MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 12269.000126/2009-69

Processo nº	12269.000126/2009-69
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**2402-010.099 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	10 de junho de 2021
Recorrente	PANORAMA RESTAURANTE EXECUTIVO LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ENTREGA DE GFIP COM DADOS OMISSOS. CFL 68.

Constitui-se infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Henrique Dias Lima, Gregorio Rechmann Junior, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Marcio Augusto Sekeff Sallem, Ana Claudia Borges de Oliveira, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Denny Medeiros da Silveira (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente(s) o conselheiro(a) Francisco Ibiapino Luz, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Marcelo Rocha Paura.

Relatório

Por bem descrever os fatos até o julgamento em primeira instancia, adoto o relatório da decisão recorrida, abaixo transcrito:

> A empresa Panorama Restaurante Executivo Ltda. foi autuada por haver enviado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, havendo-se declarado, incorretamente, como optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas

e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, nas competências 05/2004 a 12/2004, de acordo com o Relatório Fiscal da Infração - RFI, fl. 06.

A empresa, assim, infringiu o disposto no artigo 32, inciso IV, parágrafo 5°, da Lei n° 8.212/91, combinado com o artigo 225, inciso IV, parágrafo 4°, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048/99.

Foi aplicada a multa correspondente a cem por cento do valor devido, relativo a contribuição não declarada, em atendimento ao disposto no parágrafo 5° do artigo 32 da Lei n° 8.212/91, combinado com o artigo 284, inciso II, do RPS, limitada conforme o parágrafo 4° do mesmo artigo 32 da Lei n° 8.212/91 e atualizada, de acordo com o artigo 373 do RPS, pela Portaria MPS/MF n° 48/2009, no valor de R$ 21.266,88 (vinte e um mil, duzentos e sessenta e seis reais e oitenta e oito centavos), consolidado em 19/05/2009, conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa - RFAM, fl. 07, e planilhas de fls. 08 e 09.

O RFI informa, ainda, que não houve a ocorrência de circunstâncias agravantes nem atenuante.

A empresa teve ciência da autuação em 26/05/2009 e apresentou, em 18/06/2009, impugnação tempestiva, fls. 12 a 16, alegando ser optante pelo SIMPLES desde 2001, conforme comprovam as cópias da "Declaração anual simplificada", relativas aos anos de 2001, 2002, 2003 e 2004, juntadas aos autos, tendo, nesse período, efetuado recolhimento de valores, em DARF SIMPLES com código "6106", sem qualquer impugnação por parte da Secretaria da Receita Federal.

Além disso, alega ter havido a confirmação de sua condição de optante, pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, com a emissão de Certidão Negativa de Débito - CND, em 15/05/2003.

Alega, ainda, não haver sido excluída do SIMPLES, nem recebido qualquer intimação acerca de sua exclusão, sendo única e exclusivamente nessa premissa que se baseia a autuação ora impugnada ("Termo de intimação fiscal" e item 4 do "Relatório do auto de infração - AI").

Expõe que o período autuado se refere àquele em que o SIMPLES era regido pela Lei n° 9.317/96, que dispunha que seriam tributadas por esse sistema empresas enquadradas como Microempresa - ME ou de Pequeno Porte - EPP, nos termos do artigo 2° dessa lei, contanto que não estivessem enquadradas em nenhuma das vedações previstas no artigo 9°.

Frisa que a Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes já decidiu que não pode o contribuinte ser penalizado pela inércia ou omissão do fisco.

Caso não seja admitida, a autuada, como optante pelo SIMPLES, hipótese meramente argumentativa, entende deva ser afastada a penalidade em virtude da edição da Lei n° 1 l.941/2009. Por força do disposto no artigo 106, inciso Il, alínea "c", do Código Tributário Nacional - CTN, a nova lei retroagirá sempre que comine penalidade menos severa do que a prevista na lei vigente à época do fato gerador, quando ainda não houver julgamento definitivo.

Assim, pelos elementos colacionados, fica constatado que não apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores, conforme a hipótese prevista na legislação que embasa o AI, tendo todas as informações, relativas aos "fatos geradores", sido prestadas sem omissão ou má-fé do contribuinte, o que afasta a aplicação da multa punitiva.

Junta cópias de documentos relativos a declarações e recolhimentos efetuados na condição de optante pelo SIMPLES, de "Certidão quanto à dívida ativa da união - negativa" e de Acórdão da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, recurso impetrado por Auto Centelha Gomes Ltda., fls. 25 a 112.

Requer, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, seja acolhida a impugnação e cancelado o débito fiscal reclamado.

Documento nato-digital

A DRJ/POA julgou improcedente a impugnação apresentada pelo contribuinte, em decisão assim ementada:

> **ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**
>
> Período de Apuração: 01/05/2004 a 31/12/2004
>
> Auto de Infração DEBCAD nº 37.167.803-0 (Código de Fundamentação Legal 68)
>
> **1. SIMPLES FEDERAL. OPÇÃO. GFIP.** Empresa optante pelo SIMPLES está obrigada a declarar. em GFIP os fatos geradores de: todas as contribuições previdenciárias referentes ao período anterior a opção por esse sistema de tributação. **2. MULTA MAIS BENÉFICA.** A análise do valor da multa. para verificação e aplicação daquela que for mais benéfica. deve ser realizada no momento do pagamento ou do parcelamento do Crédito tributário.
>
> Impugnação Improcedente
>
> Crédito Tributário Mantido

Cientificado dessa decisão aos 30/07/10 (fls. 147), o contribuinte apresentou recurso voluntário aos 27/08/10 (fls. 148 ss.), no qual reproduziu as razões de defesa constantes de sua impugnação apresentada em primeira instância de julgamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

Conforme brevemente relatado, trata-se de recurso voluntário interposto em face de acórdão que julgou improcedente impugnação apresentada contra auto de infração para imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória decorrente ter a empresa enviado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, havendo-se declarado, incorretamente, como optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, nas competências 05/2004 a 12/2004, infringindo o disposto no artigo 32, inciso IV, parágrafo 5°, da Lei n° 8.212/91, combinado com o artigo 225, inciso IV, parágrafo 4°, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048/99.

De acordo com o que dispõe o § 5º do art. 32 da mesma Lei nº 8212/31, c.c o art. 284, II do Decreto nº 3048/99, pelo cometimento da infração em questão, foi aplicada multa correspondente a 100% do valor do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada conforme o § 4° do art. 32 da mesma Lei n° 8.212/91 e de acordo com o artigo 373 do Decreto 3048/99, atualizado pela Portaria MPS/MF n° 48/2009, no valor de R$ 21.266,88 (fls. 08).

Esclarece a autoridade fiscal que

> (...)

Documento nato-digital

> 2. A empresa se declarou incorretamente como optante do SIMPLES, **no período de 05/2004 a 12/2004**, preenchendo o campo "SIMPLES", com a informação "2", quando a correta é "1", resultando assim, redução da contribuição devida à Previdência Social.
>
> (...). (Destaquei)

Pois bem.

O recorrente, em seu recurso, reproduz as alegações de defesa constantes de sua impugnação, razão pela qual considerando que não trouxe nenhum elemento novo que seja hábil a justificar a reforma da decisão recorrida, tendo em vista o que dispõe o art. 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto, como razões de decidir, os seguintes trechos da decisão de primeira instância, para que façam parte integrante deste voto:

> **Do lançamento**
>
> Trata, o presente lançamento, de descumprimento da obrigação acessória de informar, em GFIP, os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, sendo que a autuada, por entender ser optante pelo SIMPLES, preencheu incorretamente campos dos documentos informados, resultando na redução de contribuição devida, nas competências 05/2004 a 12/2004.
>
> Quanto à inscrição no **SIMPLES**, embora tenha a autuada entendido que a condição de ME ou EPP incluía, automaticamente, a empresa no sistema em referência, dispunha o artigo 3° da Lei n° 9.317/96, que a pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do artigo 2°, **poderia** optar por sua inscrição.
>
> Quanto à forma de inscrição, o disposto no artigo 8° dessa mesma lei:
>
> *Art. 8ºA opção pelo SIMPLES dar-se-á mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda - CGC/MF, quando o contribuinte prestará todas as informações necessária, inclusive quanto:*
>
> *I - especificação dos impostos, dos quais é contribuinte (IPI, ICMS ou ISS);*
>
> *II - ao porte da pessoa jurídica (microempresa ou empresa de pequeno porte).*
>
> ***§ 1° As pessoas jurídicas já devidamente cadastradas no CGC/MF exercerão sua opção pelo SIMPLES mediante alteração cadastral.*** *(grífou-se)*
>
> Assim, mesmo que a autuada tenha sempre efetuado seus recolhimentos e declarações como optante pelo SIMPLES, não trouxe aos autos qualquer comprovação de haver efetuado legalmente tal opção, não tendo promovido a necessária alteração cadastral, conforme dispunha o artigo 8° da Lei n° 9.317/96, já que o início de atividade da empresa foi em 10/05/1994.
>
> Conforme consta dos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, fls. 131 a 133 [e-fls. 138/140], a empresa somente optou por participar do SIMPLES a partir de 01/01/2005.
>
> Assim, tendo efetuado sua opção pelo pagamento das contribuições e tributos, na forma da Lei 9.317/96, apenas no ano de 2005, correto o presente auto de infração por descumprimento da obrigação acessória de declarar, em GFIP, os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.
>
> **Da nova previsão legal de multa**
>
> Em relação à multa de que trata o artigo 35-A da Lei n° 8.212, de 24 de junho de 1991, introduzida pela Lei n° 11.941, de 27 de maio de 2009, a análise do seu valor para verificação e aplicação daquela que for mais benéfica, se cabível, será realizada no momento do pagamento ou do parcelamento do crédito, conforme disposto no parágrafo

Documento nato-digital

> 4° do artigo 2° da Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 14, de 04/12/2009 (publicada no DOU de 08/12/2009).

Acrescento que, como mencionado, os dispositivos que preveem a multa aplicável à infração imputada ao recorrente, qual seja o art. 32, § 5º da Lei nº 8212/91, c.c. o art. artigo 284, inciso II, do Decreto nº 3048/99 (Regulamento da Previdência Social – RPS), dispõem que **a multa será correspondente a 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada**, limitada conforme o § 4° do art. 32 da mesma Lei n° 8.212/91 e de acordo com o artigo 373 do Decreto 3048/99 (valor atualizado pela Portaria MPS/MF n° 48/2009).

As contribuições não declaradas pelo contribuinte e que ensejaram imposição da penalidade aqui discutida são objeto dos PAF's de nºs 12269.000124/2009-70 (AI DEBCAD nº 37.167.800-5) e 12269000125/2009-14 (AI DEBCAD nº 37.167.801-3), cujos objetos são, respectivamente, **(i)** contribuições à seguridade social, parte empresa, pagas pelo contribuinte aos segurados empregados, inclusive aquelas destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT, e contribuintes individuais, **no período de 08/2004 a 12/2004, incluído o 13° salário**, e incidentes sobre valores pagos como pró-labore aos contribuintes individuais, sócios administradores da empresa, e **(ii)** contribuições da empresa para outras entidades e fundos (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) incidentes sobre valores pagos pelo contribuinte a segurados empregados nas **competências 01/2004 a 12/2004, incluído o 13° salário.**

Em ambos os processos administrativos em questão, votei por negar provimento aos recursos voluntários interpostos pelo ora recorrente e fui acompanhada, à unanimidade, pelos integrantes deste colegiado.

Desse modo, considerando que o valor da multa aqui imposta, nos termos da lei, mais precisamente, do já mencionado art. 32, § 5º da Lei nº 8212/91, corresponde a 100% do valor da contribuição não declarada, o resultado do julgamento dos processos administrativos em questão deve ser refletido no presente caso concreto, no cálculo da multa aplicada.

Por fim, anoto que o julgador de primeira instância já procedeu à determinação da aplicação da multa mais benéfica, em cumprimento ao disposto o art. 106, II, "c" do CTN, conforme, aliás, o entendimento consolidado deste conselho, expresso no enunciado de súmula de nº 119 de sua jurisprudência, de teor vinculante, segundo o qual

> Enunciado CARF nº 119: No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória n° 449, de 2008, convertida na Lei n° 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei n° 9.430, de 1996.

Conclusão

Por todo o exposto, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini

Documento nato-digital