



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11634.720232/2011-17
ACÓRDÃO	2002-009.920 – 2ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	14 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CARLOS MARCO - TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2010

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

REGIME DE TRIBUTAÇÃO DO SIMPLES. EXCLUSÃO. DISCUSSÃO PROCESSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE REEXAME.

A discussão quanto à legalidade/regularidade da exclusão da empresa no regime de tributação do SIMPLES é levada a efeito em processo próprio, não cabendo o reexame da matéria nos autos de notificação fiscal e/ou auto de infração decorrente de referida decisão, sobretudo quando esta transitou em julgado, após o devido processo legal.

MULTA. CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 02.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula nº 2.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia Selic, sobre o valor correspondente à multa de ofício Súmula CARF nº 108

TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 4

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Com fulcro na legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, incide multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas no vencimento, de acordo com o artigo 35 da Lei nº 8.212/91 e demais alterações.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO ÂMBITO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais (Súmula CARF nº 28).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do Recurso Voluntário, não conhecendo as questões de exclusão do SIMPLES, de Inconstitucionalidade e da Representação Fiscal. Na parte conhecida, em rejeitar a preliminar e, no mérito, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Marcelo Freitas de Souza Costa – Relator

Assinado Digitalmente

Marcelo de Sousa Sateles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros André Barros de Moura, Fernando Gomes Favacho, Luciana Costa Loureiro Solar, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rafael de Aguiar Hirano, Marcelo de Sousa Sateles (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, relativo às contribuições previdenciárias correspondentes a parte da empresa e as destinadas aos TERCEIROS, em relação as remunerações pagas aos segurados empregados, além da multa por descumprimento de obrigação acessória (CFL-78), no período de 01/2009 a 09/2010, consubstanciado nos seguintes DEBCAD's:

- AI nº 50.000.418-8, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte patronal, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais, no período de 01/2009 a 09/2010.
- AI nº 50.000.419-6, relativo às contribuições destinadas a outras entidades e fundos, denominados terceiros (SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SEBRAE, SESCOOP), incidentes sobre as remunerações pagas aos empregados, no período de 01/2009 a 09/2010.
- AI nº 50.000.417-0 (código 78), por ter apresentado GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas, em relação aos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, no período de 01/07 a 11/08.

De acordo com o Relatório Fiscal (e-fls. 33/38), infere-se que a contribuinte foi excluída do SIMPLES por meio dos Atos Declaratórios Executivos nºs 24 e 25, de 08 de abril de 2011, os quais foram publicados no Diário Oficial da União em 11/04/2011.

Após apresentação da impugnação, foi proferido Acórdão nº 02-49.925 - 6ª TURMA da DRJ em Belo Horizonte/MG de e-fls. 862/869, a qual julgou procedente o lançamento.

Inconformada com referida decisão, a contribuinte apresentou recurso (e-fls. 879/890), repisando às alegações da defesa inaugural, motivo pelo qual adoto o relatório da decisão recorrida:

Nota-se que o processo de exclusão da requerente sequer foi analisado em primeira instância. Todavia, cobram-se os valores objetos dos autos de Infração. Sem dúvida, a lavratura é ilegal. Isso porque a apresentação de manifestação de inconformidade possui efeito suspensivo. Vale dizer, com a apresentação da impugnação, a exclusão não pode começar a produzir efeitos. Assim, todo e qualquer auto de infração lavrado em decorrência da exclusão é ilegal, razão pela qual merece anulação.

Discorre sobre o seu direito constitucional ao tratamento diferenciado e da ilegalidade de sua exclusão do Simples.

Que os Atos Declaratórios Executivos impugnados em momento algum demonstram os motivos pelos quais a impugnante foi excluída do Simples. O que se tem é uma simples afirmação, a qual foi facilmente refutada a partir da juntada aos autos da documentação em anexo.

Que a exclusão é absolutamente ilegal sendo, inclusive, violado o artigo 179, da Constituição Federal, já que a empresa, ao invés de ser incentivada, teve o direito constitucional à tributação simplificada tolhido por decisão infundada e desmotivada. Assim, considerando a inconstitucionalidade e ilegalidade da exclusão do Simples, a lavratura do Auto de Infração é igualmente inconstitucional e ilegal.

Que foi imputada à impugnante onerosa carga tributária, praticamente o valor equivalente a dois anos de receitas, e que caso seja realizado o pagamento pleiteado pelo Fisco, está destinada à falência, o que produzirá efeito cascata de demissões, inadimplência, etc. violando, assim, vários princípios constitucionais (tratamento tributário simplificado e privilegiado (artigo 179), Princípio da Equidade (art. 150, II), e da Capacidade Contributiva (art. 145, §1º). Portanto, é evidente o fato de que a impugnante recebe tratamento desigual e que ultrapassa sua capacidade contributiva, razões pelas quais deve ser anulado o Auto de Infração.

Que a tributação, neste particular, tem evidente caráter confiscatório.

Afinal, o Fisco cobra a título de tributos, juros e multas valor que praticamente corresponde ao total da receita da impugnante em dois anos. Portanto, é flagrante a violação ao inciso IV, do artigo 150, da Constituição Federal. Considerando que a própria motivação do ato deixa claro que o lançamento foi realizado com base única e exclusivamente em movimentações financeiras.

Requer a anulação do auto de infração.

Caso não se decida pela anulação do auto, requer-se, ao menos, seja determinada a revisão do lançamento, excluindo-se valores que efetivamente não sejam receitas.

Que a autoridade fiscal estava ciente de todos os dados declarados pelas empresas, afastando-se, por via de consequência, a aplicação da multa por suposto descumprimento de obrigação acessória.

Nulidade da representação para fins penais.

A multa de 75% não merece prosperar, pois é manifestamente confiscatória e desproporcional, na medida em que não guarda relação com o “ilícito” praticado pela impugnante, qual seja o mero inadimplemento. Para piorar a situação do contribuinte, o Fisco efetuou o lançamento de juros sobre o montante da multa, o que também é ilegal.

Ao fim, a recorrente pugna que seja julgado totalmente improcedente os presentes Autos de Infração, com o cancelamento da integralidade do crédito tributário.

Em 10 de março de 2015, a 2 Turma Ordinária da 3 Câmara, entendeu por bem converter o julgamento em diligência, nos termos da Resolução n. 2302-000.378, sobrestando o feito até o julgamento definitivo do processo referente a exclusão do SIMPLES.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Marcelo Freitas de Souza Costa**, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto dele conheço.

PRELIMINAR

Nulidade do lançamento – cerceamento do direito de defesa

A recorrente arguiu, em preliminar, a nulidade do lançamento, por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sob a argumentação de que não poderia subsistir o lançamento antes do julgamento final do ato de exclusão do SIMPLES.

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que os lançamentos, corroborados pela decisão recorrida, apresentam-se formalmente incensuráveis, devendo ser mantidos em sua plenitude.

Resta evidenciada a legitimidade da ação fiscal que deu ensejo ao presente lançamento, cabendo ressaltar que se trata de procedimento de natureza indeclinável para o Agente Fiscalizador, dado o caráter de que se reveste a atividade administrativa do lançamento, que é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

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 devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação de penalidade cabível.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o "Relatório Fiscal", além do "Discriminativo Analítico de Débito", "Fundamentos Legais do Débito" e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

Mais a mais, a exemplo da defesa inaugural, a contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que os lançamentos encontram-se maculados por vício em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arrazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Destarte, é direito da contribuinte discordar com a imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, isoladamente, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência.

Concebe-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo fiscal, dispostas nos artigos 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), não se vislumbrando nenhum vício de forma que pudesse ensejar nulidade do lançamento.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade são as previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões preferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Dito isto, quanto ao argumento do desatendimento à norma previdenciária, verifica-se claramente que a fiscalização observou, criteriosamente, as normas vigentes.

Sobre a Representação Fiscal para Fins Penais, deve ser aplicado o entendimento da Súmula 28 do CARF que assim dispõe:

Súmula CARF nº 28

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Especificamente quanto a exclusão do Simples, não há que se falar na substituição tributária oferecida por tal regime de tributação, devendo referida empresa contribuir para a Previdência Social e para outras entidades e fundos, denominados terceiros, da mesma forma que as empresas em geral, nos termos da legislação pertinente.

Neste diapasão, afasto as preliminares suscitadas.

Da Exclusão do SIMPLES

Como já relatado, o presente auto de infração foi lavrado como consequência da exclusão da contribuinte do Simples.

Em suas razões recursais pretende a contribuinte a reforma da decisão recorrida, a qual manteve a exigência fiscal em sua plenitude, suscitando basicamente questões relativas ao Ato da sua exclusão do SIMPLES, notadamente quanto ao mérito da exclusão.

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude, como passaremos a demonstrar.

Observe-se, que em grande parte do recurso, para não dizer todo, a contribuinte manifestou inconformidade contra o mérito da exigência fiscal propriamente dito, ou seja, os fatos geradores das contribuições ora lançadas, se limitando a atacar a sua exclusão do SIMPLES e, bem assim, os seus efeitos.

Aliás, procede o norte admitido pela contribuinte em sua defesa, uma vez que a presente notificação fora lavrada justamente em decorrência de exclusão da empresa daquele regime de tributação.

Entrementes, olvidou-se que aludida questão deve ser objeto de contestação no foro específico, ou seja, em processo administrativo próprio, na forma que a legislação de regência estabelece.

Observando-se o processo administrativo nº 11634.720028/2011-98, relativo à exclusão do Simples, houve contestação (manifestação de inconformidade) sido julgada por meio do Acórdão nº 06-38.253, em 23.10.2012, pela DRJ em Curitiba/PR, cujo resultado foi pela manutenção da exclusão em tela.

A contribuinte apresentou recurso voluntário, o qual foi julgado improcedente, conforme depreende-se do Acórdão nº 1401-006.829. Pela movimentação constante do sítio do COMPROT, não houve interposição de Recurso Especial, sendo a demanda arquivada (ARQUIVO DIGITAL).

Na esteira desse entendimento, torna-se defeso a este Colegiado se manifestar propósito da legalidade/regularidade na exclusão da notificada do SIMPLES, eis que essa matéria deveria ser debatida e encontra-se consumada (contra a recorrente) em processo administrativo próprio, impondo seja contemplada a presente demanda com esteio na decisão exarada nos autos do processo específico do SIMPLES.

Dessa forma, uma vez incontestada a condição da contribuinte à época da ocorrência dos fatos geradores, de empresa não optante pelo SIMPLES, sequer merece analisar as demais alegações suscitadas pela autuada.

Assim, um dos efeitos imediatos da exclusão do Simples Federal é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral, por força de expressa disposição legal, sendo que a decisão que exclui a empresa do Programa Simples Nacional, apenas tem o condão de formalizar uma situação que já ocorrera de fato, tendo, assim, efeitos meramente declaratórios. Em outras

palavras, a exclusão do sujeito passivo da sistemática do SIMPLES, com efeitos retroativos, implica em apuração das contribuições sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos segurados empregados com base na legislação de regência.

E ainda que assim não o fosse, a retroatividade dos efeitos do ato de exclusão da empresa do Simples Federal é determinada pela legislação tributária e seu eventual afastamento por suposta ofensa ao Princípio da Irretroatividade da Lei Tributária é matéria que foge à competência material do Processo Administrativo Fiscal.

Neste diapasão, não se deve conhecer deste argumento, devendo ser mantido o lançamento.

MÉRITO

Da Multa de Ofício

Primeiramente, quanto às alegações acerca da violação aos princípios constitucionais e do caráter confiscatório da multa, aplica-se o disposto na Súmula CARF nº 2, de observância obrigatória por seus Conselheiros:

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

Sendo assim, no âmbito do procedimento administrativo tributário, cabe exclusivamente verificar se o ato praticado pelo agente está, ou não, conforme a legislação, sem emitir juízo da legalidade ou da constitucionalidade das normas jurídicas que embasam aquele ato.

A recorrente insurge-se ainda pela aplicação da limitação a 20%.

Pois bem! Pondero que o Parecer SEI Nº 11315/2020/ME, a se manifestar acerca de contestações à Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, foi aprovado para fins do art. 19-A, caput e inciso III, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, pelo Despacho nº 328/PGFN-ME, de 5 de novembro de 2020, estando a Receita Federal vinculada ao entendimento de haver retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1991.

Ademais, o crédito tributário refere-se ao período de 01/07/2009 a 30/09/2010, portanto, após a vigência da MP 449/2008, logo o cálculo da multa aplicada já foi feito de forma correta pois sua vigência teve início à partir da competência 12/2008.

Juros sobre a multa

Já em relação ao questionamento acerca dos juros sobre a multa.

Afora posicionamento pessoal a propósito da matéria, deixo de tecer maiores considerações, considerando a publicação da Súmula CARF nº 108, que assim dispõe:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Em observância a Súmula encimada, mantém a incidência dos juros sobre a multa.

Taxa selic

Quanto aos juros inferir ser indubitoso que a espécie de juros adotada pelo Ordenamento Jurídico Tributário é a dos juros moratórios, visto que constituem uma indenização pelo retardamento no cumprimento da obrigação. Através da leitura simples e objetiva do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, pode-se auferir que o legislador pátrio definiu de forma explícita e imutável o valor do percentual anual a ser cobrado a título de taxa de juros, sendo inadmissível a exigência, por qualquer outro instrumento legal, de taxas de juros superiores a doze por cento ao ano. Portanto, em obediência ao ordenamento jurídico que disciplina as taxas de juros incidentes sobre o crédito tributário não pago à época do vencimento, é ilegal a utilização de taxa que represente juros compensatórios e que exceda o limite máximo fixado pelo CTN (art. 161, § 1º) e pela CF (art. 192, § 3º) qual seja, 12% ao ano.

Destarte, as contribuições sociais arrecadadas pelo INSS estão sujeitas à taxa referencial do SELIC – Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a alegação da impossibilidade de utilização para a fixação de juros de mora, senão vejamos:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta

Além do que a aplicação da taxa SELIC é matéria pacificada no âmbito desse Conselho conforme se verifica pela Súmula CARF nº 4 abaixo transcrita:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Em face do exposto, improcedente é o pedido.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer em parte do recurso voluntário, não conhecendo as questões de exclusão do SIMPLES, de Inconstitucionalidade e da Representação Fiscal. Na parte

conhecida rejeitar a preliminar e, no mérito, Negar-lhe provimento, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Assinado Digitalmente

Marcelo Freitas de Souza Costa