



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13973.000147/2010-24
ACÓRDÃO	2001-007.479 – 2ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	17 de outubro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SOLETEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MALHAS LTDA E OUTRO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2009

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento (Súmula CARF nº 171).

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 02.

A argumentação de que a multa tem o caráter confiscatório não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula nº 2.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário,

(documento assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lilian Claudia de Souza, Marcelo Milton da Silva Risso, Raimundo Cassio Goncalves Lima, Wilderson Botto, Wilsom de Moraes Filho, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de crédito tributário constituído pela fiscalização em relação ao sujeito passivo acima identificado, por meio do Auto de Infração DEBCAD nº 37.157.177-4, no valor de R\$ 14.107,77, lavrado em 10/03/2010, referente a multa aplicada em razão da empresa deixar de apresentar, para o período de 01/2008 a 12/2009, os livros Diário e Razão, ou outro livro de sua escrituração contábil; ou apresentar, para o período de 2004 a 2007, os livros Caixa com omissão de informação verdadeira, infringindo assim o disposto no artigo 33, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

A multa foi aplicada nos termos previstos nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e artigo 283, II, "j", e artigo 373 do Decreto nº 3.048/99, e atualizada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 31/12/2009.

O relatório fiscal se encontra nas e-fls. 22/30.

A contribuinte apresentou impugnação(e-fls. 32 e segs), com base nas seguintes alegações, em síntese:

- A falta de apresentação de documentos nunca se verificou. A empresa sempre apresentou, quando intimada para tanto, todos os documentos solicitados pela fiscalização, não tendo oposto qualquer empecilho ou embaraço à fiscalização.

- A falta de correlação entre as informações constantes nos livros fiscais apresentados e aquelas constantes na conta bancária da empresa só seria relevante se dessas omissões se apurassem débitos tributários, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que as diferenças de contribuições lançadas decorreram da exclusão da empresa do Simples.

- O agente fiscal extrapolou o período par ao qual se poderia fiscalizar a empresa. O MPF tinha por objetivo apenas a fiscalização dos períodos de 2008 e 2009. Ainda que remanescessem irregularidades nos livros contábeis da impugnante, essa só seria relativa aos exercícios de 2008 e 2009, o que não pode servir de base para a aplicação de multa de mais de catorze mil reais, ainda mais quando não resultou em prejuízo ao erário.

- Por ser optante pelo Simples Federal, a impugnante encontrava-se incluída na exceção prevista no artigo 225, §16, III, do Decreto nº 3.048/99.

- As exclusões encontram-se em fase de discussão administrativa e, enquanto não houver decisão definitiva, a empresa mantém sua condição de optante pelo Simples. Logo, não é possível lhe fazer exigências, as quais, por força de lei, não se encontra obrigada a cumprir.

- O fato da fiscalização não ficar satisfeita com os documentos apresentados não é motivo a ensejar o lançamento.

- A multa deve ser relevada, uma vez que não houve prejuízo para o Fisco e o contribuinte não agiu com dolo.

- A multa aplicada tem caráter confiscatório, uma vez que as supostas irregularidades não implicou em nenhuma prejuízo para a fiscalização.

- Requer seja a multa aplicada relevada, ante a falta de base legal.

Foi proferido Acórdão nº 14-53.431 - 10ª Turma da DRJ/RPO, (e-fls. 79/84), onde a impugnação foi julgada improcedente por unanimidade.

A seguir transcrevo as ementas da decisão recorrida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2009

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF

O Mandado de Procedimento Fiscal não constitui requisito de validade do lançamento, pois é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos de auditoria fiscal.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. REGIME TRIBUTÁRIO.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES e/ou SIMPLES NACIONAL sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. RECURSO. EFEITOS.

A manifestação de inconformidade apresentada em relação ao ato declaratório de exclusão do contribuinte do Simples não impede a sua imediata fiscalização e lançamento do crédito tributário.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

É vedado a autoridade julgadora afastar a aplicação de leis, decretos e atos normativos por inconstitucionalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado do acórdão, em 01/10/2015, conforme AR às e-fls. 87, apresenta Recurso Voluntário em 29/10/2015, e-fls. 88/98, que contém as seguintes alegações, em síntese:

-Da Tempestividade;

-Da Decisão que mantém a empresa no Simples Nacional

Nos autos do processo administrativo nº 13973.000600/2009-69 já foi proferida decisão a qual reconheceu indevida o ato declaratório que havia promovido a exclusão da recorrente do Simples Nacional, tendo inclusive cancelado os lançamentos efetuados naquele processo.

Mantida a empresa no Simples não há que se falar em descumprimento de obrigações acessórias, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o lançamento efetuado.

No relatório fiscal o auditor declara não haverem circunstâncias agravantes, logo a multa foi aplicada no seu patamar mínimo.

Os fatos narrados não se verificam, não havendo na contabilidade da empresa falhas que pudessem justificar a aplicação da multa ora questionada.

A empresa quando intimada apresentou toda a documentação solicitada à fiscalização, não tendo oposto qualquer empecilho ou embaraço a realização da mesma.

Os artigos usados tratam da falta de apresentação de documentos.

Segundo a fiscalização os documentos apresentados não teriam a exata correlação com o lançamento da conta bancos.

Não foi possível apontar nenhum débito a título de contribuição devida ao INSS, além daqueles relativos a diferença entre o recolhimento a título de Simples o recolhimento dito regular, valendo salientar que a diferença aqui citada tem por base a exclusão da empresa do simples o que se deu por presunção.

Não há que se falar em dados faltantes que poderiam corresponder a omissão ou falsidade, quando nenhuma irregularidade relativa aos recolhimentos realizados pela impugnante foi apontado.

O agente fiscal extrapolou o período para o qual poderia a efetuar a fiscalização, pois o MPF era para os períodos de 2008 e 2009.

É necessário destacar que a impugnante era empresa optante pelo Simples. Logo encontrava-se incluída na exceção prevista no artigo 225, §16º, inciso III do RPS.

Se houve qualquer irregularidade, que não ficou demonstrado nestes autos, tal irregularidade não trouxe prejuízo ao fisco.

Se houve alguma falha na contabilidade da empresa, a multa deve ser relevada, haja vista a falta de dolo de agir do impugnante.

A multa tem caráter confiscatório.

Requerer que a multa seja relevada.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Wilsom de Moraes Filho, Relator.

Admissibilidade

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, dele se toma conhecimento.

Do Mandado de Procedimento Fiscal.

Os procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela RFB serão executados, em nome desta, pelos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – AFRFB e instaurados mediante ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal – MPF.

O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte, o que implica dizer que eventuais irregularidades no texto, prorrogações ou seu vencimento não constituem, por si só, causa de nulidade do lançamento e nem provoca a reaquisição de espontaneidade por parte do sujeito passivo.

Estando o contribuinte regularmente intimado do procedimento fiscal e com a espontaneidade suspensa, não há que se falar em vício de forma se foram seguidas as disposições legais pertinentes ao lançamento e à lavratura do auto de infração, contidas no art. 142 da Lei 5.172/66 – Código Tributário Nacional – e no art. 10 do Decreto 70.235/72.

Assim, tendo o auditor fiscal competência outorgada por lei para fiscalizar e constituir o crédito tributário pelo lançamento, eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal não são causa de nulidade do auto de infração.

Cabe nesse momento citar a súmula CARF nº 171

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes: 9101-004.676, 9202-008.028, 9303-009.609, 1201-003.397, 1301-004.043, 1302-004.407, 1401-003.974, 1402-003.702, 2201-006.455, 2202-005.050, 2401-007.673, 2402-008.269, 3201-006.663, 3301-005.617, 3302-006.583, 3401-006.575 e 3402-007.198.

Dessa forma não devem ser acatadas as alegações em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal.

Da Exclusão do Simples.

O ato de exclusão do simples se realiza em processo próprio onde se possibilita ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa observando os trâmites exigidos pelo Decreto nº 70.235, de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal. Sendo assim neste processo não será discutido o motivo da exclusão do simples.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples pela Secretaria da Receita Federal, proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido em decorrência da inscrição irregular no programa simplificado de tributação, independentemente do julgamento da insatisfação contra o ato declaratório de exclusão.

Um dos efeitos imediatos da exclusão do Simples é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral, por força de expressa disposição legal, sendo que a decisão que exclui a empresa do Programa Simples, apenas tem o condão de formalizar uma situação que já ocorrera de fato, tendo, assim, efeitos meramente declaratórios.

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, bem como o lançamento de multa por deixa-los de informar em GFIP. A inteligência em questão encontra respaldo em jurisprudência sumulada:

Súmula CARF nº 77

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.

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 1102-00.442, de 26/5/2011 Acórdão nº 1802-00.817, de 23/2/2011
Acórdão nº 1803-00.753, de 16/12/2010 Acórdão nº 105-16.665, de 13/9/2007
Acórdão nº 101-96.040, de 2/3/2007

No presente caso a contribuinte foi excluída do Simples, por meio do Ato Declaratório Executivo – ADE 263, de 03/12/2009, com efeitos a partir de 01/01/2004, por possuir em seu quadro societário sócio que participava com mais de 10% do capital de outra empresa e

cuja receita global ultrapassava o limite legal, sendo vedada a opção por esta sistemática de arrecadação, conforme o disposto no inciso IX do artigo 9º da Lei nº 9.317/1996.

O Sujeito Passivo foi excluído também do Simples Nacional, por meio do Ato Declaratório Executivo – ADE 094, de 08/03/2010 (em substituição ao ADE 264, de 04/12/2009), com efeitos a partir de 01/07/2007, por possuir em seu quadro societário sócio que participava com mais de 10% do capital de outra empresa e cuja receita global ultrapassava o limite legal, sendo vedada a opção por esta sistemática de arrecadação, conforme o disposto no IV do §4º do artigo 3º da Lei Complementar nº 123/2006.

A contribuinte apresentou manifestações de inconformidade contra os atos de exclusão do Simples e do Simples Nacional nos Processos nº 13973.000599/2009-72 e 13973.000600/2009/69.

No processo nº 13973.000599/2009-72 foi interposto Recurso especial que foi negado seguimento e o acórdão de recurso voluntário, nº 1402-006.518 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, contém o seguinte dispositivo:

31.Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço parcialmente do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para: (i) limitar a exclusão objeto do Ato Declaratório Executivo nº 263/2009 até 31.12.2006; e (ii) excluir dos autos de infração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS o período de janeiro/2007 a junho/2007.

Já no processo 13973.000600/2009/69 consta acórdão nº 12-77.231 - 6ª Turma da DRJ/RJ1, que contém a seguinte conclusão:

Em resumo, VOTO no seguinte sentido de DAR PROVIMENTO À MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE E À IMPUGNAÇÃO APRESENTADA, para:

- a) CANCELAR o Ato Declaratório Executivo nº 264, de 3 de Dezembro de 2009 (fl. 772), expedido pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Joinville - SC ;
- b) JULGAR IMPROCEDENTE O LANÇAMENTO e cancelar integralmente os créditos tributários constituídos nos autos de infração.

Dessa forma só permaneceram os lançamentos que ocorreram até o período de 31/12/2006.

Da Multa.

O presente lançamento trata de obrigação acessória que independe da aplicação da obrigação principal.

Conforme informado no Relatório Fiscal, a multa foi aplicada em razão da empresa deixar de apresentar, para o período de 01/2008 a 12/2009, os livros Diário e Razão, ou outro livro de sua escrituração contábil; e apresentar, para o período de 2004 a 2007, os livros Caixa com omissão de informação verdadeira, infringindo assim o disposto no artigo 33, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

A multa foi aplicada nos termos previstos nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e artigo 283, II, “j”, e artigo 373 do Decreto nº 3.048/99, e atualizada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 31/12/2009.

No que diz respeito à infração de não apresentar a escrituração contábil, relativa ao período de 01/2008 a 12/2009, a recorrente nega a ocorrência dessa infração e alega que mantida a opção no Simples não há que se falar em descumprimento de obrigação acessória e que todos os documentos solicitados pela fiscalização foram apresentados, sem, contudo, apresentar qualquer elemento de prova nesse sentido. Cabe lembrar que, nos termos do artigo 225, §16, III, do Decreto nº 3.048/99, as empresas optantes pelo Simples somente estariam desobrigadas da apresentação da escrituração contábil se mantivessem a escrituração do Livro Caixa e Livro de Registro de Inventário, sendo que, para o citado período, a contribuinte não apresentou estes à fiscalização.

Em relação à infração de apresentar os livros Caixa, relativos ao período de 2004 a 2007, com omissão de informação verdadeira, inexistente controvérsia em relação a ocorrência dessa infração, uma vez que a própria contribuinte argumenta que da falta de correlação entre as informações constantes nos livros fiscais e aquelas constantes na conta bancária da empresa, não fizeram com que fosse detectada omissão ou falsidade que poderiam levar ao lançamento de contribuição e não decorreu prejuízo para o Fisco. Cabe lembrar que os lançamentos das obrigações principais (contribuição patronal e a outras entidades e fundos) anteriores ao período de 31/12/2006 foram mantidos.

A multa aplicada deve ser mantida, uma vez que a ocorrência da infração está caracterizada, tanto pela não apresentação do Livro Caixa, Livro de Registro de Inventário e da escrituração contábil do período de 01/2008 a 12/2009, como pela apresentação dos livros Caixa do período de 2004 a 2007 com omissão de informação verdadeira.

O questionamento de que a multa tem o caráter confiscatório é alegação de inconstitucionalidade e é vedado ao CARF declarar a inconstitucionalidade e ilegalidade de norma vigente e eficaz, conforme súmula abaixo:

Súmula CARF Nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

A responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade, da natureza extensão dos efeitos do ato (art. 136 do CTN).

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional (§ único do art. 142 do CTN), logo a multa não poderia deixar de ser aplicada mesmo que o agente não tenha agido com dolo e que não tenha havido prejuízo para o fisco.

CONCLUSÃO

Isso posto, voto por conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

WILSON DE MORAES FILHO

ACÓRDÃO 2001-007.479 – 2ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO 13973.000147/2010-24

DOCUMENTO VALIDADO