



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15889.000222/2008-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.895 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2021
Recorrente SANTA BÁRBARA MONTAGENS DE PARA RAIOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2008 a 31/05/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). DECISÃO RECORRIDA. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTENTE.

O julgador não está obrigado a responder todas as questões suscitadas pela parte em defesa das respectivas teses, quando já tenha encontrado fundamentos suficientes para proferir o correspondente voto. Nessa perspectiva, a apreciação e valoração das provas acostadas aos autos é de seu livre arbítrio, podendo ele, inclusive, quando entender suficientes à formação de sua convicção, fundamentar a decisão por meio de outros elementos probatórios presentes no processo.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). INCONSTITUCIONALIDADES. APRECIÇÃO. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 2. APLICÁVEL.

Compete ao poder judiciário aferir a constitucionalidade de lei vigente, razão por que resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa. Ademais, trata-se de matéria já sumulada neste Conselho.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. GUIA DE RECOLHIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO E DE INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL (GFIP). APRESENTAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATOS GERADORES. TOTALIDADE. DADOS NÃO CORRESPONDENTES. PENALIDADE APLICÁVEL. CFL 68.

O contribuinte que deixar de informar mensalmente, por meio da GFIP, os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias se sujeitará à penalidade prevista na legislação de regência.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). RECURSO VOLUNTÁRIO. NOVAS RAZÕES DE DEFESA. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO DO VOTO. DECISÃO DE ORIGEM. FACULDADE DO RELATOR.

Quando as partes não inovam em suas razões de defesa, o relator tem a faculdade de adotar as razões de decidir do voto condutor do julgamento de origem como fundamento de sua decisão.

OBRIGAÇÕES PRINCIPAL E ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. GFIP. APRESENTAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATOS GERADORES. TOTALIDADE. DADOS NÃO CORRESPONDENTES. PENALIDADES ASSOCIADAS. EXIGÊNCIAS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICÁVEL. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 119. VINCULAÇÃO.

Aplica-se o instituto da retroatividade benigna relativamente às penalidades associadas correspondentes aos fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 2008, exigidas mediante lançamentos de ofício pelo descumprimento das obrigações principal e acessória do contribuinte informar mensalmente, por meio da GFIP, os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Júnior, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Francisco Ibiapino Luz.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte com o fito de extinguir crédito tributário decorrente do descumprimento da obrigação acessória de apresentar a GFIP com dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL-68).

Auto de Infração e Impugnação

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto excertos do relatório da decisão de primeira instância – Acórdão nº 14-25.664 - proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - DRJ/RPO - transcritos a seguir (processo digital, fls. 317 a 331):

Trata-se de Auto-de-Infração - AI - nº 37.126..024-8, de 12/05/2008, lavrado por ter a empresa acima identificada apresentado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, relativas às competências arroladas, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, infringindo desta forma o disposto no artigo 32, inciso IV da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, c/c art. 225, inciso IV e § 4º do Regulamento da Previdência Social - RPS - aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Conforme Relatório Fiscal da Infração (fl. 04), nas GFIP não foram incluídos valores de pagamentos efetuados a segurados empregados e contribuinte individual, estando ali explicitados os critérios adotados pela fiscalização. Já no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fl. 05) e anexos ao AI (fls. 14 a 18), estão identificados os fatos geradores não incluídos em GFIP, por competência, e o cálculo da multa aplicada.

Foi aplicada a multa no valor de R\$ 15.580,96 (quinze mil, quinhentos e oitenta reais e noventa e seis centavos), fundamentada no art. 32, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, e art. 284, inc. II, na redação dada pelo Decreto n.º 4.729/03, do RPS e Portaria Interministerial MPS/MF n.º 077, de 11/03/2008, ainda em conformidade com o explicitado no Feito e Relatório Fiscal da Aplicação Multa.

Notificada regularmente da autuação, a interessada apresentou impugnação tempestiva, alegando em síntese:

- Apreciação de matéria constitucional em esfera administrativa: O legislador constitucional ao incluir o processo administrativo lado a lado com o judicial, visou dar a todos os procedimentos administrativos as mesmas garantias do processo judicial, devendo a administração rever seus atos descompassados do ordenamento jurídico, quer infra-constitucional ou constitucional. Não há que se falar em impossibilidade de análise de matéria inconstitucional ao caso vertente, sob pena de nulidade.

- Presunção de fato gerador de contribuições previdenciárias: A presunção em que se baseia o AI e imposição de multa em epígrafe constitui-se em verdadeira afronta ao CTN. A fiscalização presumiu o fato gerador das contribuições pelo fato de não ter sido apresentado todos os dados correspondentes aos fatos geradores solicitados. Discorre sobre se utilizar de presunção para se efetuar cobranças, que o presente AI atenta a princípios constitucionais, cita doutrina e conclui pela inconstitucionalidade da presunção "*in casu*" que levou o agente fiscal a interpretar a existência de fato gerador de contribuições previdenciárias.

- Da inconstitucionalidade de utilização da SELIC para correção monetária ou juros de mora: Discorre robustamente sobre a inconstitucionalidade ou ilegalidade de se aplicar a Taxa SELIC como juros de mora para créditos federais. Cita doutrina e jurisprudência.

- Da inconstitucionalidade da multa aviltante: O art. 150, inciso IV da CF, veda a utilização de tributo com efeito de confisco. A penalidade tem a finalidade de corrigir e não de destruir. Absolutamente inconstitucional a multa instituída pelas legislações citadas no AI já que nitidamente tem caráter confiscatório o que é vedado pelo nosso texto constitucional.

- Requer a nulidade ou improcedência do AI em decorrência do mesmo não possuir qualquer respaldo legal.

Julgamento de Primeira Instância

A 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, por unanimidade, julgou improcedente a contestação da Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão recorrido, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 317 a 331):

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 12/05/2008

AUTO-DE-INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFORMAÇÕES CORRESPONDENTES A TODOS FATOS GERADORES. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

E vedado à Administração Pública o exame da constitucionalidade das leis.

JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA.

As contribuições sociais, não recolhidas nas épocas próprias, estão sujeitas aos juros equivalentes à taxa SELIC, de caráter irrelevável, porém, para Autos de Infração lavrados até 16/11/2008, não ocorre a incidência de juros de mora sobre a multa pecuniária, no caso de descumprimento de obrigação acessória.

MULTA APLICADA. LEGALIDADE.

Multa fixada nos parâmetros da legislação vigente à época da exação tem respaldo legal.

Lançamento Procedente.

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, basicamente repisando os argumentando apresentados na impugnação, o qual nada acrescenta de relevante para a solução da presente controvérsia, exceto quanto à preliminar de nulidade da decisão recorrida por não se manifestar acerca da constitucionalidade de lei (processo digital, fls. 121 a 131).

Contrarrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz - Relator

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 1/10/2009 (processo digital, fl. 339), e a peça recursal foi interposta em 13/10/2009 (processo digital, fl. 341), dentro do prazo legal para sua interposição. Logo, já que atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, dele tomo conhecimento.

Preliminares

Nulidade da decisão recorrida

Todas as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida foram enfrentadas por ocasião do julgamento de origem, razão pela qual não procede a alegação do Recorrente no sentido de ter sucedido cerceamento de defesa sob o pressuposto de que alguns argumentos, ali expostos, deixaram de ser considerados. Até por que o julgador não está obrigado a responder todas as questões suscitadas pelas partes em defesa das respectivas teses, quando já tenha encontrado fundamentos suficientes para proferir o correspondente voto. Ademais, como se verá no voto, a administração tributária está impedida de se manifestar acerca da constitucionalidade de lei.

Nessa perspectiva, a apreciação e valoração das provas acostadas aos autos é de seu livre arbítrio, podendo ele, inclusive, quando entender suficientes à formação de sua

convicção, fundamentar a decisão por meio de outros elementos probatórios presentes no processo. É nesse sentido, ao tratar da fundamentação das decisões judiciais com fulcro no art. 489, § 1º, do CPC/2015, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), *verbis*:

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida. Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada. STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Por oportuno, cabe destacar, ainda, que o CPC/2015 e, por consequência, os pronunciamentos dos tribunais superiores a ele referentes, são importantes fontes de direito subsidiárias a serem observadas no Processo Administrativo Fiscal. A esse respeito, trata o Acórdão 2402006.494, proferido por Este órgão julgador:

PRELIMINAR. NULIDADE DA DECISÃO. ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES. IMPOSSIBILIDADE.

Não há que se falar em nulidade da decisão por ter deixado de analisar documentos apresentados juntamente com a impugnação, quando o julgador da instância de piso fundamentou a sua decisão em outros elementos probatórios anexados aos autos e suficientes à formação de sua convicção.

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelo impugnante, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Na verdade, o julgador tem o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar a conclusão adotada.

Além disso, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, incisos II, a nulidade processual opera-se somente quando o feito administrativo foi praticado por autoridade incompetente ou ficar caracteriza preterição ao direito de defesa respectivamente, nestes termos:

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.

No entanto, conforme art. 60 do mesmo Decreto, eventuais falhas prejudiciais ao sujeito passivo, quando for o caso, serão sanadas no curso processual, sem que isso importasse forma diversa de nulidade. Confira-se:

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.

Ante o exposto, o caso em exame não se enquadra nas transcritas hipóteses de nulidade, sendo incabível sua declaração, por não se vislumbrar qualquer vício capaz de invalidar o procedimento administrativo adotado. Logo, esta pretensão preliminar não pode prosperar, porquanto sem fundamento legal razoável.

Por fim, embora referida arguição tenha sido apresentada em sede preliminar, tratando-se, também, da formulação de mérito, como tal será analisada em sua completude, nos termos do já transcrito art. 60 do PAF.

Princípios constitucionais

Ditos princípios caracterizam-se preceitos programáticos frente às demais normas e extensivos limitadores de conduta, motivo por que têm apreciação reservada ao legislativo e ao judiciário respectivamente. O primeiro, deve considerá-los, preventivamente, por ocasião da construção legal; o segundo, posteriormente, quando do controle de constitucionalidade. À vista disso, resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa, sob o pressuposto de se vê tipificada a invasão de competência vedada no art. 2º da Constituição Federal de 1988.

Nessa perspectiva, conforme se discorrerá na sequência, o princípio da legalidade traduz adequação da lei tributária vigente aos preceitos constitucionais a ela aplicáveis, eis que regularmente aprovada em processo legislativo próprio e ratificada tacitamente pela suposta inércia do judiciário. Por conseguinte, já que de atividade estritamente vinculada à lei, não cabe à autoridade tributária sequer ponderar sobre a conveniência da aplicação de outro princípio, ainda que constitucional, em prejuízo do desígnio legal a que está submetida.

Por oportuno, o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa, pelo qual se verifica e registra a ocorrência do fato gerador, a fim de apurar o quantum devido pelo sujeito passivo da obrigação tributária prevista no artigo 113 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN). Portanto, à luz do art. 142, § único, do mesmo Código, trata-se de atividade legalmente vinculada, razão por que a fiscalização está impedida de fazer juízo valorativo acerca da oportunidade e conveniência da aplicação de suposto princípio constitucional, enquanto não traduzido em norma proibitiva ou obrigacional da respectiva conduta, *verbis*:

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.

Diante do exposto, concernente aos argumentos recursais de que tais comandos foram agredidos, manifesta-se não caber ao CARF apreciar questão de feição constitucional. Nestes termos, a Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 26-A no Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual determina:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

Ademais, trata-se de matéria já pacificada perante este Conselho, conforme Enunciado n.º 2 de súmula da sua jurisprudência, transcrito na sequência:

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

Do exposto, improcede a argumentação da Recorrente, porquanto sem fundamento legal razoável.

Por fim, embora referida arguição tenha sido apresentada em sede preliminar, tratando-se, também, da formulação de mérito, como tal será analisada em sua completude, nos termos do já transcrito art. 60 do PAF.

Mérito

Fundamentos da decisão de origem

Por oportuno, vale registrar que os §§ 1º e 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015, com a redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 4 de junho de 2017, facultam o relator fundamentar seu voto mediante transcrição da decisão recorrida, quando o recorrente não inovar em suas razões recursais, *verbis*:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

[...]

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

[...]

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

Nessa perspectiva, o Recorrente basicamente reiterou os termos da impugnação, nada acrescentando que pudesse alterar o julgamento *a quo*. Logo, tendo em vista minha concordância com os fundamentos do Colegiado de origem e amparado no reportado preceito regimental, adoto as razões de decidir constantes no voto condutor do respectivo acórdão, nestes termos:

O procedimento fiscal e a autuação obedeceram estritamente aos preceitos legais que disciplinam e norteiam a Ação Fiscal

O art. 293 do RPS determina que a fiscalização lavrará auto-de-infração, quando constatar a ocorrência de infração a dispositivo da legislação previdenciária:

"Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de sua gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes " (redação do Decreto n.º 6.103/30.04.07).

A apresentação de GFIP com dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias é obrigação da Empresa, determinada por dispositivo legal - art. 32, inc. IV, da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.528/97, c/c art. 225, inciso IV e § 4.º do RPS, na redação vigente à época da lavratura, e ao deixar de proceder em consonância com o estabelecido, estará cometendo infração à legislação:

Lei 8212/91:

"Art. 32 - A empresa é também obrigada a:

...

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

RPS:

"Art.225. A empresa é também obrigada a:

...

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

...

§ 4 - O preenchimento, as informações prestadas e a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social são de inteira responsabilidade da empresa. "

Consoante o discriminado nos Relatórios Fiscais da Infração, da Aplicação da Multa e anexos, nas GFIP, objeto do Auto em questão, não foram informados todos os fatos geradores de contribuição previdenciária, demonstrando uma conduta em desacordo com o determinado nos dispositivos legais, e, considerando que informação de todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP é imposição à empresa contida em Lei, pelo não cumprimento comete infração ao dispositivo da legislação, já mencionado acima.

Em razão da infração cometida, foi aplicada a multa no valor correspondente a R\$ 15.580,96 (quinze mil, quinhentos e oitenta reais e noventa e seis centavos), conforme o contido no Relatório Fiscal da Multa e anexos, de acordo com o que determinavam os dispositivos legais e Portaria Interministerial, como segue:

Lei n.º 8.212, de 24.07.91, na redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97:

Ari. 32 - inc. IV - § 5º, art. 92 e art. 102;

Regulamento da Previdência Social - RPS - Decreto n.º 3.048, de 06.05.99:

Art. 283, art. 284 - inc. II (e redação do Decreto n"4.729/03) e art. 373;

Portaria Interministerial MF/MPS n.º 077, de 11/03/2008.

[...]

Da presunção de fato gerador de contribuições previdenciárias.

Improcedem os argumentos da Impugnante relativamente a utilizar-se de presunção na lavratura do presente AI.

A fiscalização analisando documentos produzidos pela própria Empresa Autuada, quais sejam, suas folhas e recibos de pagamento e GFIP, conforme disposto em seu Relatório Fiscal, constatou a ocorrência de infração à legislação previdenciária e, corretamente, lavrou o respectivo

Auto de Infração. Em nenhum momento se utilizou a Auditoria Fiscal Autuante de presunção para constatar que uma obrigação acessória determinada em atos normativos vigentes havia sido descumprida e, por dever de ofício, lavrou o presente débito.

O art. 32, inciso IV, da lei 8.212/91, transcrito acima, é claro quando dispõe que é obrigação da Empresa informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, na redação da época da lavratura, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto, ou seja, não tendo a Autuada procedido conforme determinado em lei, cometeu infração que levou a correta lavratura deste AI, não se verificando a ocorrência de presunção nem de ficção, conforme alega a Impugnante.

Dos Juros Moratórios. Da utilização da Taxa Selic.

Analisando-se o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, verifica-se que o valor apresentado não tem incidência de juros moratórios, nem a utilização da taxa Selic, uma vez que o que ali se aplica é a multa pecuniária (lançada através de AI e cujo embasamento legal está explicitado acima) por descumprimento de obrigação acessória decorrente de ato ilícito (infração à legislação previdenciária), sendo distinta da multa de mora por atraso no recolhimento de contribuições, cujo lançamento se faz através de um Auto de Infração de Obrigações Principais - AIOP e, aí sim, sujeito aos juros equivalentes à taxa SELIC. Para Autos de Infração por descumprimento de obrigações acessórias lavrados até 16/11/2008, não ocorre a incidência de juros moratórios.

Desta forma, referente aplicação da taxa SELIC, considerando que inexistente tal objeto no presente AI, não há motivação para as argumentações efetuadas pela Impugnante, razão pela qual tais alegações não serão apreciadas, nos termos do art. 7º, III e 9º, III, da Portaria RFB n.º 10.875/2007 (DOU de 24/08/2007), posto que inexistente tal objeto nos presentes autos, não havendo motivação de fato ou de direito a fundamentar esta alegação da Impugnante.

Da multa aplicada.

Inicialmente, a argumentação de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, não prospera, eis que a vedação constitucional ao confisco, antes de tudo, é dirigida ao legislador ordinário, que deve respeitá-lo no processo de elaboração legislativa, cabendo às autoridades administrativas o papel de aplicar as determinações legais emanadas dos poderes competentes e zelar pelo cumprimento das obrigações tributárias por parte dos contribuintes. O lançamento é uma atividade vinculada e obrigatória, não cabendo juízo de valor quanto a este suposto aspecto alegado pela Impugnante.

Estando em vigência à época dos fatos geradores e do lançamento a legislação que determinava ao agente administrativo a aplicação de multa nas condições em que o fez, conforme atos normativos acima explicitados, e, tendo em vista o disposto no tópico supra "Da Constitucionalidade e Legalidade de dispositivos legais", correta a atuação da Auditoria Fiscal relativamente a cobrança da multa pecuniária.

No entanto, tendo em vista que a Medida Provisória n.º 449/2008, transformada na Lei 11.941/2009, alterou de forma substancial as penalidades aplicáveis tanto para o descumprimento de obrigações acessórias quanto de obrigações principais, é necessário que se faça a verificação, por previsão do artigo 106, II, "c", do CTN, de qual legislação é mais benéfica ao contribuinte, a anterior ou a introduzida pela MP 449/2008.

A nova legislação, para os lançamentos de ofício, como ocorreu na presente ação fiscal, prevê uma única multa para os casos de falta de recolhimento e apresentação de declaração inexata em GFIP (art. 35-A, da Lei 8.212/91, introduzido pela MP), enquanto que a legislação que vigia até a edição da Medida Provisória acima, previa uma multa de mora para a falta de recolhimento de contribuições previdenciárias (AIOP - Auto de Infração de Obrigações Principais, art. 35 da Lei 8.212/91, redação

anterior à MP) e mais uma multa pecuniária por declaração inexata em GFIP, cobrada através de um AIOA (Auto de Infração de Obrigações Acessórias, CFL 68), como a que aqui se verifica.

Desta forma, para efeito da comparação das multas para se definir a mais benéfica ao contribuinte, deverão ser consideradas, competência a competência, as multas aplicadas sob a égide da legislação anterior, quais sejam, a multa de mora dos AIOP conjuntamente com as multas aplicadas através dos AIOA de GFIP - CFL 68, conexo com os AIOP, e a multa a ser aplicada diante da nova legislação, comparação esta que deverá ocorrer quando da manifestação do contribuinte em quitar os valores lançados.

Isto porque, em razão das características da multa de mora aplicada apenas nos AIOP e que era prevista no artigo 35 da Lei 8.212/91, parcialmente transcrito abaixo, cujo percentual de multa varia conforme a fase processual e o *quantum* é definido apenas no momento do pagamento do débito, tal comparação não é factível no presente momento, devendo ser realizada apenas quando da quitação pelo sujeito passivo dos valores lançados, restando certo que deverá ser aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte nos termos do supracitado artigo do CTN:

"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

I — para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

(...)

II — para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;

trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;

quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;

cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa

(...)

Por todo o exposto, a Empresa atuada exerceu o seu direito soberano da ampla defesa que lhe é garantido pela Constituição Federal e Legislação Previdenciária, tendo sido assegurados todos os meios de prova que lhe são resguardados, mas, não traz aos autos documentos que lhe atribuam razão.

Os fundamentos apresentados foram devidamente analisados, porém não se prestam a produzir os efeitos requeridos pela Impugnante, prevalecendo, assim, o Auto de Infração que traduz a situação fática constatada pela auditoria fiscal, conforme o contido nos autos.

Finalmente, demonstrado está que o AI foi lavrado com pleno embasamento legal e observância às normas vigentes, não tendo a atuada apresentado elementos ou fatos que pudessem ilidir a sua lavratura, conforme o acima explanado e a

Empresa não possui razão no pleito intentado, não havendo porque tornar nulo ou improcedente o AI em pauta, já que o mesmo se mostra em observância à legislação e normas vigentes, razão pela qual desponta-se inatacada a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo que constituiu o crédito previdenciário.

A propósito, o crédito tributário decorrente da autuação correspondente à obrigação principal já está definitivamente constituído, eis que o respectivo débito encontra-se inscrito em Dívida Ativa da União (Processo digital nº 15889.000225/2008-51, fls. 149).

Conclusão

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada no recurso interposto e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz