



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	14751.720098/2018-74
ACÓRDÃO	2201-012.435 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	7 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	HCS SERVIÇOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2016

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

É devida a multa de ofício, no percentual de 75%, sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, nos termos do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430 de 1996.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida, e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas – Relatora

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Do Auto de Infração

Por esclarecedor, utilizo para compor o presente relatório o resumo constante na decisão de piso (fls. 155/156):

O presente Auto de Infração refere-se às contribuições sociais devidas pela empresa: **patronal, GILRAT/FAP (Grau de Incidência da Incapacidade Laborativa / Fator Acidentário Previdenciário) e terceiros**, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados e contribuintes individuais a seu serviço, informadas em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), que **foram declaradas indevidamente como sendo do Simples**, no valor total de R\$ 692.107,30 (seiscentos e noventa e dois mil e cento e sete reais e trinta centavos).

O Auditor Fiscal relata que a empresa foi "excluída do SIMPLES NACIONAL por Ato Administrativo praticado pela "entidade Estado da Paraíba" por ter o sócio participação societária em outra empresa optante do Simples Nacional cuja soma do faturamento excedeu o limite de enquadramento de acordo com o julgamento definitivo do Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba, Acórdão nº 368/2016. Data do fato motivador de 31.12.2011 com Efeito a partir de 01.01.2012".

Informa que a empresa estava cadastrada no código da atividade econômica - CNAE 4759-8/99 (Comércio varejista de outros artigos de uso pessoal e doméstico não especificados anteriormente) GILRAT de 2% e FAP de 1,0000; 0,5000 e de 1,3017 para os anos 2014, 2015 e 2016 respectivamente. Entretanto, **após analisar a 5ª alteração contratual na cláusula 2ª de 29/08/2007 a atividade preponderante da empresa passa a ser o CNAE 3314-7/07 (Manutenção e reparação de máquinas e aparelhos de ar-condicionado, aquecedores, bem como locação e instalações prediais) que corresponde a taxa de 3%, alteração confirmada a partir da análise dos CBO dos segurados declarados nas GFIP.**

Declara que foi lavrada a autuação referente a diferença não declarada tomando-se como base de cálculos valores pagos aos seus segurados declarados em GFIP nas competências de 01/2014 a 10/2015 e de 08 a 12/2016.

Relata que as GPS recolhidas tratavam-se apenas dos recolhimentos das contribuições previdenciárias retidas dos segurados e contribuintes individuais (pró-labore e autônomos), sendo apropriadas as deduções devidas de salário família conforme declaradas em GFIP.

Da Impugnação

Cientificada pessoalmente do Auto de Infração na data de 02/08/2018 (fl. 6), a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 99/114) na data de 03/09/2018 (fl. 97), na qual alegou, em breve síntese, as razões que sintetizo nos tópicos abaixo:

I – Preliminar: Nulidade do Auto de Infração – Incidência equivocada da alíquota aplicada;

II – Mérito: Da Necessária proporcionalidade entre a multa aplicada e a infração cometida.

Pugnou, ao final pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III do CTN, e fez requerimento para que as intimações sejam dirigidas diretamente à sede da empresa, por meio de A.R.

Da Decisão de Primeira Instância

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG, em sessão realizada na data de 23/10/2018, por meio do acórdão nº 09-68.396 (fls. 154/162) julgou improcedente a impugnação apresentada, cujo acórdão restou assim ementado (fl. 154):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2016

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade quando o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente, e os relatórios que o compõem trazem todos os elementos que motivaram a sua lavratura e expõem, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, elencando todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO. PREVISÃO LEGAL.

A multa aplicada está amparada legal no artigo art. 35-A da Lei 8.212/91, combinado o art. 44 da Lei nº 9.430/96.

INTIMAÇÕES. EMPRESA.

As intimações serão enviadas ao domicílio tributário do contribuinte, sendo o endereço determinado conforme as regras do art. 23 do Decreto n.º 70.235/1972 e alterações.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Cientificada do acórdão de primeira instância na data de 16/11/2018, por via postal, conforme Aviso de Recebimento – A.R. acostado à fl. 172, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 176/192) na data de 14/12/2018 (fl. 173), no qual repisou os mesmos argumentos apresentados na Impugnação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Luana Esteves Freitas**, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo – a Recorrente foi intimada da decisão recorrida em 16/11/2018 (fl. 172) e apresentou recurso em 14/12/2018 (fl. 173) – e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Preliminar de Nulidade do Auto de Infração – aplicação da alíquota Errada

A Recorrente, repisando os mesmos argumentos apresentados em sede de Impugnação, suscita preliminar de nulidade do auto de infração, uma vez que teria a fiscalização aplicado alíquota errada, uma vez que estaria englobada nas hipóteses da substituição da contribuição patronal de 20% (vinte por cento) sobre a folha de pagamento por contribuição sobre a receita bruta de 2,5%, previstas no inciso XI do artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Em que pese os argumentos expostos pela Recorrente, não lhe assiste razão.

Primeiramente, vale destacar que as alegações de nulidade do auto de infração suscitada pela Recorrente, se confundem com o mérito da autuação propriamente dito, que serão analisadas no decorrer deste voto.

Ainda assim, cumpre esclarecer que no presente caso, a lavratura de Auto de Infração para constituir o crédito de contribuições previdenciárias não recolhidas encontra-se em plena conformidade com o disposto nos artigos 9º e 10 do Decreto nº 70.235/72, não havendo qualquer prejuízo ao contribuinte ou ofensa à Lei nº 8.212, de 1991.

Outrossim, em sede de processo administrativo fiscal as nulidades estão previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, ao passo que o artigo seguinte, traz as hipóteses de outras irregularidades, passíveis de serem sanadas, e que não acarretam nulidade do auto de infração, senão vejamos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

O Auto de Infração foi lavrado por autoridade competente, contém a descrição dos fatos, acompanhada da capitulação legal, não se cogitando tampouco, a hipótese de cerceamento do direito de defesa da contribuinte. A Recorrente foi cientificada dos autos de infração, tendo-lhe sido facultado o prazo regulamentar para apresentar impugnação com as razões de defesa que entendeu pertinente, inclusive a produção das provas admitidas em direito, tudo de acordo com o Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações.

Desse modo, o lançamento tributário atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, havendo a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, bem como a observância do contraditório e do amplo direito de defesa da contribuinte, de modo que restam afastadas quaisquer hipóteses de nulidade do lançamento.

Assim, rejeito a preliminar suscitada.

No Mérito

O Auto de Infração objeto deste procedimento administrativo originou-se em decorrência da exclusão da Recorrente do regime diferenciado (Simples Nacional), que não constitui objeto de discussão nesta demanda, razão pela qual foram lançadas as contribuições previdenciárias patronais, GILRAT/FAP e terceiros devidas pela empresa.

Dito isso, denota-se, desde logo, que não há vinculação entre a atividade preponderante da empresa e a sua exclusão do Simples Nacional. A partir da determinação da atividade preponderante da empresa (CNAE) é que se determina o enquadramento no grau de risco, o que dá origem à alíquota RAT.

A Recorrente, como dito anteriormente, embora confunda as causas de nulidade do Auto de Infração, com o próprio mérito do lançamento, afirma que em razão do seu novo enquadramento CNAE 3314-7/07 (Manutenção e reparação de máquinas e aparelhos de ar-condicionado, aquecedores, bem como locação e instalações prediais) ela estaria abarcada pela Medida Provisória 612/2013, a qual acrescentou o inciso XI ao artigo 7º da Lei 12.546/2011, ou seja houve a substituição da contribuição patronal (20%) sobre a folha de pagamento por contribuição sobre a receita bruta de 2,5%.

De fato a Medida Provisória nº 612/2013 acrescentou o inciso XI ao artigo 7º da Lei nº 12.546/2011 (*as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0*), hipótese na qual estaria inserida a Recorrente.

Entretanto, a citada Medida Provisória perdeu seu efeito, o referido inciso foi revogado pela Lei nº 12844/2013, com vigência anterior à ocorrência dos fatos geradores objetos do lançamento (2014 a 2016), como se verifica a seguir:

Lei nº 12.546, de 14 de Dezembro de 2011.

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art.7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014) (Vide Medida Provisória nº 669, de 2015) Sem eficácia Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2020, poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018) (Vigência)

....

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

Lei nº 12.844, de 19 de Julho de 2013.

Art. 50. Ficam revogados:

...

II - os incisos VIII a XI do caput do art. 7º e os incisos XVII a XX do § 3º do art. 8º, ambos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011.

Nesse sentido, não merecem prosperar as alegações tecidas pela Recorrente, uma vez que quando da ocorrência dos fatos geradores objetos do lançamento, não havia previsão legal vigente para substituição das contribuições previdenciárias devidas, sendo que a base de cálculo era a folha de pagamento, de modo que não há reparos a serem feitos no lançamento.

Da Multa de Ofício

A Recorrente afirma que a incidência da multa de ofício de 75% possui natureza jurídica estritamente punitiva, e desproporcional, e, portanto, inaplicável ao presente caso. Pugna, ainda, pela aplicação da garantia constitucional prevista no artigo 150, inciso IV da Constituição Federal, a vedação da utilização do tributo com efeito confiscatório.

Em que pese as razões expostas pela Recorrente, não lhe assiste razão.

A multa é consequência da constatação da infração à legislação tributária.

O artigo 142 do CTN prevê que a autoridade lançadora tem o dever de lavrar a multa de ofício, sob pena de responsabilidade funcional, visto que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória.

No caso de lançamento decorrente de procedimento de fiscalização, o fundamento legal para o lançamento da multa de ofício de 75% encontra-se no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430 de 1996, não havendo previsão para reduzi-la:

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;

Quanto à alegação do caráter confiscatório da multa, a despeito da posição jurisprudencial mencionada, é uma apreciação a ser feita previamente pelo legislador ou no controle da constitucionalidade pelo judiciário. Uma vez vigente a lei, esta goza presunção de constitucionalidade, não cabendo ao aplicador negar sua aplicação sob argumentos desta natureza.

No que diz respeito à invocação da violação aos princípios constitucionais aplica-se o disposto na Súmula CARF nº 2, de observância obrigatória por seus Conselheiros:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Pelas razões expostas acima, entendo que deve ser mantida a multa de ofício aplicada.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para rejeitar a preliminar arguida, e, no mérito, **NEGAR-LHE** provimento.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas