



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15588.720076/2021-10
ACÓRDÃO	2201-011.887 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MUNICÍPIO DE CAFARNAUM
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2017 a 31/12/2019

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A tempestiva interposição de impugnação ao lançamento tributário, gera efeitos de suspender a exigibilidade do crédito tributário e postergar, consequentemente, o vencimento da obrigação para o término do prazo fixado para o cumprimento da decisão definitiva no âmbito administrativo.

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, I da Portaria MF n.º 1.634/2023.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO NO ENDEREÇO DO PATRONO DO CONTRIBUINTE. DESCABIMENTO. SÚMULA CARF Nº 110.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de nulidade do lançamento. Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração em razão da ausência de intimação do patrono do contribuinte, uma vez que no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. Súmula nº 110 do CARF.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFICÁCIA NORMATIVA.

Somente devem ser observados os entendimentos jurisprudenciais, e decisões administrativas para os quais a lei atribua eficácia normativa, de

modo que as decisões suscitadas pelo recorrente em seu recurso voluntário não são aplicáveis ao caso analisado.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.

Instituto previsto no Direito Tributário Brasileiro por meio do art. 138 do CTN para ilícitos tributários oriundos do descumprimento de obrigações principais e acessórias, inclusos na esfera do Direito Tributário Penal cometidas pelo próprio denunciante, que procura sanear a falta cometida, antes da adoção de qualquer procedimento administrativo nesta direção.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES. APLICABILIDADE. ARGUIÇÃO DE CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA.

Uma vez que não houve o atendimento, ou atendimento parcial, aos Termos de Intimação lavrados para apresentação de documentos e prestar os esclarecimentos solicitados é cabível o agravamento da multa de ofício aplicada. A alegação de que a multa é confiscatória e de violação dos princípios constitucionais e legais não pode ser discutida nesta esfera de julgamento, pois se trata de exigência fundada em legislação vigente, a qual o julgador administrativo é vinculado.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA nº 4 CARF.

Os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer em parte do recurso, por tratar de temas estranhos ao litígio administrativo, e, na parte conhecida, em rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões, em 3 de setembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas – Relatora

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Weber Allak da Silva, Fernando Gomes Favacho, Wilsom de Moraes Filho (suplente convocado), Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente). Ausente a conselheira Débora Fófano dos Santos, substituída pelo conselheiro Wilsom de Moraes Filho.

RELATÓRIO

Do Auto de Infração

Por esclarecedor, utilizo para compor o presente relatório o resumo constante no acórdão recorrido (fls. 389 a 395):

Conforme o Relatório Fiscal, o Auto de Infração foi lavrado em decorrência das seguintes constatações e procedimentos adotados no decorrer da ação fiscal:

1. O presente relatório é parte integrante do Processo Administrativo Fiscal nº 15588720.076/2021-10, contendo os Autos de Infração lavrados referentes as seguintes contribuições devidas à Seguridade Social, não declaradas nas Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e também não recolhidas:

1.1. CONTRIBUIÇÕES PATRONAIS:

A. Contribuição patronal prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, relativa à remuneração de segurados empregados;

B. Contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho - GILRAT (Anteriormente denominado SAT - Seguro Acidente do Trabalho), conforme previsto no art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, art. 202-A do Decreto nº 3.048/99 e legislação pertinente;

C. Contribuição patronal, incidente a partir da Lei Complementar nº 84/1996, em conformidade ainda com o artigo 22, III da Lei nº 8.212/91, e artigo 201, II e § 8º do Decreto nº 3.048/99, relativa à remuneração de segurados contribuintes individuais.

1.2. CONTRIBUIÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO:

Contribuição dos segurados empregados, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91, cuja obrigação de arrecadar e recolher é do município, nos termos do art. 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.212/91.

2. O procedimento fiscal ficou restrito aos fatos geradores das contribuições para o Regime Geral de Previdência Social - RGPS. O Município não possui Regime Próprio de Previdência.

3. Foi prefeita do Município durante o período fiscalizado a Sra. Sueli Fernandes de Souza Novais, CPF nº 413.902.535-20.

4. Na auditoria-fiscal, restou constatado que o contribuinte não declarou, nas GFIP, os dados correspondentes à parcela dos fatos geradores de contribuições previdenciárias apuradas no presente procedimento fiscal, deixando ainda, de recolhê-las junto à rede bancária.

5. Tais fatos configuram, em tese, respectivamente, a prática dos crimes de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária, consoante previsões contidas no art. 337-A e 168-A do Código Penal, acrescentado pela Lei nº 9.983, de 14/07/2000, motivo pelo qual serão objeto de REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS, com comunicação à autoridade competente para as providências cabíveis. Para tanto, foi constituído o Processo nº 15588-720.096/2021-82.

(...)

Apesar da ampliação do prazo o contribuinte apenas anexou ao dossiê os seguintes documentos referentes ao período fiscalizado:

- Resumo das folhas de pagamentos de segurados empregados;
- Relatório resumido da execução orçamentária - DEMONSTRATIVO DA RECEITA CORRENTE LIQUIDA.

10. No dia 07/01/2021, foi enviado o Termo de Intimação nº 1, novamente intimando EM CARÁTER DE REITERAÇÃO A INTIMAÇÃO NO TERMO DE INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL, o contribuinte a apresentar a documentação, esclarecimentos sobre a existência de processos judiciais movidos contra a Receita Federal ou INSS, e arquivos digitais MANAD ainda não apresentados. A ciência ocorreu em 08/01/2021, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, através do próprio dossiê, porém, nenhum documento, esclarecimento ou arquivo digital MANAD foi entregue até a conclusão da fiscalização. Informe-se, também, que não foi entregue pelo contribuinte a documentação solicitada para identificação do gestor no período fiscalizado (ata de nomeação e comprovante de residência, RG e CPF). A identificação da prefeita foi feita através do "Relatório Resumido da Execução Orçamentária" anexado pelo contribuinte ao referido dossiê digital nº 10271.182368/2020-01, para entrega dos documentos pelo contribuinte através do Portal e-CAC.

11. Pela não apresentação dos arquivos digitais no padrão MANAD e esclarecimentos solicitados foi aplicada a penalidade de agravamento em 50% da multa do presente lançamento de ofício, na forma da Lei nº 9.430, art. 44, §2º.

III- LANÇAMENTO FISCAL

12. A apuração das contribuições previdenciárias não declaradas e não recolhidas foi feita mediante análise da documentação apresentada pelo contribuinte, bem como das informações prestadas pelo município ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, através do site do TCM/BA na internet.

13. São fatos geradores das contribuições previdenciárias apuradas no presente auto de infração a prestação de serviços desempenhados por empregados e contribuintes individuais contratados pelo contribuinte no período fiscalizado.

14. Constituíram-se base de cálculo das contribuições previdenciárias omitidas os salários-de-contribuição pagos aos empregados e contribuintes individuais não declarados em GFIP.

15. As contribuições declaradas em GFIP até o início da ação fiscal (18/09/2020) não foram apuradas neste procedimento fiscal.

Contribuições incidentes sobre pagamentos a segurados empregados

(...)

21. Assim, a remuneração não declarada em GFIP é a base de cálculo da contribuição previdenciária devida a título de contribuição patronal de 20% (base legal no item 1.1. A), bem como da contribuição GILRAT (base legal no item 1.1. B).

22. Com relação a contribuição do segurado empregado, a diferença apurada não declarada em GFIP já é o valor devido lançado no auto de infração.

Diferença do GILRAT informado em GFIP

(...)

24. Observe-se que para todo o período fiscalizado, o contribuinte informou em GFIP, de forma equivocada, alíquota de 1% (um por cento) para cálculo do RAT, ao passo em que foi declarado o FAP de 0,5 para 2017; 0,5 e 1,0 para 2018; e 1,0 e 1,3 para 2019.

25. O município, enquanto órgão da administração pública, tem como CNAE definido o 8411-600 - Administração Pública em Geral, cuja alíquota GILRAT atribuída é 2%, conforme o Art. 22, II da Lei nº 8.212 de 24/07/1991, combinado com o Anexo V do Decreto nº 3.048 de 06/05/1999, redação dada pelo Decreto nº 6.042 de 12/02/2007.

(...)

27. O FAP (Fator Acidentário de Prevenção) apurado e atribuído pelo Ministério da Previdência Social para o Município, para o ano de 2017 foi 0,5000; para 2018

foi 0,9881; e para 2019 foi 1,3388 (colunas do quadro "DADOS CORRETOS RAT E FAP AJUSTADO").

28. Conforme exposto nos itens acima, o erro do município na informação do RAT e do FAP nas GFIP resultou em informação a menor nos valores declarados devidos relativos à contribuição destinada ao GILRAT. No "Anexo III", juntado a este relatório, os valores de diferença de contribuição lançados constam na coluna "DIFERENÇAS (F)".

(...)

Contribuições incidentes sobre pagamentos a segurados contribuintes individuais prestadores de serviço

30. Para identificação dos contribuintes individuais contratados pelo município foram utilizados os relatórios "CONSULTA PAGAMENTO EMPENHO" onde constam as remunerações pagas pelos serviços prestados por pessoas físicas, registradas na conta 33903699 - OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS - PESSOA FÍSICA, extraído do sistema SIGA - Sistema Integrado de Gestão e Auditoria - Módulo de Análise, obtidos junto ao Portal de Internet do TCM/BA -Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia.

31. O "Anexo IV - Pagamentos a Contribuintes Individuais" lista todos os pagamentos efetuados no período fiscalizado, com número e histórico do empenho, identificação dos beneficiários com nome e CPF, além de data e valor dos pagamentos considerados salários-de-contribuição pela fiscalização e não declarados em GFIP, totalizados mês a mês.

32. Assim, os totais mensais de remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços, não declarados em GFIP, são as bases de cálculo da contribuição previdenciária devida a título de contribuição patronal de 20% (base legal no item 1.1. C).

Multa pelo não atendimento à intimação para cumprimento de obrigação acessória ou esclarecimentos.

(...)

35. Conforme esclarecido no item 11 acima, pela não apresentação dos arquivos digitais e esclarecimentos solicitados, aplicou-se a penalidade de agravamento em 50% da multa de 75% do presente lançamento de ofício, na forma da Lei nº 9.430, art. 44, §2º. Os valores de multa agravada (112,5%).

Da Impugnação

Cientificado do Lançamento na data de 18/04/2021, por via postal, conforme aviso de recebimento – A.R. anexado à fl. 286), o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 289 a 359), em 10/05/2021 (fl. 287), aduzindo, em apartada síntese: (i) Preliminar para reconhecimento da denúncia espontânea, que impediria a lavratura do auto de infração, a fim de se acatar novas

retransmissões com o intuito de regularizar o recolhimento das contribuições, além do parcelamento de eventuais divergências a serem constatadas; **(ii)** Nulidade do lançamento em razão de imprecisão da capitulação legal, e, por conseguinte, cerceamento de defesa; **(iii)** No mérito, pugna para que seja cancelado o Auto de Infração, uma vez que se traduz em exigência abusiva e ilegal concretizada pela RFB; aduz que efetuou as retificações das declarações GFIP para se excluir do salário-de-contribuições, base de cálculo das contribuições previdenciárias, verbas de natureza salarial, conforme precedentes jurisprudenciais; a abusividade da aplicação da multa isolada, diante da ausência de dolo ou fraude, bem como o seu efeito-confiscatório; afirma que o CARF e o judiciário já admitem compensação tributária antes do trânsito em julgado; a inaplicabilidade da taxa Selic como índice de juros sobre o débito de tributos e contribuições sociais; a inconstitucionalidade do §10º do artigo 89 da Lei nº 8.212/1991; e ausência de má-fé acerca das compensações realizadas, diante da existência de ordens judiciais que identificam a origem dos créditos tributários.

Da Decisão em Primeira Instância

A 12ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal – DRJ01, em sessão realizada em 14 de julho de 2021, no acórdão nº 101-010.855 (fls. 387 a 413), julgou a impugnação improcedente, conforme ementa abaixo reproduzida (fls. 387 a 388):

EXIGIBILIDADE SUSPENSA.

A apresentação da impugnação suspende a exigibilidade do crédito tributário até o encerramento da fase administrativa.

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

Não cabe a esta instância julgadora apreciar argumentos de inconstitucionalidade e ilegalidade de norma por ser matéria reservada ao Poder Judiciário.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ordinário.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Presentes os requisitos legais do Auto de Infração e inexistindo ato lavrado por pessoa incompetente ou proferido com preterição ao direito de defesa, descabida a arguição de nulidade do feito. Matérias alheias a essas comportam decisão de mérito.

O princípio da ampla defesa é prestigiado na medida em que o contribuinte tem total liberdade para apresentar sua peça de defesa, com os argumentos que julga relevantes, fundamentados nas normas que entende aplicáveis ao caso, e instruída com as provas que considera necessárias.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.

Instituto previsto no Direito Tributário Brasileiro por meio do art. 138 do CTN para ilícitos tributários oriundos do descumprimento de obrigações principais e acessórias, inclusos na esfera do Direito Tributário Penal cometidas pelo próprio denunciante, que procura sanear a falta cometida, antes da adoção de qualquer procedimento administrativo nesta direção.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE.

A multa que encontra embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, não pode ser excluída administrativamente se a situação fática verificada se enquadra na hipótese prevista pela norma.

GLOSA DE COMPENSAÇÃO E MULTA ISOLADA. MATÉRIAS ESTRANHAS AO PROCESSO.

A matéria passível de apreciação, na instância contenciosa administrativa, se delimita, em primeiro momento, pela peça fiscal em que se consubstancia o lançamento de ofício.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Cabe a Lei nº 8.212/91, determinar regras específicas para a aplicação da TAXA SELIC.

DILAÇÃO PROBATÓRIA.

Em regra, a prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, sob pena de preclusão, com exceção apenas das hipóteses do § 4º, do art. 16 do Decreto n.º 70.235/1972.

Impugnação Improcedente Crédito

Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Cientificado do Acórdão de Impugnação em 05/08/2021, conforme “Termo de Ciência por Abertura de Mensagem” (fl. 423), o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 426 a 496), na data de 03/09/2021 (fl. 425), no qual, reitera os argumentos expendidos na Impugnação, com os argumentos sintetizados nos tópicos abaixo:

a) Do Efeito Suspensivo e da Tempestividade;

b) Da Extinção da Exigibilidade dos Créditos Tributários (Art. 156, inciso IX, CTN), decorrentes de:

b.1.) Nulidade do Auto de Infração por Ofensa ao Princípio do Devido Processo Legal e Princípio da Ampla-Defesa – Ausência de Intimação de Advogado Devidamente Constituído;

b.2.) Cabimento da Autorregulação;

b.3.) Nulidade do Lançamento por Violação dos Prazos Normativos, bem como da desconsideração da denúncia espontânea durante o prazo legal da intimação e anterior à lavratura do Auto de Infração;

b.4.) Deficiência de Informação no Auto de Infração;

b.5) Aplicação de Multa sem detalhamento, que implica na ilegitimidade do ato administrativo;

c) Da desnecessidade do Pagamento de Multa Moratória Pelo Descumprimento de Obrigação quando da Denúncia Espontânea;

d) Da nulidade do Lançamento por Imprecisão da Capitulação Legal – Manifesto Cerceamento de Defesa;

No mérito:

a) Do Abuso do Poder Discricionário;

b) Das Compensações Realizadas pelo Recorrente – Da Manifesta Lisura e Correção dos Procedimentos Adotados;

c) Dos Valores Compensados e Não Pagos;

d) A possibilidade da compensação tributária antes da ocorrência do trânsito em julgado;

e) Da Revisão Geral de Débitos Instituída pela Lei nº 13.485/2017;

f) Da Abusividade da Aplicação da Multa Isolada;

g) Da Impossibilidade de Imputação de Penalidades com Fundamento em presunção de Fraude – Violação aos princípios da legalidade e tipicidade tributária;

h) Do Efeito Confiscatório da Multa Cominada;

i) Requerimento de Sobrestamento do Feito em razão do RE nº 796.393;

j) Da Inaplicabilidade da Taxa Selic Como índice de Juros Sobre o Débito de Tributos e Contribuições Sociais;

k) Do envio antecipado da Representação Penal para Fins Penais;

l) Da desnecessidade de prova pré-constituída do recolhimento do tributo para obtenção do provimento declaratório do direito de compensação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Luana Esteves Freitas**, Relatora

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

Das Matérias Estranhas à lide

A matéria passível de apreciação, na instância contenciosa administrativa, se delimita, em um primeiro momento, pelo relatório fiscal em que se substancia o lançamento de ofício.

O Relatório Fiscal (fls. 29 a 37) que fundamentou o Auto de Infração (fls. 2 a 26) não trata de glosa de compensação tributária, tampouco na aplicação da multa isolada prevista no artigo 89, §10 da Lei 8.212/91, de modo que as alegações tecidas pelo recorrente quanto a tais questões não serão enfrentadas neste voto, devendo ser assim tratadas no âmbito do respectivo processo administrativo próprio.

Nesse sentido, todas as considerações tecidas pela municipalidade recorrente sobre a glosa de compensação indevida, bem como sobre aplicação da multa isolada, deverão ser realizadas no âmbito do processo administrativo próprio, uma vez que não compuseram o Auto de Infração em debate (fls. 2 a 26), sendo matérias estranhas a este feito, razão pela qual não serão discutidas neste voto.

Da suspensão do crédito tributário

A municipalidade, ora recorrente, requer seja reconhecida a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III do CTN.

A tempestiva interposição de impugnação ao lançamento tributário, gera efeitos de suspender a exigibilidade do crédito tributário e postergar, conseqüentemente, o vencimento da obrigação para o término do prazo fixado para o cumprimento da decisão definitiva no âmbito administrativo.

Deste modo, a Impugnação e o Recurso Voluntário interpostos nos termos das leis que regulamentam o processo tributário administrativo suspendem a exigibilidade do crédito tributário em litígio, consoante artigo 151, inciso III do CTN combinado com o artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972.

Das Preliminares: Da Nulidade do Auto de Infração

Preliminarmente, suscita a recorrente a nulidade do Auto de Infração por – suposta – violação ao direito de defesa, com fundamento no inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, bem como no artigo 2º, *caput* e inciso X da Lei nº 9.784/1999.

Em sede de processo administrativo fiscal as nulidades estão previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, ao passo que o artigo seguinte, traz as hipóteses de outras irregularidades, passíveis de serem sanadas, e que não acarretam nulidade do auto de infração, senão vejamos:

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.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

O Auto de Infração foi lavrado por autoridade competente, contém a descrição dos fatos, acompanhada da capitulação legal, e cumpriu com todos os requisitos insculpidos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, observando estritamente o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN), não se cogitando tampouco, a hipótese de cerceamento do direito de defesa da contribuinte.

Ainda, a municipalidade foi cientificada do Auto de Infração, tendo-lhe sido facultado o prazo regulamentar para apresentar impugnação com as razões de defesa que entendeu pertinente, inclusive a produção das provas admitidas em direito (art. 36 da Lei nº 9.784/1999 c/c 373, inciso II do CPC), tudo de acordo com o Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações.

Desse modo, entendo que o lançamento tributário atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, havendo a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, bem como a observância do contraditório e do amplo direito de defesa da contribuinte, de modo que restam afastadas quaisquer hipóteses de nulidade do lançamento.

No que tange a alegação de nulidade do Auto de Infração diante da ausência de intimação do advogado constituído, não merece acolhimento. Isso porque, no âmbito do processo administrativo fiscal não há que se falar em intimação dirigida ao endereço do advogado do contribuinte, matéria objeto da súmula nº 110 do CARF:

Súmula CARF nº 110

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Ainda em sede de preliminar, o recorrente pugna pela aplicação do instituto da autorregulação, com a suspensão do feito, a fim de converter a decisão em diligência, para que a municipalidade possa apresentar as respectivas declarações retificadoras.

O procedimento da autorregularização não tem a finalidade à apresentação de documentos comprobatórios ou à prestação de esclarecimentos, e deve ser realizada pelo sujeito passivo antes de iniciado o procedimento fiscal e antes da constituição do crédito tributário, o que já decorreu com a lavratura do Auto de Infração.

Considerando que após o início do procedimento fiscal o contribuinte foi intimado em diversas ocasiões, bem como lhe foi oportunizado a apresentação da GFIP RETIFICADORA (fls. 64 e 65) e não o fez, não há que se falar em conversão do feito em diligência neste momento, tampouco a aplicabilidade da autorregularização.

Assim, rejeito as preliminares suscitadas, e esclareço que as demais alegações tecidas pelo recorrente, por se confundirem com o mérito, serão adiante apreciadas.

Decisões administrativas e judiciais

A Recorrente cita ao longo de toda a sua peça recursal diversas decisões administrativas e judiciais. Quanto ao entendimento que consta das decisões proferidas pela Administração Tributária ou pelo Poder Judiciário, embora possam ser utilizadas como reforço a esta ou aquela tese, elas não se constituem entre as normas complementares contidas no art. 100 do CTN e, portanto, não vinculam as decisões desta instância julgadora, restringindo-se aos casos julgados e às partes inseridas no processo de que resultou a decisão.

São inaplicáveis, portanto, as decisões administrativas e judiciais trazidas pela recorrente à presente lide.

Da Denúncia Espontânea - Inocorrência

No que tange as alegações tecidas pela recorrente a respeito do instituto da denúncia espontânea, visto que foram amplamente enfrentadas pelo juízo *a quo*, adoto como razões de decidir os fundamentos expostos na decisão recorrida, nos termos do artigo 114, § 12, inciso I da Portaria MF nº 1.634 de 2023, mediante a reprodução do seguinte excerto (fls. 409 e 410):

A Denúncia Espontânea de infração à legislação tributária direciona-se aos ilícitos tributários oriundos do descumprimento de obrigações principais e acessórias, inclusos na esfera do Direito Tributário Penal cometidas pelo próprio denunciante, e não deste contra terceiros com que litiga com o fito de atingir seus objetivos através de interferência do poder público.

O instituto da Denúncia Espontânea é adotado pelo Direito Tributário Pátrio perante o art. 138 do CTN, mas sem previsão de exclusão de responsabilidade por ilícitos contidos no conjunto do Direito Penal Tributário. Versa o dispositivo legal sob comento:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

(...)

Ensina o eminente jurista Paulo de Barros Carvalho:

Denúncia Espontânea, na forma como se encontra disposta no art. 138 do CTN, constitui-se em instrumento de exclusão da responsabilidade em função do cometimento de alguma espécie de ilícito tributário administrativo, inserido no campo do Direito Tributário Penal (não pagamento, emissão irregular de notas fiscais, etc.), devendo o denunciante, para cumprir o desiderato normativo, noticiar à Administração Fazendária da infração, comprovando, se for o caso, o pagamento do débito tributário ou o depósito da importância arbitrada.

Em resumo, o ilícito ou infração tributária é a prática ou abstenção de conduta desautorizada pela norma tributária, implicando para o responsável, no presente caso, o próprio interessado, a imputação de penalidade administrativa descrita em lei. Seria, por assim dizer, o descumprimento de alguma obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, de acordo com a designação dada pela própria Lei nº 5.172/1966, em seu art. 113.

No presente caso, o interessado não trouxe aos autos nenhuma comprovação de que procedeu à denúncia espontânea antes do início da ação fiscal. Pelo contrário, a mera alegação de que noticiou supostas irregularidades não configura ocorrência de denúncia espontânea.

Da Multa de Ofício

O recorrente se insurge em face da aplicação da multa de ofício com agravamento de 50%, totalizando 112,5%, aduzindo que a multa aplicada tem caráter confiscatório.

Ocorre que, não assiste razão ao recorrente.

O artigo 44 da Lei nº 9.430 traz as hipóteses de aplicação da multa, nos casos de lançamento de ofício, bem como define seus respectivos percentuais, senão vejamos:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

II – de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

(...)

Os §§1º e 2º do referido dispositivo legal preconizam as hipóteses de agravamento da multa de ofício, e definem seus respectivos percentuais:

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo.

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos;

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991;

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei.

Conforme se extrai do Relatório Fiscal (fls. 30 e 31) o recorrente foi intimado, em mais de uma ocasião, para prestar esclarecimentos sobre a existência de processos judiciais movidos contra a Receita Federal ou INSS, arquivos digitais MANAD ainda não apresentados, mas, até o final da fiscalização, não houve o atendimento das intimações.

Por conseguinte, considerando a não apresentação dos arquivos digitais, bem como os esclarecimentos solicitados, houve a aplicação da penalidade do agravamento em 50% da multa de 75% do lançamento de ofício, totalizando a multa agravada em 112,5%, na forma do artigo 44, §2º da Lei nº 9.430/1966.

No que diz respeito aos argumentos acerca do caráter confiscatório da multa aplicada e da violação aos princípios constitucionais e legais é de se salientar que a instância administrativa não é fórum adequado a estas discussões, devendo a Administração cumprir a lei, sob pena de responsabilidade funcional, restando impossível o acolhimento da tese de que a multa, no caso, teria sido excessiva, tendo sido esta lançada de acordo com a legislação aplicável.

Diante disso, uma vez demonstrada nos autos a atitude reiterada de omissão do contribuinte em não atender as solicitações do fisco, é motivo suficiente a ensejar a aplicação da multa agravada prevista no artigo 44, § 2º, inciso I da Lei nº 9.430 de 1996.

Juros de Mora aplicação da Taxa Selic

O recorrente insurge quanto a aplicação de juros de mora equivalente à taxa SELIC, aduzindo acerca da sua inconstitucionalidade.

No que tange a tais alegações, uma vez que amplamente enfrentada pela primeira instância, adoto como razões de decidir os fundamentos expostos na decisão recorrida, nos termos do artigo 114, § 12, inciso I da Portaria MF nº 1.634 de 2023, mediante a reprodução do seguinte excerto (fls. 411):

A aplicação da taxa SELIC, após análise da doutrina, no que toca os aspectos econômicos e jurídicos, restou demonstrado como válida a título de juros, podendo, portanto, ser utilizada como índice nas contribuições previdenciárias recolhidas com atraso.

A cobrança dos juros de mora, sobre o crédito não integralmente pago no vencimento, está prevista no Código Tributário Nacional (art.161, §1º), in verbis:

Art. 161. (...)

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Dessa leitura, observa-se que lei específica pode dispor de modo diverso sobre os juros de mora. E, em relação às contribuições arrecadadas pela Receita Previdenciária, o art. 34 da Lei nº 8.212/91 elege a Selic como a taxa de juros a ser utilizada.

As contribuições previdenciárias estão regidas pela Lei nº 8.212/91, que dispõe no art. 34 de forma diferente, uma vez que elege a taxa SELIC como taxa de juros a ser aplicada, senão vejamos:

“Art. 34 – As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrevelável.”

Cumprе destacar que a taxa SELIC é utilizada para remunerar o capital investido em títulos públicos federais, isto é, remunerar o capital dos credores do Estado. Dessa forma, caso os contribuintes deixem de recolher tributos devidos, a tendência será do Estado, por falta de recursos necessários às suas atividades essenciais, recorrer ao mercado, buscando empréstimos mediante emissão de títulos remunerados pela taxa SELIC, agravando, portanto, a dívida pública.

Percebe-se que os juros não têm caráter punitivo, apenas representam uma indenização pelo inadimplemento da obrigação tributária. O não-pagamento de tributo não pode resultar em vantagem financeira, como pretende a Impugnante. Assim, o contribuinte inadimplente não pode ser beneficiado com vantagens na aplicação de seu capital no mercado financeiro, em detrimento dos cofres públicos e daqueles que pagam pontualmente seus tributos.

Desta maneira, não tem cabimento à alegação pela Notificada de que a utilização da taxa SELIC é ilegal, uma vez que não é função do Banco Central eleger a referida taxa como juros de mora para os recolhimentos em atraso das contribuições previdenciárias, mas sim da Lei nº 8.212/91, que determina regras específicas para sua aplicação.

Acerca da aplicabilidade da taxa SELIC sobre os juros de mora incidentes sobre débitos tributários, tal questão já se encontra sumulada no âmbito deste CARF, conforme enunciado da súmula nº 4, vejamos:

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).

No que tange a arguição de inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic sobre os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários, esclareço que este Tribunal não detém a competência para análise de constitucionalidade das Leis e dos Atos Normativos, conforme súmula nº 2 do CARF:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Conclusão

Diante do todo ora exposto, voto por conhecer em parte do recurso voluntário, por tratar de temas estranhos ao litígio administrativo, e, na parte conhecida, rejeito as preliminares arguidas, e, no mérito, nego-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas

ACÓRDÃO 2201-011.887 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 15588.720076/2021-10

DOCUMENTO VALIDADO