



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 15540.720219/2011-50
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-005.621 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2018
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente PIRAMBU COMERCIO DE CARNES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2007 a 31/12/2008

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. INADIMPLENTO.

Constatado o não-recolhimento, total ou parcial, de contribuições incidentes sobre as remunerações creditadas a segurados empregados e contribuintes individuais, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil efetuar o lançamento do crédito tributário correspondente.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA OUTRAS ENTIDADES (TERCEIROS).

É devida a contribuição a Outras Entidades - Terceiros (Art. 3º da Lei 11.457/07 e Art. 33 da Lei 8.212/91, na redação da Lei 11.941/2009), incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados.

SELIC.

Nos termos da 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.

INCONSTITUCIONALIDADE.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA BENIGNA.

Nos termos da 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer das alegações de inconstitucionalidade de lei, e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Reginaldo Paixão Emos (suplente convocado para completar a representação fazendária), Alexandre Evaristo Pinto, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocada para substituir o conselheiro Antônio Sávio Nastureles, ausente justificadamente), Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato e João Bellini Junior (Presidente). Ausente o conselheiro Antônio Sávio Nastureles.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal com ciência em 31/08/2011 que constituíram créditos tributários de contribuição previdenciária patronal, a contribuição de terceiros, bem como a multa por apresentar as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes a todos os fatos geradores. Seguem transcrições de trechos do acórdão recorrido:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/08/2007 a 31/12/2008*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO
TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. SEGURADOS EMPREGADOS E
CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. INADIMPLEMENTO.*

*Constatado o não-recolhimento, total ou parcial, de
contribuições incidentes sobre as remunerações creditadas a
segurados empregados e contribuintes individuais, cabe ao*

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil efetuar o lançamento do crédito tributário correspondente.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA OUTRAS ENTIDADES (TERCEIROS).

É devida a contribuição a Outras Entidades - Terceiros (Art. 3º da Lei 11.457/07 e Art. 33 da Lei 8.212/91, na redação da Lei 11.941/2009), incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

O art. 61, caput e § 3º, c/c art. 5º, § 3º, da Lei nº 9.430/1996, que estabelecem a aplicação de juros moratórios com base na taxa SELIC para os débitos tributários não pagos até o vencimento, estão plenamente em vigor no ordenamento jurídico, devendo, portanto, ser aplicados.

MULTA DE MORA. ART. 35, II, DA LEI 8.212/91, NA REDAÇÃO ANTERIOR À MP 449/08, CONVERTIDA NA LEI 11.941/09. RETROAÇÃO BENIGNA.

Para fatos geradores ocorridos até 31/10/2008, deve ser aplicada a multa de mora de 24%, na forma do Art. 35, II, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, quando mais benéfica ao contribuinte, de acordo com o Art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

MULTA DE OFÍCIO. OCORRÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO É correta a incidência da multa de ofício, quando configurados o não recolhimento das contribuições devidas e a apresentação de declaração inexata. Art. 35-A, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 11.941/09.

ART. 17 DO DEC. 70.235/72 - MATÉRIA NÃO IMPUGNADA A teor do Art. 17 do Decreto 70.235/72, que tem status de Lei Ordinária, a matéria não expressamente impugnada está preclusa. Necessidade da estabilização da relação jurídico-processual no contencioso administrativo fiscal. Compatibilidade com a Legalidade Administrativa insculpida no Art. 37, caput, da Constituição da República.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO EXTINTIVO. ÔNUS DA PROVA.

A alteração do crédito tributário constituído deve se basear em fatos extintivos ou modificativos, argüidos como matéria de defesa, devidamente demonstrados pelo contribuinte mediante produção de provas.

ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE O julgador no âmbito do contencioso administrativo não tem competência legal para apreciar e declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de Lei ou Decreto, frente ao sistema normativo. O controle da constitucionalidade é exercido, via de regra, pelo Poder Judiciário. Art. 26- a do Decreto 70.235/72

*Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido*

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde reitera as alegações trazidas na impugnação:

Entende que a Taxa Selic não pode ser aplicada, pois utiliza componentes e cálculos não especificamente previstos em lei, mas em norma do BACEN.

Requer a aplicação da multa mais benéfica.

Sustenta a nulidade do lançamento, tendo em vista que não houve uma adequada motivação e descrição dos fatos geradores.

Afirma que a multa aplicada tem efeito confiscatório, não podendo prevalecer pois contraria o art. 150, inciso IV da Constituição Federal.

Solicita a exclusão dos diretores como coresponsáveis por entender que não foram atendidos os requisitos dos arts. 134 e 135 do CTN.

Alega que fez a opção pelo SIMPLES e nunca foi notificada de sua exclusão.

O julgamento foi convertido em diligência para que esclarecimentos sobre o processo de exclusão do SIMPLES, em especial o contraditório sobre o indeferimento da inscrição (fls. 508 e ss).

Em cumprimento à diligência, a fiscalização encaminhou ofício à Secretaria de Fazenda do Município de Itaporá perguntando sobre o meio de comunicação do indeferimento da inscrição no SIMPLES NACIONAL e eventual abertura de processo administrativo (fls. 513 e ss).

Em resposta, o Secretário Municipal de Fazenda informou que a comunicação era feita através do "Simples Deferimento" e que não houve recurso contra a decisão (fls. 523 e ss).

Em 22 de setembro de 2016, a 1ª Turma da 3ª Câmara da 2ª Seção do CARF emitiu a Resolução n. 2301.000-633 (fls. 527 e ss), convertendo o julgamento em diligência para que seja oportunizado ao recorrente o direito de manifestação sobre o resultado da diligência no prazo de 30 dias.

A intimação se deu em 1º de dezembro de 2012 conforme comprovante de aviso de recebimento (fl. 536)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Evaristo Pinto

O recurso é tempestivo, no entanto, no Recurso Voluntário é mencionada a potencial violação ao princípio da moralidade pela aplicação da multa agravada, o que implica em dizer que a referida multa é inconstitucional.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, conheço em parte do recurso voluntário, não conhecendo da alegação de inconstitucionalidade.

Da Questão do Agravamento da Multa e da Não Configuração da Reincidência

Segundo o relatório da fiscalização, o agravamento da multa se deu por conta reincidência do contribuinte no mesmo tipo de infração, que seria a infração relativa a não contabilização de forma segregada das contribuições do segurado e da empresa, sendo que a reincidência pode ser observada pela existência de um Auto de Infração anterior.

Diante do exposto, trata-se de caso claro de subsunção do fato à norma, de modo que o agravamento da multa não pode ser afastado. Em que pese possa haver uma potencial falta de proporcionalidade entre a infração e a multa, o CARF não é órgão competente para um exame de proporcionalidade.

Da Questão dos Juros Selic

O uso da Taxa Selic como taxa de juros não pode ser afastado, pois trata de matéria pacificada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) por meio do enunciado da Súmula nº 4 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), abaixo transcrito, de observância obrigatória, por força do art. 45, VI, do Regimento Interno do CARF¹, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015.

***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.*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu com base na sistemática dos recursos repetitivos, que é legítima a aplicação da taxa SELIC aos débitos tributários, conforme ementa abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

¹ RICARF:

Art. 45. Perderá o mandato o conselheiro que:

...

VI - deixar de observar enunciado de súmula ou de resolução do Pleno da CSRF, bem como o disposto no art. 62;

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 Presidência/ STJ.

(REsp 1111175 / SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe. 01/07/2009)

Multa e Retroatividade Benigna

Nos termos da 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.

Conclusão

Com base no exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator

Processo nº 15540.720219/2011-50
Acórdão n.º **2301-005.621**

S2-C3T1
Fl. 5
