



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16004.720205/2015-08
ACÓRDÃO	2102-004.076 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	APOLO INFORMÁTICA LTDA - EPP E OUTROS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/12/2013

INEXISTÊNCIA DE RECURSO DE RESPONSÁVEL POR SOLIDARIEDADE.
DECURSO DE PRAZO. REVELIA. PRECLUSÃO.

Inexistente protocolo tempestivo de peça recursal pelo sujeito passivo responsável por solidariedade, opera-se à revelia e preclusão.

MÉRITO. FATO SUPERVENIENTE. DECISÃO PROFERIDA POR OUTRA SEÇÃO.
RELEVÂNCIA DE SEUS EFEITOS JURÍDICOS.

Acórdão proferido por outra Seção, em favor do contribuinte, repercute juridicamente para o processo em epígrafe, sobretudo ao proceder a revisão de ofício com resultado de deferimento e manutenção do regime simplificado, retroativamente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade – Relatora

Assinado Digitalmente

Cleber Alex Friess – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Jose Marcio Bittes, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Yendis Rodrigues Costa, Cleber Alex Friess (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração de fls. 02/11 lavrado em 30/11/2015, contra a empresa contribuinte Apollo e mais dois responsáveis por solidariedade de fato, para lançamento das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta (Lei nº 12.546/2011), relativas ao período de 12/2011 a 12/2013.

Relatório fiscal constou às fls. 12/24.

Conforme consignado no acórdão da DRJ, relatou-se que:

“(…) A auditoria fiscal relata (fls. 12/24) que a **empresa transmitiu GFIPs como sendo optante pelo Simples e efetuou recolhimentos como se pertencesse a este regime**. No entanto, seu pedido de opção por este regime de tributação foi **indeferido (processo nº 10850.720693/2011-64)**, estando **pendente** de julgamento o recurso.

Além disso, a partir de 12/2011, por força da MP nº 540/2011, posteriormente convertida na Lei nº 12.546/2011, art. 7º, a **empresa teve sua tributação substituída pela contribuição sobre a receita bruta**.

A auditoria constatou que a receita da empresa é constituída pelo faturamento mensal e também por valores advindos da empresa Cia Brasileira de Software e Serviços LTDA, CNPJ 62.700.455/0001-77, a título de ressarcimento de despesas, pagos através de transferências bancárias, cheques etc., consolidados mensalmente, em notas de débito. Essas despesas têm origem na prestação de serviços de suporte técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia, prestados pelo sujeito passivo a clientes da empresa Cia Brasileira, conforme descrito no histórico das citadas notas de débito.

Contudo, analisando os documentos que compõem as transferências, apresentados pela Cia Brasileira, verificou-se que tais "ressarcimentos" constituem-se de transferências de numerário para "reforço de caixa", depósitos bancários e também por pagamentos de despesas, tributos e contribuições como INSS, FGTS, parcelamentos de contribuições previdenciárias etc. do sujeito passivo. Assim, **tais valores foram adicionados ao faturamento da empresa e declarados como "Receitas de Prestação de Serviços"**.

A fiscalização também adicionou à Receita Bruta, no primeiro trimestre de 2011, o valor de R\$ 21.931,51, contabilizado a título de "outras receitas financeiras".

Inicialmente, a alíquota da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB) **era de 2,5%, tendo sido alterada para 2,0% a partir de 08/2012**, pela Lei nº 12.715/2012.

Assim, foi efetuado o lançamento da CPRB não recolhida, conforme demonstrado na tabela do relatório fiscal (fls. 18/19).

A auditoria prossegue dizendo que os valores lançados não foram recolhidos tendo em vista que a empresa se auto enquadrou como optante pelo Simples, apesar de ter tido sua opção indeferida. A despeito da pendência de decisão final, o sujeito passivo efetuou todas as suas obrigações legais como optante pelo Simples, deixando de recolher as contribuições previstas no art. 22 da Lei nº 8.212/91 e também as contribuições substitutivas (CPRB).

Além disso, ocorreu a prestação de serviços para a empresa Cia Brasileira sem emissão de notas fiscais, possibilitando que a Cia Brasileira se abstivesse dos impostos e contribuições aos quais estaria sujeita se utilizasse o seu próprio quadro de funcionários. A Cia Brasileira também deixou de efetuar a retenção de 11% do valor dos serviços prestados (art. 31 da Lei nº 8.212/91).

Por estes fatos, a auditoria entendeu caracterizada a sonegação fiscal, tendo emitido a correspondente representação fiscal para fins penais.

A multa de ofício de 75% foi agravada, tendo em vista a sonegação fiscal descrita, em atendimento ao previsto no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96.

Para a auditoria, o auto de infração é objeto do instituto da **solidariedade quanto à empresa Cia Brasileira de Software e Serviços Ltda, nos termos do art. 124, inciso I, do CTN**, uma vez que restou evidenciado o seu **interesse comum** na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, visto que se **utilizou da prestação de serviços do sujeito passivo no atendimento do seus clientes**. Ambas as empresas funcionam no **mesmo local, diferenciando o endereço apenas pela letra "A" na numeração**.

Às sócias do Autuado, **Cristiani Biguelini Castellan e Vilma Castellan de Aquino, foi atribuída também a responsabilidade solidária tendo em vista o art. 124, inciso I e art. 135, inciso III do CTN**, visto que as sócias, com poderes para **impedir** a prática, permitiram que a empresa realizasse as condutas que originaram o lançamento fiscal e que caracterizam infrações legais.

O contribuinte foi cientificado do lançamento em 08/12/2015 (f. 1001).

A Cia Brasileira de Software e Serviços Ltda foi cientificada do lançamento e da responsabilidade solidária em 08/12/2015 (f. 1002), tendo apresentado impugnação total à responsabilidade solidária (fls. 1005/1010), em 06/01/2016, aduzindo, em síntese, os seguintes argumentos de defesa:

1. a fiscalização presume o intuito de fraudar ou diminuir a incidência tributária entre as empresas, o que nunca ocorreu;

2. no caso, as empresas têm interesses próprios e agem isoladamente, não havendo a alegada relação de interdependência entre as pessoas jurídicas como aduziu a fiscalização;

3. a fiscal inventou uma solidariedade baseada no só fato de que ambas as empresas são estabelecidas no mesmo local, e têm sócios com relação de parentesco ou afinidade, o que não pode ser tido com critério para solidariedade tributária. Mesmo no caso de grupo econômico, não se pode configurar o interesse comum no só fato de os sócios terem relação de parentesco;

4. não se exigiria a retenção de INSS, sendo a empresa Apolo optante pelo Simples, como foi no período de 02/2011 a 13/2013.

Requer ser excluída do rol de responsáveis.

Com a impugnação, trouxe cópias dos seguintes documentos: procuração, identificação, contrato social e termo de ciência do lançamento (fls. 1011/1038).

A **sócia Cristiani Biguelini Castellan** foi cientificada do lançamento e da **responsabilidade solidária** (f. 1003), sem haver apostado a data de recebimento.

A **sócia Vilma Castellan de Aquino** também foi cientificada do lançamento e da **responsabilidade solidária** (f. 1004), sem haver registrado a data de recebimento.

O contribuinte **Apolo Informática, em conjunto com as sócias Cristiani Castellan e Vilma Aquino, apresentaram impugnação** (fls. 1039/1047), em 06/01/2016, expedindo, em síntese, as seguintes teses:

5. tempestividade;

6. nulidade do procedimento fiscalizatório: no termo de intimação fiscal - diligência, de 27/02/2015, tinha por escopo somente a conferência do porquê o contribuinte efetuara recolhimentos na qualidade de optante pelo Simples, enquanto no sistema figurava na condição "não optante". Requer a anulação de qualquer apuração que não se incluía no escopo originário do processo administrativo;

7. causa prejudicial: desde o primeiro contato com a fiscalização, o contribuinte informou que pendia o julgamento de recurso que lhe garantirá a apuração pelo Simples, motivo para cancelamento da penalidade de multa e agravante por sonegação;

8. requer o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do processo de indeferimento do simples (nº 10850.420693/2011-64);

9. ausência de animus de sonegação: as penalidades devem ser anuladas porque o contribuinte não deixou de recolher o tributo, recolheu para o Simples enquanto o sistema informatizado lhe permitiu;

10. regularidade da não retenção: o colaborador Luiz Afonso Peccini apresentava as declarações anuais de empregador principal sob o teto previdenciário, motivo pelo qual deixou de reter deste prestador. São devidos o tributo e atualização,

mas não a multa por não retenção, nem tampouco a penalidade isolada pela obrigação acessória;

11. da apuração pelo lucro real anual: a eleição da apuração anual da contabilidade, para fins de tributação, se dá na primeira oportunidade, e não, como entendeu a fiscalização, com o primeiro recolhimento;

12. multa confiscatória:

12.1. a agravante do §1º, inciso I, do art. 44, da Lei nº 9430/96 exige ação ou omissão dolosa, o que inexistiu no presente caso;

12.2. não ocorreu tipificação legal, eis que o contribuinte não incorrera em falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

12.3. requer excluir a qualificadora, excluir a penalidade e declarar sua inconstitucionalidade;

13. da não configuração da responsabilidade: no caso, não se faz presente as hipóteses de excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, autorizadas da responsabilização dos sócios.

Com a impugnação, trouxe cópias dos seguintes documentos: representação (fls. 1048/1051); contrato social (fls. 1052/1064); termo de intimação fiscal - diligência (fls. 1065/1066); recibo de declarações para o Simples (fls. 1067/1075); recurso contra indeferimento do Simples (fls. 1076/1097). (...) - destaques desta Relatora

A decisão da DRJ julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário lançado e as responsabilidades atribuídas no lançamento (fls. 1111/1120).

Consta às fls. 1137 que o aviso de recebimento da intimação postal ao contribuinte Apollo se deu em 25/08/2016. A juntada do recurso voluntário da referida empresa, conjuntamente com as sócias Vilma e Cristiani, está datada de 26/09/2016 (fls. 1141).

Posteriormente, o contribuinte apresentou petição (fls. 1172 e 1175/1179) informando o processo nº 10850.720693/2011-64, no qual se discutia o regime de tributação Simples Nacional foi encerrado, com decisão favorável.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Vanessa Kaeda Bulara de Andrade** – Relatora.

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Há recurso somente do contribuinte principal.

Já a empresa solidária por grupo econômico, Cia Brasileira de Software e Serviços Ltda., também cientificada da decisão de piso (fls. 1138), não apresentou recurso, configurando assim, sua revelia e preclusão.

Conforme relatado acima, diante da informação trazida pelo recorrente de fls. 1172 e 1175/1179), deixo consignado que, caberá a autoridade fiscal competente, executar a decisão exarada no Despacho decisório DRF/Sorocaba/SP/ SIMPMEI/nº 23.365/2021, de 31/08/2021, cujo teor reproduzo (fls. 1175/1179):

“Assunto: IMPUGNAÇÃO AO INDEFERIMENTO DE OPÇÃO AO SIMPLES NACIONAL.

Ementa: Indeferimento da opção pelo SIMPLES NACIONAL – **Revisão de Ofício. Constatado que inexistiu o motivo que fundamentou o Termo de Indeferimento da opção do contribuinte pelo SIMPLES NACIONAL, o ato administrativo deve ser revisto de ofício pela administração tributária.**

Revisão de Ofício. **Regularização no prazo legal de pendência informada por ocasião da solicitação de opção.**

Inexistindo impedimento para o contribuinte optar pelo SIMPLES NACIONAL e tendo realizado **sua opção no prazo previsto na legislação, deve ser deferida a opção com efeitos retroativos a 01/01/2011.**

Revisão dos atos administrativos - A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos. Art. 53 da Lei n.º 9.784/1999.

REVISÃO DE OFÍCIO:OPÇÃO DEFERIDA”

Em pesquisa ao site do CARF, verifica-se que o acórdão 1002-003.875 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária, ao final, assim, dispôs:

“(…)

Como se observa, a autoridade administrativa **reviu de ofício o ato** de exclusão do Simples Nacional, cancelando o Termo de Indeferimento de Opção e **reconhecendo o direito do contribuinte à inclusão retroativa no Simples Nacional no ano-calendário de 2011.**

Considerando-se que o auto de infração abrange os anos de 2011 a 2013, e que neste período o contribuinte optou pelo Simples Nacional, ou comportou-se como tal, devem ser canceladas as multas lançadas **por descumprimento de obrigação acessória atinentes ao lucro real, porquanto inexistente no processo qualquer impedimento fático ou jurídico para a opção no sistema de tributação simplificada concernente àqueles períodos.**

Sendo assim, é de se **deferir** o pleito do Recorrente.

Dispositivo Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, cancelando o lançamento. (...)”

Em que pese o acórdão 1002-003.875 – 1ª Seção ter tratado de multa por descumprimento de obrigação acessória atinente ao lucro real, no presente processo os fundamentos do auto de infração também não mais subsistem, levando em consideração a revisão de ofício que deferiu a opção pelo regime simplificado, com efeitos retroativos a partir de 01/01/2011.

Conclusão:

Pelas razões acima expostas, conheço e dou provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade