



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.004766/2008-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.222 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de setembro de 2020
Recorrente TAPAJÓS TÊXTIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2004 a 31/12/2007

NULIDADE. DECISÃO DRJ. INEXISTÊNCIA.

Havendo a decisão de primeiro grau enfrentando todas as argumentações recursais, de maneira fundamentada, não há falar em nulidade por omissão.

NULIDADE. LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA.

Estando devidamente circunstanciadas no lançamento fiscal as razões de fato e de direito que o amparam, e não verificado cerceamento de defesa, carecem motivos para decretação de sua nulidade.

AUXÍLIO-CRECHE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO DE DESPESAS.

Sobre o pagamento efetuado a título de auxílio/reembolso creche não incidem as contribuições previdenciárias, observada a comprovação das despesas efetivas realizadas com estabelecimentos dessa natureza.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 2.

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

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PELA FALTA DE DECLARAÇÃO EM GFIP. SÚMULA CARF Nº 119.

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

JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para que a retroatividade benigna seja aplicada em conformidade com a Súmula CARF n.º 119.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis (SC) - DRJ/FNS, que julgou procedente Auto de Infração DEBCAD n.º 37.194.086-9, compreendendo os períodos de apuração de 11/01/2004 a 31/12/2007, sendo que a instância de piso assim descreveu os termos da autuação e da impugnação (fls. 518/520):

Trata-se de lançamento de contribuições (Auto de Infração DEBCAD n.º 37.194.086-9) devidas, segundo a autoridade fiscal, pela sociedade empresária TAPAJÓS TÊXTIL LTDA, relativas a competências compreendidas no período de 11/2004 a 12/2007.

Foram lançadas, de acordo com o relatório fiscal de fls. 40 a 43, contribuições sociais previdenciárias de segurados empregados. Conforme o citado relatório (fls. 40 a 43), a presente autuação é constituída por dois levantamentos:

a) "AXC - Auxílio Creche" - As bases de cálculo utilizadas neste levantamento são valores pagos ou creditados a título de auxílio creche a empregadas da Autuada, sem a correspondente comprovação das despesas realizadas (artigo 28, § 9º, alínea "s", da Lei n.º 8.212/1991);

b) "PLR - Participação nos Lucros" - As base de cálculo utilizadas neste levantamento são valores pagos ou creditados a título de participação nos lucros a empregados da filial localizada na cidade de São Paulo - (CNPJ 84.228.261/0007-49) em desacordo com a lei específica (Lei n.º 10.101/2000).

Devido a configuração, em tese, do crime de sonegação fiscal, definido no art 337-A do Código Penal, foi emitida Representação Fiscal para Fins Penais.

O valor lançado importa o montante de R\$ 5.644,45 (cinco mil e seiscentos e quarenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), consolidado em 12/11/2008.

Em sua impugnação de fls. 50 a 71, a Autuada apresentou alegações que adiante apresentamos de forma resumida.

Aduz que embora não concorde com as exigências contidas no levantamento "PLR — Participação nos Lucros", não as impugnou. Ademais, afirma que, conforme

demonstrado pela GPS de fl. 87 c pelo comprovante de pagamento de fl. 86, efetuou o recolhimento de tais exigências, inclusive com os acréscimos legais.

Assevera que só poderia ser emitida representação fiscal para fins penais depois da constituição definitiva do crédito tributário, ou seja, após o final do processo administrativo fiscal.

Diz que, por força do disposto no artigo 37 da Lei n.º 8.212/1991 e na Instrução Normativa MPS/SRP n.º 03/2005, o lançamento de contribuições sociais previdenciárias deve ser feito por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, e não através de Auto de Infração, como foi feito no caso em tela.

Alega que o auto de infração apresenta-se com dispositivos legais revogados e inaplicáveis à espécie, citando como inaplicáveis o artigo 17, inciso II, da Lei n.º 9.311/96, a Lei n.º 9.317/96 e a Lei n.º 10.666/03, e como revogado a MP n.º 258/05. Afirma que isso mais confunde do que ajuda na exata compreensão do que é imputado à Autuada, e conclui aduzindo que devido a tais vícios a autuação afronta os artigos 50 da Lei n.º 9.784/99 e 11 do Decreto n.º 70.235/72, bem como os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Assevera que os valores pagos a título de auxílio-creche não podem sofrer a incidência de contribuições sociais previdenciárias, já que, por não preencherem o requisito da habitualidade e não se caracterizarem como contraprestação pelo trabalho, não possuem natureza de salário/remuneração.

Aduz que ao pagar valores a título de auxílio-creche apenas visou cumprir Convenções Coletivas de Trabalho regularmente formalizadas entre os respectivos sindicatos patronal e dos trabalhadores. Ademais, salienta que a própria insignificância dos valores pagos a esse título (auxílio-creche) demonstra que a Autuada não teve qualquer intenção de utilizar-se de artifício irregular para deixar de pagar contribuições sociais previdenciárias.

Alega que o presente lançamento não respeitou o limite máximo do salário-de-contribuição previsto no artigo 214, § 5º, do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99).

Argumenta que a aplicação de taxa de juros remuneratórios, como a SELIC, afronta o disposto no artigo 161, § 1º, do CTN.

Aduz que a multa moratória exigida, por ter valor exagerado e ser exigida de forma progressiva no tempo, viola a garantia constitucional do direito de propriedade (art. 5º, XXII), os princípios constitucionais implícitos da proporcionalidade e da razoabilidade, e os princípios constitucionais explícitos do devido processo legal material, da ampla defesa e do não confisco.

Por fim, pede a realização de perícia, caso os julgadores entendam que as alegações de defesa não são incontroversas ou que não se encontram devidamente comprovadas pela prova documental produzida.

Em face das razões expostas, pleiteia a não formalização ou suspensão de qualquer representação para fins penais e o cancelamento integral do auto de infração. Sucessivamente, requer a observância do teto do salário-de-contribuição, a exclusão das contribuições lançadas sobre valores pagos a título de auxílio-creche, a exclusão dos juros aplicados com base na taxa SELIC, e a exclusão ou não progressividade no tempo da multa moratória exigida.

Solicita, ainda, "a reunião deste processo àquele do AI n.º 37.194.088-5, diante da identidade de vários elementos de prova (art. 9º, § Iº, do Decreto n.º 70.235/72), realizando-se seu julgamento conjunto".

Juntamente com a impugnação, apresentou os documentos de fls. 72 a 240.

A exigência foi mantida no julgamento de primeiro grau (fls. 517/530), em decisão cuja ementa a seguir parcialmente se transcreve:

AUXÍLIO-CRECHE. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS.

Os valores pagos a título de reembolso creche somente não sofrerão a incidência de contribuições sociais previdenciárias quando as correspondentes despesas forem devidamente comprovadas.

O recurso voluntário foi interposto em 13/08/2009 (fls. 537/567), sendo nele alegada, preliminarmente, a nulidade da decisão *a quo* por não ter examinado os argumentos acerca da ilegalidade e inconstitucionalidade, bem como da exigência de contribuições previdenciárias sobre verbas não remuneratórias .

Na sequência, foram retomadas as aduções da impugnação, valendo anotar, contudo, que não foram reiterados os questionamentos relativos à representação fiscal para fins penais, os pedidos de perícia e de julgamento conjunto do processo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

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

A preliminar de nulidade da decisão da DRJ não merece prosperar.

O posicionamento daquele julgado quanto à impossibilidade de conhecer das razões recursais acerca da inconstitucionalidade das exigências está bem fundamentado (fls. 527/528), e é partilhado por este CARF, que inclusive exarou súmula sobre o tema:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por seu turno, não houve qualquer omissão da decisão *a quo* no que tange às alegações sobre o caráter remuneratório das verbas que deram azo ao lançamento guerreado, sendo que da leitura da fundamentação em seu item 6 (fls. 525/526) resta claro o entendimento então sufragado, conforme o qual tais verbas possuem sim caráter remuneratório, estando submetidas à incidência das contribuições previdenciárias, por força de lei.

Também o indeferimento do pedido de perícia está devidamente fundamentado às fls. 529/530, devendo ser destacado que a perícia não se presta a carrear aos autos documentação cujo ônus de produção é da parte, como, no caso em apreço, a comprovação das despesas com creche, tema a ser mais adiante abordado.

Tampouco não prospera o pleito pela nulidade do procedimento por ter sido a autuação lavrada via auto de infração e não por notificação de lançamento, havendo que se esclarecer que o procedimento fiscal tem natureza sigilosa, investigativa e inquisitorial, sendo somente com a impugnação e a instauração da fase contenciosa é que se tem assegurada a ampla defesa e o contraditório.

O lançamento tributário, especificamente, vincula-se ao princípio da legalidade, e deve atender aos requisitos delineados no art. 142 do CTN - ocorrência do fato gerador, apuração da matéria tributável, cálculo do montante devido, identificação do sujeito passivo, bem como os requisitos formais constantes dos arts. 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72, o que se verificou na

espécie. E, quando da concretização do lançamento, como bem observado pela objurgada, o procedimento contestado já era regido pelo mencionado Decreto, por força da Lei nº 11.457/07.

Assim, a formalização da autuação foi realizada em conformidade com as disposições legais aplicáveis, não se vislumbrando motivos a inquinar de nulidade o lançamento. Nesse sentido, traga-se à baila o seguinte precedente do CARF (Acórdão 2802-00.660, j. fev/11):

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO E FALTA DE ANUÊNCIA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE. NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

A opção pelo uso do auto de infração ou das notificações de lançamento para constituição do crédito tributário não encontra restrição ou vedação balizadora do processo administrativo fiscal. Tampouco, a falta de pedido de esclarecimentos prévios ao contribuinte enseja a nulidade da ação fiscal, pois a fase do contraditório, instaurada com a apresentação, abre oportunidade para o oferecimento de todos os argumentos de defesa por parte do autuado, não estando assim configurada hipótese do cerceamento de seu direito de defesa.

Quanto ao cogitado 'Vício Formal do AI', advindo da citação de dispositivos legais inaplicáveis à autuação, tenho que a decisão de primeiro grau bem enfrentou a matéria, e, limitando-se o recurso voluntário a repisar, sob outras palavras, as aduções da impugnação, passo, com a devida vênia, a transcrever as razões vertidas no recorrido, de modo a integrar esta fundamentação (fls. 1219/1220):

Em preliminar, a Impugnante alega que a autuação infringe os artigos 50 da Lei nº 9.784/99 e 11 do Decreto nº 70.235/72, bem como os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, em razão de trazer dispositivos legais revogados e inaplicáveis à espécie.

Entretanto, como registrou a fiscalização no item 5 do relatório fiscal de fls. 40 a 43, o lançamento está fundamentado na legislação citada no anexo Fundamentos Legais do Débito - FLD (fls. 31/32). Esse anexo, diferentemente do que afirmou a Autuada, não traz preceitos legais inaplicáveis à espécie, mas sim dispositivos que têm relação com as contribuições lançadas. Eventuais citações de normas não mais vigentes, quando são feitas, objetivam dar conhecimento ao contribuinte do procedimento anterior, a fim de possibilitar um melhor entendimento da regra que lhe sucedeu.

A citação do artigo 17, inciso II, da Lei nº 9.311/96, é pertinente, pois tal dispositivo previa a redução da alíquota da contribuição social previdenciária dos segurados empregados que ganham até 3 salários-mínimos como forma de compensar a instituição da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF.

O artigo 3º, parágrafo 2º, alínea "h", da Lei nº 9.317/96, por sua vez, previa expressamente que a contribuição social previdenciária do segurado empregado não estava incluída no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

Já a citação do artigo 4º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, está inserida no campo "PRAZO E OBRIGAÇÃO DE RECOLHIMENTO - EMPRESAS EM GERAL" que visa demonstrar de maneira completa todos os prazos de recolhimento a que estão submetidos contribuintes que, assim como a Autuada, são sujeitos passivos de contribuições sociais previdenciárias.

É importante ressaltar, ainda, que a Autuada, embora tenha alegado que ocorreu a enumeração, no anexo Fundamentos Legais do Débito (fls. 31/32), de dispositivos inaplicáveis à presente autuação, demonstrou, em sua minuciosa impugnação, ter compreendido todos os aspectos de fato e de direito que envolvem o débito.

Assim, diante da ausência de qualquer prejuízo no exercício da ampla defesa e do contraditório, e considerando que foram informados à Autuada todos os dispositivos legais que fundamentam a constituição do débito, não há motivo para considerar viciado o presente auto de infração.

Anote-se, ainda, que não se vislumbra na espécie qualquer das hipóteses ensejadoras da decretação de nulidade do lançamento consignadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72, havendo sido todos os atos do procedimento lavrados por autoridade competente, sem qualquer prejuízo ao direito de defesa da contribuinte, a qual, como frisado nas linhas supra transcritas, recorre evidenciando pleno conhecimento das exigências que lhe são imputadas.

De se rejeitar, portanto, a nulidade pleiteada.

Passando à questão de fundo, tem-se que, no tocante aos pagamentos a título de auxílio-creche, não assiste razão à recorrente.

Giza o art. 28, § 9º, 's', da Lei n.º 8.212/91 (reproduzido no art. 214, § 9º, inciso XXIII, do Decreto n.º 3.048/99):

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;

Ou seja, é necessário que o reembolso/auxílio-creche seja pago em conformidade com a legislação trabalhista, o dependente tenha até seis anos de idade, e que sejam devidamente comprovadas as despesas realizadas. Isso porque o caráter de reembolso desses pagamentos pressupõe a existência de uma despesa anterior realizada pelo beneficiário empregado, vinculada ao pagamento de creche.

De fato, dada a dificuldade prática de os empregadores manterem creche nas dependências do estabelecimento nos termos previstos pelos §§ 1º e 2º do art. 389 da CLT, as Portarias do Ministério do Trabalho permitiam que tais exigências fossem supridas pelo pagamento de reembolso-creche, geralmente acertadas em convenções ou acordos coletivos de trabalho, desde que atestadas as despesas correspondentes.

Tal feito é comprovado por meio de controle desses reembolsos por parte da empresa, que deve manter documentação comprobatória dos gastos mensais dos seus empregados com creche.

Caso comprovada a natureza de reembolso de tais despesas, evidencia-se não estarem elas contidas no conceito de salário-de-contribuição, caracterizando-se a sua natureza indenizatória, nos termos da Súmula 310 do STJ, e da Súmula CARF n.º 64:

Súmula STJ n.º 310: O Auxílio-creche não integra o salário de contribuição.

Súmula CARF n.º 64. Não incidem contribuições previdenciárias sobre as verbas concedidas aos segurados empregados a título de auxílio-creche, na forma do artigo 7º, inciso XXV, da Constituição Federal, em face de sua natureza indenizatória.

Necessário registrar que o Parecer PGFN/CRJ n.º 2.271/13, que resultou na edição do Ato Declaratório PGFN n.º 01/14, autorizou a PGFN a não apresentar contestações e recursos e a desistir dos já interpostos nas ações judiciais que visem a obter declaração de que não incide

imposto de renda ou contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pela empresa a título de reembolso-babá, desde que inexistam outro fundamento relevante, ressaltando, em seu item 25, que isso só ocorreria nos casos em que as despesas realizadas a título de reembolso-babá estivessem efetivamente comprovadas, nos seguintes termos:

25. Não se deve olvidar que a dispensa para recorrer e contestar somente deve incidir sobre os autos em que efetivamente comprovadas as despesas realizadas a título de reembolso-babá, nos termos do Decreto n.º 3.265, de 29 de novembro de 1999, como salientado no Parecer PGFN/CRJ/N.º 466/2010, abaixo transcrito:

[...] que se oriente a carreira de Procuradores da Fazenda Nacional para que, quando se depararem com processos da espécie, não restando devidamente demonstrado nos autos a efetiva utilização do auxílio-creche para sua finalidade, sobre ele deve incidir tributação, e o Procurador da Fazenda responsável pela condução do respectivo processo deverá impugnar esta questão, bem assim recorrer de decisões judiciais contrárias a esse entendimento.

Com efeito, corrobora o exposto no parágrafo anterior o contido no texto do próprio Ato Declaratório n. 11, de 01/12/2008, publicado no D.O.U de 11/12/2008, que autoriza "a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante.." e, neste caso, a ausência de comprovação das despesas realizadas configura fundamento relevante a excepcionar a dispensa de contestar e recorrer.

Na espécie, a fiscalização deixou claro na autuação que a empresa não comprovou as despesas com creche a serem reembolsadas (fls. 81/82):

3.2 Conforme previsto em Convenção Coletiva de Trabalho (cópia constante do ANEXO III do Auto de Infração 37.194.085-0) da empresa, esta efetua pagamentos aos seus empregados a título de ajuda de custo para creche na rubrica de folha de pagamento "519 Auxílio Creche Convenção". A Convenção estipula anualmente um determinado valor para os empregados que apresentarem comprovante da despesa efetuada e outro valor para os empregados que não apresentarem comprovação da despesa efetuada.

3.3 Para os empregados que receberam o valor determinado no caso de apresentação de comprovação da despesa efetuada o contribuinte apresentou apenas documentos que indicam frequência ou matrícula em creches (cópia por amostragem no ANEXO III do Auto de Infração 37.194.085-0). Ou seja, não restou comprovada a despesa efetuada por parte dos empregados em nenhum caso.

Anote-se que os documentos que em tese comprovariam tais despesas, cujo reembolso foi previsto em convenções coletivas, não atestam a versão da recorrente, sendo registros de frequência, e não de pagamento, sendo que apenas 01 (hum) deles alude a pagamento a pessoa física, a qual, porém, não se encontra no rol dos beneficiários do auxílio em questão.

Mister ressaltar que não se está a discutir a natureza jurídica da verba, se remuneratória ou não, como insiste a interessada na sua peça recursal, mas da efetiva existência de despesas com creche a serem reembolsadas, o que não restou configurado. Assim, o pressuposto para a própria aplicabilidade dos enunciados sumulares acima citados resta afastado, devendo ser o gravame em comento mantido.

Nesse sentido, cite-se os precedentes do CARF consubstanciados nos acórdãos n.º 9202-006.171 (out/17) e n.º 2402-006.509 (ago/18), e em julgado desta Turma, de n.º 2202-004.599 (jul/18).

Já no que se refere à inobservância do limite máximo de salário-de-contribuição, a interessada não apresentou motivos outros que não os já constantes da impugnação para defender

sua tese, motivo pelo qual colaciono excerto do acórdão contestado, que bem denota a improcedência da arguição (fl. 525):

Analisando a cópia de planilha de fls. 243 a 259 (extraída do auto de infração de DEBCAD n.º 37.194.085-0), que demonstra como foram calculadas as contribuições sociais previdenciárias de segurados empregados lançadas no levantamento "AXC - Auxílio Creche", observa-se que o limite máximo de salário-de-contribuição previsto no artigo 214, § 5º, do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99), foi observado em todas as competências e em relação a todas as seguradas empregadas beneficiárias de valores pagos a título de "auxílio-creche".

Não pode prosperar, portanto, a alegação de que o lançamento não respeitou o limite máximo de salário-de-contribuição previsto no artigo 214, § 5º, do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99).

E, no tocante às alegações de que a multa imputada ofende garantias e princípios constitucionais, não devem elas prosperar, por atraírem a incidência no caso do art. 26-A do Decreto n.º 70.235/72, e da precitada Súmula CARF n.º 2, esta por força do art. 72 do RICARF:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

De outra parte, deve ser observado que os presentes autos de obrigação principal foram lavrados em ação fiscal que também apurou a existência de apresentação de Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social (GFIP), com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, o que acarretou em multa (CFL 68) veiculada no processo 13971.004762/2008-13, julgado nesta mesma sessão.

Ora, havendo sido o lançamento realizado em nov/2008, não foi efetuado o cálculo da retroatividade benigna pela autoridade lançadora, sendo que tampouco o acórdão de piso levou a efeito tal cômputo, o qual deve ser realizado consoante preconizado na Súmula CARF n.º 119, verbis:

Súmula CARF n.º 119: No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória n.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996. (vinculante, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Registre-se que tal entendimento está em harmonia com o regrado na IN RFB n.º 971/09 e com os termos da Portaria PGFN/RFB n.º 14/09.

Então, deve ser efetuado o cálculo da retroatividade benigna.

Quanto à suposta ilegalidade da Selic, registre-se que a incidência de juros de mora, face ao inadimplemento do tributo no prazo de regência, dá-se por força de expressa previsão legal contida nos arts. 13 da Lei n.º 9.065/95, e 61, § 3º, da Lei n.º 9.430/96. Não bastasse, a matéria já foi sumulada pelo CARF, valendo trazer à colação o enunciado em referência:

Súmula CARF n.º 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.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso para que a retroatividade benigna seja aplicada em conformidade com a Súmula CARF nº 119.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson