



Processo nº	11516.722050/2013-81
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2301-011.071 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	06 de março de 2024
Recorrente	INSTITUTO DE IDIOMAS CONTINENTE LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2012

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. LANÇAMENTO DO CRÉDITO

Tratando o processo de crédito relativo a contribuições previdenciárias e de terceiros, exigíveis por decorrência da exclusão da empresa do sistema SIMPLES, o foro adequado para discussão acerca dessa exclusão é o respectivo processo instaurado para esse fim. Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário o reexame dos motivos que ensejaram a emissão do ato de exclusão.

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. E CONTRIBUIÇÕES A CARGO DA EMPRESA

Incidem contribuições sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos empregados pela empresa, bem como sobre a remuneração paga ou creditada a contribuintes individuais, nos termos da Lei Orgânica da Seguridade Social.

Igualmente, incidem contribuições devidas ao Salário-Educação, ao INCRA, ao SESC e ao SEBRAE, sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos empregados pela empresa, bem como também às contribuições sociais devidos aos segurados, e da cota patronal.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES. DEDUÇÃO. ABATIMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA CARF N.º 76.

Diante da Súmula CARF nº 76, na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, votaram por conhecer em parte do recurso, não conhecendo das alegações de constitucionalidade, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para deduzir o pagamento de contribuições previdenciárias de mesma natureza realizado dentro da sistemática do SIMPLES, durante o período autuado, desde que ainda não tenham sido restituídos ou compensados.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Flávia Lilian Selmer Dias, Wesley Rocha, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Rodrigo Rigo Pinheiro (suplente convocado(a)), Diogo Cristian Denny (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo, o conselheiro(a) Mônica Renata Mello Ferreira Stoll.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por INSTITUTO DE IDIOMAS CONTINENTE LTDA., contra o Acórdão de julgamento de que decidiu improcedência da impugnação apresentada.

O Acórdão recorrido assim dispõe:

1. Integram o processo sob exame os Autos de Infrações (AI's) abaixo discriminados, lavrados pela Auditoria Fiscal contra a empresa retromencionada:

1.1. **AI DEBCAD n.º 51.043.685-4**, consolidado 16.08.2013, referente à exigência de R\$ 202.390,21 em Contribuições Previdenciárias da Empresa, incidentes sobre pagamentos feitos pela impugnante a segurados empregados e a contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, cujas bases de cálculo e contribuições incidentes não foram declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social) e nem recolhidas à Previdência, nas competências de 01/2009 a 13/2009 e de 01/2012 a 13/2012;

1.2. **AI DEBCAD n.º 51.043.686-2**, consolidado em 16.08.2013, referente à exigência de R\$ 37.895,87 em Contribuições Destinadas a Outras Entidades ou Fundos (Terceiros), incidentes sobre remunerações pagas pela impugnante a segurados empregados que lhe prestaram serviços, não declaradas em GFIP e nem recolhidas à Previdência, nas competências de 01/2009 a 13/2009 e de 01/2012 a 13/2012.

2. No Relatório Fiscal de folhas 39/42, comum a ambos os Autos de Infrações acima discriminados, consta que, em face de a fiscalizada haver apresentado nas competências dos anos de 2009 e 2012 declaração em GFIP enquadrando-se indevidamente como optante pelo *Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL*, foi necessária a realização da auditoria fiscal em apreço para efetuar lançamento de ofício das contribuições omitidas sobre remunerações de segurados empregados e contribuintes individuais a serviço da empresa”.

Em seu recurso voluntário a contribuinte reitera as argumentações de primeira instância, acrescentando o seguinte:

- i) Pede a revisão do lançamento em razão de fundamentação em ato ilegal da autoridade lançadora que autuou a empresa por exigência de contribuições previdenciárias indevidas, já que essa estaria enquadrada no SIMPLES NACIONAL;
- ii) Sobre os valores já pagos pelo sistema do Simples, pede que sejam abatidos/compensados nesse processo;
- iii) Pede aplicação da multa de ofício ao patamar de 20%, de acordo com a Lei 32-A, da Lei 8.212/91;

Pede o cancelamento da autuação.

É o presente relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A alega a ilegalidade da autuação, uma vez que a empresa estaria dentro do SIMPLES NACIONAL, no período autuado.

Na decisão de piso, a autoridade julgadora de primeira instância constatou que a empresa teria tido decisão definitiva de exclusão do SIMPLES Nacional, juntando tela do indeferimento:

(..)

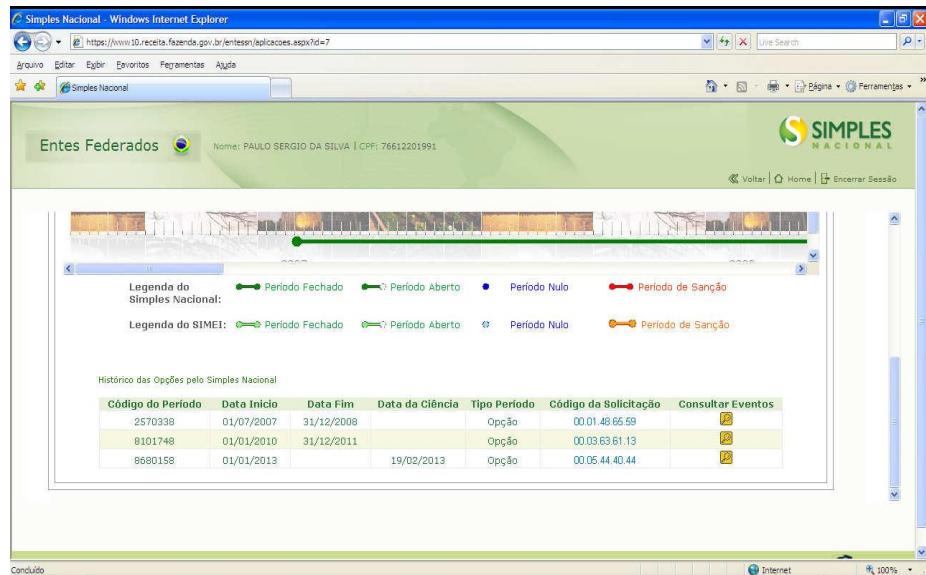
5. Sobre o argumento de que foi ilegal o indeferimento do pedido de opção pelo regime do SIMPLES feito pela empresa para o exercício de 2012, vale observar que a decisão de indeferir tal pedido foi tomada em procedimento próprio e autônomo, já definitivamente decidido na esfera administrativa, sem que a fiscalizada tivesse apresentado em tal processo qualquer manifestação de inconformidade quanto à decisão prolatada, conforme se verifica na tela abaixo, extraída do sistema de dados da RFB:

Código da Solicitação	Data/Hora da Submissão	Situação da Solicitud	Data de Processamento	Empresa em Início de Atividades?	Endereço IP	Visualizar Detalhamento
00.01.48.65.59	30/07/2007 13:20	Defeirida	08/09/2007	Não	200.146.36.81	
00.03.05.80.67	18/02/2009 15:41	Indeferida	25/03/2009	Não	189.21.241.122	
00.03.63.61.13	25/01/2010 17:10	Defeirida	15/10/2012	Não	189.21.241.122	
00.04.92.36.97	26/01/2012 15:03	Indeferida	11/02/2012	Não	177.16.205.231	
00.05.44.40.44	14/01/2013 13:42	Defeirida	19/02/2013	Não	177.42.33.135	

Solicitação Cancelada Solicitação Defeirida Solicitação Indeferida Solicitação Pendente

Histórico das Tentativas de Solicitud de Opção pelo Simples Nacional para Empresas Constituídas Fora do Prazo

5.1. Assim, diante da definitividade da decisão administrativa de indeferir o pedido de opção pelo regime simplificado feito pela contribuinte (decisão essa já transitada em processo administrativo próprio), resta a este órgão tão-somente julgar o presente caso com base no regime de tributação ao qual efetivamente a empresa encontrava-se vinculada no período, ou seja, o regime de tributação das empresas em geral.



5.3. Foi exatamente isso que se deu no caso em apreço, pois conforme visto acima, ante o indeferido da opção de tributação pelo SIMPLES NACIONAL, a empresa quedou-se em silêncio, deixando transcorrer o prazo administrativo para apresentar manifestação de inconformidade a respeito de tal decisão, descabendo a reabertura de tal discussão no presente processo.

Apesar da imagem colada ao processo não constar o número do processo consultado pela autoridade julgadora de primeira instância, presume-se, pela verossimilhança das informações, que seja o identificado pelo relatório fiscal de e-fls. 39/43, e que relata os seguintes fatos:

(...)

6. Nos relatórios da Situação da Empresa no Simples Nacional (Doc. 01), observa-se que ela foi optante pelo SIMPLES Nacional até 31/12/2008, de 01/01/2010 a 31/12/2011 e novamente optante a partir de 01/01/2013. A exclusão a partir de 01/01/2009 ocorreu com a emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 343752 de 22/08/2008 (Doc. 02). **No Despacho Decisório do processo n.º 11516.001100/2010-40 (Doc. 03) podemos observar que houve a inclusão de ofício do contribuinte no SIMPLES Nacional para o período de 01/01/2010 a 31/12/2011. Portanto, no ano de 2009 e 2012, ela estava excluída do SIMPLES Nacional.**

Portanto, verifica-se que a autoridade fiscal não lançou tributos neste processo, referente ao período de **01/01/2010 a 31/12/2011**, tendo em vista que a recorrente estava dentro da sistemática de recolhimento do SIMPLES Nacional.

Em seu Recurso Voluntário a recorrente alega que deveria ser cancelado a autuação durante todo o período, e juntou cópia do ato que permitiu a inclusão da recorrente no SIMPLES, nas e-fls. 236/237.

Entretanto, como bem explicado no relatório fiscal, a autuação somente se deu nos períodos em que essa teve indeferimento de ingresso ao SIMPLES Nacional:

“1. Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 0920100.2013- 00931-0, foi instaurado o procedimento de fiscalização junto à empresa acima identificada, tendo por objetivo verificar a regularidade do cumprimento das obrigações previdenciárias, relativas à contribuição incidente sobre a remuneração paga aos segurados empregados e segurados contribuintes individuais, no período de 01/2009 a 12/2009 e no período de 01/2012 a 12/2012, incluindo a competência relativa ao décimo-terceiro. O procedimento fiscal teve início em 18/06/2013, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF.

2. O presente relatório integra o Processo Administrativo Fiscal nº 11516.722.050/2013-81, e tem por objetivo apresentar a DESCRIÇÃO DOS FATOS que fundamentam o lançamento de ofício de créditos tributários por meio dos seguintes Autos de Infração, relativos às competências de 01/2009 a 12/2009 e de 01/2012 a 12/2012, incluindo a competência relativa ao décimo-terceiro: (...)

Sobre o tema, a Solução de Consulta n.º 18 de 2014 da Receita Federal do Brasil, realizei a transcrição colocada pela recorrente, que assim dispõe:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Com base no art. 39 da Lei Complementar (LC) nº 123, de 14 de dezembro de 2006, a manifestação de inconformidade interposta em âmbito federal contra a exclusão do Simples Nacional se enquadra no conceito de recurso administrativo admissível pelas leis reguladoras do processo tributário administrativo a que se refere o inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN).

Nos termos do § 3º do art. 75 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional (RCGSN) nº 94, de 29 de novembro de 2011, a impugnação do ato de exclusão do Simples Nacional tem efeito suspensivo, razão pela qual o lançamento de ofício que teve tal ato de exclusão como premissa necessária terá caráter preventivo, e, portanto, estará com a exigibilidade suspensa.

Dispositivos Legais: art. 151, inciso III, do CTN; art. 39 da LC nº 123, de 2006; art. 75, § 3º do da RCGSN nº 94, de 2011”.

Portanto, a autoridade fazendária tem legitimidade e age conforme as normas legais ao realizar a presente atuação.

Ademais, a Súmula CARF nº 77 assim dispõe:

“A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão”.

Assim, correto o lançamento fiscal.

DA AUTUAÇÃO

A autuação refere-se às contribuições previdenciárias das seguintes rubricas *i*) cotas patronais e aquelas destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), devidas pela empresa nos termos do artigo 22, incisos I e II, Lei 8.212, de 24 de julho de 1991; *ii*) as destinadas a terceiros (ao INCRA, SESC, SEBRAE e Salário educação) pelas leis aplicadas ao caso; e *iii*) e as contribuições dos segurados, prevista no artigo 20, da Lei

da seguridade, com a obrigação de arrecadar e recolher constante do art. 30, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991.

Conforme determinada o artigo 28 Lei 8.212/91 são salários contribuição os valores que uma vez pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados obrigatórios, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, determinam a ocorrência do fato gerador, do qual decorre a formação de crédito a favor da Seguridade Social, em contrapartida, de débito para o contribuinte, com a referida transcrição:

“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;”

DO APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS PAGOS PELO SIMPLES NACIONAL

Pede a recorrente que seja ao menos aproveitado o pagamento realizado dentro da sistema do simples.

Na busca da verdade material no processo administrativo e para se evitar enriquecimento sem causa da administração pública, entendo ser possível realizar o "encontro de contas" das contribuições pagas pela empresa à época do período autuado dentro da sistemática do SIMPLES.

Ademais, conforme já decidido em outras oportunidades, o CARF tem decisões, ainda que minoritárias, para aproveitar pagamentos de por empresas que estiveram no simples nacional, a exemplo do **2301-005.614**, 13 de setembro de 2018. Entretanto, nesse caso a diferença é que a empresa estava com a informação de inapta. Contudo, entendo que a interpretação também poder ser aplicada ao presente caso, a fim de permitir o aproveitamento daquelas recolhidas dentro da sistemática do simples.

Ademais, a Súmula CARF 76, assim dispõe:

Súmula CARF nº 76. Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Assim, pelo princípio da verdade material, e do enriquecimento indevido da administração pública, acato o pedido da recorrente, devendo a autoridade administrativa abater/compensar os valores que já foram pagos a título de contribuição previdenciária.

EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA COMINADA

Alega a contribuinte requer que seja a penalidade multa a ser aplicada no caso de apresentação de GFIP com informação incorreta é a prevista no Art. 32-A da Lei 8212/91, que prevê alíquota máxima de 20% sobre o montante das contribuições devidas, e não a multa de ofício de 75% prevista no Art. 44. da Lei 9430/96

Ocorre que, a multa que destina-se a coibir tanto a falta de pagamento (inadimplemento da obrigação principal) quanto à omissão de declaração de tributos devidos, é aquela prevista pelo Art. 35-A, da Lei 8.212/91.

Portanto, a multa aplicada no presente caso de 75%, seguiu os ditames legais e corretos, previstos no art. 44 da lei 9430/96, *in verbis*:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I- de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata”;

A multa é vinculada e não facultativa. A multa visa penalizar uma impontualidade ou justamente a omissão por parte de contribuintes que deixam de recolher o valor do tributo devido, e os juros tem objetivo de atualizar o atraso do valor principal.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecer das alegações de inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei, e no mérito DAR PARCIAL PROVIMENTO para aproveitar/compensar o pagamento de contribuições previdenciárias realizado dentro da sistemática do SIMPLES Nacional, durante o período autuado.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator