



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	17227.720121/2024-03
ACÓRDÃO	1101-002.058 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SAID - SERVICOS DE ACOMPANHANTE DE IDOSOS DOMICILIAR LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2020 a 31/12/2020

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

Uma vez promovida a exclusão do Simples Nacional, sujeitar-se-á o contribuinte, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas e proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido.

LANÇAMENTO FISCAL. NULIDADE.

Havendo demonstração de forma clara e precisa dos fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como a observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, não há que se falar em nulidade da autuação.

ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO PELO CONTRIBUINTE.

O lançamento fiscal, por constituir ato administrativo, está submetido não apenas ao princípio da legalidade, mas também aos demais e pertinentes princípios aplicáveis aos atos administrativos em geral, como o da devida motivação. Entretanto, a invalidação do lançamento fiscal, com fundamento no descumprimento de formalidade ou exigência legal, depende imprescindivelmente da devida demonstração da ocorrência da falta, erro ou omissão, capazes de invalidar o ato. São, por isso, insuficientes alegações genéricas, que não evidenciem objetivamente o defeito imputado.

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO E FRAUDE. CARACTERIZAÇÃO. Restam caracterizadas as condutas tipificadas nos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964 quando o conjunto probatório demonstra que o contribuinte, de forma deliberada, praticou atos comissivos e omissivos com o fim de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador pela autoridade fazendária.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator, para afastar a multa qualificada e manter a multa de ofício no percentual 75%.

assinado digitalmente

Conselheiro Edmilson Borges Gomes – Relator

assinado digitalmente

Conselheiro Efigênio de Freitas Júnior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Edmilson Borges Gomes (Relator), Efigênio de Freitas Júnior (Presidente), Jeferson Teodorovicz, Roney Sandro Freire Correa , Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

1. Trata, os autos, de impugnação ao Auto de Infração, lavrado em face do contribuinte acima identificado, oriundo da auditoria fiscal que teve por objeto a verificação do cumprimento das obrigações relativas às Contribuições Previdenciárias administradas pela Receita Federal do Brasil – RFB.

2. As infrações foram apuradas no período de 01/2020 a 12/2020, sendo lavrados Autos de Infração (fls. 02-26) para separar as contribuições, de acordo com a destinação, forma e condições de apuração, conforme informa o Relatório Fiscal do Auto de Infração, que detalha como se deu o procedimento fiscal e o lançamento decorrente.

3. A ciência ao Termo de início do Procedimento Fiscal – RPF nº 0710800.2023.00388 foi dada por via postal (AR DA263322206BR), na data de 14/06/2023, quando a autuada foi cientificada para apresentação de diversos documentos tais como: contrato social e alterações, livros contábeis, notas fiscais de prestação de serviços, entre outros.

4. Nos termos do Relatório Fiscal lavrado (fls. 32-36), no decorrer da auditoria fiscal, foram emitidos: Termo de Intimação Fiscal nº 1, ciência postal em 10/07/2023 (AR DA263339440BR); Termo de Intimação Fiscal nº 2, ciência postal em 13/07/2023 (AR DA263344325BR); Termo de Intimação Fiscal nº 3, ciência postal em 14/08/2023 (AR DA326565612BR); Termo de Intimação Fiscal n* 4, ciência postal em 22/09/2023 (AR DA326591776BR); Termo de Intimação Fiscal nº 5, ciência postal em 13/10/2023 (AR DA326606161BR); Termo de Intimação Fiscal nº 6, ciência postal em 27/11/2023 (AR DA327969088BR); Termo de Intimação Fiscal nº 7, ciência postal em 08/01/2024 (AR DA327995180BR); Termo de Ciência e Continuidade do Procedimento Fiscal nº 1, ciência postal em 21/02/2024 (AR DA327231575BR).

5. Conforme Contrato Social e alterações a empresa tem como objeto social: “serviços de acompanhantes de idosos domiciliar e os serviços de ambulância para remoção de idosos”. As Notas Fiscais de Prestação de Serviços apresentadas, relativas ao período de 2019 e 2020, dizem respeito a “prestação de serviços de cuidadoso de idoso domiciliar”. De acordo com o cadastro - CNPJ, consta o CNAE principal: “87.12-3-00 – Atividades de fornecimento de infraestrutura de apoio e assistência a paciente no domicílio,” o mesmo CNAE preponderante consta nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's) transmitidas pelo contribuinte.

6. A Autoridade Fiscal salientou que, por meio de consulta realizada no PGDAS-D, referente aos anos calendários de 2019 e 2020, constatou-se receitas auferidas no total de R\$ 3.438.410,71 e R\$ 3.156.134,24, respectivamente, o que enquadrava a empresa, em uma primeira análise, como Empresa de Pequeno Porte – EPP, viabilizando a sua permanência no Simples Nacional nos anos seguintes.

7. Entretanto, foi constatado a seguinte incoerência, o total das remunerações dos segurados empregados declaradas em GFIP's, ano calendário 2020, foi de R\$ 3.015.796,93, o que corresponde, praticamente, ao valor total da receita anual declarada como auferida, de R\$ 3.156.134,24.

8. Ademais, por meio de consulta à e-financeira apresentada em 2019 e 2020, constatou a existência de uma movimentação financeira incompatível com as receitas brutas declaradas em PGDAS-D e registradas na contabilidade apresentada pelo contribuinte.

9. Após análise do extrato Bancário do Banco Bradesco (Agência 226, CC: 0002875-4), apresentado pelo contribuinte, em atendimento ao TIF n* 02, verificou-se haver créditos/depósitos, cujos históricos remetem a "Liquidação de Cobrança", todos relacionados ao mesmo documento "9002875", cujos montantes anuais totais foram de R\$ 19.065.399,71 em 2019 e R\$ 19.417.099,19 em 2020.

10. Registre-se que, conforme demonstrado na “Representação Fiscal – Exclusão do Simples Nacional”, Processo nº 18470.734972/2023-25, o contribuinte não apresentou documentos comprobatórios da origem dos recursos financeiros creditados em sua conta bancária

do Bradesco, sendo que a tal documentação foi solicitada ao longo de todo o procedimento fiscal, por intermédio dos TIF's n* 03, 04 e 05.

11. A Autoridade Fiscal destacou que a existência de depósitos bancários mantidos em instituições financeiras em relação aos quais o titular pessoa jurídica, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e inidônea, a origem destes recursos, caracteriza omissão de receitas, por presunção legal, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

12. Por conseguinte, após apreciação dos fatos relatados e provas apresentadas pela fiscalização, em 10/01/2024, foi expedido o Despacho Decisório nº 88/2024/EQSIM/SRRF09/RFB e o Termo de Exclusão do Simples nº 12/2024, excluindo o contribuinte do Simples Nacional, cujo período abrange o ano objeto do procedimento fiscal, por ter incorrido na hipótese de vedação contida no art. 3º, inciso II, e na de exclusão disposta no art. 29, incisos II, V e VIII, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, discorridos a seguir:

- receita auferida acumulada no ano de 2019 ultrapassou o limite de R\$ 4.800.000,00, a partir da competência de 04/2019 (R\$ 5.447.362,43);
- a escrituração contábil apresentada, Livro Diário e Livro Razão, anos calendários 2019 e 2020, não permitiu identificar a real movimentação financeira/bancária e pela falta de apresentação das provas documentais de forma individualizada (comprovantes de depósito, cópias dos cheques, documentos de transferência ou notas fiscais) que comprovassem a origem dos recursos/créditos na conta bancária;
- movimentação financeira incompatível, observada mensalmente quando confrontada com a sua contabilidade, indicativo de omissão de receita, se enquadra como prática reiterada de infração, constatada no procedimento fiscal tanto no ano de 2019, quanto no ano de 2020.

Por essa razão, além da Contribuição Previdenciária Patronal, também, foram lançadas as contribuições para outras entidades e fundos.

Ante ao exposto, no Procedimento Fiscal realizado verificou-se o cumprimento das obrigações tributárias, resultando na lavratura da Contribuição Previdenciária Patronal, bem como, das contribuições para outras entidades e fundos, conforme abaixo especificado:

Processo	Documento de Lançamento	Valor
17227-720.121/2024-03	CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR	R\$ 2.008.094,08
17227-720.121/2024-03	CONTRIBUIÇÃO PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS	R\$ 384.906,27
Total		R\$ 2.393.000,35

13. Ao final, foi destacado que, nos demonstrativos de apuração do Auto de Infração, constam discriminadas as bases de cálculo, alíquotas e valores devidos dos tributos e das contribuições apuradas, assim como, os percentuais e valores das multas e dos juros incidentes, além dos respectivos fundamentos legais.

14. Vale destacar que o sujeito passivo teve ciência do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, por meio da abertura da mensagem da ciência na sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, na data de 01/03/2024, data em que se considera feita a intimação nos termos do art. 16, § 1º-13, incisos IV e V, da Lei Complementar nº 123/2006, conforme o Termo de Ciência (fl. 685).

15. Isto posto, o contribuinte apresentou, em 01/04/2024, impugnação (fls. 691-703), com as alegações abaixo:

I - DA REALIDADE DOS FATOS E DA AUTUAÇÃO

1. Inicialmente, é de extrema relevância esclarecer os fatos como realmente ocorreram, senão vejamos:

1.1. Em 07 de junho de 2023, por meio do Termo de Início de Procedimento Fiscal, a ilustre auditora iniciava seu mister em busca de entendimento sobre a operação empresarial realizada pela Impugnante;

1.2. Depois de 08 (oito) solicitações direcionadas ao Contribuinte (termo de início e mais sete termos de intimação), ao longo de quase 10 (dez) meses, a fiscalização enfim chega ao seu cabo;

1.3. De forma a observar o seu dever, a Impugnante esclareceu todas as solicitações da Fiscalização, bem como enviou todos os documentos requeridos, acompanhados de planilhas explicativas, mas ainda assim, a nobre auditora responsável representou pela exclusão do Contribuinte do Regime Tributário do Simples Nacional e o autuou por fato diferente daquele que, supostamente, daria ensejo à exclusão do simples. Vejamos aqui a primeira inconsistência da fiscalização;

1.4. Em face da intimação recebida, a qual veicula o Auto de Infração que se impugna, a respeitável auditora expõe a seguinte introdução:

“1. Este relatório é parte integrante do Processo Administrativo Fiscal – PAF – cadastrado no Sistema de Comunicação e Protocolo – COMPROT – do Ministério da Fazenda sob o nº 17227-720.121/2024-03.

2. Fazem parte deste processo os seguintes Autos de Infração lavrados por descumprimento de obrigação principal:

a) Contribuições Previdenciárias da Empresa – concernente às contribuições previdenciárias patronais (CPP 20%) e as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT ajustado), incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais.

b) Contribuições para outras Entidades ou Fundos - concernente às contribuições devidas ao Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação – FNDE, ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, ao Serviço Social de Comércio – SESC, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – SENAC e ao

Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados.”

1.5. A autuação se baseia, exclusivamente, no seguinte relato da fiscalização:

“Após análise do Extrato Bancário do Banco Bradesco (Agência 226, CC: 0002875-4), verificou-se no ano objeto do procedimento fiscal, haver valores sendo debitados, cujos históricos remetem a TED’s e transferências enviadas a contas de titularidade da sócia-administradora DANIELA JONES CANDID e do ex-sócio-fundador LUIZ CLAUDIO DE OLIVEIRA F”;

1.6. Além de entender tal fato como fato gerador das obrigações tributárias de recolhimento de CPP e reflexos, entendeu-se ainda que a multa deveria ser fixada no patamar de 100%, considerando uma suposta dificuldade criada pelo Contribuinte;

1.7. Nunca, em tempo algum, houve qualquer ato, por parte do Impugnante, que possa ser considerado como tentativa de embaraço à fiscalização. Muito pelo contrário. Todas as solicitações da Fazenda foram atendidas imediatamente, com zelo e afinco, tudo para esclarecer eventuais dúvidas, bem como para demonstrar a realidade operacional em que baseia o Contribuinte;

1.8. Ademais, o ponto nodal do debate está no fato da Impugnante não considerar como receita bruta os valores repassados, integralmente, aos seus colaboradores, os quais, na qualidade de contribuintes, também oferecem seus rendimentos à tributação.

Assim, não pode a mesma receita ser considerada faturamento para dois contribuintes;

1.9. Ainda assim, a fiscalização afirma que o Contribuinte, ao buscar esclarecer os motivos que levavam a existência de uma suposta divergência entre valor declarado como faturamento e movimentação bancária, deixou de provar que a diferença realmente se tratava de recurso financeiro transitório. Assim, mostra-se necessário reproduzirmos o pequeno texto encaminhado à ilustre auditora:

“ILMA. Sr.ª AUDITORA FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Procedimento Fiscal nº. 0710800.2023.00388

RESPOSTA AO TERMO DE INTIMAÇÃO Nº 4

Em atenção ao contido no termo de intimação nº 4, vimos, respeitosamente, esclarecer a esta repartição fiscal que:

1. No que tange ao item 1 do referido termo de intimação, esclarecemos que os valores entendidos como divergentes se trata de recurso financeiro transitório, direcionados aos prestadores de serviços parceiros, os quais se responsabilizam, direta e pessoalmente, pelos fatos geradores das obrigações tributárias por eles praticados;

1.1 Com o intuito de melhor esclarecer o alegado, aproveitamos a planilha elaborada por vossa senhoria, incluindo 03 (três) colunas, que denominamos como “empréstimo”, “recurso transitório de terceiro não submetido à tributação” e “diferença”.

Assim, como se poderá concluir, ao fim e ao cabo, inexistência ou divergência a ser considerada por esta respeitável fiscalização.

2. No que tange ao item 2, os documentos comprobatórios do alegado seguirão em anexo, seja a planilha supracitada, sejam notas fiscais de parceiros ou sejam transferências (repasses de valores) direcionadas ao destinatário final do recurso financeiro.” 2. Com base no relatado acima, bem como fundamentando-nos nos documentos anexos, permanecemos confiantes na lisura do procedimento adotado pelo Contribuinte Impugnante, fato que demonstrará a necessária ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO em epígrafe. Ainda assim, sigamos para a apresentação de alguns fundamentos jurídicos que fortalecerão esta convicção.

II - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA A ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO

3. Antes de adentrarmos ao mérito de tema em análise, é de suma importância enfatizarmos que o Simples Nacional, como previsto na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, é um regime compartilhado de arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos aplicável às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, sendo consideradas como tal àquelas que não ultrapassem um faturamento anual de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

4. Nessa linha de raciocínio é preponderante para a elucidação do debate, que revisitemos, na forma do entendimento do Supremo Tribunal Federal, o conceito jurídico de faturamento.

5. Um dos casos mais relevantes em matéria tributária julgado nos últimos anos pelo Supremo Tribunal Federal foi o Recurso Extraordinário 574.706, em sede de repercussão geral (Tema 69), que excluiu da base de cálculo das contribuições para PIS e COFINS o montante do ICMS.

6. Ainda que estejamos, na manifestação em epígrafe, tratando de Simples Nacional como forma de regime de tributação, o fato é, que, o entendimento do STF tem por base a composição do que é faturamento ou receita bruta de uma pessoa jurídica, justamente a mesma razão de enquadramento do Simples Nacional.

7. Diante disso, por existirem entendimentos divergentes ao da Fazenda sobre o conceito de faturamento e receita bruta, este ponto começou a ser questionado pelos contribuintes, entre eles, em especial, a inclusão de qualquer ingresso na base de cálculo dos tributos lastreados em faturamento, que, de igual forma, o recurso financeiro transitório não representa “riqueza própria” para fins de faturamento ou receita bruta do contribuinte, sendo, pois, mero ingresso de caixa.

8. Porquanto nem todo valor arrecadado se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não representando faturamento ou receita, e sim apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado a quem de direito.

9. Nem todo valor recebido pelo Contribuinte Impugnante incorpora o seu patrimônio, não representando faturamento ou receita, mas sim apenas ingresso de caixa, daí a razão pela qual não compõem a base de cálculo para incidência do SIMPLES NACIONAL.

10. Desta feita, em homenagem aos Princípios da Segurança Jurídica, Razoabilidade e ao bom senso, montantes que representam mero ingresso de caixa, mas que não podem ser considerados faturamento, também não podem servir como base de cálculo para o Simples Nacional, tampouco como métrica para exclusão de quaisquer contribuintes deste regime diferenciado de tributação.

11. Ao resguardar este entendimento, esta Egrégia Delegacia de Julgamento prestigiará o entendimento dos Tribunais Estaduais, Regionais e Superiores, além, por conseguinte, representará um ganho para toda a sociedade, a qual entregará maior segurança jurídica à atividade produtiva que, ao fim e ao cabo, é a grande mola impulsionadora no custeio da imprescindível atividade estatal.

12. Com efeito, como já enfatizado nesta peça defensiva, o ponto nevrálgico do presente debate está no fato da Impugnante não considerar como receita bruta os valores repassados, integralmente, aos seus colaboradores, os quais, na qualidade de contribuintes, também oferecem seus rendimentos à tributação. Assim, não pode um mesmo ingresso ser considerado como faturamento para dois contribuintes, sob pena de nos quedarmos no vazio das nulidades e do excesso de exação.

III - DA MODIFICAÇÃO DO OBJETO FISCALIZADO APÓS A APRESENTAÇÃO DE DEFESA CONTRA A EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

13. Como já exposto anteriormente, em 07 de junho de 2023, por meio do Termo de Início de Procedimento Fiscal, os atos fiscalizatórios tiveram seu início.

Depois de 08 (oito) solicitações direcionadas ao Contribuinte (termo de início e mais sete termos de intimação), a Fiscalização, até a presente data, não encerrou o procedimento em tela, anda que já tenha ultrapassado em muito o prazo estipulado pela legislação;

14. Ainda que seja óbvio, toda fiscalização precisa ter início e fim. Ao término da fiscalização, ou se conclui pela conformidade documental e escritural, ou pela sua inconformidade. No caso de a fiscalização discordar, lavrar-se-á um auto de infração, o qual, na melhor forma em Direito admitida, o Contribuinte poderá pagar, parcelar ou impugnar. Em todos os casos, o crédito tributário não poderá ser exigido, seja pela extinção ou a suspensão do mesmo.

15. Desta feita, sem que a fiscalização chegue ao seu termo, bem como sem que ao Contribuinte tenha sido franqueado do direito de defesa, nenhuma punição

pode ser imposta, sob pena de afronta ao Devido Processo Legal, ao Contraditório e a Ampla Defesa.

16. Se o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional¹, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos casos de recursos e reclamações em processo administrativo fiscal, logicamente, atos administrativos que sequer exigem o suposto crédito tributário devido, jamais poderão punir quaisquer Contribuintes sem antes franquear o direito de defesa.

17. Nesta linha de raciocínio seguiu o pleito de anulação de todos os atos administrativos que seguissem no sentido de excluir o Contribuinte Impugnante do Simples Nacional.

18. Com a firmeza dos argumentos anteriormente trazidos, com todas as vênias de estilo, nos parece que a fiscalização resolveu modificar o foco de sua atuação, passando então a tentar desqualificar a retirada de um sócio dos quadros da empresa Impugnante, pelo fato de ele ser companheiro da única sócia.

19. A referida conclusão se deu por existirem, na forma dos extratos e planilhas entregues pela própria Impugnante, transferências da conta da empresa para a conta do ex-sócio.

20. Ainda que tenha sido claramente explicado que se trata apenas de uma decisão familiar de gestão das contas familiares, a Fiscalização resolveu, sem qualquer comprovação, considerar o companheiro da sócia Daniela como sócio, bem como resolveu considerar as tais transferências como pró-labore.

21. Excelentíssimos julgadores, com o perdão da repetição, após longos 10 (dez) meses de fiscalização, período em que a Impugnante entregou, de forma livre, transparente e cordial, todos os documentos requeridos pela fiscalização, demonstrando, sem deixar quaisquer dúvidas que os valores que realmente compunham o faturamento da empresa foram oferecidos à tributação. E, todo o resto, ficou claramente demonstrado tratar-se de recurso transitório.

22. De forma absolutamente inexplicável, sem qualquer fonte formal de fundamentação, a fiscalização resolve alterar a linha que vinha seguindo para buscar uma forma de penalizar uma empresa que cumpre todas as suas obrigações fiscais, punindo-a com base no fato do companheiro da sócia ter sido sócio da empresa até fevereiro de 2017. E afirmando, sem provas, que estaríamos diante de um grupo empresarial familiar, nada mais absurdo.

23. Para piorar, mesmo com todas as planilhas e extratos evidenciando que todos os valores direcionados para a conta do senhor Luiz Cláudio são de propriedade da senhora Daniela, a qual por conveniência familiar assim agia, a fiscalização resolveu, sem qualquer fundamento, dizer que o Sr. Luiz Cláudio é sócio de fato da Impugnante, tudo para tributar os referidos valores, como se pró-labore fosse.

24. Estamos diante de uma afirmação que não pode se sustentar, pelo simples fato do pró-labore ser um instituto jurídico, contábil e de gestão empresarial,

possuindo conceito próprio, o qual, data máxima vênia, não se confunde com o que tenta fazer parecer a fiscalização, vejamos:

O termo “Pro-labore” é uma locução em língua latina que significa “pelo trabalho” ou seja, é a remuneração que o sócio ou gestor de uma empresa deve receber pelo trabalho que ele realizou.

25. Sendo o pró-labore, na forma do conceito clássico, uma remuneração recebida por sócio, em troca do trabalho realizado, onde estaria a prova desse trabalho? Um print de LinkedIn não nos parece prova suficiente para demonstrar trabalho exercido, por quem quer que seja.

26. Falando da referida rede social, apenas para não deixar dúvidas, tampouco fazer parecer que a temática não foi enfrentada, é de suma importância ressaltarmos que não se tem acesso à tal conta bem antes da saída do Sr. Luiz Cláudio da empresa Impugnante, bastando para provar o alegado, conferir quando foi a última postagem, ou melhor, o próprio print usado pela fiscalização deixa claro que nunca houve postagem na referida rede social, vejamos:

27. Com todas as vênicas de estilo, dizer que alguém é sócio de fato de uma empresa, com base em uma rede social que nunca teve uma só postagem, não faz qualquer sentido.

IV - DO TETO MÁXIMO DAS CONTRIBUIÇÕES AO INSS

28. Tornando ainda mais inconcebível o tratamento que a fiscalização deu ao caso, proponhamos, apenas por amor ao debate, que estivessemos diante do instituto do pró-labore. Ainda assim, a referida contribuição não pode ser feita ilimitadamente, sendo limitada ao teto estipulada pela legislação vigente à época, ou seja, o ano de 2019/2020, no valor de R\$ 5.839,45.

29. Caso considerássemos, na forma da tese fiscalizatória, ainda mantendo apenas as considerações por exclusivo amor ao debate, que estivessemos diante do instituto do pró-labore, nada, em nenhuma hipótese, poderia ultrapassar a marca de R\$ 5.839,45 x 12 meses, isto é R\$ 70.073,40, ao ano. Aplicando-se, sobre a referida base de cálculo, a alíquota de 20% da CPP, assim como todas as demais implicações fiscais.

30. Desta feita, e na melhor forma em Direito admitido, não há qualquer possibilidade de se prosperar o intento fiscalizatório de tributar o valor transferido para a conta do Sr. Luiz Cláudio. Entretanto, caso seja esse o entendimento da Colenda Delegacia de Julgamento, que este valor jamais ultrapasse o teto proposto pela legislação em vigor à época.

V – DA INAPLICABILIDADE DE MULTA

31. Ao entender que o Contribuinte Impugnante direcionava pró-labore ao seu ex-sócio, fato que nunca ocorreu, a fiscalização imputa multa por entender que o referido lançamento estaria sendo feito de ofício.

32. Inicialmente, cabe ressaltarmos que, com base em todo o exposto, não houve qualquer infração ou inobservância à legislação vigente, motivo pela qual não há que se falar em imposição de multa.

33. Em segunda análise, a fiscalização entender por elevar a multa ao seu patamar máximo, uma vez que conclui que haveria ocorrido um descumprimento à legislação ou embaraço à fiscalização. Entretanto, nada disso ocorreu, visto que, como já exaustivamente exposto, após longos 10 (dez) meses de fiscalização, período em que a Impugnante entregou, de forma livre, transparente e cordial, todos os documentos requeridos pela fiscalização, demonstrando, sem deixar quaisquer dúvidas que os valores que realmente compunham o faturamento da empresa foram oferecidos à tributação. E, todo o resto, ficou claramente demonstrado tratar-se de recurso transitório.

34. Assim, não há que se falar em imposição de multa.

35. Entretanto, caso esta Colenda Delegacia de Julgamento entenda por impor multa, que esta seja feita no patamar mínimo, uma vez que não houve qualquer vontade de afrontar a norma, tampouco se trata de Contribuinte devedor contumaz.

DO PEDIDO

36. Em face de todo o exposto, requer o Contribuinte Impugnante que:

a) Sejam anulados os Autos de Infração que se direcionam ao pagamento de CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR e CONTRIBUIÇÃO PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS, os quais encontram-se veiculados pelo referido processo administrativo tributário, às fls. 02 e 12;

b) Sejam anulados quaisquer atos tendentes a punir o Contribuinte, antes do fim do procedimento fiscal, bem como de todas as fases destinadas ao devido processo legal;

c) Seja desconsiderada quaisquer alegações de embaraço à fiscalização, considerando o fato de o Contribuinte ter, por oito vezes, entregue todos os documentos e planilhas destinados ao esclarecimento da fiscalização;

d) Seja considerado como faturamento ou receita bruta, para fins de cômputo do teto máximo do Simples Nacional, apenas os valores recebidos e considerados como “riqueza própria”, na forma do entendimento do Supremo Tribunal Federal;

e) Seja mantida suspensa a exigibilidade do crédito tributário em debate, mantendo-se inaplicável quaisquer punições ao contribuinte, enquanto perdurarem as fases impugnatórias ou recursais;

f) Seja desconsiderada a alegação de existência de pró-labore, uma vez que o próprio conceito do instituto não se aplica ao caso, bem como por não ser cabível a utilização de um print de uma rede social nunca utilizada para fundamentar ato de tamanha punibilidade;

g) Alternativamente, no caso de manter-se o entendimento pelo reconhecimento de pró-labore, que este seja considerado com base no teto máximo das contribuições para o ano em análise;

h) Seja anulada toda e quaisquer multas impostas à Impugnante ou, alternativamente, que se mantenha a referida no patamar mínimo;

i) Por fim, seja mantido o contribuinte no regime de tributação do Simples Nacional, até que se encerrem as discussões sobre essa temática, reconhecendo-se, ao fim e ao cabo, que nem toda movimentação bancária pode ser considerada como faturamento, mas, tão somente, apenas os valores recebidos e considerados como “riqueza própria”, na forma do entendimento do Supremo Tribunal Federal; Nestes termos Pede deferimento.

Vieram os autos conclusos a julgamento.

16. A DRJ através do Acórdão nº 108-046.033 – 32ª TURMA/DRJ08, sessão de 27 de fevereiro de 2025, julgou improcedente a Impugnação, verbis:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2020 a 31/12/2020

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

Uma vez promovida a exclusão do Simples Nacional, sujeitar-se-á o contribuinte, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas e proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido.

LANÇAMENTO FISCAL. NULIDADE.

Havendo demonstração de forma clara e precisa dos fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como a observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, não há que se falar em nulidade da autuação.

ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO PELO CONTRIBUINTE.

O lançamento fiscal, por constituir ato administrativo, está submetido não apenas ao princípio da legalidade, mas também aos demais e pertinentes princípios aplicáveis aos atos administrativos em geral, como o da devida motivação. Entretanto, a invalidação do lançamento fiscal, com fundamento no descumprimento de formalidade ou exigência legal, depende imprescindivelmente da devida demonstração da ocorrência da falta, erro ou omissão, capazes de invalidar o ato. São, por isso, insuficientes alegações genéricas, que não evidenciem objetivamente o defeito imputado.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

17. O contribuinte apresenta Recurso Voluntário (e-fls 768-780), com as mesmas alegações da impugnação.

18. É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Edmilson Borges Gomes**, Relator

19. O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, não havendo, inclusive, questionamento pela parte quanto ao seu seguimento, razão, pela qual dele conheço.

Preliminar - Cerceamento de Defesa

20. A recorrente alega nulidade do ato de exclusão por suposto cerceamento de defesa, ao argumento de que o ato foi praticado antes da conclusão do procedimento fiscal.

21. A preliminar não merece prosperar.

22. Conforme bem destacado pela decisão recorrida, a legislação que rege o processo administrativo fiscal assegura o contraditório e a ampla defesa. O contribuinte foi devidamente cientificado do Termo de Exclusão e exerceu seu direito de defesa por meio da Manifestação de Inconformidade, ora reexaminada em sede de Recurso Voluntário.

23. Ademais, a eficácia do ato de exclusão permanece suspensa até o trânsito em julgado desta decisão administrativa, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional e do art. 83, §§ 3º e 5º, da Resolução CGSN nº 140/2018. Dessa forma, não há que se falar em punição antecipada ou em prejuízo ao devido processo legal.

24. Portanto, rejeito a preliminar.

Mérito - Do ato de exclusão do Simples Nacional

25. A exclusão fundamentou-se na constatação de omissão de receita, a partir da divergência entre a receita bruta declarada e a movimentação financeira da empresa. Além disso, a fiscalização apontou como infração a falta de escrituração do Livro Caixa, uma obrigação acessória para as empresas optantes pelo Simples Nacional, o que agrava a situação e, por si só, já constitui motivo para a exclusão do regime, conforme o art. 29, I e VIII, da Lei Complementar nº 123/2006.

26. A controvérsia reside em definir se os valores que transitaram pelas contas do contribuinte e não foram declarados como receita bruta podem ser desconsiderados para fins de apuração do limite do Simples Nacional.

27. A recorrente sustenta que tais valores são meros "recursos financeiros transitórios", repassados integralmente a terceiros (colaboradores e parceiros). A recorrente invoca o entendimento do Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema 69), que excluiu o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, para defender um conceito de receita bruta que abranja apenas a "riqueza própria". Argumenta que, por analogia, os valores que apenas transitam por seu caixa para serem repassados a terceiros não deveriam ser considerados para fins de enquadramento no Simples Nacional.

28. O argumento não se sustenta. A decisão do STF no Tema 69 tratou especificamente da não inclusão de um tributo (ICMS) na base de cálculo de outras contribuições (PIS/COFINS), por entender que o valor do ICMS não representa faturamento do contribuinte, mas sim um ônus fiscal repassado ao consumidor final e destinado ao Estado.

29. A situação dos autos é fundamentalmente distinta. Os valores recebidos pela recorrente de seus clientes e, posteriormente, repassados a cuidadores e outros prestadores de serviço, não têm natureza tributária. Trata-se da remuneração por um serviço prestado. A recorrente atua como intermediadora de serviços, recebendo o valor total do cliente e, após deduzir sua comissão ou taxa de agenciamento, repassa o restante ao prestador final.

30. O valor total pago pelo cliente representa a receita do serviço prestado. A forma como essa receita é posteriormente distribuída entre a agência (recorrente) e o prestador direto do serviço é uma questão de organização interna do negócio e não altera a natureza jurídica do ingresso como receita bruta da atividade.

31. Para que a tese da recorrente prosperasse, seria imprescindível a comprovação, por meio de contabilidade regular e idônea, de que sua atividade se resumia a uma mera intermediação, com a segregação clara das receitas. O contrato de prestação de serviços com os clientes deveria discriminar os valores que se destinam à remuneração da agência e os que se destinam aos cuidadores. Da mesma forma, a relação com os cuidadores deveria estar formalizada, seja por contrato de parceria, agenciamento ou outra modalidade que evidenciasse que eles não são meros recebedores de repasses, mas sim os efetivos prestadores do serviço principal.

32. A fiscalização foi clara ao apontar a omissão de receitas com base na movimentação bancária incompatível com o faturamento declarado. O ônus de provar a origem e a natureza desses recursos era inteiramente da recorrente, que, contudo, falhou em apresentar a documentação necessária, notadamente o Livro Caixa, obrigação acessória essencial para empresas do Simples Nacional. Veja-se excertos da representação fiscal para fins de exclusão:

“ 15. Sendo assim, nos termos do art. 42 da Lei n* 9.430/96, por intermédio do TIF nº 03, foram solicitadas as provas documentais (comprovação), de forma individualizada, da origem e da natureza destes valores creditados/depositados no conta-corrente da empresa que foram todos discriminados na citada intimação fiscal, conforme pode ser conferido em seu Anexo I.

16. Em resposta, datada de 25/08/2023, o contribuinte dispôs:

“...1. No que tange ao item 1 do referido termo de intimação, esclarecemos que os valores recebidos por meio da conta bancária apontada referem-se a prestação de serviço objeto principal desta empresa, ou seja, cuidado com idosos, conforme documentos já enviados por ocasião das intimações anteriores...” (grifos nossos). Pois bem, o contribuinte declara que tais valores seriam relativos as receitas de prestação de serviços e quanto aos documentos já enviados se refere então as notas fiscais de prestação de serviço que foram apresentadas, quando solicitadas por intermédio do Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIFP.

17. Vale mencionar que as Notas Fiscais de Serviços Eletrônicas (NFS-e) apresentadas – Nota Carioca, batem exatamente com os valores contabilizados e declarados na PGDAS-D. Ao acessar o site da Prefeitura do Rio de Janeiro, verificamos não haver mais notas fiscais de prestação de serviços emitidas em nome da SAID, além das que foram apresentadas pelo contribuinte, ou seja, não foram apresentados documentos que corroborem que o total dos valores creditados na conta bancária supracitada seriam derivados da prestação de serviços, conforme declarado pelo contribuinte ou não houve emissão das respectivas notas fiscais de prestação de serviços.

18. Com base nos fatos acima, a SAID atesta ser receitas não contabilizadas, pois apesar de não terem sido apresentados comprovantes de depósito, cópias dos cheques ou documentos de transferência, esclareceu por escrito a natureza e origem dos valores presentes em conta bancária como sendo relacionados a prestação de serviços, que se encontram a margem dos livros contábeis. Sendo assim, no mínimo, não houve a emissão das respectivas notas fiscais de prestação de serviços.”

33. A ausência de escrituração contábil regular impede a verificação da tese defensiva e mantém intacta a presunção de omissão de receitas apurada pelo Fisco. A alegação de que os valores são "recursos financeiros transitórios" permanece no campo meramente argumentativo, desprovida de suporte probatório.

34. Portanto, a atuação da fiscalização foi correta ao considerar a totalidade dos ingressos não comprovados como receita omitida, o que resultou na superação do limite de faturamento para permanência no Simples Nacional e, conseqüentemente, na sua exclusão.

Mérito – das Contribuições Previdenciárias

35. Trata-se de Auto de Infração lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias (quota patronal e destinadas a terceiros), período de 01/01/2020 a 31/12/2020, que deixaram de ser recolhidas em razão da exclusão retroativa do contribuinte do Simples Nacional. A fiscalização, além de constituir o crédito principal, aplicou a multa de ofício qualificada no percentual de 100% (cem por cento), com base no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, por entender caracterizada a sonegação e a fraude.

36. A fiscalização aponta a omissão de receitas com base na movimentação bancária incompatível com o faturamento declarado. O ônus de provar a origem e a natureza desses recursos era inteiramente da recorrente, que, contudo, falhou em apresentar a documentação necessária, notadamente o Livro Caixa, obrigação acessória essencial para empresas do Simples Nacional. Veja-se excertos do relatório fiscal:

“ 19. Após apreciação dos fatos relatados e provas apresentadas pela fiscalização, em 10/01/2024, foi expedido o Despacho Decisório nº 88/2024/EQSIM/SRRFO9/RFB e o Termo de Exclusão do Simples nº12/2024, excluindo o contribuinte do Simples Nacional, cujo período abrange o ano objeto do procedimento fiscal, por ter incorrido na hipótese de vedação contida no art 3º, inciso II, e na de exclusão disposta no art. 29, incisos II, V e VIII, ambos da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, discorridos a seguir:

receita auferida acumulada no ano de 2019 ultrapassou o limite de R\$ 4.800.000,00, a partir da competência de 04/2019 (R\$ 5.447.362,43); a sua escrituração contábil apresentada, Livro Diário e Livro Razão, anos calendários 2019 e 2020, não permite identificar a real movimentação financeira/bancária e pela falta de apresentação das provas documentais de forma individualizada (comprovantes de depósito, cópias dos cheques, documentos de transferência ou notas fiscais) que comprovassem a origem dos recursos/créditos na conta bancária; movimentação financeira incompatível, observada mensalmente quando confrontada com a sua contabilidade, indicativo de omissão de receita, se enquadra como prática reiterada de infração, constatada no procedimento fiscal tanto no ano de 2019 quanto no ano de 2020.”

37. A decisão recorrida manteve integralmente o lançamento, por entender que a conduta do contribuinte se amoldava às hipóteses de sonegação e fraude previstas nos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964. Veja-se excertos da decisão:

“ Conforme relatado pela Autoridade Fiscal na contabilidade, Livros Diário e Razão, ano-calendário 2020, apresentados pelo contribuinte, não constam escriturados valores pagos a título de pró-labore a sócia DANIELA JONES e nem valores pagos a quaisquer títulos ao Sr. LUIZ CLAUDIO FERNANDES, como também, não se encontram valores declarados em GFIP. Entretanto, do montante de R\$ 2.407.561,83, que o contribuinte chamou de "resultado", foi distribuído o valor de R\$ 2.165.561,83 para o ex-sócio Sr. LUIZ CLAUDIO FERNANDES, ou seja, 90% do montante global.

Por conseguinte, conforme afirmado pela Autoridade Fiscal, o montante total transferido ratifica a omissão de receita, que motivou a exclusão do Simples Nacional, uma vez que com a receita até então declarada como auferida e o pagamento da folha de pagamento dos empregados não teria dinheiro em caixa suficiente para quitação.

Ademais, houve evidente infração às disposições contidas no Contrato Social da empresa, face a inexistência de balanços intermediários (especiais) exigidos para a

distribuição dos resultados. Sem contar que os valores altos e variáveis, distribuídos mensalmente, não foram escriturados contabilmente, o que por si só já descaracteriza se tratar de distribuição de resultados.

Desta maneira, correta a interpretação realizada pela fiscalização e o decorrente lançamento do crédito tributário, vez que o irregular expediente engendrado pela autuada teve como escopo afastar da tributação as retiradas realizadas pela sócia-administradora DANIELA JONES, bem como, pelo seu esposo LUIS CLAUDIO FERNANDES, como remunerações disfarçadas, pró-labores, sobre as quais incidem as contribuições sociais para fins de custeio da Seguridade Social.”

38. Entendo não merecer retoque a decisão da autoridade julgadora a quo, com relação a apuração da base de cálculo.

Mérito – Da multa qualificada

39. A questão a ser dirimida neste tópico é se existem elementos suficientes nos autos para a manutenção da multa qualificada aplicada pela fiscalização.

40. A multa de ofício, prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996, é de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo ou contribuição. O parágrafo primeiro do mesmo artigo prevê a sua majoração (duplicação, hoje fixada em 100% pela Lei 14.689/2023) nos casos de sonegação, fraude ou conluio, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

41. A recorrente sustenta, em suma, a ausência de dolo, fraude ou conluio, argumentando que a autuação se baseou em mera presunção, o que seria insuficiente para a aplicação da penalidade em seu patamar máximo.

42. A decisão de primeira instância manteve a qualificação, por entender que o conjunto probatório demonstrava a intenção de fraudar a fiscalização. Vejamos:

“ Cabe ressaltar que a qualificação da multa em 100% ocorreu em virtude de o sujeito passivo ter incorrido na hipótese de vedação contida no art. 3º, inciso II, e na de exclusão disposta no art. 29, incisos II, V e VIII, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, conforme as informações seguir transcritas:

- receita auferida acumulada no ano de 2019 ultrapassou o limite de R\$ 4.800.000,00, a partir da competência de 04/2019 (R\$ 5.447.362,43);
- a escrituração contábil apresentada, Livro Diário e Livro Razão, anos calendários 2019 e 2020, não permitiu identificar a real movimentação financeira/bancária e pela falta de apresentação das provas documentais de forma individualizada (comprovantes de depósito, cópias dos cheques, documentos de transferência ou notas fiscais) que comprovassem a origem dos recursos/créditos na conta bancária;
- movimentação financeira incompatível, observada mensalmente quando confrontada com a sua contabilidade, indicativo de omissão de receita, se enquadra como prática reiterada de infração, constatada no procedimento fiscal tanto no ano de 2019, quanto no ano de 2020.

(...)

43. No caso em tela, todo o edifício acusatório para a qualificação da multa repousa sobre a mesma premissa que fundamentou o lançamento do crédito principal: a presunção de omissão de receitas decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada.

44. Ao analisar o item 53 do relatório fiscal, verifica-se que a autoridade fiscal não aponta um ato material e autônomo de fraude. Em vez disso, ela infere a intenção do contribuinte a partir do resultado da própria omissão. Veja-se:

O "propósito comercial" como inferência: O relatório afirma que a omissão de receita teve o "propósito" de manter a empresa no Simples Nacional. Ora, a permanência no Simples é a consequência da omissão, e não a prova de um ardil. A fiscalização não apresenta um documento falso, uma contabilidade paralela ou qualquer outro artifício que demonstre um plano deliberado para fraudar. Ela simplesmente deduz o propósito a partir do efeito. Isso é confundir o resultado com a intenção, o que não é admitido para fins de agravação da penalidade.

O "pró-labore" como interpretação: Da mesma forma, a afirmação de que houve pagamento de pró-labore "por fora" é uma interpretação que a fiscalização atribui a determinados créditos nos extratos bancários. O relatório não indica que encontrou recibos falsos, contratos simulados ou qualquer outra prova concreta de que aqueles pagamentos eram, de fato, pró-labore ocultado. Trata-se de uma conclusão baseada na análise dos mesmos depósitos que já servem de base para a presunção de omissão de receitas. A falta de registro contábil adequado, embora seja uma infração, caracteriza, a princípio, negligência e desorganização, e não, necessariamente, um ato doloso de ocultação.

45. Em suma, a fiscalização não logrou êxito em demonstrar a existência de um esquema fraudulento. Não há nos autos prova de simulação, falsificação documental ou qualquer outro ato que evidencie a intenção deliberada e consciente de enganar o Fisco. O que se tem é a constatação de omissão de receitas por presunção legal e a falta de uma escrituração contábil regular, infrações que, por si só, justificam a aplicação da multa de ofício em seu percentual padrão de 75%, mas não a sua qualificação.

46. A jurisprudência majoritária, no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), consolidou o entendimento de que a mera presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, por si só, não é suficiente para caracterizar o dolo e, conseqüentemente, justificar a qualificação da multa de ofício. Vejamos:

Súmula CARF nº 25

A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

47. Assim, entendo caber razão a Recorrente, para a não manutenção da qualificação da multa de ofício no percentual de 100% (cem por cento), retornando-se ao percentual de 75%.

Conclusão

48. Ante o exposto, por entender que a autoridade fiscal não se desincumbiu do ônus de provar o dolo específico do contribuinte, valendo-se de inferências sobre a intenção a partir da própria presunção de omissão de receitas, voto no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para afastar a qualificação da multa de ofício, reduzindo-a para o percentual de 75% sobre o valor do crédito tributário exigido.

É como voto.

assinado digitalmente

Edmilson Borges Gomes