



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



|                    |                                                      |
|--------------------|------------------------------------------------------|
| <b>PROCESSO</b>    | <b>11634.001546/2010-28</b>                          |
| <b>ACÓRDÃO</b>     | 2202-012.070 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA |
| <b>SESSÃO DE</b>   | 10 de julho de 2026                                  |
| <b>RECURSO</b>     | VOLUNTÁRIO                                           |
| <b>RECORRENTE</b>  | SALUSTIANO & SALUSTIANO LTDA                         |
| <b>INTERESSADO</b> | FAZENDA NACIONAL                                     |

**Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias**

Período de apuração: 01/06/2008 a 30/06/2010

IMPROCEDÊNCIA DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL RECONHECIDA PELO CARF. IMPOSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE DEVER INSTRUMENTAL QUANDO HÁ CANCELAMENTO DO ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO.

Reconhecida a improcedência da exclusão do Simples Nacional por acórdão proferido pela 1ª Seção do CARF, é imperioso o cancelamento da exigência das contribuições reflexas decorrentes do mesmo Ato Declaratório de Exclusão julgado improcedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, com exceção das alegações de inconstitucionalidade com relação ao patamar confiscatório da penalidade e, na parte conhecida, dar-lhe provimento.

*Assinado Digitalmente*

**Henrique Perlatto Moura** – Relator

*Assinado Digitalmente*

**Ronnie Soares Anderson** – Presidente

Participaram da reunião os conselheiros Andressa Pegoraro Tomazela, Henrique Perlatto Moura, Marcelo Valverde Ferreira da Silva, Rafael de Aguiar Hirano (substituto[a] integral), Thiago Buschinelli Sorrentino, Ronnie Soares Anderson (Presidente).

## RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado para exigir da parte Recorrente multa por descumprimento de obrigação acessória de informar dados incorretos em GFIP em razão de ter sido constatada a cessão de mão de obra, hipótese que afastaria o regime do Simples Nacional, notadamente com relação ao período de 06/2008 a 06/2010.

Por bem retratar os fatos ocorridos até o julgamento da impugnação, colaciono abaixo trecho do relatório do acórdão recorrido:

Trata o presente processo de impugnação apresentada em face do Auto de Infração de fl. 4 (adotaremos a numeração do processo em meio digital), DEBCAD nº 37.307.812-9, cadastrado no COMPROT sob nº 11634.001546/2010-28 e lavrado em 22/10/10 contra a empresa SALUSTIANO & SALUSTIANO LTDA., no valor de R\$ 57.271,60 (cinquenta e sete mil, duzentos e setenta e um reais e sessenta centavos), em razão da empresa ter apresentado Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP)

com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, no período de 07/2008 a 11/2008.

2. Segundo o Relatório Fiscal, fls. 8 a 16:

3. [...] a empresa procedeu indevidamente a elaboração e a entrega nos órgãos competentes das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), no período de 06/2008 a 06/2010 [esse é o período integral fiscalizado, sendo que Auto de Infração em questão abrange apenas o período de 07/2008 a 11/2008], como empresa integrante das microempresas e das empresas de pequeno porte "SIMPLES" LEI nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, e posteriormente revogada pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, ocorrendo assim a omissão de informações e remunerações de segurados, com reflexos e consequências na informação a menor das contribuições patronais previstas na Lei 8.212/91, Art. 22, Inciso III e Art. 21, respectivamente.

3. A fundamentação legal da infração está descrita no item DESCRIÇÃO SUMÁRIA DA INFRAÇÃO E DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO, assim com a multa

aplicada está fundamentada na forma do item DISPOSITIVO LEGAL DA MULTA APLICADA e graduada conforme o item DISPOSITIVOS LEGAIS DA GRADAÇÃO DA MULTA APLICADA, todos da folha de rosto do Auto de Infração.

4. A multa<sup>1</sup> foi apurada conforme planilha abaixo:

5. O presente relatório também informa não terem sido constatadas as circunstâncias agravantes previstas no art. 290 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, e nem a atenuante do art. 291, do mesmo regulamento.

6. Cientificado do lançamento, o contribuinte ingressou com impugnação de fls. 27 a 39, em 15/02/11, alegando, em síntese, que:

a) seja “declarado nulo o auto de infração ora guerreado, por afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica e da ampla defesa.”; b) “o auditor fiscal fazer nascer uma obrigação tributária inexistente sob o argumento de que a empresa apresentou guias de recolhimento do FGTS e informações previdenciárias com dados não correspondente a todos os fatos geradores de contribuições, com informações inexistentes, incompletas ou omissas.”; c) “na condição de empresa enquadrada no SIMPLES, tais informações estão devidamente corretas, além do que, o Auditor Fiscal, não informa detalhadamente quais informações dos fatos geradores não correspondem com as informadas e quais guias de recolhimento foram apresentadas aos bancos com informações inexatas, incompletas ou omissas. Desta forma, apenas com base em indícios, sem qualquer comprovação, fazendo nascer obrigação tributária acessória, imputando a empresa infundado auto de infração.”; d) as provas trazidas aos autos pela fiscalização “não tem o condão de manter o auto de infração ora guerreado, vez que, o impugnante não descumpriu qualquer um dos requisitos da Lei do Simples.”; e) “não há como se defender de tal imposição, haja vista que não existem provas nos autos capazes de identificar a regra matriz de incidência tributária, pois não há elementos de prova para configurar a matriz tributária, logo, o auto está eivado de nulidades conforme alhures.”; f) “apesar de [reconhecer] que este não é o foro próprio para o debate sobre a inconstitucionalidade, merece a mesma ser atacada”, pois a multa imposta de 75% apresenta caráter confiscatório, o que é vedado pela Constituição Federal (art. 150, inciso IV);

g) “os juros de mora [ora cobrados] estão superiores aos limites constitucionais, vez que ultrapassam a 1% (hum por cento) ao mês. Sendo assim, demonstrou-se, também a inconstitucionalidade que vicia a imposição de juros de mora aplicados com base na taxa Selic.” h) “requer a juntada de novas provas no decorrer do contencioso administrativo.” 7. Diante desses esclarecimentos, requer o Impugnante a declaração de nulidade do presente Auto de Infração por afronta a princípios constitucionais ou o cancelamento do Auto de Infração pelas razões apresentadas em sua defesa.

8. É o Relatório.

Sobreveio o acórdão nº 06-44.262, proferido pela 6ª Turma da DRJ/CTA (fls. 59-67), que entendeu pela improcedência da impugnação, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/2008 a 30/11/2008

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES.

Constitui infração punível com pena administrativa de multa, apresentar a empresa Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

JUROS. TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

Possui previsão legal a incidência de juros com base na taxa Selic para fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1995, sendo de caráter irrelevável.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO.

É vedado aos órgãos do Poder Executivo afastar, no âmbito administrativo, a aplicação de lei, decreto ou ato normativo, por inconstitucionalidade ou ilegalidade.

PROVAS DOCUMENTAIS. MOMENTO PARA A PRODUÇÃO.

O momento para produção de provas documentais é juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual, salvo se fundada nas hipóteses expressamente previstas na legislação pertinente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada em 20/06/2014 (fl. 70), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 22/07/2014 (fls. 73-81), em que aduz:

- Que a Recorrente era optante pelo Simples Nacional no período autuado;
- A multa de 75% seria confiscatória e afrontaria os princípios da Constituição;
- Não aplicação da taxa Selic para atualização do crédito tributário por exceder 1% ao mês, nos termos previstos no artigo 161, § 1º, do CTN;

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro **Henrique Perlatto Moura**, Relator

Conheço parcialmente do Recurso Voluntário pois é tempestivo, mas deixo de conhecer das alegações de inconstitucionalidade pelo óbice previsto na Súmula CARF nº 2 com relação ao patamar confiscatório da penalidade aplicada.

A lide versa sobre a regularidade do lançamento de reflexos quando há exclusão do contribuinte do Simples Nacional. Neste particular, a Recorrente alega ser optante pelo Simples no Período e, subsidiariamente, que seria incabível a utilização da taxa Selic para atualização do crédito tributário.

Embora a defesa seja singela com relação a este ponto, cumpre mencionar que no acórdão nº 1002-001.658 foi reconhecida a improcedência da exclusão da Recorrente do Simples Nacional no ano calendário 2008, com relação ao ADE nº 73 – o mesmo que embasa o presente lançamento. É válida a transcrição dos excertos abaixo:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

SIMPLES. EXCLUSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. INCABIMENTO.

Não comprovada a realização de operação de cessão ou locação de mão-de-obra pela pessoa jurídica, descabe sua exclusão do sistema simplificado de tributação por suposto exercício de atividade vedada.

(Acórdão 1002-001.658, Processo 11634.001551/2010-31, Segunda Turma Extraordinária da Primeira Seção, Sessão de 03/09/2020, Publicação em 17/09/2020, Relator Aílton Neves da Silva)

(...)

Vê-se, portanto, que a empresa contratante não possui poderes de mando sobre os credenciados da contratada - a qual incumbe a realização das tarefas específicas constantes do contrato - e que à contratante incumbe apenas a fiscalização deste, conforme previsão expressa na cláusula quarta.

Portanto, à luz das provas colacionadas aos autos, conclui-se que não houve a colocação de empregados à disposição do contratante na forma preconizada pela Solução de Consulta Cosit nº 114/2016.

**Sendo assim, não é possível qualificar o serviço prestado pelo contribuinte como cessão/locação de mão de obra, vez que não houve o atendimento conjunto dos três requisitos normativos que caracterizam esta atividade.**

À vista do exposto, o provimento do recurso é medida que se impõe.

Embora não tenha sido juntado aos autos, também foi proferido o acórdão nº 1003-001.806, com relação ao ADE nº 74, em que se reconheceu que não havia vedação à opção pelo Simples Nacional a prestação de serviços de limpeza ou conservação, ainda que por cessão de mão de obra.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. EMPREITADA.

A prestação de serviços de limpeza ou conservação, ainda que por meio de cessão ou locação de mão-de-obra, inclusive sob a forma de subempreitada, não impede a opção pelo Simples Nacional.

(Acórdão 1003-001.806, Processo 11634.001558/2010-52, Primeira Seção de Julgamento, Sessão de 05/08/2020, Relatora Carmen Ferreira Saraiva)

Veja-se que o fundamento da autuação, como bem destaca o relatório fiscal, foi a existência de contratos com diversas malhas ferroviárias no país para a realização de limpeza de margem de ferrovias, exatamente as atividades que foram reconhecidas pelo próprio CARF como insuficientes para a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, nos termos abaixo:

6. A empresa presta serviços para a América Latina Logística do Brasil, nas diversas malhas ferroviárias do País, para a Manutenção e Conservação das Vias Férreas, cedendo a mão-de-obra, para os Serviços de Limpeza de Margem de Ferrovias e Rodovias, infligiu todos os dispositivos legais que versam sobre a matéria, em relação às vedações ao Simples Federal e Nacional, uma vez que, com a cessão e locação de mão de obra, por intermédio dos contratos formalizados e realizados entre as partes, ficou configurada o exercício de atividade impedida de

opção, vedada por Lei, não podendo assim a empresa contratada recolher os impostos e contribuições nesta forma, uma vez que:

- a) Por cessão de mão-de-obra, entendemos ser a colocação à disposição da empresa contratante (América Latina Logística), em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade-fim, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário.
- b) Dependências de terceiros são aquelas indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam à empresa prestadora dos serviços.
- c) Por serviços contínuos, aqueles que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não à sua atividade-fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores.
- d) Por colocação à disposição da empresa contratante entende-se a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato. (fls. 29-30)

Veja-se que o CARF já cancelou dois autos de infração lavrados com base no fundamento empregado pela fiscalização para a realização deste lançamento, reconhecendo que neste caso não havia cessão de mão de obra pela ausência do preenchimento de um dos elementos caracterizadores da cessão de mão de obra, quais sejam a existência de poderes de mando sobre os credenciados da contratada.

Embora o Recurso Voluntário seja lacônico com relação à regularidade da conduta da Recorrente neste particular, a existência da juntada do acórdão que entendeu pela improcedência da exclusão com relação ao ADE nº 73, chancelando a ausência de fundamento da exclusão da Recorrente do Simples Nacional no período autuado, o que leva à necessidade de provimento do Recurso Voluntário para cancelar a exigência.

### Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, com exceção das alegações de inconstitucionalidade com relação ao patamar confiscatório da penalidade e, na parte conhecida, dar-lhe provimento.

*Assinado Digitalmente*

**Henrique Perlatto Moura**

ACÓRDÃO 2202-012.070 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 11634.001546/2010-28

DOCUMENTO VALIDADO