



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11080.727200/2016-52
ACÓRDÃO	1202-002.350 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	26 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BIELA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012

RECOLHIMENTOS. SIMPLES. DEDUÇÃO NO LANÇAMENTO.

É devida a dedução no lançamento de ofício de contribuições previdenciárias de eventuais recolhimentos efetuados no âmbito do Simples Nacional ou Federal, observando-se a natureza do recolhimento e os períodos de apuração. Aplicação da Súmula CARF nº 76.

NULIDADE.

Além de não se enquadrar nas causas enumeradas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, é incabível falar em nulidade do lançamento quando não houve transgressão alguma ao devido processo legal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade, não conhecer do recurso em relação às arguições de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, dar provimento parcial para determinar a dedução no lançamento de ofício de eventuais recolhimentos efetuados no âmbito do Simples Nacional, observando-se a natureza do recolhimento e os períodos de apuração.

Assinado Digitalmente

André Luis Ulrich Pinto – Relator

Assinado Digitalmente

Leonardo de Andrade Couto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Mauricio Novaes Ferreira, Andre Luis Ulrich Pinto, Jose Andre Wanderley Dantas de Oliveira, Andrea Viana Arrais Egypto (substituto[a] integral), Liana Carine Fernandes de Queiroz, Leonardo de Andrade Couto (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos que permeiam o presente processo, passo a transcrever o relatório integrante da DRJ.

DA AUTUAÇÃO Trata-se de crédito tributário lançado pela fiscalização contra o contribuinte acima identificado, através do Auto de Infração de Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador, no montante de R\$ 152.690,33 (cento e cinquenta e dois mil, seiscentos e noventa reais e trinta e três centavos), incluindo juros e multa, lavrado em 24/08/2016, referente a contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre a remuneração paga a segurados empregados e contribuintes individuais, relativas as competências de 01/2012 a 03/2012.

Neste Auto de Infração foi identificado como sujeito passivo a empresa BIELA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. EPP. (CNPJ 02.843.359/0001-56), e como responsáveis solidários Tomé Camargo Neto (CPF 383.661.340-91) e Gustavo Nesbeda (CPF 907.307.470-34).

O Relatório Fiscal, de fls. 11 a 17, traz em síntese as seguintes informações:

A ação fiscal foi determinada pelo Termo de Distribuição Procedimento Fiscal - TDPF 1010100-2015-00435, e através do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, em 10/09/2015, o Contribuinte foi intimado e cientificado do início desta ação fiscal, cujo objetivo foi verificar se foram declaradas corretamente, em GFIP, as contribuições previdenciárias e sociais, incidentes sobre as remunerações dos empregados e contribuintes individuais.

O contribuinte teve deferida, em 01/07/2007, sua opção ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

Após análise da documentação, o contribuinte foi excluído do SIMPLES NACIONAL através do Ato Declaratório Executivo DRF/POA nº 073, de 22 de agosto de 2016, com efeitos tributários de 01/01/2012 a 31/12/2012, tendo em vista que o faturamento global de empresas de mesmos sócios, ultrapassou o limite legal.

No entanto, o contribuinte informava em GFIP no campo "opção pelo SIMPLES" o "código 2 - optante", sendo declaradas como devidas somente as contribuições retidas dos segurados, o que motivou a constituição do crédito das contribuições previdenciárias do período, sendo utilizadas as bases de cálculo declaradas em GFIP pelo sujeito passivo com status "exportada" e estão demonstradas na planilha "Remunerações declaradas em GFIP de janeiro a março/2012".

Assim, em decorrência da exclusão da empresa do Simples Nacional, a fiscalização constituiu o crédito tributário através do lançamento de ofício no código de receita 2141-CP Patronal - contribuição da empresa incidente sobre a remuneração de empregados e contribuintes individuais declaradas em GFIP; e no código de receita 2158 - CP Patronal- GILRAT incidentes sobre a remuneração de segurados empregados declaradas em GFIP.

A atividade do contribuinte enquadra-se no código de CNAE FISCAL 29.41.7-00 - Fabricação de peças e acessórios para o sistema motor de veículos automotores, correspondendo ao risco alto, cuja alíquota da referida contribuição é de 3%. Observa-se que a partir de 2010, a alíquota da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão dos riscos ambientais do trabalho passou a ser ajustada pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo art. 10 da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que foi regulamentado pelo Decreto nº 6.042, de 12 de fevereiro de 2007, sendo aplicado, no caso, o Fator Acidentário de Prevenção - FAP na razão de 1,0, para o exercício de 2012.

DA SUJEIÇÃO PASSIVA Cita o disposto no artigo 135, incisos I a III, do Código Tributário Nacional, e no art. 152 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, e afirma que tais dispositivos legais estabelecem uma situação de sujeição passiva solidária entre a pessoa jurídica que ocupa a posição de contribuinte e um terceiro, que figura no polo passivo da relação jurídico-tributária na condição de responsável.

Transcreve o art.1º, inciso I da Lei 8.137/90 que assim dispõe:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000)I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

(...)E, cita ainda a Lei Complementar nº 123, de 14.12.2006, que institui o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, e definiu expressamente no seu art. 3º, inciso II, § 4º, hipótese em que pessoa jurídica não

poderá beneficiar-se do regime do Simples Nacional, e na forma prescrita em seus artigos 28 e 30 atribuiu ao Contribuinte, o dever de comunicação quanto à situação impeditiva, sob pena de aplicação do procedimento de exclusão por ofício por parte da Receita Federal do Brasil.

Verificou-se que as empresas Biela Indústria e Comércio Ltda. e Mult Parts Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda. em função do seu quadro societário, tendo em vista que a soma das Receitas declaradas pelas duas empresas, em 2011, excedeu o limite para a permanência no Regime do Simples Nacional, deveriam, obrigatoriamente, ter comunicado a sua exclusão do Regime.

A empresa Biela Indústria e Comércio Ltda, a partir de janeiro/2012, já não possuía os requisitos legais para permanecer no Regime do Simples Nacional, no entanto, contrariando o disposto no art. 30 da LC nº 123/2006, não fez a comunicação de sua exclusão desse regime, e continuou a declarar a GFIP com informação no campo opção pelo SIMPLES cód – 2 optante.

Assim, a empresa ao informar em GFIP como optante do SIMPLES, em desacordo com as normas estabelecidas, beneficiou-se, indevidamente, quanto aos valores a serem recolhidos nesse regime de tributação, e, conseqüentemente, reduziu/suprimiu contribuições previdenciárias, prestando declaração falsa e retardando o conhecimento por parte do Fisco.

Portanto, faz-se necessário, para fins de garantia do crédito tributário, que os sócios administradores sejam nomeados sujeitos passivos solidários, uma vez que agiram com infração à lei, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, e na forma do art. 152, § 2º, da Instrução Normativa RFB nº 971/09, alterado pela Instrução Normativa RFB nº 1.238, de 11 de janeiro de 2012, pelo que, lavrou-se o respectivo Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Total do Procedimento Fiscal - Responsabilidade Tributária.

O sócio Tomé Camargo Neto já era Administrador das duas sociedades em 2011 e o sócio Gustavo Nesbada foi admitido nas duas sociedades em 11/01/2012, também na condição de Administrador e como tal tinham pleno conhecimento do faturamento dessas empresas e competência e obrigação de praticar os atos inerentes à gestão, dentre eles, o de comunicar a exclusão do Regime do SIMPLES e, conseqüentemente, informar em GFIP as demais contribuições previdenciárias devidas. Assim, no período compreendido pelo lançamento Tomé Camargo Neto e Gustavo Nesbada eram gestores da sociedade Biela Indústria e Comércio Ltda, sendo passíveis, portanto, de serem responsabilizados solidária e pessoalmente pelo crédito tributário ora constituído.

Cientifica ainda o contribuinte que, ao declarar em GFIP somente serem devidas as contribuições dos segurados, suprimiu o valor das contribuições previdenciárias patronais devidas, configurando tal fato, em tese, ilícito penal, que será objeto de comunicação ao Ministério Público Federal para eventual propositura de ação penal, em relatório à parte.

A fundamentação legal que ampara o presente lançamento está devidamente discriminada no Relatório Fiscal, bem como no anexo Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal.

DA IMPUGNAÇÃO O sujeito passivo foi cientificado pessoalmente da autuação em 01/09/2016, e apresentou impugnação tempestiva em 30/09/2016, e os responsáveis solidários Tomé Camargo Neto e Gustavo Nesbada foram cientificados pessoalmente em 01/09/2016 e por via postal 08/09/2016, respectivamente, não tendo se manifestado nos autos.

O sujeito passivo alega, em síntese, que:

I - DA NECESSÁRIA ANULAÇÃO DOS AUTOS DE INFRAÇÃO Após um breve relato da fundamentação constante da Representação Fiscal que propôs sua exclusão do Simples Nacional, informa que a empresa recebeu no dia 01 de setembro de 2016 a intimação do Ato Declaratório Executivo nº 073, que acarretou sua exclusão retroativa a janeiro de 2012 do SIMPLES NACIONAL, com fundamento no art. 31, inciso II e §5º e §6º do art. 3º, da Lei Complementar nº 123/2006, tendo apresentado tempestivamente sua MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE, ainda não julgada, sustentando graves vícios formais no procedimento administrativo que levou ao ato de exclusão, restando aí comprovado, segundo ela, a impropriedade desta exclusão, motivo pelo qual assim que for julgado o referido processo administrativo, a empresa deve ser reincluída no programa pelo período apurado.

Embora não haja ainda o julgamento administrativo da manifestação de inconformidade, que, se julgada procedente, validará todos os recolhimentos efetuados durante o período, mesmo assim a fiscalização em ato concomitante lançou de ofício os tributos do referido período de 2012.

Todavia não pode haver a lavratura de um Auto de Infração, pois não há a exclusão definitiva e anulação dos recolhimentos de tributos realizados sob a égide do Simples Nacional. A exclusão definitiva somente dar-se-á quando JULGADA DEFINITIVAMENTE A SUA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE contra o Ato Declaratório Executivo nº 073, o que ainda não ocorreu.

Observa que a exclusão do SIMPLES está regulamentada pelo CGSN, Resolução nº1555/2007, art. 4º, o qual determina que os efeitos desta exclusão ocorrerão somente após a conclusão da decisão administrativa, caso o contribuinte apresente a sua defesa.

Como ocorreu no presente caso, aduz a impugnante que, com a impugnação ao Ato Declaratório nº 073 apresentada a sua exclusão ocorrerá somente após o julgamento definitivo na esfera administrativa, sendo que o efeito da exclusão do contribuinte possui efeitos ex nunc, somente depois de julgado definitivamente o processo administrativo gerado pelo Ato Declaratório. Neste sentido, transcreve precedente que sustenta a necessidade de exaurimento do processo administrativo de exclusão, para que sejam lavrados os Autos de Infração.

Portanto, requer a Impugnante a anulação dos referidos Autos de Infração e que estes sejam lavrados somente após o julgamento definitivo do PAF gerado pelo ato declaratório de exclusão - Ato Declaratório Executivo DRF/POA, nº 073, de 22 de agosto de 2016.

II - DA DESCONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS Sustenta a Impugnante neste tópico que, não obstante a exclusão com efeitos retroativos ferir cabalmente o Princípio da Irretroatividade, mais grave é este procedimentos quando, além de constituir o crédito tributário sem o julgamento administrativo final da defesa apresentada contra o ato declaratório, é a absoluta desconsideração pela fiscalização dos pagamentos efetuados a tal título neste período. Portanto, há de ser revisto os débitos consolidados, tanto o principal como os juros e multa, uma vez que não lograram considerar os pagamentos efetuados.

III - DO ENTENDIMENTO ADOTADO PELOS TRIBUNAIS EM MATÉRIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS Transcreve o disposto no art. 195, I, "a" da CF, no art. 22, incisos I a III da Lei nº 8.212/91, e afirma que, em relação ao aviso prévio indenizado, prevalece em ambas as Turmas do Tribunal Regional Federal da 4ª Região o entendimento de que essa verba, dada sua natureza indenizatória, não integra a base de cálculo das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Neste sentido cita o AC 200970020031366, PAMPLONA, 2010; APELREEX 200172010041850, PACIORNIK, 2009; AC 2005.72.09.000826-5, LABARRÈRE, 2010 e julgado do STJ.

Afirma ainda que o mesmo tratamento deve ser dado ao reflexo do aviso prévio indenizado sobre o valor do décimo-terceiro salário proporcional, correspondente a 1/12 (um doze avos) do referido montante. Transcreve jurisprudência a respeito, Assim, segundo ela, considerando que, na esteira das decisões jurisprudenciais, as verbas são consideradas de natureza indenizatória, inadmissível que a Instrução Normativa INSS nº 20/07, por via transversa, viesse a instituir a exação, motivo pelo qual deve ser afastada da base de cálculo das contribuições previdenciárias o aviso prévio indenizado e o 13º correspondente.

Sustenta que a mesma fundamentação servirá a justificar o afastamento das contribuições previdenciárias sobre os quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente laboral, tendo o Superior Tribunal de Justiça entendido que a natureza da verba não é salarial, de modo que afasta a incidência da contribuição (1ª T., REsp 836.531; 2ª T., RESP 853.730).

Observa que o cálculo das contribuições previdenciárias tem como valor-base o salário-de-contribuição, consistente na soma de determinadas verbas recebidas durante o mês pelo segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), sendo que o art. 28, I, II, III e IV da Lei nº 8.212/91, que transcreve, (e o art. 214 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99) lista os valores que estão compreendidos no salário-de-contribuição, e os §§ 9º desses mesmos artigos

trazem várias verbas que, por estarem excluídas do conceito de remuneração, não integram o salário-de-contribuição.

Entre elas, a primeira alínea do dispositivo legal sujeita expressamente o salário-maternidade à incidência de contribuição previdenciária: “a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade”. Afirma que o entendimento consolidado na 1ª Seção (e nas 1ª e 2ª Turmas) do STJ, competentes em matéria tributária (art. 9º, § 1º, IX, do RISTJ), era o de que: (a) “o salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária”. Cita vários julgados. Contudo, em decisão unânime proferida no RESP 1322945, no dia 27 de fevereiro de 2013, que transcreve, a 1ª Seção modificou essa compreensão (mantida por aproximadamente 15 anos) e concluiu que não deve incidir contribuição previdenciária sobre referido benefício.

Assim, afirma a Impugnante que a 1ª Seção do STJ selecionou um recurso representativo de várias controvérsias sobre as verbas submetidas (e as não sujeitas) à contribuição previdenciária, e aplicou sobre ele o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), devendo ser observada no presente, com o devido afastamento das contribuições previdenciárias sobre os primeiros quinze dias do afastamento por auxílio-doença/acidente, bem como aviso prévio indenizado e 13º proporcional, além das férias não gozadas e indenizadas bem como o 1/3 a isto correspondente, além de não incidir também sobre as férias usufruídas e o 1/3 destas, e não incidência de contribuições previdenciárias sobre salário maternidade e paternidade. Transcreve julgado sobre não incidência de contribuição previdenciária sobre 1/3 de férias indenizadas.

IV – DO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO De pronto afirma a impugnante que, não obstante ter sido ilegalmente excluída do SIMPLES com efeitos retroativos de flagrante inconstitucionalidade, de não terem sido considerados os pagamentos por esta efetuados durante o período, ainda veio a ser penalizada pela multa de ofício em 75% do valor principal, o que impõe um verdadeiro confisco ao contribuinte.

Observa que o princípio da vedação do confisco, art. 150, IV, da CF, é previsto no sistema tributário nacional como uma das limitações constitucionais ao poder de tributar e, segundo ela, a tributação não pode ser excessivamente onerosa, de modo a aniquilar o elemento particular tributável, já que este serve como instrumento pelo qual o Estado obtém os meios financeiros para desempenhar suas atividades, e não para tornar público o patrimônio privado, com o quê se estaria ofendendo os princípios basilares que regem a ordem econômica inserta na Constituição Federal de 1988 (arts. 170 e seguintes). Cita doutrina neste sentido.

V - APLICABILIDADE DO NÃO CONFISCO À MULTA Salienta que o princípio da vedação do confisco tem como escopo preservar a propriedade dos contribuintes, ante a voracidade fiscal do Estado, e se a instituição do tributo pode vir a ser

considerada confiscatória, por não respeitar o mínimo para a existência digna e produtiva do particular, é evidente que a cobrança de multa em valores desarrazoados também se subsume à mesma teleologia prevista no princípio cuja positivação referiu-se apenas aos tributos. Cita julgado do STF, demais Tribunais e doutrina, que não destoam desse entendimento.

VI - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE COMO TÉCNICA DE ANÁLISE DO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO Destaca que o princípio da proporcionalidade é basilar como instrumento de interpretação judicial no que se refere à análise e concretude do princípio da proibição do confisco da multa de ofício, pois esta deve ser proporcional ao tributo, cuja arrecadação e fiscalização deu azo à imposição da obrigação acessória que, uma vez inadimplida, originou, por sua vez, a multa de ofício. Acresce ainda que o princípio da proporcionalidade embora não esteja consagrado explicitamente na CF, nela se mostra presente de forma implícita, e quanto a isso a doutrina se mostra majoritária. Passa a discorrer sobre o assunto, cita doutrina a respeito.

E afirma que, no caso, ao se verificar que o contribuinte foi excluído retroativamente do SIMPLES, sem que a exclusão seja definitiva, deve-se valer do princípio da proibição do excesso, decompondo-o nos seus três elementos para saber se a multa que lhe foi aplicada é ou não confiscatória; observando que o caráter confiscatório desta se mostrará presente quando o elemento necessidade não se configurar, isto é, quando o direito de propriedade do particular for sacrificado além da finalidade em vista da qual a multa fora instituída.

Assim, num balanço de proporcionalidade e um juízo de adequação, pergunta-se: a multa aplicada é adequada à infração cometida pelo contribuinte? Sendo que este sempre operou suas atividades dentro da lei, e foi ilegalmente excluído do SIMPLES e, em seguida sofreu os Autos de Infração aqui atacados, sem que sequer tenha sido excluído por decisão administrativa transitada em julgado. Tanto os AI ora impugnados, bem como todas as inobservâncias cometidas no cálculo do crédito fiscal, além da aplicação da multa no patamar de 75%, culminando todo o exposto com a retroação de toda a conta ao ano de 2011 mostra-se absolutamente desarrazoado e desproporcional à conduta atribuída ao contribuinte, lesando diretamente o direito de propriedade deste, comprometendo-o, até mesmo, como fonte produtora. Neste sentido cita inúmeros julgados que amparam a redução da multa aplicada, considerando-a confiscatória.

VII - DO LIMITE DE 20% SOBRE MULTAS MORATÓRIAS EM RECENTE DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL Observa que, recentemente o STF também se manifestou e delimitou o limite das multas moratórias, a serem aplicadas ao contribuinte que vier a realizar o pagamento de algum tributo de forma intempestiva. Num caso específico julgado pelo STF, através do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento 727.872/RS, o fisco realizou a aplicação de multa moratória a um contribuinte no percentual de 30% sobre o valor do tributo

devido, houve a reafirmação de entendimento, oportunamente, anteriormente já estabelecido, ou seja, de que a multa moratória tributária não poderá ultrapassar o percentual de 20% sobre o valor do tributo, sob pena de caracterização do ímpeto confiscatório da sanção, expressamente vedado pela Constituição Federal. Transcreve trechos de acórdãos prolatados.

Conclui afirmando que, com base no entendimento do STF é vedada a aplicação de multa tributária pelos fiscos em percentual superior a 100%, em caso de multa punitiva, e 20%, em caso de multa moratória, sobre o valor do tributo devido pelo contribuinte, sob pena de haver a caracterização do confisco, expressamente vedado pelo artigo 150, IV, da CF.

VIII – DO PEDIDO Isto posto, requer a Impugnante a anulação dos Autos de Infração lançados, uma vez que a empresa não se encontra excluída definitivamente do SIMPLES no período compreendido, pois não há decisão definitiva do processo administrativo fiscal gerado pelo Ato Declaratório Executivo nº 073, onde a mesma apresentou tempestivamente sua manifestação de inconformidade, não sendo possível lhe imputar uma infração sem que a exclusão tenha sido consumada.

Requer, por eventualidade, que os créditos fiscais lançados sejam revistos com o devido abatimento dos valores pagos tempestivamente pelo contribuinte no período compreendido, bem como sejam excluídas da base de cálculo ante a não incidência de contribuição previdenciária já reconhecida pelo STJ sobre os primeiros 15 dias de afastamento por incapacidade, aviso prévio indenizado e 13º proporcional ao aviso prévio, férias não gozadas e indenizadas bem como o 1/3 a isto correspondente, além de não incidir também sobre as férias usufruídas e o 1/3 destas e também a não incidência de contribuições previdenciárias sobre salário maternidade e paternidade.

Requer, por fim a redução da multa de 75%, por possuir efeitos confiscatórios, ao patamar de 20% em atenção ao Princípio da Razoabilidade.

Em primeira instância, a DRJ julgou improcedente a impugnação apresentada. Em síntese, a Turma Julgadora *a quo* entendeu por bem rejeitar a preliminar de nulidade, considerar improcedente o pleito de dedução das contribuições exigidas com valores pagos sob a sistemática do Simples Nacional, nos termos da IN RFB 900/2008 e 1300/2012.

Ademais disso, a Autoridade Fiscal também considerou improcedentes as razões relacionadas à alegado direito de exclusão de verbas não remuneratórias e as alegações de inconstitucionalidade da multa exigida.

Irresignada, a Recorrente interpôs recurso voluntário alegando, em síntese:

- (i) Nulidade da autuação por falta de exclusão definitiva da Recorrente;
- (ii) Limite de 20% para aplicação da multa de mora;

- (iii) Vício formal por refiscalização;
- (iv) Nulidade por vício do TDPF
- (v) Direito à dedução de pagamentos efetuados enquanto a Recorrente estava enquadrada no Simples Nacional; e
- (vi) Multa de ofício e vedação ao princípio da vedação ao confisco
 - a. Adoção do princípio da proporcionalidade como técnica da análise do não confisco;

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **André Luis Ulrich Pinto**, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os pressupostos de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Como relatado linhas acima, trata-se da exigência de contribuições previdenciária em decorrência de exclusão da ora Recorrente do Simples Nacional. De início, reconheço a competência deste colegiado para apreciar o recurso, nos termos do art. 43, V, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Art. 43. À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

(...)

V - exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples- Nacional), bem como exigência de crédito tributário decorrente da exclusão desses regimes, independentemente da natureza do tributo exigido;

Dessa forma, passo à análise das razões recursais.

1 PRELIMINARES DE NULIDADE

A Recorrente suscita uma série de preliminares de nulidade, defendendo que a autuação não merece prosperar uma vez que teria apresentado manifestação de inconformidade contra o ADE, que determinou a sua exclusão do Simples Nacional, nos autos do processo administrativo sob nº 11080.727272/2016-08.

Registre-se que o referido processo que trata do ADE foi analisado por esta Turma na mesma sessão de julgamento em que se apreciou o presente recurso voluntário, sendo certo que não há naquele processo uma decisão definitiva com relação à exclusão.

Também é certo que, caso seja afastada a exclusão do Simples Nacional, deverá ser extinto o crédito tributário constituído por autuações decorrentes da exclusão. Por outro lado, não é menos certo que a possibilidade de discussão administrativa do ADE não impede o lançamento de ofício, nos termos do enunciado da Súmula CARF nº 77.

Súmula CARF nº 77

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A Recorrente alega, ainda, a nulidade do procedimento por vício no TDPF.

Contudo, apesar de apontar a presença de vícios no TDPF e apresentar argumentos genéricos relacionados aos princípios que regem o processo administrativo fiscal, a Recorrente não comprova o prejuízo que teria sofrido no exercício do seu direito de defesa, de modo que não há como acolher a sua pretensão de ver reconhecida a nulidade do procedimento de fiscalização ou da autuação.

Desse modo, entendo ser plenamente aplicável o enunciado da Súmula CARF nº 171:

Súmula CARF nº 171

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

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

A Recorrente defende, ainda, que o ADE estaria maculado por vícios, tais como a refiscalização e ausência de TDPF. Esses pontos já foram apreciados nos autos do processo administrativo sob nº 11080.727272/2016-08, tendo esta Turma concluído pela ausência de nulidade no procedimento de Fiscalização e exclusão da Recorrente do Simples Nacional.

2 DEDUÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS PELA SISTEMÁTICA DO SIMPLES NACIONAL

Quanto ao mérito, a Recorrente defende que tem o direito de ver deduzidos os valores recolhidos pelo Simples Nacional antes de sua exclusão.

A DRJ, ao apreciar a sua impugnação entendeu por bem julgar improcedente a sua pretensão, fundamentando o seu entendimento nas Instruções Normativas nº 900/2008 e 1300/2012.

Cabe observar que não encontra respaldo na legislação regente a dedução dos valores recolhidos pela Autuada durante a sistemática do Simples Nacional. O artigo 89 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Medida Provisória (MP) nº 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, assim estabelece:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Cumprе esclarecer que as Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) nº 900, de 30/12/2008, e nº 1.300, de 20/11/2012, vedam expressamente a compensação de contribuições sociais previdenciárias com valores recolhidos indevidamente para este regime tributário simplificado, conforme abaixo:

IN RFB n.º 900/2008

Art. 44. (...)(...)

§ 6º É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com o valor recolhido indevidamente para o Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006, e o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), instituído pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

(...)

IN RFB n.º 1.300/2012

Art. 56. (...)(...)

§ 6º É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com o valor recolhido indevidamente para o Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006, e o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), instituído pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

(...)

Portanto, verifica-se que não assiste razão à insurgência contra o não aproveitamento, pela Fiscalização, das contribuições recolhidas pela empresa no âmbito do SIMPLES NACIONAL, motivo pelo qual não é possível acatar, neste momento processual, o pedido da Impugnante nesse sentido, estando a atividade das autoridades fiscais vinculada ao disposto na legislação previdenciária retro citada, que veda expressamente a compensação de contribuições previdenciárias com o valor recolhido indevidamente para o Simples Nacional, o que não a impede de buscar, junto à DRF circunscricionante, a restituição de eventuais valores pagos indevidamente em razão deste sistema de tributação.

O entendimento adotado pela DRJ está em desacordo com a jurisprudência deste Conselho, sendo aplicável o enunciado na Súmula CARF nº 76 ao caso em tela.

Súmula CARF nº 76

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

No mesmo sentido, veja-se a ementa do acórdão nº 9202-010.944:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

RECOLHIMENTOS. SIMPLES. DEDUÇÃO NO LANÇAMENTO.

É devida a dedução no lançamento de ofício de contribuições previdenciárias de eventuais recolhimentos efetuados no âmbito do Simples Nacional ou Federal, observando-se a natureza do recolhimento e os períodos de apuração. Aplicação da Súmula CARF nº 76.

A princípio, visando proferir uma decisão líquida, cogitei propor a conversão do julgamento em diligência para confirmação do exato valor do crédito disponível para dedução.

No entanto, observo que existem precedentes recentes das oito Turmas Ordinárias da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho, limitando a análise ao reconhecimento do direito à dedução, para que a Unidade de Origem, na execução do acórdão proceda à dedução. É o que se verifica do voto condutor do acórdão nº 2202-011.474, de relatoria do Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino.

Nesse contexto, cabe o reconhecimento do direito à dedução, porém condicionado à liquidação, oportunidade na qual a autoridade tributária competente irá verificar a presença concreta dos requisitos materiais,

quantitativos e legais que permitiriam essa subtração do valor do crédito tributário devido.

Observe-se que, a exemplo desse acórdão, outros encaminhamentos no mesmo sentido foram adotados pelas demais Turmas Ordinárias da 2ª Seção de Julgamento:

- Acórdão nº 2101-003.175, julgado em 23/07/2025;
- Acórdão nº 2102-003.851, julgado em 12/08/2025;
- Acórdão nº 2201-012.598, julgado em 23/01/2026;
- Acórdão nº 2202-001.474, julgado em 10/09/2025;
- Acórdão nº 2301-011.071, julgado em 06/03/2024;
- Acórdão nº 2302-003.756, julgado em 08/05/2024;
- Acórdão nº 2401-012.150, julgado em 12/03/2025; e
- Acórdão nº 2402-013.132, julgado em 09/09/2025.

Dessa forma, considerando que se trata de encaminhamento comum no âmbito deste Conselho, entendo ser prescindível a conversão do julgamento em diligência, cabendo a Autoridade Fiscal proceder à dedução das contribuições exigidas nos autos do presente processo com eventuais recolhimentos efetuados no âmbito do Simples Nacional ou Federal, que ainda estejam disponíveis, observando-se a natureza do recolhimento e os períodos de apuração.

3 MULTAS

A Recorrente insurge-se contra a constitucionalidade da multa de ofício aplicada. Argumenta que a cobrança da multa de ofício ofende o princípio da vedação ao confisco por se desproporcional.

Ocorre que a pretensão da Recorrente encontra obstáculo na Súmula CARF nº 2. Assim, considerando que este Conselho é incompetente para declarar a inconstitucionalidade da lei tributária, o recurso voluntário não merece provimento.

A Recorrente defende, também, que a multa de mora aplicada no percentual de 30% deve ser reduzida para o percentual de 20%. Ocorre que não se tem notícias de aplicação de multa de mora nos autos do presente processo, não assistindo razão à Recorrente quanto a esse ponto.

4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário para determinar a dedução no lançamento de ofício de contribuições previdenciárias de eventuais recolhimentos efetuados no âmbito do Simples Nacional ou Federal, observando-se a natureza do recolhimento e os períodos de apuração.

Assinado Digitalmente

André Luis Ulrich Pinto