



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15983.000131/2011-17
ACÓRDÃO	2201-012.103 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ROMARI COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2009

RECURSO VOLUNTÁRIO. MESMAS RAZÕES DE DEFESA ARGUIDAS NA IMPUGNAÇÃO. ADOÇÃO DAS RAZÕES E FUNDAMENTOS PERFILHADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 114, § 12, INCISO I DA PORTARIA MF Nº 1.634 DE 2023 (RICARF).

Nas hipóteses em que o sujeito passivo não apresenta novas razões de defesa em sede recursal, o artigo 114, § 12, inciso I do Regimento Interno do CARF (RICARF) autoriza o relator a adotar a fundamentação da decisão recorrida mediante a declaração de concordância com os fundamentos da decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância.

ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Ao CARF é vedado analisar alegações de violação a princípios constitucionais e não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SIMPLES NACIONAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA OPÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS.

São devidas as contribuições previdenciárias patronais quando a empresa autuada não comprova a sua opção pelo Simples Nacional no período objeto do lançamento.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE GFIP COM A TOTALIDADE DOS FATOS GERADORES.

Constitui infração apresentar a GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA. SÚMULA CARF Nº 196.

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e (ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para determinar a aplicação da retroatividade benigna, mediante a comparação das multas previstas na antiga e na nova redação do artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 em relação às obrigações principais e da antiga e da nova redação do artigo 32 da citada Lei em relação à obrigação acessória, nos termos da Súmula CARF nº 196.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas – Relatora

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Debora Fófano dos Santos, 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 no acórdão recorrido (fl. 341):

Trata-se de lançamento de ofício, referente ao período de 07/2007 a 12/2009, com ciência pessoal do contribuinte em 25/03/2011, através do qual foram lavrados os seguintes Autos de Infração:

- AI nº 37.311.700-0, no valor de R\$ 9.141,42, mais juros de mora, referente à multa prevista no art. 32, § 5º, da Lei 8.212/91, decorrente da omissão de fatos geradores em GFIP nas competências 08, 09, 11/2007, 05, 07 e 08/2008 (CFL 68);
- AI nº 37.311.701-9, no valor de R\$ 500,00, mais juros de mora, referente à multa prevista no art. 32-A, caput, inciso I e §§ 2º e 3º, da Lei 8.212/91, incluído pela MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, decorrente da omissão de fatos geradores em GFIP na competência 11/2008 (CFL 78);
- AI nº 37.311.702-7-0, no valor de R\$ 77.935,85, mais juros, multa de ofício e multa de mora, referente às contribuições previdenciárias patronais (empresa e SAT) do período de 07/2007 a 12/2009;
- AI nº 37.311.703-7-5, no valor de R\$ 27.044,52, mais juros, multa de ofício e multa de mora, referente às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE) do período de 07/2007 a 12/2009;

2. Do que consta do Relatório Fiscal de fls. 65/74, destaca-se:

- 2.1. a empresa se declarou em GFIP como optante do Simples Nacional, suprimindo as contribuições patronais, porém, não comprovou sua inclusão nesse regime de tributação;
- 2.2. os fatos geradores apurados foram as remunerações pagas aos segurados empregados e ao sócio-administrador, informadas nas folhas de pagamentos;

Da Impugnação

Cientificado pessoalmente do Auto de Infração na data de 25/03/2011 (fl. 4), o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 165 a 178), na data de 25/04/2011 (fl. 165), na qual alegou as razões que sintetizo nos tópicos abaixo:

- (i) Ausência de ciência quanto ao indeferimento do pedido de opção pelo regime do Simples Nacional;
- (ii) Da revogação do Dispositivo Instituidor da Multa;
- (iii) Da ausência de provas;
- (iv) Da redução do percentual da multa aplicada.

Da decisão de Primeira Instância

A 12ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro – DRJ/RJO, em sessão realizada em 14/01/2015, por meio do acórdão nº 12-71.861 (fls. 339 a 344), julgou improcedente a impugnação apresentada, cujo acórdão restou assim ementado (fl. 339):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2009 SIMPLES NACIONAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA OPÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS.

São devidas as contribuições previdenciárias patronais quando a empresa autuada não comprova a sua opção pelo Simples Nacional no período objeto do lançamento.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Cientificado do resultado do julgamento em primeira instância na data de 28/01/2015, por via postal, conforme Aviso de Recebimento – A.R. acostado à fl. 346, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário na data de 25/02/2015 (fl. 348), no qual reiterou os mesmos argumentos apresentados na Impugnação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Luana Esteves Freitas**, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Tendo em vista que o recorrente repisa os mesmos argumentos trazidos em sede de Impugnação, manifestando um mero inconformismo com a decisão de piso, e uma vez que amplamente enfrentada pela primeira instância, cujos fundamentos concordo, adoto como razões de decidir os fundamentos expostos na decisão recorrida, nos termos do artigo 114, § 12, inciso I da Portaria MF nº 1.634 de 2023, mediante a reprodução do seguinte excerto (fls. 342 a 344):

6. Cumpre ressaltar, logo de início, que é defeso em sede de contencioso administrativos o exame incidental de constitucionalidade das leis, segundo disposto no art. 26-A do Decreto 70.235/72, pelo qual não serão conhecidos os argumentos concernentes ao suposto caráter confiscatório da multa de ofício de 75% prevista no art. 44, inciso I, da Lei 8.212/91:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

7. O assunto também se encontra pacificado no âmbito do CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

Súmula CARF Nº 2 “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

8. No mérito, assevera a autoridade fiscal que a empresa não comprovou a sua condição de optante pelo Simples Nacional. A empresa se defende alegando que não fora comunicada de sua exclusão do referido regime simplificado.

9. Na verdade, segundo noticiado no item “6” do Relatório Fiscal (fls. 66), não se trata aqui de verificar a legitimidade da “exclusão”, mas sim se houve a devida comprovação da “inclusão” no regime, a qual é feita através da manifestação da opção por parte da empresa dentro do prazo legal.

10. Em consulta ao sistema “Simples Nacional”, verifica-se que não existe qualquer registro de opção pelo regime simplificado em nome da empresa, seja na sua situação atual, seja em períodos anteriores – em especial, no segundo semestre de 2007, período em que ocorreu a opção tácita das empresas que já se encontravam regularmente inscritas no regime da Lei 9.317/96 (Simples Federal), nos termos do art. 18 da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

Art. 18. Serão consideradas inscritas no Simples Nacional, em 1º de julho de 2007, as ME e EPP regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma das vedações previstas nesta Resolução. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 20, de 15 de agosto de 2007)

11. Outrossim, também não consta a lavratura de ato declaratório de exclusão no sistema “SIVEX” (Simples Federal) em nome do contribuinte, pelo que se conclui, salvo prova em contrário, que o mesmo em momento algum esteve enquadrado no regime simplificado de tributação. Isto porque, de acordo com o § 1º do art. 18 da Resolução CGSN nº 4/2007, acima citada, somente não migrariam automaticamente para o Simples Nacional as empresas definitivamente excluídas do Simples Federal até 30/06/2007:

§ 1º Para fins da opção tácita de que trata o caput, consideram-se regularmente optantes as ME e as EPP inscritas no CNPJ como optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 1996, que até 30 de junho de 2007 não tenham sido excluídas dessa sistemática de tributação ou, se excluídas, que até essa data não tenham obtido decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial com relação a recurso interposto.

12. Desse modo, tendo em vista que o contribuinte não instruiu a sua defesa com qualquer documento comprobatório de sua inclusão no Simples Nacional, deverá arcar com as consequências legais decorrentes do seu inadimplemento.

13. Do mesmo modo, não merece prosperar o argumento de que as infrações não teriam sido comprovadas pela autoridade fiscal. As telas do sistema GFIPWEB e as folhas de pagamentos, juntadas às fls. 115/156 dos autos, são suficientes para demonstrar a incorreção da informação em GFIP (inserção do código “2” no campo “Opção pelo SIMPLES”) e a omissão dos fatos geradores que resultaram na supressão da cota patronal das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não há reparos a se fazer na decisão de piso quanto ao lançamento pelo descumprimento das obrigações principais – DEBCAD nº 37.311.702-7 (fls. 8 a 20) e DEBCAD nº 37.311.703-5 (fls. 34 a 40).

Das Multas pelo Descumprimento de Obrigações Acessórias (CFL 68 e 78)

Conforme se observa nos Autos (fls. 4 e 6), foram lavradas multa pelo descumprimento de obrigações acessórias, quais sejam:

- (i) Multa por descumprimento de obrigação acessória (**CFL 68**), diante da apresentação GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (DEBCAD nº 37.311.700-0, fl. 4), nos termos do artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991; e
- (ii) Multa por descumprimento de obrigação acessória (**CFL 78**), diante da apresentação GFIP com dados incorretos ou com omissões (DEBCAD nº 37.311.701-9, fl. 6), os termos do artigo 32, IV, §9º da Lei nº 8.212/1991;

Após o advento da MP 448/2009, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, de 27/95/2009, houve alteração dos artigos 32-A e 35 da Lei nº 8.212/1991, devendo ser aplicado o princípio da retroatividade benigna, independentemente daquela que se encontrava em vigor na data do lançamento, como exige o artigo 106 do CTN, comparando-se as multas anteriores (artigo 35 e 32-A, da norma revogada), e os artigos 35 e 32-A na redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

A matéria encontra-se, inclusive, sumulada neste Conselho, de observância obrigatória:

Súmula CARF nº 196

Aprovada pela 2ª Turma da CSRF em sessão de 21/06/2024 – vigência em 27/06/2024

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos

da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e **(ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991.**

Acórdãos Precedentes: 9202-010.951; 9202-010.923; 9202.010.872; 9202.010.666; 9202- 010.633

Portanto, deve-se apurar a retroatividade benigna em relação às multas aplicadas a partir da comparação do devido à época dos fatos com o regramento contido nas novas redações dos artigos 32-A e 35 da Lei 8.212/1991.

Com efeito, nesse ponto, ambas as multas – descumprimento de obrigação principal (de Ofício), e pelo descumprimento de obrigações acessórias (CFL 68 e CFL 78) – devem ser aplicadas nos exatos termos acima citados.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, e dar-lhe parcial provimento, tão somente para aplicar a retroatividade benigna, mediante a comparação das multas previstas na antiga e na nova redação do artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 em relação às obrigações principais e da antiga e da nova redação do artigo 32 da citada Lei em relação à obrigação acessória, nos termos da Súmula CARF Nº 196.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas