



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11234.721386/2023-64
ACÓRDÃO	2201-011.956 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MUNICIPIO DE CURURUPU
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2018 a 31/12/2020

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DOS SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a arrecadar e recolher nos prazos definidos em lei as contribuições dos segurados empregados e dos contribuintes individuais a seu serviço.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. LITÍGIO. INSTAURAÇÃO.

A apresentação por escrito de impugnação tempestiva instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal.

INOVAÇÃO DE DEFESA. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, precluindo o direito de defesa trazido somente no recurso voluntário. O limite da lide circunscreve-se aos termos da impugnação.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. INCOMPETÊNCIA APRECIÇÃO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA PENAL. ENCAMINHAMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). SÚMULA CARF Nº 28.

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

Somente após a conclusão na esfera administrativa sobre a exigência fiscal do crédito tributário relacionado ao ilícito penal, sem o correspondente pagamento, é que as representações são encaminhadas ao órgão do MPF competente para promover a ação penal.

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO. SÚMULA CARF Nº 163.

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

ALEGAÇÃO SEM COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INFIRMAR O LANÇAMENTO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Alegações sem qualquer comprovação não tem o condão de infirmar o lançamento fiscal.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. GILRAT/SAT. DIFERENÇA. AUTOENQUADRAMENTO EM GRAU DE RISCO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA.

É devida a cobrança da diferença de alíquota da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT/SAT), aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau e risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro, conforme classificação na tabela CNAE, vigente à época dos fatos geradores.

É responsabilidade da empresa o autoenquadramento na atividade preponderante, cabendo ao fisco, em caso de erro no autoenquadramento, adotar as medidas necessárias à sua correção. Configura-se ônus da empresa a demonstração, mediante documentação idônea, do enquadramento diferenciado da atividade preponderante de cada um de seus estabelecimentos individualmente considerados.

ALÍQUOTA GILRAT/SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A alíquota GILRAT/SAT aplicável é aquela atribuída à atividade na qual se encontram o maior número de segurados empregados ou trabalhadores avulsos. Cabe ao contribuinte apresentar provas que contradigam as informações prestadas por ela mesma no preenchimento da GFIP.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS. SÚMULA CARF Nº 2.

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

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.

MULTA. VALOR SUPOSTAMENTE EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Não pode a autoridade fiscal ou mesmo os órgãos de julgamento administrativo afastar a aplicação da multa legalmente prevista, sob a justificativa de que tem valor exorbitante.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 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.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA CARF Nº 5.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. JUROS

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. 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.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, a fundamentação da decisão pode ser atendida mediante declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do artigo 114, §12, inciso I da Portaria MF nº 1.634 de 2023.

JURISPRUDÊNCIA. EFICÁCIA NORMATIVA.

Somente devem ser observados os entendimentos jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer em parte do recurso voluntário, por tratar de matérias estranhas ao litígio administrativo, e, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

Sala de Sessões, em 3 de dezembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Débora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Alvares Feital e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 227/297) interposto contra decisão no acórdão exarado pela 13ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 01 (fls. 208/219), que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado nos Autos de Infração abaixo relacionados, lavrados em 05/06/2023, acompanhados do Relatório Fiscal (fls. 02/08):

- Auto de Infração – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR, no montante de R\$ 2.692.271,43, já incluídos juros de mora (Calculados até 06/2023) e multa proporcional (Passível de Redução), referente contribuição previdenciária patronal e contribuição para o financiamento dos

benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados/contratados que lhes prestaram serviços, sem os descontos das contribuições previdenciárias (fls. 09/17) e

- Auto de Infração - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS SEGURADOS, no montante de R\$ 999.192,37, já incluídos juros de mora (Calculados até 06/2023) e multa proporcional (Passível de Redução), referente contribuições a cargo dos segurados empregados/contratados, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados/contratados que lhes prestaram serviços, sem os descontos das contribuições previdenciárias (fls. 18/25).

Do Lançamento

Do Relatório Fiscal extraem-se as seguintes informações (fls. 03/11):

(...)

9. Com a documentação disponibilizada e a obtida através do Site do TCE, a Auditoria levantou a Base de Cálculo das remunerações pagas a todos os Segurados, tendo com isso apurado e lançado os devidos créditos tributários; conforme itens abaixo especificados.

10. Através das planilhas “Empenho Por Unidade Orçamentária” disponíveis no site do TCE, foi possível ter acesso a todos os Empenhos emitidos nos exercícios 2018, 2019 e 2020. Então, com os Empenhos emitidos, os Resumos das Folhas de Pagamento e as Ordens de Pagamento encontradas foi possível montar a planilha “**Folhas de Pagamento (geral)**” que apresenta toda movimentação ocorrida durante os exercícios sob fiscalização e relativa a eventos previdenciários.

(...)

11. Analisando a planilha “**Folhas de Pagamento (geral)**” foram observados:

- a) Pagamentos a Segurados Empregados/Contratados e a Segurados Contribuintes Individuais que não constavam nas Guias de Recolhimentos do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's) do período;
- b) Remunerações em Rubricas pagas ou creditadas a Segurados Empregados/Contratados que não são consideradas pelo Ente Federativo como base de cálculo das contribuições previdenciárias; ou seja: não foram consideradas como salário-de-contribuição e não houve o desconto das Contribuições Previdenciárias relativas a esses servidores;
- c) Não foram encontradas as Folhas de Pagamento referentes a vários **Empenhos liquidados** nos exercícios **2018, 2019 e 2020**. Tais como:
 - i. De 2018 - NE1800102052; NE1800102054; NE1800102006; NE1800102009; NE1800102019; NE1800102030; NE1800102034 e NE1800102047;

ii. De 2019 - NE1900102027; NE1900102044; NE1900102046; NE1900102009 e NE1900102062.

12. Através do Tif nº 02/2023, de 01/03/2023, enviado via AR nº YJ445479790BR, do qual o sujeito passivo tomou ciência em 07/03/2023, a fiscalização solicitou que o Ente Federativo esclarecesse os fatos encontrados quando da análise dos documentos e apresentasse as Ordens de Pagamento e as Folha de Pagamento ausentes; no entanto, expirado o prazo, o contribuinte não atendeu à intimação; ou seja, não apresentou qualquer documento ou esclarecimento.

13. O Art. 33, § 3º e § 6º da Lei nº 8.212/91 dita:

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11, as contribuições incidentes a título de substituição e as devidas a outras entidades e fundos. Alterado pela MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2008 – DOU DE 4/12/2008

.....

.....

§ 3o Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário. Alterado pela MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2008 – DOU DE 4/12/2008

....

....

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

....

....

14. Então, considerando que os valores descontados em folha de pagamento não abrangeram todos os Servidores Empregados/Contratados, as remunerações onde não houve descontos ou onde não foi possível apurar estes descontos serão consideradas base de cálculo das contribuições previdenciárias, observando-se as disposições legais citadas, e as contribuições a cargo desses servidores foram

apuradas por aferição indireta à alíquota de 8% sobre estas remunerações. Remunerações presentes na coluna “a-R.S.Desc.” da planilha “Folhas de Pagamento (geral)”.

15. A planilha “**Folhas de Pagamento (geral)**” apresenta, por competências/secretarias, os valores presentes nos resumos das Folhas de Pagamento que foram disponibilizadas pelo ente Federativo e/ou encontradas no site do TCE. A coluna “**03.f-Base Inss**” destaca os valores considerados pelo Ente Federativo como Base de Cálculo das Contribuições Previdenciárias e a coluna “**03.g-Desc.Seg.**” mostra os valores descontados em folha de pagamento dos Segurado Empregados/Contratados. Destacamos que:

a) Os valores apresentados nas colunas “**03.g-Base Inss**” e “**03.h-Desc.Seg.**” foram consolidados na planilha “**Folhas de Pagamento (totais)**” e lançados no processo nº **11.234.721.385/2023-10**;

b) A coluna “**03.a-R.S.Desc.**” exhibe as remunerações pagas ou creditadas aos Segurados Empregados/Contratados pertencentes ao Regime Geral de Previdência Social. Ficou constatado que destas remunerações não foram efetuados os descontos das contribuições a cargo dos referidos servidores ou onde não foi possível apurá-los por falta de algumas Folhas de Pagamento não terem sido apresentadas/encontradas, mas onde foi possível levantar, através da planilha “**Empenho Por Unidade Orçamentária**”, os valores empenhados e relacionados às mesmas. Valores que foram consolidados na planilha “**Créditos Tributários Arbitrados**”, na coluna “Remunerações Sem os Descontos” e lançados no presente processo;

c) A coluna “**03.b-Rubricas**” destaca as remunerações pagas ou creditadas aos Segurados Empregados/Contratados e que não foram consideradas pelo Ente Federativo base de cálculo das contribuições previdenciárias; referem-se à rubrica “058-Salário Base”. Valores que foram analisados individualmente e caracterizados como pagos a segurados prestadores de serviço na categoria “**Contribuinte Individuais**”. Como pode ser visto em Folhas de Pagamento, a caracterização deu-se pelo fato de ter havido o desconto do **Imposto Sobre Serviços - ISS** desses contribuintes. Valores que foram migrados para a planilha “**Servidores Contribuintes Individuais (geral)**”;

d) As linhas com a coluna “**02.c-Ord.Pag.**” contendo a informação “xxxxx” e que contenha o número do Empenho na coluna “**02.b-Empenho**” destaca que algumas Folhas de Pagamento foram encontradas, mas não tiveram as suas Ordens de Pagamento apuradas;

e) As linhas com a coluna “**02.c-Ord.Pag.**” **SEM** informação e que contenha o número do Empenho na coluna “**02.b-Empenho**” destaca que algumas Folhas de Pagamento **NÃO** foram encontradas, mas foi possível, através das planilhas “**Empenho Por Unidade Orçamentária**” e seguindo a metodologia abaixo explicada, levantar os valores relacionados às mesmas.

(...)

18. O fato de não informar em GFIP as remunerações apuradas e citadas nos parágrafos acima, acarreta a não declaração da contribuição patronal a cargo do Ente Público sobre a remuneração dos segurados e às contribuições para os Riscos Ambientais do Trabalho – RAT. Os fatos descritos incrementam por demais os Encargos Previdenciário, devido ao fato de não terem sido contabilizados em GFIP e nem recolhidos através da Guia da Previdência Social (GPS) todas as contribuições registradas.

19. O inciso IV e § 2º do art. 225, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99 e alterações posteriores, com base no inciso IV do art 32 da Lei 8.212/91, estabelece a obrigatoriedade de a empresa informar mensalmente ao INSS, até o dia sete do mês seguinte àquele a que se referirem, por intermédio da GFIP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do instituto.

20. Considerando o previsto nos § 2º do art. 32 e § 7º do art. 33, ambos da Lei 8.212/91, com a redação da Lei 9.528/97, que estabelecem que as informações constantes na GFIP servirão como base de cálculo das contribuições devidas ao INSS, e que o crédito da seguridade social é constituído, dentre outros meios, através de documento declaratório de valores devidos e não recolhidos, apresentado pelo contribuinte (GFIP), a omissão supramencionada resultou em supressão de contribuição previdenciária devida, sendo possível a sua constatação, somente, quando do procedimento fiscal.

21. O Ente Federativo Municipal, apesar da obrigação acessória prevista em lei, a qual não se confunde com a obrigação principal do recolhimento das contribuições previdenciária, deixou de informar, ou seja, omitiu da GFIP as remunerações pagas/ creditadas aos segurados mencionados acima, relativas aos períodos acima mencionados, conforme mostram as planilhas listadas.

22. A não informação à Seguridade Social de todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do instituto nas competências acima configura, em tese, crime na Legislação Penal, como **“Sonegação de Contribuição Previdenciária”**, previsto no art. 337-A, inciso III, do Decreto-Lei nº 2.848/40 – CÓDIGO PENAL – com redação dada pela Lei nº 9.983/00 a partir de 15/10/2000, motivo pelo qual o fato será objeto de comunicação à autoridade pública competente para a proposição de eventual ação penal pelo Ministério Público Federal, em relatório à parte.

23. Salientamos que os créditos previdenciários constituídos neste Processo são originados, exclusivamente, das remunerações pagas ou creditadas aos segurados vinculados obrigatoriamente ao Regime Geral de Previdência Social.

II – Sonegação – Patronal (Arbitrado): Dados oriundos da planilha **“Créditos Tributários Arbitrados**

1. Os créditos aqui lançados referem-se às contribuições relativas à parte patronal que incidem sobre as remunerações pagas aos Segurados Empregados/Contratados e a Segurados Contribuintes Individuais e às contribuições para os Riscos Ambientais do Trabalho– RAT, calculadas a partir da operação $(2\% * \text{FAP})$; onde o FAP é o **Fator Acidentário de Prevenção**, cujos valores são **0,5000, 0,9205 e 1,345** para os exercícios **2018, 2019 e 2020** respectivamente.

2. Os dados da coluna **“03.a-Remun.”** da planilha **“Créditos Tributários Arbitrados”** apresentam a consolidação de todos os valores presentes na coluna **“03.a-R.S.Desc.”** da planilha **“Folhas de Pagamento (geral)”** e que não foram declarados em Gfip e a coluna **“03.b-Empresa”** apresenta os valores a cargo da Empresa a título de patronal (obtidos da aplicação da alíquota de 20% sobre os valores presentes na coluna **“03.a-Remun.”**). Valores lançados e que podem ser comprovados no Relatório Auto de Infração **“Demonstrativo de Apuração/Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador”** sob o título **“Infração: Patronal Sobre Remunerações Pagas a Segurados Empregados/Contratados Onde não Foram Efetuados os Descontos das suas Contribuições Previdenciárias”**.

3. Os dados apresentados na coluna **“03.c-Gilrat”** da planilha **“Créditos Tributários Arbitrados”** representam as Contribuições a cargo da Empresa para Riscos Ambientais do Trabalho. Trata-se de Gilrat que tem como base de cálculo as remunerações para as quais o ente federativo não efetivou os descontos das contribuições previdenciárias e que não foram declaradas em Gfip. Valores lançados e que podem ser comprovados no Relatório Auto de Infração **“Demonstrativo de Apuração/Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador”** sob o título **“Infração: Gilrat Sobre Remunerações Pagas a Segurados Empregados/Contratados Onde não Foram Efetuados os Descontos das suas Contribuições Previdenciárias”**.

III – Sonegação – Segurados (Arbitrado): Dados oriundos da planilha **“Créditos Tributários Arbitrados”**.

1. Os créditos aqui lançados referem-se às contribuições relativas à parte dos Segurados Empregados/Contratados que incidem sobre as remunerações pagas aos mesmos. Onde as remunerações são aquelas para as quais o ente federativo não efetivou os devidos descontos das contribuições previdenciárias ou onde não foi possível apurá-los por falta de algumas Folhas de Pagamento não terem sido apresentadas; mas onde foi possível levantar os valores empenhados relacionados às mesmas.

2. Os dados apresentados na coluna **“02.d-Segurados”** da planilha **“Créditos Tributários Arbitrados”** representam os valores resultantes de lançamento por arbitramento e apurados por aferição indireta à alíquota de 8% sobre a coluna **“03.a-Remun.”**. Valores que deveriam ter sido descontados em Folhas de pagamento dos Segurados Empregados/Contratados pertencentes ao Regime

Geral de Previdência Social e que NÃO foram declarados em GFIP. Valores lançados e que podem ser comprovados no Relatório do Auto de Infração **“Demonstrativo de Apuração/Contribuição Previdenciária dos Segurados”** sob o título **“Infração: Contribuições a Cargo dos Segurados Empregados/Contratados Sobre Valores Onde não Foram Efetuados os Descontos das suas Contribuições Previdenciárias”**.

IV – CONCLUSÃO:

1. Os créditos lançados, compreendendo valor originário e juros, foram arrolados no Processo de nº **11.234.721.386/2023-64** e encontram-se fundamentados na legislação constante dos anexos intitulados **“Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”**; especialmente na Lei 8.212/91 e seu Regulamento.

(...)

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado dos lançamentos em 12/06/2023 (AR de fl. 130) e apresentou, em 08/07/2023, impugnação própria para cada um dos autos de infração lançados: contribuições da empresa empregador (fls. 133/168) e contribuições dos segurados (fls. 169/204), ambas com os mesmos argumentos, sintetizados nos tópicos abaixo:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

DO CABIMENTO

DA TEMPESTIVIDADE

DO INTERESSE DE AGIR E LEGITIMIDADE PARA RECORRER

DA SÍNTESE

PRELIMINARMENTE

DA NÃO APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA E ENTENDIMENTO DO STF

NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA COM APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

DO RECONHECIMENTO DE JURISPRUDÊNCIA DO STJ E STF PELA RECEITA FEDERAL

DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO ADMINISTRATIVO

VEJAMOS JURISPRUDÊNCIA (*sic*) QUE ATESTA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE VERBAS INDENIZATÓRIAS QUE DEVEM SER RETIRADAS DA BASE DE CÁLCULO DO AUTO DE INFRAÇÃO

DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 24 DO STF QUE ELIDE O CRIME ANTES DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E PORTARIA RFB Nº 199, DE 13 DE JULHO DE 2022

DA AUSÊNCIA DE DOLO POR PARTE DA RECORRENTE E NÃO CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

DA APLICAÇÃO DO RAT/FAP AO MENOR PATAMAR POR SER A ATIVIDADE MERAMENTE BUROCRÁTICA

DA AUSÊNCIA DE DOLO POR PARTE DA RECORRENTE E NÃO CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

DA MULTA E DOS JUROS INDEVIDOS POR TER NATUREZA DE CONFISCO

DA LIMITAÇÃO DOS JUROS A 12% AO ANO ANATOCISMO

DO MÉRITO

Neste, não há muito a declarar mais por amor ao debate se impõe, visualizando o arcabouço já desfilado de leis, portarias e instruções normativas da RFB, aliada à jurisprudência dos tribunais alhures citados, extinguindo o auto em epígrafe, acatando uma ou todas as preliminares expostas, no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), por ser medida a se impor, sendo reconhecida a repetição do indébito no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), tendo como consequência a extinção da multa isolada no auto de infração por ser descabida neste momento processual e não ficar comprovado crime ou má-fé do município nos dados apresentados, extinguindo de pronto a representação fiscal para fins **penais**.

DA ROGATIVA

Por fim, requeremos a extinção o auto em epígrafe no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), extinguindo o auto em epígrafe, acatando uma ou todas as preliminares expostas, por ser medida a se impor, sendo reconhecido a repetição do indébito no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), tendo como consequência a extinção da multa isolada no auto de infração por ser descabida neste momento processual e não ficar comprovado crime ou má-fé do município nos dados apresentados, extinguindo de pronto a representação fiscal para fins **penais**.

SUBSIDIARIAMENTE

Seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário em debate por força do art. 151 do CTN.

Reiterando, Por fim, requeremos a extinção o auto em epígrafe no valor de R\$ (...), extinguindo o auto em epígrafe, **acatando uma ou todas as preliminares** expostas, por ser medida a se impor, sendo reconhecido a repetição do indébito no valor de R\$ (...), tendo como consequência a extinção da multa isolada no auto de infração por ser descabida neste momento processual e não ficar comprovado crime ou má-fé do município nos dados apresentados, extinguindo de pronto a representação fiscal para fins **penais**.

Que todas as intimações sejam direcionadas à Rua Visconde da Parnaíba, nº 2790, bairro Horto, CEP. 64.052-825, CNPJ: 23.654.635/0001- 08, Teresina-Piauí, fone: (86)9961-8302, Teresina-Piauí, e-mail: consultoria.renzo@gmail.com, sob pena de nulidade.

Da Decisão da DRJ

A 13ª Turma da DRJ01, em sessão de 14 de maio de 2024, no acórdão nº 101-027.296 (fls. 208/219), julgou as impugnações improcedentes, conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 208):

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2018 a 31/12/2020

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA A SEGURIDADE SOCIAL.

Todas as remunerações devem ser declaradas nas Guias de Recolhimentos do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social - GFIP, se não estiverem declaradas, a Autoridade Lançadora deverá efetuar o lançamento das contribuições sociais para a SEGURIDADE SOCIAL.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA A SEGURIDADE SOCIAL - GILRAT - GRAU DE INCIDÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA DECORRENTE DOS RISCOS AMBIENTAIS DE TRABALHO.

O GILRAT - grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais de trabalho -RAT é o enquadramento feito pelo contribuinte, conforme a legislação previdenciária, entretanto quando esse enquadramento está em desacordo com a norma a Autoridade Competente deverá efetuar o enquadramento correto.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência do acórdão em 19/06/2024 (AR de fl. 224) e interpôs recurso voluntário em 04/06/2024 (fls. 227/297), em que repisa alguns argumentos já apresentados na impugnação e, ao mesmo tempo, insere uma série de novas alegações, que estão sintetizadas nos tópicos abaixo:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

DA TEMPESTIVIDADE E REGULARIDADE FORMAL

DO CABIMENTO

DO INTERESSE DE AGIR E LEGITIMIDADE PARA RECORRER

DA IMPUGNAÇÃO E RAZÕES RECURSAIS

DA SÍNTESE

DA NÃO COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO E ENQUADRAMENTO NA LEI 8137/90. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA ISOLADA POR NÃO EXISTIR FALSIDADE NAS DECLARAÇÕES APRESENTADAS

INVIABILIDADE DE INSTAURAÇÃO DA PERSECUÇÃO PENAL ANTES DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

TÓPICOS SOBRE O ART. 89, §§ 9 e 10º da Lei nº 8.212/1991 NÃO ENQUADRAMENTO POR PARTE DO MUNICÍPIO

DA VINCULAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS JURISPRUDÊNCIAS RELACIONADAS ÀS VERBAS INDENIZATÓRIAS TÓPICO

DA NOTA PGFN/CRJ/Nº 115/2017 EMITIDA PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL PARA DISPENSA DE CONTESTAR E RECORRER SOBRE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

DAS DECISÕES DO CARF QUE ADMITE COMPENSAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E OS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS COM EXCLUSÃO DA MULTA POR COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA OU ADSTRIÇÃO

DO VÍCIO MATERIAL

3ª JUSTIFICATIVA: APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DO RAT/FAP RESPEITANDO A ATIVIDADE MERAMENTE BUROCRÁTICA NO MUNICÍPIO.

DA AUSENCIA DA SINCORGFIP

DA APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E BASE LEGAL

DA NÃO APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA

DA NATUREZA DA VERBA INDENIZATÓRIA E DECISÕES EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS E APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO E ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL

DA AUSÊNCIA DE DOLO POR PARTE DA RECORRENTE E NÃO CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

DA APLICAÇÃO DO RAT/FAP AO MENOR PATAMAR POR SER A ATIVIDADE MERAMENTE BUROCRÁTICA

DA CORREÇÃO MONETÁRIA NECESSÁRIA PARA ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS

DO CONTRAPONTO DA ANÁLISE DOS DOCUMENTOS JUNTADOS AOS AUTOS

ATENDIMENTO EXTRA, HORA EXTRA E PLANTÃO, INSALUBRIDADE NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

DA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA A TÍTULO DE PLANTÃO

DA VINCULAÇÃO DA RECEITA ÀS DECISÕES DOS TRIBUNAIS

DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO

DA MULTA E DOS JUROS INDEVIDOS POR TER NATUREZA DE CONFISCO

DA LIMITAÇÃO DOS JUROS A 12% AO ANO ANATOCISMO

DA AUSENCIA DA SINCORGFIP

DA APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO

PROIBIÇÃO DE MULTA E DOS JUROS TER NATUREZA DE CONFISCO E NÃO PODEM ULTRAPASSAR 100% DO VALOR DO TRIBUTO

DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO ADMINISTRATIVO

NÃO INCIDENCIA DE JUROS E MULTA COM APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

DO MÉRITO

No mérito não há muito a declarar, mais por amor ao debate se impõe, **ACATANDO AS PRELIMINARES E RECONHECENDO O DIREITO**, extinguindo o auto de infração em epígrafe no valor de R\$ R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), de contribuição EMPRESA, e R\$ 999.192,37 (novecentos e noventa e nove mil, cento e noventa e dois reais e trinta e sete centavos), das contribuições previdenciárias SEGURADO, e como consequência a multa isolada por não ficar comprovado dolo por parte do recorrente, reconhecendo que as verbas indenizatórias não fazem parte da contribuição previdenciária, relativos às **gratificações, terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade, aviso prévio indenizado, afastamento dos 15 dias e demais verbas de natureza indenizatória não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público**, temas repetitivos **163, 478, 479 e 737, plantão Atendimento extra, hora extra e insalubridade**, por não se tratar de verba salarial que incida contribuição previdenciária, já consagrados pela jurisprudência dos tribunais pátrios nos termos já delineados nas preliminares.

Seja devolvido o auto para RFB para o processamento da manifestação de inconformidade, privilegiando a ampla defesa e contraditório.

Seja reconhecido a repetição do indébito administrativo arguido em sede preliminar no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), de contribuição EMPRESA, e R\$ 999.192,37 (novecentos e noventa e nove mil, cento e noventa e dois reais e trinta e sete centavos), das contribuições previdenciárias SEGURADO.

DO REQUERIMENTO:

Por tudo exposto e devidamente comprovado, vem requerer o que se segue:

Seja reconhecida a tempestividade recursal arguida e sede preliminar;

Seja extinto o auto de infração em epígrafe no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e

quarenta e três centavos), de contribuição EMPRESA, e R\$ 999.192,37 (novecentos e noventa e nove mil, cento e noventa e dois reais e trinta e sete centavos), das contribuições previdenciárias SEGURADO, e como consequência a multa isolada por não ficar comprovado dolo por parte do recorrente, reconhecendo que as verbas indenizatórias não fazem parte da contribuição previdenciária, relativos às **gratificações, terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade, aviso prévio indenizado, afastamento dos 15 dias e demais verbas de natureza indenizatória não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público**, temas repetitivos **163, 478, 479 e 737, plantão Atendimento extra, hora extra e insalubridade**, por não se tratar de verba salarial que incida contribuição previdenciária, já consagrados pela jurisprudência dos tribunais pátrios nos termos já delineados nas preliminares.

Seja reconhecido a repetição do indébito administrativo arguido em sede preliminar no valor de R\$ 2.692.271,43 (dois milhões, seiscentos e noventa e dois mil, duzentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos), de contribuição EMPRESA, e R\$ 999.192,37 (novecentos e noventa e nove mil, cento e noventa e dois reais e trinta e sete centavos), das contribuições previdenciárias SEGURADO.

SUBSIDIARIAMENTE

Caso não seja este o entendimento da Receita Federal, requer sejam acatadas as preliminares de mérito na forma a seguir:

Seja devolvido o auto para RFB para o processamento da manifestação de inconformidade, privilegiando a ampla defesa e contraditório.

Seja reconhecida a aplicação da taxa SELIC PURA, nos moldes da preliminar arguida;

Seja reconhecida a aplicação da Lei vigente ao tempo da compensação aliada à jurisprudência ou a mais benéfica ao recorrente, por ser a medida que mais se coaduna ao direito expendido;

Seja sobrestado o processo caso haja dúvida sobre a jurisprudência aplicada em sede de recurso repetitivo já delineada em forma de preliminar, até ulterior decisão dos tribunais, por ser a medida que mais se ajusta ao direito expendido;

Seja decretada a vinculação das decisões da RFB ao que preleciona o art. 62 e quejandos do RICARF;

Seja suspensa a exigibilidade do crédito até o final do procedimento administrativo força do art. 151 do CTN e demais diplomas legais no mesmo sentido;

Requer a não aplicação da multa aplicada, acatando preliminar neste sentido formulada, sendo a real medida a ser deferida;

Requer a não imputação de crime por não ter sido comprovado dolo por parte do recorrente, menos a constituição definitiva do crédito tributário, vide sumula vinculante 24 STF;

Seja apresentada a SINCORGFIP na forma requerida para apreciação de provas;

Seja deferida a correção monetária necessária para atualização dos créditos com base na SELIC;

Seja reconhecida que a multa e os juros indevidos têm natureza de confisco; Seja deferida a limitação dos juros a 12% ao ano;

Seja reconhecida a não incidência de contribuição previdenciária no terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze primeiros dias de afastamento, gratificações e demais verbas delineadas nas preliminares;

Seja feito o reconhecimento do tema **163 STF**, não incidência de contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade, aliado aos temas **repetitivos 478, 479 e 737**, por não se tratar de verba salarial que incida contribuição previdenciária.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Da Delimitação do Litígio.

Ainda que o objeto dos presentes autos sejam as contribuições previdenciárias relativas à parte: (i) **patronal** que incide sobre as remunerações pagas aos segurados empregados/contratados e a segurados contribuintes individuais e às contribuições para os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), calculadas a partir da operação (2% * FAP); onde o FAP é o Fator Acidentário de Prevenção, cujos valores são 0,5000, 0,9205 e 1,345 para os exercícios 2018, 2019 e 2020 respectivamente e (ii) **dos segurados empregados/contratados e dos segurados contribuintes individuais**, incidentes sobre as remunerações pagas aos mesmos, apuradas por aferição indireta, nos termos do artigo 33, § 6º da Lei nº 8.212 de 1991, no recurso voluntário, em apertada síntese, o Recorrente insurgiu-se em relação aos tópicos abaixo reproduzidos, onde as questões preliminares se confundem com as meritórias, nos mesmos moldes do ocorrido na impugnação, fato este constatado e destacado pelo julgador de primeira instância:

(i) REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

- Não comprovação de dolo específico e enquadramento na Lei nº 8.137 de 1990.
- Inviabilidade de instauração da persecução penal antes da constituição definitiva do crédito tributário.
- Súmula Vinculante 24: Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 de 1990, antes do lançamento definitivo do tributo.

(ii) DA NÃO APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA DO ARTIGO 89, § 9º E 10 DA LEI Nº 8.212 DE 1991

- Não incidência da multa isolada por ausência de falsidade nas declarações apresentadas.

(iii) VINCULAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS JURISPRUDÊNCIAS RELACIONADAS ÀS VERBAS INDENIZATÓRIAS. DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO

- Impossibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional do terço de férias e sobre a parcela paga no afastamento que antecede o auxílio-doença decorresse de caso em que se discutia a contribuição a cargo da empresa (Tema 479 e 738).
- Decisões do CARF que admitem compensação previdenciária e terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença. não incidência contribuições previdenciárias com exclusão da multa por compensação indevida.
- Alega o relator que que as verbas, gratificação de função, adicional noturno, serviços extraordinários, quinquênio, periculosidade, complemento salarial, 1/3 férias, 2º turno, salário família, e salário maternidade, não estão no rol do artigo 28 da Lei 8.212 de 1991, colacionando somente a letra fria do artigo ventilado, esquecendo novamente de fundamentar o esposado, caindo em erro in procedendo, extraíndo conceito que a base da incidência das contribuições previdenciárias abraça todas as verbas que o obreiro recebe, tanto em prestações de serviço, quanto no momento que esta foram do labor.
- Requer o sobrestamento do feito até ulterior decisão que venha a aclarar o entendimento da união, tendo em vista a preservação do direito do contribuinte, para evitar a judicialização desnecessária e garantir o devido processo legal, ampla defesa e contraditório aliado à segurança jurídica.

(iv) DA APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO

- As compensações previdenciárias devem ser regidas sob a égide da Lei ao tempo em que foi realizado o encontro de contas com o fisco, este entendimento está consolidado em sede de recurso repetitivo vide recentíssima decisão a seguir expendida; (STJ - REsp: 1868221 SP 2020/0069967-3, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 07/04/2020).
- Assim, há de ser reconhecida a jurisprudência colacionada em sede preliminar e de mérito, devendo seguir estes decisum o colendo CARF, tudo para privilegiar a segurança jurídica, devido processo legal e procedibilidade, amoldando-se ao que prescreve o direito adquirido, aplicando a lei mais benéfica ao recorrente ou a vigente no momento da compensação.

(v) VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA OU ADSTRIÇÃO

- Ocorreu julgamento contrário às provas dos autos, o auditor deixou de valorar sobre os pedidos da parte ré ao ignorar a apresentação da SINCORGFIP, além de fundamentar decisão com dados alheios ao processo em curso, pedindo desde a anulação da decisão por violar o princípio da congruência ou adstrição.

(vi) DO VÍCIO MATERIAL

- O despacho do referido auditor se fundamentou em provas alheias ao processo administrativo, cominando em claro vício na decisão proferida. O prosseguimento da referida decisão gera vício insanável, maculando o processo administrativo. Analisando a jurisprudência em relação ao caso em tela, fica evidente que o vício está na própria fundamentação do despacho, prejudicando a demonstração da ocorrência do fato gerador da obrigação, o que pertence ao núcleo material do despacho e consequente autuação.
- No voto, o relator não trata do requerimento de perícia, menos fundamenta ou toca no assunto, se limitando a aplicação da multa isolada, que também não é cabível, tendo em vista que não houve dolo por parte do contribuinte, menos informações falsas à receita federal, tendo em vista que os créditos são oriundos das folhas de pagamento já colacionadas no TCE e GFIP recolhida com valores a maior, já que é de sabença da natureza indenizatórias das verbas compensadas e demonstradas na planilha anexa.
- O contribuinte com base no disposto no parágrafo único, artigo 14-D da Lei Nº 10.522 de 2002 c/c o § 4º do artigo 89 da Lei nº 8.212 de 1991 deve proceder a compensação do referido crédito a ele gerado pelo

recolhimento em valores indevidos e a maior do que o constante, referentes ao adicional noturno, função gratificada, gratificação, insalubridade, produtividade, quinquênio 5, 10 e 15 % (por cento), salário maternidade e segundo noturno.

(vii) APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DO RAT/FAP RESPEITANDO A ATIVIDADE MERAMENTE BUROCRÁTICA NO MUNICÍPIO

- Em se tratando de administração pública municipal, onde se desenvolvem atividades preponderantemente burocráticas, com baixo grau de risco, vem-se entendendo aplicar-se a alíquota de 1%.

(viii) DA AUSÊNCIA DA SINCORGFI

- A receita se negou a apresentar a SINCORGFI, fato que reduziu significativamente a ampla defesa e contraditório, afetando a certeza e liquidez dos valores incontroversos reconhecidos, devendo ser periciada toda prova juntada aos autos nesta fase de instrução.

(ix) DA APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E BASE LEGAL

- A correção monetária é um direito do contribuinte, seja na aplicação desta, seja na multa, portanto cabível as correções na forma colacionada, este é o entendimento do colendo STF, com conclusão dos julgamentos de recursos sobre correção monetária nas condenações contra a Fazenda Pública.

(x) ATENDIMENTO EXTRA, HORA EXTRA E PLANTÃO, INSALUBRIDADE NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- O STF considerou que a contribuição previdenciária do servidor não deve incidir sobre o que não é incorporado à aposentadoria. No caso dos autos, a servidora questionava a incidência da contribuição sobre 13º salário, adicional de férias e horas extras. “Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade”, diz a tese, redigida pelo relator, ministro Roberto Barroso.
- O ente municipal requer o acolhimento do recurso voluntário na sua inteireza, tendo em vista que os recolhimentos demonstrados nos resumos de folhas de pagamento aliados aos créditos ofertados na planilha anexa, são provas suficientes e verídicas para a homologação das compensações, afastando o dolo ou informações falsas, elidindo a multa de 150% por ser descabida colidindo com a súmula 24 do STF.

(xi) DA MULTA E DOS JUROS INDEVIDOS POR TER NATUREZA DE CONFISCO

- A quantia referente à multa e juros representa acréscimo exorbitante e abusivo ao valor originário do débito apresentado. Isto observa-se facilmente olhando o boleto impugnado.
- O que se evidencia é uma verdadeira afronta ao contribuinte, à Constituição Federal, e à ordem moral e jurídica que devem pautar as relações do Estado com seus administrados.
- Não há dúvida de que deve haver um limite para a cobrança da exação fiscal, e este limite foi flagrantemente ultrapassado no presente caso, violando o princípio constitucional que veda o confisco através de imposição tributária e da determinação constitucional do artigo 146 da CF.
- Diante do exposto, requer a nulidade do processo administrativo ou a homologação das compensações apresentadas acatando esta preliminar de mérito, retirando a multa aplicada por melhor se amoldar ao direito ventilado.

(xii) DA LIMITAÇÃO DOS JUROS A 12% AO ANO ANATOCISMO

(xiii) PROIBIÇÃO DE MULTA E DOS JUROS TER NATUREZA DE CONFISCO E NÃO PODEM ULTRAPASSAR 100% DO VALOR DO TRIBUTO

- Incabível a aplicação da multa no patamar de 150% por ser rechaçada pelos tribunais de superposição em sede de repetitivos, devendo ser acatado este posicionamento por força do artigo 62 e quejandos do RICARF, vinculando a receita a respeitar este entendimento.

(xiv) DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO ADMINISTRATIVO

- Faz menção ao PARECER/PGFN/CDA/CRJ Nº 396/2013 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN que dispõe sobre o tratamento a ser dado a eventuais pedidos administrativos de restituição, inclusive prazos a serem considerados
- Requer seja reconhecida esta preliminar com repetição do indébito no valor de R\$ 15.128.878,08 das contribuições previdenciárias SEGURADO e R\$ 37.705.225,06 de contribuições EMPRESA.

(xv) NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA COM APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

A decisão recorrida considerou como matérias não impugnadas, consoante o artigo 17 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, os seguintes fatos geradores (fl. 216):

(...)

6 – Verifica-se que o impugnante não contestou especificadamente os FATOS GERADORES dos anexos abaixo:

- ANEXO 11 - – PLANILHA EMPENHOS POR UNIDADE ORÇAMENTÁRIA 2018 A 2020 – FLS. 41 A 73
 - ANEXO 12 – PLANILHA FOLHAS DE PAGAMENTO – GERAL – FLS. 74 A 124
 - ANEXO 13 - Créditos Tributários Arbitrados Período: 07/2018 a 12/2020 – REMUNERAÇÕES SEM OS DESCONTOS – FLS. 125 A 126
- (...)

No recurso voluntário, foram trazidos argumentos que não são condizentes com os lançamentos objetos dos presentes autos, em relação aos seguintes pontos: (i) da não aplicação da multa isolada do artigo 89, § 9º e 10 da Lei nº 8.212 de 1991; (ii) da vinculação da Receita Federal às jurisprudências relacionadas às verbas indenizatórias; do pedido de sobrestamento do processo; (iii) do vício material quanto as seguintes alegações: a) o relator ter se fundamentado em provas alheias ao processo administrativo, deixando de valorar sobre os pedidos da parte ré ao ignorar a apresentação da SINCORGFIP, pedindo a anulação da decisão por violar o princípio da congruência ou adstrição e b) com base no disposto no parágrafo único, artigo 14-D da Lei nº 10.522 de 2002 c/c o § 4º do artigo 89 da Lei nº 8.212 de 1991, deve proceder a compensação do referido crédito a ele gerado pelo recolhimento em valores indevidos e a maior do que o constante, referentes ao adicional noturno, função gratificada, gratificação, insalubridade, produtividade, quinquênio 5, 10 e 15 % (por cento), salário maternidade e segundo noturno; (iv) da ausência da SINCORGFIP; (v) da aplicação da correção monetária e base legal; (vi) atendimento extra, hora extra e plantão, insalubridade não incidência de contribuição previdenciária e (vii) proibição de multa e dos juros ter natureza de confisco e não podem ultrapassar 100% do valor do tributo, o Recorrente inova em sua defesa na medida em que apresenta os seguintes argumentos, antes não trazidos na impugnação: (i) da aplicação da lei vigente ao tempo; (ii) da aplicação da correção monetária e base legal; (iii) atendimento extra, hora extra e plantão, insalubridade não incidência de contribuição previdenciária e (iv) proibição de multa e dos juros ter natureza de confisco e não podem ultrapassar 100% do valor do tributo.

Saliente-se que as condições necessárias e suficientes para instauração do litígio, no âmbito do processo administrativo fiscal (PAF), estão previstas no artigo 15 do Decreto nº 70.235 de 1972¹, que exige apenas a apresentação de impugnação por escrito, no prazo de trinta dias da ciência do lançamento, instruída com os documentos em que se fundamentar.

Assim, os contornos da lide foram construídos a partir da linha de defesa formulada pelo contribuinte na impugnação, de modo que a decisão de primeira instância se limitou a se manifestar apenas a respeito dos argumentos lá elencados. Consequentemente, não há que se falar em constituição de lide no tocante a matéria de defesa não trazida na impugnação, mas que veio aos autos somente no recurso voluntário em razão da preclusão.

¹ DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972. Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

A preclusão encontra fundamento no artigo 342 da Lei nº 13.105 de 2015²:

Art. 342. Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando:

I - relativas a direito ou a fato superveniente;

II - competir ao juiz conhecer delas de ofício;

III - por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição.

E, como já mencionado anteriormente, também no artigo 17 do Decreto nº 70.235 de 1972:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Com fundamento nos textos legais e normativos acima reproduzidos, somente é possível apresentar novas alegações em casos excepcionais, sob pena da ocorrência da preclusão.

Constatado que o contribuinte alegou defesa que não constou da impugnação, por certo que em relação a estas matérias se opera a inovação da defesa, pelo que, não poderá ser conhecida no recurso, caso contrário implicaria em aceitar como válida a inovação à lide na fase recursal, ocasionando ofensa ao devido processo legal, bem como ao princípio da devolutibilidade, principalmente porque ao julgador de piso não foi dada a possibilidade de enfrentar as questões agora trazidas no recurso.

Em vista destas considerações, permanecem para análise no presente recurso as seguintes matérias arguidas pelo Recorrente: (i) da Representação Fiscal Para Fins Penais; (ii) da violação ao princípio da congruência ou adstrição; (iii) do vício material em relação ao argumento do relator ter se fundamentado em provas alheias ao processo administrativo, cominando em claro vício na decisão proferida e não ter tratado do requerimento de perícia; (iv) da aplicação da alíquota do RAT/FAP respeitando a atividade meramente burocrática no município; (v) da multa e dos juros indevidos por ter natureza de confisco; (vi) da limitação dos juros a 12% ao ano anatocismo; (vii) da repetição do indébito administrativo e (viii) da não incidência de juros e multa com aplicação da taxa Selic.

Passamos à análise dos argumentos do Recorrente:

Da Representação Fiscal Para Fins Penais.

Preliminarmente convém pontuar que a Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP), objeto do processo 11234.721387/2023-17, foi formalizada pelo Auditor-Fiscal responsável pelo procedimento fiscal, em decorrência de ter sido verificado fatos que, EM TESE, configuram a

² LEI nº 13.105 DE 16 DE MARÇO DE 2015. Código de Processo Civil (CPC).

prática de ilícito previsto nas legislações previdenciária e penal (artigo 337-A do Decreto-lei nº 2.848 de 1940 - Código Penal), com a seguinte descrição dos fatos caracterizadores do ilícito:

(...)

1.2 – Descrição dos Fatos Caracterizadores do Ilícito

Suprimiu ou reduziu contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante a omissão de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações (GFIP) previsto pela legislação previdenciária segurados empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual (empresário, trabalhador autônomo ou a este equiparado)

1.3 – Processos Administrativos Fiscais Vinculados

Processo	Tributo	Crédito Tributário Representado (R\$)
11.234.721.385/2023-10	Contr. Prev. Empresa	37.705.225,06
11.234.721.385/2023-10	Contr. Prev. Segurado	15.128.878,08
11.234.721.386/2023-64	Contr. Prev. Empresa	2.692.271,43
11.234.721.386/2023-64	Contr. Prev. Segurado	999.192,37

(...)

Deste modo, não têm fundamento os argumentos do Recorrente, dentre outros, de que a autoridade fiscal tratou o caso de hipótese de compensação indevida por falsidade de declaração do sujeito passivo e que o processo em que se analisa as compensações ainda está pendente de julgamento.

De se ressaltar que, nos termos dos atos normativos e legais que regem tal procedimento, somente após a conclusão na esfera administrativa sobre a exigência fiscal do crédito tributário relacionado ao ilícito penal, sem o correspondente pagamento, é que as representações são encaminhadas ao órgão do MPF competente para promover a ação penal³.

³ Neste sentido assim dispõe o artigo 15 da Portaria RFB nº 1.750 de 2018:

Art. 15. As representações fiscais para fins penais serão encaminhadas ao órgão do MPF competente para promover a ação penal, mediante ofício do titular da unidade responsável pelo controle do processo administrativo fiscal, no prazo de 10 (dez) dias, contado da data (Redação dada pelo(a) Portaria RFB nº 199, de 13 de julho de 2022) (Vide Portaria RFB nº 199, de 13 de julho de 2022)

I – do encerramento do prazo legal para cobrança amigável, depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário relacionado ao ilícito penal, sem que tenha havido o correspondente pagamento;

II – da decisão administrativa definitiva referente a auto de infração do qual não tenha resultado exigência de crédito tributário;

III – da decisão definitiva do chefe da unidade que aplicou a pena de perdimento, na hipótese prevista no art. 12;

IV – de formalização da representação fiscal, na hipótese prevista no § 2º do art. 12; ou

V – de exclusão da pessoa física ou jurídica do parcelamento do crédito tributário.

§ 1º As representações fiscais para fins penais de que trata o art. 7º serão processadas em lote e encaminhadas ao MPF até o último dia do mês subsequente ao de seu processamento.

Por fim, convém trazer a colação o que dispõe a Súmula CARF nº 28:

Súmula CARF nº 28

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Em vista destas considerações, não há qualquer prejuízo ao exercício pleno dos direitos e obrigações legais do Recorrente, especialmente no que tange à garantia do contraditório e da ampla defesa, uma vez que, como visto, inexistente competência para apreciação de matéria penal no âmbito do contencioso administrativo tributário.

Da Alegação de Nulidade da Decisão da DRJ por Vício Material.

No recurso o Recorrente sustenta a nulidade da decisão recorrida, por não ter tratado do requerimento de perícia.

As hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972:

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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Convém observar que na impugnação o contribuinte apenas ventila a necessidade de deferimento de prova pericial, conforme se observa da leitura do último parágrafo do tópico

§ 2º Nas hipóteses previstas nos incisos I a III do caput, deverão ser juntadas à representação fiscal a ser encaminhada ao MPF cópia da decisão definitiva proferida no processo administrativo e a informação sobre o valor do crédito tributário exigível, se for o caso.

§ 3º Na hipótese prevista no inciso V do caput, deverão ser juntada à representação fiscal para fins penais os documentos que instruíram o procedimento de exclusão do parcelamento.

“DA AUSÊNCIA DE DOLO POR PARTE DA RECORRENTE E NÃO CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO”, cujo excerto segue abaixo reproduzido, sem, contudo, ter formulado o pedido “em sede de preliminar”, conforme aduzido (fls. 160/164 e 196/200):

(...)

Assim, não merece acolhida a alegação de prestação de informações falsas, devendo ser modificada esta decisão para melhor se amoldar às provas colacionadas e argumentadas neste procedimento, AFASTANDO O DOLO E CONSEQUENTEMENTE A MULTA APLICADA, OU O DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL JÁ ESPOSADO EM SEDE PRELIMINAR.

(...)

Ainda assim, a autoridade julgadora de primeira instância se manifestou no acórdão recorrido sobre o tema, conforme se observa no excerto abaixo reproduzido (fls. 217/218):

(...)

7 - O momento de o impugnante apresentar as provas é junto com a impugnação, a menos que haja fatos do parágrafo 4º, do artigo 57, do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, *in verbis*:

Art. 57. A impugnação mencionará (Decreto no 70.235, de 1972, art. 16, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1º, e pela Lei no 11.196, de 2005, art. 113):

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante; III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

IV - as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, bem como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito; e

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição.

§ 1º Considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV.

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las.

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, incumbe-lhe o ônus de provar o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador.

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

II - refira-se a fato ou a direito superveniente; ou III - destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º Considera-se motivo de força maior o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir (Lei no 10.406, de 2002, art. 393).

§ 6º A juntada de documentos depois de apresentada a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas no § 4º.

§ 7º Os documentos apresentados após proferida a decisão deverão ser juntados, por anexação, aos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância.

Quanto, a perícia, os artigos 18 e 28 do Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, assim, disciplina, *in verbis*:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, *in fine*. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 1º Deferido o pedido de perícia, ou determinada de ofício, sua realização, a autoridade designará servidor para, como perito da União, a ela proceder e intimará o perito do sujeito passivo a realizar o exame requerido, cabendo a ambos apresentar os respectivos laudos em prazo que será fixado segundo o grau de complexidade dos trabalhos a serem executados. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 2º Os prazos para realização de diligência ou perícia poderão ser prorrogados, a juízo da autoridade. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito

passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

De forma que não como acolher as alegações do impugnante.

(...)

No recurso voluntário o contribuinte suscita a nulidade da decisão por vício material sob o argumento do relator não ter tratado no voto acerca do requerimento de perícia (**que não foi**) formulado na impugnação, conforme se depreende do seguinte excerto do recurso (fl. 240):

(...)

No voto, o relator não trata do requerimento de perícia, menos fundamenta ou toca no assunto, se limitando a aplicação da multa isolada, que também não é cabível, tendo em vista que não houve dolo por parte do contribuinte, menos informações falsas à receita federal, tendo em vista que os créditos são oriundos das folhas de pagamento já colacionadas no TCE e GFIP recolhida com valores a maior, já que é de sabença da natureza indenizatórias das verbas compensadas e demonstradas na planilha anexa.

(...)

Em vista destas considerações, as conclusões a que se chegam são as seguintes: (i) não houve o pedido formal de perícia na impugnação; (ii) a menção de perícia também não preenche os requisitos estabelecidos no artigo 16, IV do Decreto nº 70.235 de 1972, razão pela qual tal pedido é considerado como não formulado, nos termos do § 1º do referido decreto⁴ e (iii) não há qualquer vício a ser reconhecido capaz de promover a nulidade da decisão recorrida.

Por fim, convém ressaltar que a matéria a respeito do indeferimento fundamentado do pedido de diligência não se constituir em cerceamento de defesa, é objeto da Súmula CARF nº 163, abaixo reproduzida, de observância obrigatória por parte de seus membros:

Súmula CARF nº 163

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

⁴ Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Também não tem pertinência alguma a alegação do Recorrente em relação ao argumento do relator ter se fundamentado em provas alheias ao processo administrativo, cominando em claro vício na decisão proferida. Vejamos o trecho do recurso em que tal afirmação é feita (fls. 239/240):

(...)

DO VÍCIO MATERIAL

Como já evidenciado, o despacho do referido auditor se fundamentou em provas alheias ao processo administrativo, cominando em claro vício na decisão proferida.

(...)

Analizando a jurisprudência em relação ao caso em tela, fica evidente que o vício está na própria fundamentação do despacho, prejudicando a demonstração da ocorrência do fato gerador da obrigação, o que pertence ao núcleo material do despacho e consequente autuação.

(...)

Tal alegação é totalmente descabida e desconexa com os objetos dos presentes autos, qual seja, o lançamento de contribuições relativas à parte patronal e dos segurados empregados/contratados e dos segurados contribuintes individuais, incidentes sobre as remunerações pagas aos mesmos, apuradas por aferição indireta, de modo que não há que se falar em despacho decisório, que seria pertinente se o objeto dos presentes autos fosse a glosa de compensações, que mais uma vez, frise-se, não é o caso.

Do exposto, não há como ser acolhido tal argumento dada sua impertinência.

Da Aplicação da Alíquota do RAT/FAP.

O Recorrente insurge-se alegando que a atividade do município é meramente burocrática, devendo incidir o menor percentual para todas as verbas citadas, tendo em vista decisão do STF.

Colaciona jurisprudência de tribunais e do STF para corroborar sua tese.

Sobre o tema assim se manifestou o juízo *a quo* (fls. 215/216):

(...)

5 – O contestador alega que:

DA APLICAÇÃO DO RAT/FAP AO MENOR PATAMAR POR SER A ATIVIDADE MERAMENTE BUROCRÁTICA

Verifica-se que a Autoridade Lançadora aplicou as alíquotas do GILRAT e FAP previstas na legislação tributária insertas no ENQUADRAMENTO LEGAL DA INFRAÇÃO, fls. 10, 11 - 15, do AUTO DE INFRAÇÃO – FLS. 09 A 17, combinado com o RELATÓRIO FISCAL – FLS. 02 A 08.

A regra geral da alíquota GILRAT para os Municípios é de 2%, quando só houver um CNPJ, determinado pela atividade preponderante.

Quando houver mais de um CNPJ o GILRAT é individualizado pelo seu CNAE, conforme a **Súmula 351, do Superior Tribunal de Justiça – STJ, in verbis:**

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

De maneira que o impugnante deveria ter apresentado especificadamente competência por competência as alíquotas devidas em conformidade com a **Súmula 351, do Superior Tribunal de Justiça – STJ**, confrontados com os demonstrativos da Autoridade Lançadora, comprovados por meio de documentos idôneos, pois o ônus probatório é de quem alega, consoante os artigos 28 e 57, do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, *in verbis:*

Art.28. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e sem prejuízo do disposto no art. 29 (Lei nº 9.784, de 1999, art. 36).

Art.57. A impugnação mencionará (Decreto no 70.235, de 1972, art. 16, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1º, e pela Lei no 11.196, de 2005, art. 113):

I-a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II-a qualificação do impugnante;

III-os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Pelo exposto acima, não há como acolher as alegações do impugnante.

(...)

No caso dos autos, o contribuinte alega que a alíquota do GILRAT/SAT a ser aplicada seria de 1% e não de 2%, visto que as atividades desenvolvidas por servidores integrantes da estrutura administrativa do município são, em sua maioria, de natureza preponderantemente burocrática, com baixo grau de risco de acidente laboral.

Ocorre que o Recorrente não juntou aos autos qualquer elemento probatório para comprovar tal alegação. Cabe destacar que, para os órgãos da administração pública em geral, categoria na qual se insere o Recorrente, com a mudança implementada pelo Decreto nº 6.042 de 2007, o correspondente GILRAT passou de 1% (risco leve) para 2% (risco médio), a partir de 06/2007, quando entrou em vigor a tabela CNAE-FISCAL e o correto enquadramento do Órgão passou a ser no código 8411-6/00 – Administração Pública em Geral, conforme anexo V.

Ou seja, a Administração Pública em Geral (categoria em que se enquadra a Prefeitura Municipal), código CNAE (8411-6/00), passou a ser classificada como de risco médio, devendo, portanto, ser aplicada a alíquota de 2% (dois por cento) prevista na alínea "h" do inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212 de 1991, a partir de 06/2007, o que não foi observado pelo Recorrente.

Vale lembrar que o FAP foi incorporado ao Decreto nº 3.048 de 1999 a partir do advento do Decreto nº 6.042 de 2007, que acrescentou o artigo 202-A e determinou a aplicação desse multiplicador variável apenas a partir do ano de 2010, por força de seu artigo 5º, inciso III, na redação do Decreto nº 6.577 de 2008, o que foi corretamente observado pela fiscalização.

Diante desta inafastável ilação, não há como acolher os argumentos do Recorrente, não merecendo reparo o acórdão recorrido.

Da Multa e dos Juros Indevidos por terem Natureza de Confisco e da Limitação dos Juros a 12% ao Ano Anatocismo. Da Não Incidência de Juros e Multa com Aplicação da Taxa Selic.

O Recorrente relata que a multa e os juros são indevidos por terem natureza confiscatória.

Afirma que o limite constitucional para a cobrança de juros previsto no artigo 192, parágrafo 3º da Constituição Federal é de 12% ao ano.

Aduz que se caracteriza nesse caso, duas ilegalidades que há muito tempo vêm despertando o debate jurídico: a limitação constitucional dos juros a 12% ao ano e a prática do anatocismo, ou seja, a capitalização de juros.

A multa é consequência da constatação da infração à legislação tributária e os juros decorrem do pagamento da obrigação fora do prazo previsto na legislação.

O artigo 142 do CTN⁵ 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.

⁵ 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 do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Nos casos de lançamento de ofício, como se configura a situação presente, as multas aplicadas são as previstas no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430 de 1996⁶ e os juros de mora estão dispostos no artigo 61, § 3º da referida lei⁷, não havendo previsão para reduzi-los.

De se ressaltar que a redação do artigo 192, § 3º do texto constitucional, mencionado pelo Recorrente, foi alterada pela Emenda Constitucional nº 40 de 2003, que dentre outros, excluiu o § 3º que dispunha sobre o limite anual de 12% na taxa de juros, conforme se observa da reprodução abaixo:

~~Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, será regulado em lei complementar, que disporá, inclusive, sobre:~~

~~I – a autorização para o funcionamento das instituições financeiras, assegurado às instituições bancárias oficiais e privadas acesso a todos os instrumentos do mercado financeiro bancário, sendo vedada a essas instituições a participação em atividades não previstas na autorização de que trata este inciso;~~

~~II – autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, previdência e capitalização, bem como do órgão oficial fiscalizador e do órgão oficial ressegurador;~~

~~II – autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão oficial fiscalizador. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 13, de 1996)~~

~~III – as condições para a participação do capital estrangeiro nas instituições a que se referem os incisos anteriores, tendo em vista, especialmente:~~

~~a) os interesses nacionais;~~

~~b) os acordos internacionais~~

⁶ LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

⁷ Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Medida Provisória nº 1.725, de 1998) (Vide Lei nº 9.716, de 1998)

~~IV – a organização, o funcionamento e as atribuições do banco central e demais instituições financeiras públicas e privadas;~~

~~V – os requisitos para a designação de membros da diretoria do banco central e demais instituições financeiras, bem como seus impedimentos após o exercício do cargo;~~

~~VI – a criação de fundo ou seguro, com o objetivo de proteger a economia popular, garantindo créditos, aplicações e depósitos até determinado valor, vedada a participação de recursos da União;~~

~~VII – os critérios restritivos da transferência de poupança de regiões com renda inferior à média nacional para outras de maior desenvolvimento;~~

~~VIII – o funcionamento das cooperativas de crédito e os requisitos para que possam ter condições de operacionalidade e estruturação próprias das instituições financeiras.~~

~~§ 1º A autorização a que se referem os incisos I e II será inegociável e intransferível, permitida a transmissão do controle da pessoa jurídica titular, e concedida sem ônus, na forma da lei do sistema financeiro nacional, a pessoa jurídica cujos diretores tenham capacidade técnica e reputação ilibada, e que comprove capacidade econômica compatível com o empreendimento.~~

~~§ 2º Os recursos financeiros relativos a programas e projetos de caráter regional, de responsabilidade da União, serão depositados em suas instituições regionais de crédito e por elas aplicados.~~

~~§ 3º As taxas de juros reais, nelas incluídas comissões e quaisquer outras remunerações direta ou indiretamente referidas à concessão de crédito, não poderão ser superiores a doze por cento ao ano; a cobrança acima deste limite será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos que a lei determinar.~~

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003) (Vide Lei nº 8.392, de 1991)

I - (Revogado). (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

II - (Revogado). (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

III - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

a) (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

b) (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

IV - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

- V - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- VI - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- VII - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- VIII - (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- § 1º (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- § 2º (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)
- § 3º (Revogado) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

Em relação a alegação do caráter confiscatório da multa, 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.

Quanto às alegações de ser inadequado o emprego da taxa Selic e desta sobre a multa, há que se destacar que tais matérias já se encontram pacificadas neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inclusive culminando com a edição das Súmulas nº 4, 5 e 108, a seguir reproduzidas:

Súmula CARF nº 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

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. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 5

Aprovada pelo Pleno em 2006

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108**Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018**

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Por fim, a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, o que impede ao fisco de qualquer discricionariedade no momento da constituição do crédito tributário de não exigir a multa de ofício e os juros de mora em virtude do descumprimento a destempo da obrigação tributária.

Do exposto, nada a prover neste tópico.

Da Repetição do Indébito Administrativo.

O Recorrente colaciona excerto do PARECER/PGFN/CDA/CRJ Nº 396/2013 emitido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN que dispõe sobre o tratamento a ser dado a eventuais pedidos administrativos de restituição, inclusive prazos a serem considerados.

Aduz que no caso em comento, utilizou planilhas dos últimos cinco anos e está em sede de processo administrativo que suspende a exigibilidade do crédito tributário amparado pelo artigo 151 do CTN, para, ao final, afirmar estar tempestivo no pedido de restituição do indébito administrativo, tendo em vista que os autos em epígrafe estão em pleno andamento.

Afirma ser possível o deferimento de eventuais pedidos administrativos, conforme orientação contida no citado parecer, como corolário, inclusive, do contido no § 7º do artigo 19 da Lei nº 10.522 de 19 de julho de 2002.

Por fim, requer o reconhecimento da preliminar com repetição do indébito no valor de R\$ 2.692.271,43, das contribuições previdenciárias SEGURADO, e R\$ 999.192,37, de contribuições EMPRESA.

Como já relatado anteriormente o caso em análise não se trata de lançamento de glosa de compensação indevida, de modo ser totalmente desproposital e indevido o pedido do Recorrente.

A decisão recorrida refutou os argumentos do contribuinte, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos, reproduzidos abaixo, com os quais concordo e utilizo-os como razão de decidir neste tópico, nos termos do artigo 114, § 12, inciso I do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634 de 21 de dezembro de 2023 (fl. 215):

(...)

3 – O contestador alega que:

DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO ADMINISTRATIVO**DA ROGATIVA**

As alegações do impugnante ficam prejudicadas, pois as repetições do indébito das contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior devem ser feitos por processo administrativo específico, comprovando-se a CERTEZA e LIQUIDEZ.

Logo, não há como acolher as alegações do impugnante.

(...)

Jurisprudência, Decisões Administrativas e Doutrina.

No que concerne à interpretação da legislação e ao entendimento jurisprudencial indicado pela Recorrente, nos termos do artigo 100 do Código Tributário Nacional (CTN), somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso.

Quanto a jurisprudência de tribunais e administrativa e o entendimento doutrinário colacionado pelo Recorrente, cabe esclarecer que os efeitos das decisões judiciais, conforme artigo 503 da Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), somente obrigam as partes envolvidas, uma vez que a sentença judicial tem força de lei nos limites das questões expressamente decididas.

Além disso, cabe ao conselheiro do CARF o dever de observância obrigatória de decisões definitivas proferidas pelo STF e STJ, após o trânsito em julgado do recurso afetado para julgamento como representativo da controvérsia, consoante disposição contida no artigo 98 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634 de 21 de dezembro de 2023⁸.

Conclusão

⁸ Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em não conhecer em parte do recurso voluntário por se tratar de matérias estranhas ao litígio administrativo e, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos