



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11060.720030/2016-13
ACÓRDÃO	2302-004.148 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	TRANSPORTES FROLI LTDA - ME
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

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

CONHECIMENTO. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO.

Conforme se encontra disposto na Súmula CARF n. 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, em face do princípio do não-confisco ou de quaisquer outros princípios ou regras constitucionais.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCLUSÃO DO SIMPLES.

A pessoa jurídica excluída do Simples fica obrigada a recolher as contribuições destinadas à Previdência Social, relativas à quota patronal e as destinadas a outras entidades e fundos, denominados “Terceiros”, de acordo com a legislação aplicada às empresas em geral.

MULTA QUALIFICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO A 100%.

O inciso VI, §1º, do art. 44 da Lei n. 9.430/96, deve ser aplicado, retroativamente, tratando-se de ato não julgado definitivamente, conforme o art. 106, inciso II, alínea ‘c’, do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das alegações no sentido de que a multa qualificada aplicada é confiscatória e deve ser reduzida ao percentual de 20% (vinte por cento), veiculadas no tópico “2. PERMANÊNCIA DA ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA – 150% -

PEDIDO DE REFORMA” do recurso, rejeitar a preliminar e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa de ofício qualificada ao patamar de 100% (cem por cento).

Assinado Digitalmente

Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo – Relatora

Assinado Digitalmente

Johnny Wilson Araujo Cavalcanti – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (substituto[a] integral), Roberto Carvalho Veloso Filho, Rosane Beatriz Jachimovski Danilevich, Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente) Ausente(s) o conselheiro(a) Carmelina Calabrese, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Monica Renata Mello Ferreira Stoll.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT) e as destinadas a outras entidades e fundos (terceiros) incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais, no período de 01/2011 a 12/2013.

O lançamento ocorreu em virtude da exclusão da empresa do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Conforme o relato fiscal (e-fls. 175/177), a empresa aderiu ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL, em 01/07/2007.

Em 24/12/2008, a empresa foi excluída do sistema SIMPLES automaticamente pelo sistema Sivex-SN, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2009, por motivo de débito com a Fazenda Pública Federal, conforme se constata pelo extrato de e-fl. 45.

A autuada, nos exercícios de 2009 a 2011, não enviou a Declaração Anual do Simples Nacional - DASN e a partir de 2012, não fez a transmissão através do Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - PGDAS. E também, nos anos calendário 2011 a 2013, apresentou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, na forma de tributação do lucro, pelo Lucro Presumido.

No período de 01/2011 a 12/2013, a empresa mesmo ciente da exclusão do Simples, apresentou as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, como optante pela sistemática do SIMPLES NACIONAL. No entendimento da fiscalização, tal fato caracterizaria conduta dolosa de modo a reduzir o valor da contribuição social destinada à seguridade social e para outras entidades e fundos, razão do agravamento da multa de ofício.

O fato gerador lançado foi extraído das GFIPs declaradas incorretamente da condição de optante do SIMPLES NACIONAL. Sobre as contribuições apuradas, incidiram juros de mora e multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento).

O lançamento foi impugnado e os autos foram encaminhados à DRJ. Os membros da 5ª Turma da DRJ/BSB, julgaram, por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário lançado.

Cientificada do acórdão, a recorrente apresentou recurso voluntário tempestivo, repisando as razões contidas em sua impugnação, em breve síntese:

- a) Em preliminar, alega nulidade dos autos de infração, sob o argumento de que a fiscalização não observou os princípios constitucionais previstos no art. 170, inciso IX da Constituição Federal, que regem o tratamento diferenciado às Micro Empresas e que visam o incentivo a essas empresas através da simplificação de suas obrigações tributárias; que o legislador constituinte deu a esse tratamento favorecido para a MPE o status de princípio, que se sobrepõe a todas as normas que lhe forem contrárias. Os autos de infrações foram lavrados em nítido desrespeito a essas normas;
- b) Segue, aduzindo que o artigo 179 da Constituição Federal foi nitidamente inobservado quando da lavratura dos autos de infrações, como pode ser visualizado, por exemplo, quando se aplicou à multa em patamares elevadíssimos (150%), mesmo a impugnante tendo atendido às intimações da autoridade fiscal;
- c) Que a inobservância por parte da fiscalização aos ditames constitucionais torna os autos de infrações nulos, já que não foram observados os dispositivos do artigo 37 da CF/88, quanto ao princípio da legalidade, bem como o artigo 2º da Lei 9.784/99. Os autos de infrações foram lavrados em inobservância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, quando da aplicação de multa em percentual elevado (150%);
- d) Alega que a multa de ofício qualificada aplicada tem é inconstitucional, vez que viola o princípio do não-confisco (art. 150, IV da Constituição Federal);
- e) Pede a redução da multa ao percentual de 20% (vinte por cento).

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo**, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

1 CONHECIMENTO

Não obstante, as alegações no sentido da inconstitucionalidade da multa de ofício qualificada, vez que confiscatória, não merecem ser conhecidas.

Em obediência às normas que regem a administração pública, não cabe a este Conselho, a fim de afastar a aplicação de lei com fundamento de inconstitucionalidade, análise sobre a violação de princípios constitucionais, nos termos da Súmula CARF n. 2:

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

Além disso, quanto ao pedido de redução da multa qualificada ao percentual de 20% (vinte por cento), tal argumentação não consta da impugnação. Na oportunidade, a contribuinte insurgiu-se contra a multa qualificada sob o fundamento da ausência de dolo em sua conduta, o que afastaria a qualificação.

As matérias, expostas apenas em grau de recurso, em relação à qual não teve oportunidade de conhecer e de se manifestar a autoridade julgadora de primeira instância, não podem ser apreciadas em sede recursal, em face da ocorrência do fenômeno processual da preclusão consumativa (art. 16, inciso III c/c art. 17, do Decreto n. 70.235/72).

Assim sendo, conheço parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações no sentido de que a multa qualificada aplicada é confiscatória e deve ser reduzida ao percentual de 20% (vinte por cento), veiculadas no tópico “2. PERMANÊNCIA DA ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA – 150% - PEDIDO DE REFORMA” do recurso.

2 PRELIMINAR E MÉRITO

Em análise aos autos, verifica-se que o recorrente repisa as alegações veiculadas em sua impugnação, requerendo, preliminarmente, a nulidade dos autos de infração, sob o argumento de que a fiscalização não observou os princípios constitucionais previstos no art. 170, inciso IX da Constituição Federal e os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

Não obstante, entendo que a decisão de piso mostra-se escoreita. Concorro com a decisão da DRJ e adoto os fundamentos ali expostos, mediante a reprodução do seguinte trecho (art. 114, § 12, do RICARF):

(...) Preliminarmente, a impugnante alega que os autos de infração são nulos, haja vista a sua exclusão do SIMPLES NACIONAL ter sido arbitrária; que não observou os princípios constitucionais que regem o tratamento diferenciado dado às Micro Empresas e que visam o incentivo a essas empresas, através da simplificação de suas obrigações tributárias, além dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; que a inobservância por parte da fiscalização aos ditames constitucionais torna os autos de infrações nulos, já que não foram observados os dispositivos do artigo 37 da CF/88, quanto ao princípio da legalidade, bem como o artigo 2º da Lei 9.784/99; que a causa de exclusão da empresa se deu por motivo não elencado no artigo 29 da LC nº 123/2006, o que tornou a exclusão de ofício arbitrária e nula de pleno direito.

Sem razão a impugnante em seus argumentos, como será demonstrado.

De acordo com o Relatório Fiscal, a empresa foi excluída do Simples por estar em débito com a Fazenda Nacional:

Em 24/12/2008, a empresa foi excluída automaticamente pelo sistema Sivex-SN, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2009, em virtude do processamento de exclusões em lote realizado pela Receita Federal do Brasil - RFB, por motivo de débito com a Fazenda Pública Federal.

Não pode prosperar a alegação de que a exclusão do Simples foi arbitrária.

O interessado questiona que o artigo 17, V, da LC nº 123/2006 veda o ingresso no Simples Nacional à empresa de pequeno porte que possua débito perante a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, porém, não é a causa de exclusão prevista artigo 29 da LC nº 123/2006, o que tornou a exclusão de ofício arbitrária e nula de pleno direito.

O art. 17, inciso V da LC nº 123/2006, veda o ingresso de empresas de pequeno porte, ao Sistema do Simples Nacional, que possua débito perante a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

O artigo 30, inciso II da LC nº 123/2006, determina a exclusão da empresa do Simples Nacional quando for verificado que a empresa incorreu em qualquer das situações de vedação previstas no artigo 17 da LC nº 123/2006, in verbis:

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

(...)II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; ou(...)

Portanto, não foi verificado qualquer vestígio de que a exclusão ocorreu de forma arbitrária ou nula, visto que, em nenhum momento o contribuinte refuta o fato de estar em débito com a Fazenda Nacional.

(...)

Com base no item 3 do Relatório Fiscal, a seguir transcrito, verifica-se que a empresa, apesar de afirmar que não tinha conhecimento da exclusão do simples, passou a agir, a partir de 2009, como não integrante do regime especial de tributação do Simples Nacional:

A empresa, nos exercícios de 2009 a 2011, não enviou a Declaração Anual do Simples Nacional - DASN e a partir de 2012, não fez a transmissão através do Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional -PGDAS.

A empresa, nos anos calendário 2011 a 2013, apresentou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, na forma de tributação do lucro, pelo Lucro Presumido.

Como se vê, a empresa passou a agir, a partir de 2009, como empresa do regime geral, ou seja, não apresentou a declaração prevista no art. 25 da LC nº 123/2006, além de apresentar DIPJ (as empresas do simples nacional estão desobrigadas a apresentar a declaração), in verbis:

Art. 25. A microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional deverá apresentar anualmente à Secretaria da Receita Federal do Brasil declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais, que deverá ser disponibilizada aos órgãos de fiscalização tributária e previdenciária, observados prazo e modelo aprovados pelo CGSN e observado o disposto no § 15-A do art. 18.

Diante dos fatos apresentados, verifica-se que a empresa tinha sim pleno conhecimento da sua exclusão do Simples Nacional, sendo improcedentes as razões apresentadas. Afasta-se, portanto, a preliminar de nulidade.

No mérito, verifica-se que os lançamentos são procedentes. A impugnante não questiona as bases de cálculos apuradas, assim como não refuta o fato de estar em débito com a Fazenda Nacional.

Conforme documento anexado, aos autos, fl. 45, os efeitos da exclusão ocorreram a partir de 01/2009. A empresa, uma vez excluída do Simples Nacional, não há que se falar na substituição tributária oferecida por tal regime de tributação, visto que a empresa não mais tem direito ao tratamento constitucional diferenciado.

Sendo assim, a empresa passou, a partir dos efeitos da exclusão (janeiro 2009), a contribuir como as demais pessoas jurídicas, devendo recolher para a Previdência Social e para outras entidades e fundos, nos termos da legislação de regência.

A possibilidade de lançamento das contribuições devidas pela empresa em função de sua exclusão do Simples Nacional decorre do disposto no artigo 32 da Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Dessa forma, em face da constatação de que não houve recolhimento das contribuições previdenciárias patronais e as destinadas aos terceiros, após a exclusão da autuada do referido sistema simplificado de tributação, a autoridade fiscal, que tem suas atividades vinculadas à lei, está obrigada a lançar o crédito tributário, sob pena de responsabilidade funcional, conforme determina o art. 142 do Código Tributário Nacional(CTN), Lei nº 5.172/66, in verbis:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

No presente caso, conforme visto, há decisão definitiva de exclusão da empresa do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 01/01/2009, haja vista que não houve apresentação de manifestação de inconformidade. A partir dessa data, portanto, a empresa fica sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas não optantes pelo regime simplificado de tributação.

Assim, agiu corretamente o agente fiscal ao lavrar as autuações. Não procedem as alegações da impugnante, devendo ser mantido o lançamento.

2.1 RETROATIVIDADE BENIGNA

Entretanto, apesar da improcedência/não conhecimento dos argumentos levantados pelo recorrente quanto à inconstitucionalidade multa qualificada, verifica-se que o art. 44 da Lei n. 9.430/96 foi alterado pelo art. 8º da Lei n. 14.689/23, passando a ter a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

§ 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões.

Como se vê, a alteração legislativa promovida estabelece que a multa qualificada deverá ser lançada no montante de 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício. A multa de 150% passa a ser aplicável apenas nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo.

Nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN a lei nova aplica-se a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época da prática da infração. É nesse sentido o que determina, inclusive, o Parecer SEI n. 3950/2023/MF.

Deste modo, deve-se aplicar a retroação da multa da Lei n. 9.430/96, art. 44, § 1º, VI, reduzindo-a ao percentual de 100% (cem por cento).

3 CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das alegações no sentido de que a multa qualificada aplicada é confiscatória e deve ser reduzida ao percentual de 20% (vinte por cento), veiculadas no tópico “2. PERMANÊNCIA DA ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA – 150% - PEDIDO DE REFORMA” do recurso, rejeitar a preliminar e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa de ofício qualificada ao patamar de 100% (cem por cento).

Assinado Digitalmente

Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo