



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	14751.720455/2013-90
ACÓRDÃO	2102-003.749 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	9 de maio de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SUPREMA EMPREENDIMENTOS LTDA – ME
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade do lançamento quando emitido por autoridade competente e observados os requisitos constitucionais, legais e, em especial, o quanto previsto na legislação que rege o processo administrativo-fiscal.

LANÇAMENTO FISCAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. GARANTIA.

O lançamento fiscal que contém a descrição do fato gerador da obrigação tributária exigida, informa o período do lançamento, especifica as bases de cálculo e sua forma de apuração, especifica os documentos em que se fundamenta, que informa os fundamentos legais que autorizam a exigência do crédito tributário correspondente, bem como dispõe ao sujeito passivo o prazo para apresentação de defesa, atende aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. ADE. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE AO LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A exclusão de ofício do regime do Simples Nacional, formalizada por meio de Ato Declaratório Executivo, não impede a constituição de crédito tributário correspondente às contribuições devidas fora do regime unificado, nos termos do art. 18, § 5º-C, da LC nº 123/2006.

DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 77.

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

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. FORMALIDADES LEGAIS. ÔNUS DO CONTRIBUINTE.

A empresa que adota voluntariamente escrituração contábil deve observar todas as formalidades legais, inclusive extrínsecas, sob pena de desconsideração dos documentos para fins fiscais.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. CFL 38

Constitui infração deixar a empresa de apresentar qualquer documento ou livro relacionado com as contribuições previdenciárias, ou apresentar documento ou livro que não atenda as formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira. (CFL 38)

MULTA DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FATOS GERADORES POSTERIORES À MP Nº 449/2008. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA VINCULAÇÃO DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA.

É legítima a aplicação da multa de ofício no percentual de 75% prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, com redação conferida pela Medida Provisória nº 449/2008, nos casos de lançamento de ofício decorrente do descumprimento de obrigação principal, apurada após regular procedimento fiscal.

A alteração normativa promovida pela MP nº 449/2008 conferiu nova redação ao dispositivo legal, reafirmando a multa de 75% como penalidade ordinária para os casos de falta de pagamento ou recolhimento de tributo, não havendo necessidade de demonstração de dolo, fraude ou simulação para sua imposição.

Descabida, portanto, qualquer pretensão de redução da penalidade com fundamento na vedação ao confisco ou em alegada desproporcionalidade, por se tratar de matéria alheia à competência da esfera administrativa.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Fagundes de Paula – Relator

Assinado Digitalmente

Cleber Alex Friess – Presidente

Participaram da reunião assíncrona os conselheiros Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Ricardo Chiavegatto de Lima (substituto[a] integral), Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Yendis Rodrigues Costa, Cleber Alex Friess (Presidente) Ausente(s) o conselheiro(a) Jose Marcio Bittes, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Ricardo Chiavegatto de Lima.

RELATÓRIO

O presente recurso voluntário foi interposto por SUPREMA EMPREENDIMENTOS LTDA – ME contra acórdão nº 15-38.950, proferido pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador/BA – DRJ/SDR (fls. 1110-1129), que julgou totalmente improcedente a impugnação apresentada às fls. 497 e seguintes, mantendo integralmente os créditos tributários constituídos nos autos de infração lançados às fls. 02-18., lavrados em decorrência de fiscalização das contribuições previdenciárias devidas no período de 01/01/2009 a 31/12/2009, bem como da sua exclusão do regime do Simples Nacional.

O presente processo guarda relação com os Autos de Infração de obrigações tributárias principais, referentes às contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social, correspondentes à cota dos segurados empregados (DEBCAD nº 51.048.495-6) e contribuintes individuais (DEBCAD nº 51.048.496-4), incidentes sobre as remunerações pagas, no período de 01/01/2009 a 31/12/2009, inclusive 13º salário.

O recurso, por sua vez, versa sobre autuação fiscal decorrente do não recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais, bem como da ausência de entrega de documentos essenciais à fiscalização, relativos ao ano-calendário de 2009. no âmbito do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0430100.2013.00222-0, que culminou na constituição de créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias patronais, RAT e destinadas a terceiros, bem como na exclusão de ofício da recorrente do regime do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 01/01/2009.

A recorrente, em impugnação, alegou, em síntese, que não teria ocorrido omissão de informações ou de recolhimentos, sustentando que grande parte das contribuições apontadas como devidas teria sido objeto de retenção pelos tomadores de serviços, ou seja, que os valores exigidos pela fiscalização foram, na realidade, retidos diretamente pelos órgãos públicos contratantes dos serviços, os quais atuariam na condição de substitutos tributários, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/1991.

Apresentou documentos com o intuito de demonstrar que as prestações de serviço foram realizadas para órgãos da Administração Pública, os quais teriam efetuado as retenções devidas.

Alegou, ademais, que a exclusão do Simples Nacional foi desproporcional, sobretudo diante da ocorrência de extravio documental.

Requeru a anulação dos autos de infração ou, alternativamente, a redução das penalidades impostas.

Argumentou, ainda, que a inclusão da Contribuição Patronal Previdenciária (CPP) no regime do Simples Nacional teria sido alterada apenas pela Lei Complementar nº 128/2008, razão pela qual tal mudança somente poderia produzir efeitos a partir do exercício de 2010, em respeito ao princípio da anterioridade tributária.

A empresa também sustentou que sofreu extravio de documentos, fato registrado em boletim de ocorrência juntado aos autos, o que justificaria a impossibilidade de atender tempestivamente às intimações da fiscalização. Requeru, inclusive, a realização de diligências junto aos tomadores de serviços para comprovação das retenções e pleiteou, subsidiariamente, a redução das multas aplicadas, sob o argumento de que estas teriam caráter confiscatório, em violação ao princípio da razoabilidade.

Após análise da impugnação, a DRJ, rejeitou as alegações apresentadas pela recorrente, assim ementando o acórdão:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO (ADE) DE EXCLUSÃO DO SIMPLES. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

A 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.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

É devida a cota de contribuição previdenciária incidente sobre as remunerações que foram pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais, que prestaram serviços à empresa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O acórdão da DRJ rejeitou, portanto, todas as alegações da impugnação.

No que se refere à exclusão do Simples Nacional, entendeu-se que a empresa não apresentou os documentos exigidos pela fiscalização dentro do prazo e que os livros posteriormente anexados não estavam registrados nem assinados, o que inviabilizava sua utilização como prova.

Com relação às supostas retenções, verificou-se que não havia comprovação nas GFIP válidas, nem GPS recolhidas em nome da recorrente.

Do mesmo modo, as notas fiscais também não demonstravam destaque das contribuições.

Quanto à aplicação da LC 128/08, afastou-se a tese de afronta ao princípio da anterioridade nonagesimal, sob fundamento de que a norma já havia respeitado os prazos legais.

A DRJ reafirmou a impossibilidade de reduzir as multas de ofício no âmbito administrativo por alegada inconstitucionalidade.

Por fim, o acórdão recorrido concluiu pela validade da exclusão do regime simplificado, bem como da constituição do crédito, ressaltando que os documentos apresentados não observaram as formalidades exigidas e que não houve prova de retenções efetivamente realizadas e compensadas.

Irresignada, a contribuinte interpôs recurso voluntário, trazendo ao conhecimento desta corte administrativa as mesmas razões sustentadas em impugnação, sem qualquer alteração. Não apresentou documentos novos.

Nas razões recursais, a recorrente, como dito, repete os exatos fundamentos da impugnação. Insiste que houve recolhimento das contribuições por meio dos órgãos tomadores dos serviços, ainda que a documentação completa não tenha sido obtida a tempo.

Aduz que a decisão da DRJ teria desconsiderado a situação de força maior que acometeu a empresa (extravio de documentos) e que a aplicação da multa de 75% é confiscatória e desproporcional.

Nesse toar, clamou pelo total provimento recursal.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Carlos Eduardo Fagundes de Paula – Relator.

- Da Admissibilidade e Tempestividade

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

- Considerações iniciais

Ao que se nota, a controvérsia cinge-se sobre (i) a legitimidade da exclusão da recorrente do Simples Nacional, (ii) a constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais, e (iii) a validade/constitucionalidade das multas aplicadas.

Cumpra-se enfatizar que no caso, a peça recursal vai em desencontro à dialeticidade. Observa-se que o recurso voluntário interposto repete, em substância, os mesmos argumentos lançados na impugnação apresentada às fls. 497/625. Não há, no recurso de fls. 1134/1149, qualquer inovação relevante, seja quanto à argumentação jurídica, seja quanto à prova dos fatos alegados.

Logo, nota-se que a empresa recorrente não enfrenta os fundamentos principais do Acórdão nº 15-38.950, especialmente:

- O reconhecimento pela DRJ de que os livros contábeis apresentados são inidôneos por ausência de forma legal;
- A constatação da ausência de GFIP compatível com a realidade fática e a existência de diferenças de remuneração;
- A inaplicabilidade das supostas retenções para fins de afastamento da obrigação principal sem a devida comprovação e compensação na forma legal;
- A validade da exclusão do Simples Nacional por descumprimento reiterado de obrigação acessória essencial à fiscalização.

Assim, o recurso se limita a reiterar a tese da retenção pelos tomadores de serviço, da anterioridade da LC 128/08, da força maior pelo extravio de documentos e da suposta inconstitucionalidade da multa aplicada, sem articular tais alegações com a motivação específica da decisão recorrida, o que evidencia carência de impugnação específica aos fundamentos da decisão da DRJ.

Por sua vez, há fortes sinais de violação ao princípio da dialeticidade, pois o recurso aviado não combate os fundamentos do acórdão recorrido; reitera, de forma genérica, argumentos já refutados na decisão impugnada; não apresenta elementos novos de fato ou de direito, nem mesmo documentos que pudessem reforçar a tese defensiva.

Contudo, amparado no princípio do formalismo moderado, conhecerei do recurso interposto, com a necessária advertência.

Nesse sentido, passo então a fundamentar as razões de decidir.

- Preliminarmente

- Da arguição de Nulidade do Lançamento Fiscal

Do compulsu dos autos e dos fatos, resta evidente que a recorrente deixou de cumprir suas obrigações.

A argumentação defensiva apresenta contradições que comprometem sua credibilidade.

No presente caso, diferentemente do que sustenta a recorrente, a acusação fiscal está compreensível e devidamente estruturada, a despeito da exposição recursal. Entre outros aspectos, o Termo de Verificação Fiscal e seus anexos contêm a descrição dos fatos, identificação das bases de cálculo e o cálculo do montante do tributo devido.

Não há que se falar, no caso em apreço, em vícios nos elementos constitutivos da obrigação tributária ou que atingem aspectos essenciais da relação jurídico-tributária, capaz de atrair a nulidade do lançamento.

Tampouco há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez ter sido oportunizado à recorrente o direito de apresentar documentos e defesa no prazo legal. Inclusive, vale ressaltar que foram feitas várias intimações no curso do processo fiscal para que a recorrente cumprisse com as exigências fiscais.

Ademais, saliento que o artigo 59, do Decreto nº 70.235/72 elenca as hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal e, no caso, não vislumbro a presença de qualquer delas.

Ao que se vê do mensurado artigo, seriam nulos se os atos e termos tivessem sido lavrados por pessoa incompetente, o que não é o caso. Verifico, nestes autos que a autoridade lançadora demonstrou de forma elucidativa e incontroversa os motivos pelos quais foi efetuado o lançamento, observados os ditames do artigo 142 do CTN.

Complemento e saliento que os requisitos de validade do auto de infração e da notificação de lançamento previstos nos artigos 10 e 11, do Decreto nº 70.235/72 foram observados, razão pela qual improcedem as arguições preliminares.

A fiscalização, portanto, agiu corretamente ao lavrar o auto de infração, pois a ausência dos documentos e livros contábeis obrigatórios e o descumprimento de demais obrigações impede o controle adequado das obrigações tributárias e previdenciárias da empresa.

Destarte, afasto a preliminar suscitada.

- No Mérito

- Da Arguição de Indevida Exclusão do Simples Nacional Por Descumprimento De Obrigação Acessória.

Conforme alertado pela DRJ, a matéria em apreço já havia sido objeto de julgamento nos autos nº 14751.720431/2013-31. Assim, em consulta aos referidos autos, tive acesso à fundamentação exarada no acórdão nº 15-38.833 - 7ª Turma da DRJ/SDR, com a qual coaduno e tomo por razão de decidir, a saber:

Aduz a Impugnante que não obstante o ato de exclusão da empresa autuada por descumprimento de obrigação acessória - apresentação de Livro-Caixa - tem-se em anexo a documentação requerida e, também, cópia das Declarações do SIMPLES do ano respectivo.

Alega que a mencionada exclusão da empresa do regime especial de tributação se deu, segundo a autoridade fazendária, por não apresentação de determinado documento, o que ensejou, nesta ótica, o descumprimento de uma obrigação tributária acessória e consequente aplicação de multa respectiva.

Acrescenta que a legislação da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte tem por espírito a simplificação dos procedimentos e exigências atribuídos a tais empreendimentos. De se destacar, também, que as obrigações tributárias acessórias são compreendidas pela própria legislação como "deveres instrumentais" cujo objetivo é facilitar a averiguação e cumprimento das chamadas obrigações tributárias principais - aquelas que implicam em pagamento. Nesta esteira do raciocínio, recorre ao entendimento doutrinário relativo à aplicação do Princípio da Razoabilidade em relação às obrigações tributárias acessórias. Destarte, tendo em vista que, em verdade, a empresa sempre se manteve no patamar de faturamento exigido pela legislação para o SIMPLES NACIONAL, conforme atestam os documentos em anexo, e que o exigido documento está sendo aqui apresentado, entende que se faz mister a manutenção da autuada no referido regime especial de tributação, desconsiderando-se a exclusão antes referida.

De outra parte, consoante relatado pela Auditoria, o contribuinte acima identificado foi autuado, em decorrência da aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, relativa ao período de 01/01/2009 a 31/12/2009, tendo em vista que o mesmo deixou de apresentar à Fiscalização os elementos solicitados por meio do TIFP - Termo de Início de Procedimento Fiscal e, em reiteração, através dos Termos de Intimação Fiscal — TIF nº 01 a 04.

Entre os documentos que não foram apresentados foram citados os seguintes: Folha de Pagamentos dos segurados empregados e contribuintes individuais, Livro Caixa, Notas Fiscal de Serviços/Talonários de Notas Fiscais, Comprovantes de Recolhimentos (GPS / Retenções), Registros de empregados, Sexta e Sétima Alterações Contratuais, Documentos de suporte do Livro Caixa e Extratos Bancários, referentes ao exercício de 2009.

Informou ainda a Fiscalização que em resposta ao TIF nº 04 a Impugnante apresentou apenas uma Manifestação, em 18/11/2013, solicitando, como de praxe, prorrogação de prazo, e alegando, em síntese, a impossibilidade de atendimento das solicitações da fiscalização em virtude de extravio dos documentos, conforme

Certidão de ocorrência policial datada também em 18/11/2013. Junto a essa Manifestação de 18/11/2013, além da Certidão de ocorrência policial, o contribuinte anexou aos autos 01 conta da CAGEPA, 03 contas da ENERGISA, 06 contas de telefones da Operadora Oi, algumas relações de funcionários para recebimento de vale-transporte e reapresentou de cópias de 05 GFIP substituídas pela própria SUPREMA por outras GFIP nos sistemas informatizados da RFB, relativas às competências de janeiro a maio/2009.

Ressaltou a Fiscalização que a Certidão de Ocorrência Policial foi expedida na mesma data da Manifestação do contribuinte, o que demonstraria o desinteresse do sujeito passivo de apresentar os documentos e os esclarecimentos solicitados pela Auditoria Fiscal.

Considerou ainda que os pedidos de prorrogação de prazo por parte do contribuinte foram feitos apenas para postergar a realização deste Procedimento Fiscal, e que o período de 03/06/2013 até 19/11/2013 foi suficiente para a empresa apresentar os elementos solicitados pela fiscalização, relativos somente ao exercício 2009, tornando inviável a nova prorrogação de prazo requerida pelo sujeito passivo.

Ante o exposto, verificou a Fiscalização que o sujeito passivo incorreu em hipótese de exclusão de ofício do Simples Nacional, porquanto intimado, em decorrência de procedimento fiscal nº 0430100.2013.00222, por diversas vezes, não apresentou à fiscalização o Livro Caixa, os documentos de caixa que suportam a movimentação financeira e os extratos bancários, do período de apuração janeiro/2009 a dezembro/2009, bem como deixou de apresentar à fiscalização as folhas de pagamentos, as Notas Fiscais de Serviços com as respectivas retenções, GFIP corretas, entre outros documentos, não permitindo assim a identificação da movimentação financeira da empresa, inclusive bancária, nem as bases de cálculo das contribuições previdenciárias, do referido período. Conforme Relatório Fiscal foi providenciada a Exclusão da empresa do Simples Nacional pelo Ato Declaratório Executivo nº 16 da Delegacia da RFB em Campina Grande/PB, com efeitos a partir de 01/01/2009, alicerçada no disposto no art. 29, inciso VIII e no seu §1º e art. 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 14 de agosto de 2007, e no art. 76, inciso IV, alínea 'g', da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011. Conforme pode ser observado no Ato Declaratório Executivo nº 16 da Delegacia da RFB em Campina Grande/PB, a Impugnante foi excluída do Simples Nacional porque por diversas vezes não apresentou à Fiscalização o Livro Caixa, os

documentos de caixa que suportam a movimentação financeira e os extratos bancários do período de apuração referente ao ano-calendário de 2009.

A empresa que, podendo optar pela escrituração de livro-caixa, decide elaborar a escrituração contábil, mesmo não sendo obrigada a assim proceder, assume o ônus de elaborá-la de acordo com as exigências aplicáveis aos sujeitos passivos que não se beneficiam dessa opção.

Ao confeccionar, ainda que por opção própria, o Livro Diário, a empresa deve observar todas as formalidades legais, extrínsecas e intrínsecas, e os princípios e postulados atinentes à escrituração contábil. A partir da análise da documentação anexada aos autos pela impugnante e que foi motivo de sua autuação por descumprimento de obrigação acessória, bem como de sua exclusão do Simples Nacional, verifica-se que os referidos documentos não foram apresentados de acordo com as formalidades legais, em especial as formalidades extrínsecas. Com propriedade, os livros apresentados pela Impugnante, o livro diário (às fls. 983 a 987) e o razão (às fls. 991 a 995) não se encontram devidamente registrados e não estão assinados pelo contador e pelo responsável legal da empresa, não permitindo, assim, a identificação da movimentação financeira e bancária da empresa, tampouco a base de cálculo das contribuições previdenciárias, do referido período de apuração. Ademais, a apresentação dos demais documentos trazidos se mostra inservível para tal desiderato, sem os mencionados livros.

Quanto à postulada aplicação do Princípio da Razoabilidade em relação às obrigações tributárias acessórias, ressalte-se que não há margem para o referido princípio quando a empresa não observa todas as formalidades legais, extrínsecas e intrínsecas, e os princípios e postulados atinentes à escrituração contábil. Quanto ao Boletim de Ocorrência Policial apresentado na defesa, ressaltese que, conforme evidenciado nos autos, de forma reiterada, a empresa deixou de apresentar os documentos e os esclarecimentos solicitados pela fiscalização, em especial o Livro Caixa, a Folha de Pagamento, as Notas Fiscais de Serviços com as respectivas retenções e as GFIP. Apenas em 18/11/2013, em resposta ao TIF nº 4, apresentou a Impugnante manifestação solicitando ampliação do prazo para entrega dos documentos solicitados pela Fiscalização, na mesma data da expedição do Boletim de Ocorrência Policial, embora este se refira a fato pretérito, acontecido no mês de agosto do mesmo ano. Tal fato denota, por certo, desinteresse do sujeito passivo de apresentar os documentos e os esclarecimentos solicitados pela Auditoria-Fiscal.

Além disso, consta na Ocorrência Policial que a declarante limitou-se a se queixar do extravio dos seguintes documentos que lhe pertenciam: Folha de Pagamento, Contra-cheques, Comprovante de Depósito, Ficha de Registro, Ofícios, Comprovantes de Pagamentos e dados de funcionários. Portanto o Boletim de Ocorrência não fez qualquer referência aos Livros Diário, Razão ou Caixa, solicitados pela Fiscalização, inexistindo qualquer motivo que respaldasse conduta

diversa do contribuinte quanto à apresentação desses documentos, ou seja qualquer fato que impossibilitasse o atendimento das solicitações.

Isto posto, não acolho as razões da impugnante quanto à sua manutenção no referido regime especial de tributação, mantendo-se a sua exclusão. Suspensão da exigibilidade do crédito. Pedido para que não se verifiquem os efeitos da exclusão até o julgamento do PAT. Postula a Impugnante para que, enquanto estiver pendente de julgamento o presente PAT, os efeitos da indigitada exclusão da empresa do SIMPLES não sejam perpetrados, devendo ser suspensa a exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, III, do CTN.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado é efeito *ex lege* da interposição da impugnação, por força do art. 151 inciso III do CTN combinado com o art. 16 do Decreto 70.235, de 1972, sendo desnecessária a formulação de pedido neste sentido. Requer que não se verifiquem os efeitos da exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL, até que sejam julgados os termos do presente PAT.

Indefiro, pois consoante art. 2º do Ato Declaratório Executivo DRF/CGD Nº 16, de 5 de dezembro de 2013, os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2009, conforme disposto no §1º do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Ademais, consoante a Súmula CARF nº 77, a discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não obsta o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão, *litteris*: 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.

Portanto, o argumento de não haver como se lavar o presente AI decorrente da exclusão do Simples Nacional em razão da pendência do processo administrativo, atinente ao inconformismo da empresa em face da exclusão do Simples, não prospera, pois 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.

Com efeito, entendo que a decisão recorrida deve se manter incólume em toda a sua extensão.

Na mesma linha, a decisão recorrida encontra respaldo no que preconiza a Súmula CARF nº 77, vez que 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. Vejamos:

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.

Dessarte, mantenho a decisão recorrida neste ponto.

- Da obrigação de Manutenção e Apresentação de Documentos Contábeis e Fiscais

Diante das razões recursais apresentadas pela recorrente, é imperioso salientar que, nos termos da legislação tributária e previdenciária vigente, as empresas estão obrigadas a manter livros contábeis, contratos e documentos fiscais regularmente escriturados e disponíveis para auditoria da Receita Federal. A não apresentação dessa documentação representa descumprimento de obrigação acessória, sujeitando o infrator às penalidades previstas na legislação.

Esse tipo de infração é de especial relevância, pois a retenção de tributos sobre serviços prestados por terceiros é uma das formas de assegurar o correto recolhimento de contribuições previdenciárias.

A ausência dos documentos suscitados pela fiscalização, dentre eles o Livro Caixa, a Folha de Pagamento, as Notas Fiscais de Serviços com as respectivas retenções e as GFIP, denotou, de fato, o desinteresse do sujeito passivo de apresentar os documentos e os esclarecimentos solicitados pela Auditoria-Fiscal.

Além disso, na ocorrência policial lavrada, a contribuinte limitou-se a se queixar do extravio dos seguintes documentos que lhe pertenciam: Folha de Pagamento, Contra-cheques, Comprovante de Depósito, Ficha de Registro, Ofícios, Comprovantes de Pagamentos e dados de funcionários.

Portanto o Boletim de Ocorrência não fez qualquer referência aos Livros Diário, Razão ou Caixa, solicitados pela Fiscalização, inexistindo qualquer motivo que respaldasse conduta diversa do contribuinte quanto à apresentação desses documentos, ou seja qualquer fato que impossibilitasse o atendimento das solicitações.

Ademais, inobstante tenha o contribuinte exibido na impugnação alguns documentos, não logrou provar ter apresentado os documentos solicitados pela fiscalização por meio do TIPF - Termo de Início de Procedimento Fiscal e, em reiteração, através dos Termos de Intimação Fiscal — TIF n° 01 a 04, dentro do prazo fixado pela Fiscalização. Portanto não se desincumbiu do ônus da prova. Esta infração é identificada nos sistemas informatizados da Seguridade Social sob o Código de Fundamento Legal- CFL n° 38.

No caso dos autos, a ausência de cumprimento da obrigação acessória de exibição dos documentos solicitados justifica a manutenção da exigência fiscal, considerando que a parte recorrente não trouxe elementos capazes de elidir as presunções que militam em favor do lançamento.

Ora, a manutenção e apresentação de livros contábeis obrigatórios são exigências expressamente previstas na legislação tributária, conforme o artigo 11, §§ 3º e 4º da Lei 8.218/91, bem como na Medida Provisória nº 2.158-35/2001. A falta desses registros representa grave infração à legislação fiscal e previdenciária, pois impede o fisco de verificar a regularidade das operações realizadas e a correta apuração dos tributos devidos.

- Do Recolhimento das Contribuições Previdenciárias

No que tange ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais, alega a recorrente que, à época dos fatos, prestava serviços terceirizados a diversos órgãos da Administração Pública Federal, a exemplo da ANATEL, UFCG, IBAMA, FNS e MTE, os quais, segundo alega, teriam efetuado a devida retenção das contribuições previdenciárias devidas, nos moldes do art. 31 da Lei nº 8.212/91.

Afirma que documentos referentes às retenções efetuadas por alguns desses órgãos foram anexados aos autos, especialmente os relativos à ANATEL e à UFCG, e que solicitou a outros tomadores a confirmação das retenções, ainda pendente de resposta. Alega, ainda, dificuldades no acesso a certas informações, decorrentes de extravio de documentos e mudança de endereço, situação registrada em boletim de ocorrência.

A recorrente invoca o disposto no art. 18, § 5º-C, da LC nº 123/2006, incluído pela LC nº 128/2008, segundo o qual determinadas atividades, como serviços de limpeza, devem observar o regime de tributação previsto no Anexo IV, o que implica o recolhimento da contribuição patronal previdenciária fora do âmbito do Simples Nacional. Alega que a retenção efetuada pelos órgãos públicos, na qualidade de responsáveis tributários, afastaria sua responsabilidade pelo pagamento das contribuições.

Entendo que não assiste razão à recorrente.

Explico:

Nos termos do art. 13, VI, da LC nº 123/2006, as empresas optantes pelo Simples Nacional que exerçam atividades previstas no § 5º-C do art. 18 — dentre as quais se inclui o serviço de limpeza — estão excluídas da sistemática de recolhimento unificado quanto à Contribuição Patronal Previdenciária (CPP), devendo esta ser recolhida na forma da legislação aplicável aos demais contribuintes, ou seja, nos termos do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

Ainda que se admita a ocorrência de retenções pelos tomadores de serviço, é necessário que a prestadora de serviços comprove o vínculo entre os valores retidos e as contribuições devidas, por meio de documentação idônea, especialmente GFIP válidas e Guias da Previdência Social (GPS) pagas em seu nome.

No caso concreto, observa-se que a empresa apresentou GFIP, que foram posteriormente substituídas, não possuindo, portanto, valor jurídico perante a Receita Federal do Brasil.

Ademais, nas GFIP válidas, não constam os dados dos tomadores de serviços, tampouco os valores retidos ou compensados.

Conforme bem destacado pela DRJ no acórdão recorrido, as notas fiscais acostadas aos autos também não indicam os descontos de 11% referentes à retenção prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, tampouco foram apresentados comprovantes de recolhimento por parte dos tomadores em favor da empresa recorrente.

Quanto à alegada necessidade de realização de diligência para apuração das retenções, entendo que não se justifica. Conforme dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, a autoridade julgadora pode indeferir diligências que considerar prescindíveis, especialmente quando os autos já contêm os elementos necessários à formação da convicção.

No presente caso, a ausência de provas suficientes por parte da recorrente, aliada à inexistência de registros válidos nos sistemas da RFB que evidenciem os valores retidos e compensados, torna desnecessária a realização de novas diligências. Ainda, sobre tal tema, ganha espaço o que preconiza a Súmula CARF nº 163, senão vejamos:

Súmula CARF nº 163

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

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme [Portaria ME nº 12.975](#), de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes: 9303-01.098, 2401-007.256, 2202004.120, 2401-007.444, 1401002.007, 2401006.103, 1301003.768, 2401-007.154 e 2202005.304.

Ainda, a pretensão da recorrente de afastar a cobrança das contribuições previdenciárias com base apenas na alegação de retenção, desacompanhada da devida comprovação documental, de fato, não pode ser acolhida.

Reforça-se que a responsabilidade pela correta escrituração e comprovação do recolhimento das contribuições é da empresa prestadora de serviços, ainda que sujeita à retenção.

Advirto que, com a impugnação, devem ser apresentados os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. O ônus da prova, portanto, incumbe ao réu, no caso, ao contribuinte, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do artigo 373, II da Lei nº 13.105 de 2015 (CPC).

Já no que se refere à alegação de que a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento seria indevida antes de março de 2009, em razão do princípio da anterioridade nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, cabe

destacar que a autoridade administrativa não possui competência para declarar a inconstitucionalidade ou afastar a aplicação de norma legal vigente.

Nesse sentido, dispõe o art. 26-A do Decreto nº 70.235/1972, vedando expressamente o controle de constitucionalidade no âmbito do processo administrativo fiscal.

Ainda, sobre o tema, aplico a Súmula CARF nº 02, a saber:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por fim, quanto ao pleito para juntada posterior de novos documentos, sabe-se que a apresentação de documentos em sede de interposição de Recurso Voluntário pode ser admitida em homenagem ao princípio da verdade material, já que se prestam a comprovar alegação formulada na manifestação de inconformidade e contrapor-se a argumentos da Turma julgadora *a quo*, e não se tratam de inovação nos argumentos de defesa.

A possibilidade jurídica de apresentação de documentos em sede de recurso encontra-se expressamente normatizada pela interpretação sistemática do art. 16 e do art. 29 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, em casos específicos como o ora analisado. A jurisprudência deste Tribunal é dominante no sentido de que o princípio do formalismo moderado se aplica aos processos administrativos, admitindo a juntada de provas em fase recursal. Entretanto, a recorrente não colacionou no ato da interposição do recurso voluntário qualquer outro documento hábil.

Diante do exposto, concluo pelo acerto do lançamento, motivo pelo qual não acolho as razões recursais no tocante à exclusão da responsabilidade da recorrente pelas contribuições previdenciárias exigidas.

- Da Multa Pelo Descumprimento de Obrigação Principal

Inicialmente, cumpre destacar que trata-se da imputação de multa de ofício pelo descumprimento de obrigação principal referente a fatos geradores posteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008. Por tal razão, deixo de aplicar o que preconiza a Súmula CARF nº 196.

A recorrente sustenta que o valor das multas de ofício aplicadas pela fiscalização, no percentual de 75%, seria desproporcional e confiscatório, em afronta aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da vedação ao confisco.

Contudo, não assiste razão à recorrente.

Desde já, advirto que quanto à alegação do caráter confiscatório da multa, esta é uma apreciação a ser feita previamente pelo legislador ou no controle da constitucionalidade pelo judiciário.

Uma vez vigente a lei, esta goza presunção de constitucionalidade, não cabendo ao aplicador negar sua aplicação sob argumentos desta natureza.

No que diz respeito à invocação da violação aos princípios constitucionais aplica-se o disposto na Súmula CARF nº 2, de observância obrigatória por seus Conselheiros:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conforme dispõe o artigo 142, do CTN, a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, o que impede ao fisco de qualquer discricionariedade no momento da constituição do crédito tributário de não exigir a multa de ofício e os juros de mora em virtude do descumprimento a destempo da obrigação tributária.

A vedação ao confisco, insculpida no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal, dirige-se ao legislador, não cabendo à instância administrativa aferir a compatibilidade da norma infraconstitucional com os princípios constitucionais abstratamente considerados.

A multa aplicada, por sua vez, encontra previsão expressa na legislação de regência – no caso, o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 – e foi corretamente exigida pela autoridade fiscal. O percentual de 75% corresponde ao patamar ordinário da multa de ofício, aplicável nas hipóteses de lançamento decorrente da constatação de omissão ou inexatidão no cumprimento de obrigação tributária, sem a configuração de fraude, dolo ou simulação.

Sobre o pedido de redução, saliento que não há qualquer previsão legal que autorize a redução da multa de ofício fora das hipóteses específicas de denúncia espontânea, parcelamento ou pagamento antecipado com aplicação de redutores legais.

Assim, inexistente fundamento jurídico para o acolhimento do pleito de redução da multa com base em juízo de equidade ou suposta desproporcionalidade.

A jurisprudência do CARF também se firmou nesse sentido, reconhecendo a legalidade da multa de ofício no percentual de 75% nos casos de lançamento de ofício decorrente de infrações apuradas pela fiscalização, salvo nas hipóteses de confissão ou regularização espontânea previstas em lei.

Diante do exposto, mantenho a exigência da multa de ofício nos termos lançados, por estar em estrita conformidade com a legislação tributária vigente, sendo vedado à instância administrativa afastá-la com fundamento em pretensa inconstitucionalidade ou desproporcionalidade.

Conclusão

Face ao exposto, conheço do recurso voluntário para, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Fagundes de Paula