



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.002340/2010-83
ACÓRDÃO	2301-011.612 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AON AFFINITY DO BRASIL SERVIÇOS E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE PROVAS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E TEMPORAL.

Nos termos do art. 15 do Decreto nº 70.235/72, o contribuinte dispõe do prazo de trinta dias, contados da cientificação do lançamento fiscal, para apresentar sua defesa administrativa. Uma vez não configurada uma das hipóteses do §4º do art. 16 do Decreto nº. 70.235/72, preclui-se o seu direito de fazê-lo em outro momento processual. Assim, não é possível o conhecimento da massa documental oferecida pelo contribuinte, pois o ato processual já consumado exaure em definitivo a sua prática.

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

ENTREGA DE GIFP COM OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES. CFL 68.

Constitui infração à legislação apresentar a GFIP com omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTUAÇÃO DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DECLARADA PROCEDENTE. MANUTENÇÃO DA MULTA PELA FALTA DE DECLARAÇÃO DOS MESMOS FATOS GERADORES.

Sendo declarada a procedência do crédito relativo à exigência da obrigação principal, deve seguir o mesmo destino a lavratura decorrente da falta de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

MULTA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA. NOTA SEI Nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME. SÚMULA CARF N. 196.

A fim de aplicar a retroatividade benigna, deve ser realizada comparação entre a multa por descumprimento de obrigação acessória a que aludia os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212, de 1991 e a multa devida com base no art. art. 32-A da mesma Lei 8.212, de 1991.

LANÇAMENTO. COMPETÊNCIA AUDITOR FISCAL. ATO VINCULADO.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil é competente para constatar o descumprimento de obrigação acessória e lançar as multas que reputar devidas, a fazer prevalecer a realidade dos fatos.

TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 4

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Com fulcro na legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, incide multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas no vencimento, de acordo com o artigo 35 da Lei nº 8.212/91 e demais alterações.

REQUERIMENTO DE DILIGÊNCIA PRESCINDÍVEL. INDEFERIMENTO.

O requerimento de diligência que trata de questão totalmente inócua para fins de solução do litígio deve ser indeferido por força do disposto no caput do artigo 18 do Decreto nº 70.235/1972.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo dos documentos apresentados extemporaneamente, e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento para que a multa seja recalculada nos termos da Súmula CARF nº 196.

Assinado Digitalmente

Marcelle Rezende Cota – Relatora

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny – Presidente

Participaram da reunião assíncrona os conselheiros André Barros de Moura (substituto[a] integral), Diogenes de Sousa Ferreira, Flavia Lilian Selmer Dias, Marcelle Rezende Cota, Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra a Recorrente acima identificada, relativo à multa por descumprimento de obrigação acessória, por deixar a empresa de declarar na GFIP os valores pagos a segurados empregados por meio de cartão premiação, relativa ao período de 01/01/2006 a 31/12/2006.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (e-fls. 08), extrai-se:

A infração ocorreu porque a empresa deixou de declarar valores entre as competências de 01 a 12/2006, conforme Quadro Demonstrativo da Multa Aplicada, que anexa, valores pagos a segurados empregados e que foram apurados através das Notas Fiscais emitidas pela empresa Infiniti Marketing de Incentivo e Fidelização CNN: 05.604.139/0001-68 e pela empresa Bit Time Incentivos e Database Marketing Ltda, referente a cartões de premiações, para a empresa AON.

Às fls. 9, consta o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, que informa o valor da multa atualizada aplicada, sua fundamentação e que foi observado o princípio da retroatividade benigna, face ao disposto no inciso II, "c" do art. 106 do CTN- Código Tributário Nacional, comparando-se a multa imposta pela legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador e a imposta pela legislação superveniente.

Diante das alegações colacionadas, a 14ª TURMA da DRJ em São Paulo/SP, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação e manteve a integralidade do crédito tributário constituído, conforme Ementa abaixo transcrita (e-fls. 198/243):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. FORMALIDADES LEGAIS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À HIPÓTESE NORMATIVA.

O Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigidos nos termos da Lei.

Constatado que os fatos descritos se amoldam à norma legal indicada, deve o Fisco proceder ao lançamento, eis que esta é atividade vinculada e obrigatória.

DESCRIÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL. ATO VINCULADO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há nulidade no lançamento que conta com a enumeração exaustiva dos fundamentos legais e descreve completamente a infração, praticando ato administrativo vinculado em observância a dever de ofício.

APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. RETROATIVIDADE BENIGNA.

O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, nos termos do artigo 144 do Código Tributário Nacional (CTN).

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS.

A apresentação de provas e/ou requerimento perícias e diligências, no contencioso administrativo, devem ser feita juntamente com a impugnação, com observância das determinações previstas no art.16, III e IV, §§1º e 4º, alíneas “a”, “b” e “c”, todos do Decreto nº 70.235/72 c/c art.57, III e IV, §§1º e 4º, alíneas “a”, “b” e “c”, todos do Decreto nº 7.574/2011.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de realização de diligência, indeferindo-o se a entender desnecessária, ou impraticável, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011, não configurando seu indeferimento cerceamento do direito de defesa.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2006

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFRAÇÃO OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA GFIP.

Apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias constitui infração à legislação previdenciária. Art. 32, IV, parágrafo 5º, da Lei 8212/91.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com referida decisão, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 249/334), repisando às alegações da defesa inaugural, motivo pelo qual adoto o relatório da decisão recorrida:

DA NULIDADE ABSOLUTA DO AUTO DE INFRAÇÃO EM VIRTUDE DA AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA, alega que:

3.4. A autuação não pode prosperar, pois não consta nos autos: a) a juntada de qualquer documento que ampare a utilização das 40 Notas Fiscais emitidas pela empresa "Bit Time" que serviram para composição da base de cálculo das contribuições; b) busca perante as empresas quanto a efetividade dos pagamentos efetuados; d) a efetiva discriminação dos valores não identificados, cotejando, por notas fiscais, a diferença dos valores identificados; e) qualquer motivação suficiente para a configuração de hipótese de pagamento de remuneração;

3.5. Da análise do Discriminativo do Débito, verificou que a Fiscalização relacionou as notas fiscais das empresas Bit Time e Infiniti, mês a mês, somando as notas fiscais existentes considerando-as como base de cálculo das contribuições previdenciárias e, não juntou aos autos cópia das Notas Fiscais da empresa Infiniti para demonstrar a origem destes valores;

3.6. No caso das Notas Fiscais emitidas pela empresa Bit Time, a Fiscalização, afrontou os princípios da moralidade, legalidade, contraditório, ampla defesa, dentre outros, aos deixar de trazer aos autos os demonstrativos que indicasse a origem dos valores utilizados para autuação, além de não ter, também, colacionado cópia das referidas Notas Fiscais, contrariando disposição expressa contida no artigo 9º, do Decreto nº 70.235/72, bem como dos artigos 2º, incisos I, IV, e VIII, e 36 da Lei nº 9.784/99. Tal ato deve implicar em nulidade absoluta da autuação, pois as notas fiscais utilizadas para composição da base de cálculo da contribuição não foram juntadas aos autos;

3.7. A ausência da instrução probatória inviabiliza a apresentação de defesa hábil por parte da Impugnante, que teve de se valer de diversas suposições para tangenciar as irregularidades cometidas no presente lançamento e, que no procedimento administrativo fiscal, prevalece o princípio da "verdade material", razão pela qual, no mínimo far-se-ia necessária a diligência para verificar erros na metodologia de lançamento;

3.8. Sobre ausência de provas cita ementa do Conselho de Contribuintes e, requer o cancelamento da autuação.

DA NULIDADE DA AUTUAÇÃO EM DECORRÊNCIA DA INDEVIDA PRESUNÇÃO DA QUAL SE VALEU A FISCALIZAÇÃO

3.9. Alega que a Autoridade Fiscal partiu de verdadeira presunção não fundada em Lei de que os valores constantes das notas fiscais emitidas pela empresa Bit Time Incentivos e Database Marketing Ltda. e Infiniti Marketing Incentivo e Fidelização Ltda. consubstanciariam valores supostamente pago a empregados da Impugnante, em total afronta à realidade das informações prestadas pela própria Impugnante, tanto no que tange às notas da Infiniti, com a qual não manteve relação, quanto aos beneficiários, bem como da presunção de que tais valores estariam sujeitos à incidência das contribuições previdenciárias.

3.10. Que anexa (doc. 05) planilhas, juntadas pela Impugnante no curso do Procedimento Fiscal, onde se verifica que mais de 90% dos prêmios pagos foram destinados a empregos de parceiros comerciais da Impugnante, como as empresas Toyota, Caltabiano, Nissey, dentre outras, e que a minoria absoluta dos prêmios foram destinada a seus empregados.

3.11. Sustenta que promove campanhas de marketing com a empresa Bit Time objetivando a venda dos seguros administrados pela Impugnante e, que seu público alvo são os consumidores dos produtos de seus parceiros, assim suas vendas de seguros são realizadas nas próprias concessionárias, pelos funcionários dos parceiros.

3.12. Alega, também, que ocorrem vendas de apólices pelos empregados da Impugnante, com menor frequência e, que os empregados da Impugnante foram devidamente premiados pelas vendas destas apólices.

3.13. Que a autoridade fiscal afrontou o ordenamento jurídico ao presumir que os valores constantes das notas fiscais, relativos à premiação paga pela Impugnante foram totalmente a empregados e, mesmo quanto a estes, o foram a título de remuneração.

3.14. Que os pagamentos efetuados a empregados da Impugnante é de se questionar com base em que entendeu a fiscalização que a expectativa de premiação lhes conferiria propriedades retributivas se constituindo em elemento remuneratório do trabalho.

3.15. Alega carência de motivação e, afirma que prêmio não pode compor a base de cálculo de INSS.

(...)

3.22. Que as folhas de pagamento da Impugnante evidenciam o fato de que todos os valores pagos aos seus empregados, e que dão margem à incidência das contribuições previdenciárias, foram ali devidamente informados.

3.23. Que quanto aos pagamentos a funcionários não se discute a natureza da premiação e, que quanto aos pagamentos aos profissionais da Toyota, Caltabiano, Nissey, dentre outras, não se discutiu o fato de não se tratar de empregados da

Impugnante, o que afasta a presunção utilizada (de forma ilegal) e; e não tendo havido pagamentos à Infiniti, ante a ausência de qualquer relação comercial entre esta e a Impugnante;

3.24. Que se aplicou presunção indevida de que os valores das notas fiscais seriam passíveis de compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais, desconsiderando-se a real natureza dos pagamentos e a realidade dos fatos, sendo nulo o lançamento.

DO ERRO DE FATO QUANTO A BASE DE CALCULO UTILIZADA PELA FISCALIZAÇÃO, EM RAZÃO DO INDEVIDO COMPUTO DOS VALORES DESTACADOS NAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA EMPRESA "BIT TIME", PAGOS PELA IMPUGNANTE PELA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS CONTRATADOS, alega que:

3.25. Para a composição da base de cálculo das contribuições a Autoridade Fiscal somou, por competência, as notas fiscais existentes emitidas pela empresa Bit Time Incentivos e Database Marketing Ltda. e, Infiniti Marketing Incentivo e Fidelização Ltda. E que, a empresa Bit Time emitia uma Nota Fiscal em face da Impugnante contendo tanto o valor dos incentivos que seriam repassados aos 'vendedores' das apólices, quanto o valor da denominada taxa de gestão, este por sua vez não poderia, jamais, incidir contribuições previdenciárias.

DA INDEVIDA INCLUSÃO DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA EMPRESA INFINITI NA BASE DE CALCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SUPOSTAMENTE DEVIDAS PELA IMPUGNANTE - DA DUPLICIDADE DA COBRANÇA

3.26. Transcreve os itens 2.2 a 2.5 do Relatório Fiscal para inferir que a Autoridade Fiscal tentou obter cópia de Contrato de Prestação de Serviços firmado pela Impugnante com a empresa Infiniti, em face das Notas Fiscais de prestação de serviços da Infiniti em nome da Impugnante, restou inexistir qualquer contrato firmado entre as empresas.

3.27. Que o contrato apresentado pela Impugnante foi em relação à Bit Time e que a quarteirização do serviço afrontou diversas Cláusulas daquele Contrato de Prestação de Serviços firmado apenas entre a Impugnante e a empresa Bit Time, vide Clausula Nona que transcreve (doc. 06);

3.28. Que é evidente o equívoco cometido pela Fiscalização ao considerar Notas Fiscais emitidas por empresa sem qualquer vínculo com a Impugnante para composição da base de cálculo utilizada o que leva à cobrança em duplicidade da contribuição sobre o mesmo pretenso fato gerador, caracterizando bis in idem, porque as Notas Fiscais emitidas indevidamente, pela empresa Infiniti em face da Impugnante dizem respeito aos mesmos serviços prestados pela empresa Bit Time – única contratada da impugnante, que emitiu as devidas Notas Fiscais em face da Impugnante, restando evidente a Duplicidade na Cobrança.

3.29. Que é claro o erro de metodologia do lançamento que se calcou exclusivamente em presunções que afrontam a realidade dos fatos e ofende ao

primado da legalidade e da verdade material, afronta às disposições do artigo 142 do Código Tributário Nacional, sendo insubsistente o lançamento,

3.30. Que a autoridade fiscal cometeu um erro de cálculo, portanto um erro material que implica em nulidade do lançamento, impossibilitando mera correção do ato, visto que o erro atingiu o ato em sua essência.

3.31. Fosse aplicável a mera correção resultaria na necessidade de retomada do procedimento fiscalizatório de modo a permitir a coleta de diversos dados necessários à realização do lançamento por restar maculada a essência do ato administrativo exarado.

3.32. Que é de se reconhecer imediatamente a nulidade integral do lançamento, por absoluta insubsistência da cobrança em questão.

DA NATUREZA DO CONTRATO FIRMADO ENTRE A IMPUGNANTE E A EMPRESA BIT TIME INCENTIVOS E DATABASE MARKETING LTDA.

3.33. Alega a Impugnante que firmou contrato com a empresa Bit Time Incentivos e Database Marketing Ltda. com o intuito de fomentar as vendas dos seus produtos e, que a empresa Bit Time ficou responsável pela prestação de serviços de planejamento de programa de motivação e incentivo, mediante a elaboração de campanhas de marketing de incentivo que compreendiam a premiação de empregados da Impugnante atuantes na área de marketing e comercial, bem como de profissionais vinculados às concessionárias Toyota, Caltabiano, Nissey, dentre outras - como forma de reconhecimento do empenho de tais colaboradores.

3.34. Que o pagamento de prêmios nunca foram regulares e, a despeito de haver o pagamento de prêmios em meses seguidos, esses não eram efetuados em benefício da mesma pessoa.

3.35. Que não há que se cogitar de regularidade de habitualidade na campanha, relativamente ao pagamento individualmente considerado. Que tais campanhas sempre ficaram a cargo único e exclusivo da Impugnante, não havendo qualquer negociação nesse sentido.

3.36. Que a premiação promovida pela Impugnante evidencia o caráter de contrato de recompensa entre a Impugnante e o seu empregado/colaborador. Restando evidente o caráter de diversidade contratual entre o regime de premiação veiculado pela Impugnante e o contrato de trabalho firmado com os seus empregados, bem como com relação aos profissionais vinculados exclusivamente as concessionárias.

3.37. Que os pagamentos destinados aos funcionários da Impugnante, e aos colaboradores, foram efetuados sob a rubrica de prêmio, não podendo ser considerados como salário ou remuneração.

DO CONCEITO DE PRÊMIO

3.38. Discorre sobre o conceito de salário e remuneração contido no artigo 457 da CLT, assim, o salário decorre da existência de vínculo entre o empregado e o empregador, onde o primeiro disponibiliza sua mão-de-obra ao segundo mediante a contraprestação pecuniária e remuneração, que não está diretamente ligada à contraprestação em razão de mão de obra prestada pelo empregado ao empregador.

3.39. Que os prêmios não são equiparáveis às gratificações e, portanto, não devem integrar o contrato de trabalho para quaisquer efeitos, quer como verba salarial, quer como verbas remuneratórias e, por decorrência, não podem ser incluídos na base de cálculo das contribuições sociais.

3.40. Que prêmios não podem ser considerados como comissões ou percentagens, que prêmio tem por único escopo o aumento de produtividade ao passo que as comissões são referentes à remuneração do profissional em razão da mão de obra por ele prestada.

3.41. Cita Arnaldo Süssekind e concluiu que o prêmio equivale à gratificação não ajustada, resultando daí sua natureza não salarial, tampouco remuneratória.

3.42. Que prêmio trata-se de mera liberalidade, já que não há qualquer ajuste formado entre os trabalhadores e o empregador. Por decorrência, sequer há expectativa de direito, uma vez que as campanhas de endomarketing, tais como as de marketing de incentivo, sempre foram criadas unilateralmente, sem qualquer participação de funcionários ou outros colaboradores e não pré-ajustadas, tampouco possuem regularidade e habitualidade.

(...)

DA NÃO INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS SOB OS PRÊMIOS

3.46. Que o artigo 195 da Constituição Federal determina que a seguridade social seja custeada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos dos entes federados e das contribuições sociais devidas pelo empregador incidentes sobre a folha de salários, receita ou faturamento, e sobre o lucro, contribuições do trabalhador e demais segurados da previdência social e, por contribuições incidentes sobre a receita de concursos e prognósticos

3.47. Que o artigo 22 da Lei nº 8.212/91 instituiu a contribuição a ser pagos pelo empregador (empresa e demais entidades a ela equiparadas) incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, sendo que o legislador ordinário definiu a base de cálculo da contribuição dos empregadores como a totalidade das remunerações atribuídas aos empregados, em retribuição do trabalho prestado, inclusive os ganhos habituais.

3.48. Nesse sentido a premiação em questão não se destina a retribuir o trabalho, tanto que direcionada também a terceiros, não se configura ganho habitual, já que as campanhas eram esporádicas e os recebimentos não eram habituais por funcionário ou terceiros.

3.49. Que do artigo 22, § 2º c/c artigo 28, § 9º, letra 'e', item 7, se pode extrair a regra de incidência: que são devidas, pelo empregado e pelos contribuintes individuais, as contribuições previdenciárias, resultantes da aplicação das alíquotas respectivas sobre o total da remuneração paga, a qualquer título, aos empregados ou trabalhadores avulsos e aos empregados individuais, destinada a retribuir trabalho e também sobre os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos e, que no caso não se enquadram nesta regra a que determina a expressa não incidência desta contribuição sobre as verbas recebidas a título de ganhos eventuais, como é o caso presente. Cita a alínea "j", do inciso V, do parágrafo 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social - RPS (Decreto nº 3.048/99).

3.50. Conclui que os pagamentos efetuados, a título de prêmio, objeto do lançamento se deram de forma eventual, que nunca houve regularidade nas campanhas de marketing elaboradas pela empresa Bit Time Incentivos e Database Marketing Ltda, que as contribuições previdenciárias não devem incidir sobre os valores pagos aos empregados dos concessionários.

3.51. Que, tampouco é possível o estabelecimento de qualquer vínculo como contribuinte individual, dado o caráter especialíssimo da relação firmada entre a Impugnante e tais beneficiários dos pagamentos, que o que receberam foram gueltas.

3.52. Que não há subsunção do fato à norma e, assim é impossível se cogitar a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento de prêmios que, por si só serve para cancelar a autuação.

3.53. Invoca da Constituição Federal, seu artigo 5º inciso II, que determina que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de Lei, e seu artigo 150, inciso I, que trata do princípio da legalidade tributária, ao determinar que é vedado exigir ou aumentar tributo sem Lei que o estabeleça.

3.54. Que a autuação fiscal deve ser cancelada por absoluta inexistência de suporte fático ou legal para a imputação de obrigação tributária à Impugnante.

DA INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE FISCAL PARA A PRESENTE AUTUAÇÃO

3.55. Que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, que deu nova redação ao artigo 114 da Constituição Federal, não pairam dúvidas quanto à exclusiva competência da Justiça do trabalho para reconhecer questões conflituosas relativas à natureza das verbas salariais ou remuneratórias. Cita julgado do (TRIBUNAL: 3ª Região, DECISÃO: 23 11 2005, TIPO: RO NUM: 01308 ANO: 2005, NÚMERO ÚNICO PROC: RO - 01308-2005-023-03-00- 2, TURMA: Terceira Turma, FONTE DJMG DATA: 03-12-2005 - PARTES RECORRENTE(S): Caixa Econômica Federal, RECORRIDO(S): União Federal, RELATOR Bolívar Viegas Peixoto) e, o artigo 18 do Decreto nº. 4.552, de 27 de dezembro de 2002.

3.56. Conclui que não se vislumbra a competência para declaração de natureza de determinado pagamento efetuado a empregado seu pela Impugnante, posto que

se trate de matéria que depende de ampla dilação probatória, o que apenas poderá ocorrer na esfera do Poder Judiciário, sendo evidente a incompetência da Autoridade Fiscal para autuar a Impugnante e, que deve ser cancelada a autuação, vez que nula de pleno direito.

DA MULTA APLICADA

(1) - DAS NULIDADES DOS LANÇAMENTOS PRINCIPAIS E IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO PRESENTE LANÇAMENTO ACESSÓRIO

3.57. Alega existir outras nulidades que impedem a manutenção dos lançamentos principais, a que o presente auto de infração se refere e, que as nulidades decorrentes de erro de metodologia: erro na apuração da base de cálculo; cerceamento do direito de defesa da Impugnante (pela não demonstração da base de cálculo e alíquotas utilizadas para a atuação relativa à parte dos empregados); falta de competência da autoridade fiscal para desconsiderar as relações jurídicas existentes; ilegalidade dos lançamentos principais que já são suficientes ao imediato cancelamento daqueles e, por conseguinte, da presente autuação.

(2) - DA INDEVIDA DUPLICIDADE DE COBRANÇA DE MULTA E DA ABSORÇÃO DO PRESENTE LANÇAMENTO PELOS AUTOS DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS (AI'S N° 37.282.830-2, 37.282.831-0 E 37.282.832-9), alega que:

3.58. Demonstrou nas Impugnações dos Autos de Infração que exige a obrigação principal, que o Auditor Fiscal adotou premissas equivocadas e superficiais, que não sustentam os lançamentos principais, quicá o presente acessório;

3.59. O presente lançamento não possui fundamento de validade, visto que os autos das obrigações principais ainda não são definitivos;

3.60. Os autos de infração de obrigação principal constituem, além dos tributos supostamente devidos, a correspondente multa de ofício e, portanto, não há como se imputar outra multa de ofício, isolada, o que implica em dupla tributação. Transcreve julgados das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes e conclui que o procedimento fiscal configura uma dupla autuação;

3.61. É princípio geral que deve haver uma só punição para a prática de determinado ato ilícito, assim, é impossível subsistir a aplicação cumulativa de duas penalidades sobre um mesmo fato imponible, sob pena de desobediência aos princípios maiores da legalidade, do não confisco e, especialmente, da moralidade administrativa.

3.62. Dispõe o artigo 113 do Código Tributário Nacional que a obrigação tributária ou é principal, ou é acessória, se não há obrigação acessória, não há que se falar em multa isolada. Transcreve julgado do CARF.

3.63. Por fim conclui que a aplicação da multa isolada é ilegítima e que permitir a sua aplicabilidade é coadunar com a duplicidade de penalidade.

DOS JUROS - DA NÃO APLICAÇÃO DA TAXA SELIC, alega que: 3.71. Ao proceder à apuração do quantum devido a título de juros moratórios, a d. Fiscalização se utilizou, como juros de mora no débito tributário cobrado, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC.

(...)

3.64. A taxa SELIC não pode ser aplicada para cálculo de juros moratórios, considerando a sua falta de consonância com os princípios norteadores de nosso sistema constitucional tributário.

DOS JUROS SOBRE A MULTA, alega que:

3.68. Pelo princípio da eventualidade a Impugnante tem o direito de não sofrer o cômputo dos juros sobre a multa de mora, objeto do lançamento de ofício porque, dispõe o § 1º do artigo 161 do CTN que crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora.

3.69. No caso da multa decorrente de lançamento de ofício, a incidência dos juros, se devidos, deveria ocorrer a partir do trigésimo dia após a ciência do lançamento, quando restaria configurada a mora.

(...)

Por fim, a Recorrente pugna que seja julgado totalmente improcedente o presente Autos de Infração, com o cancelamento da integralidade do crédito tributário.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Marcelle Rezende Cota**, Relatora

Conheço do Recurso Voluntário, uma vez tempestivo e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade.

Preclusão – Apresentação de Massa Documental Extemporânea

Inconformada com a Decisão, a Recorrente repisa as alegações da defesa inaugural, anexando, para tanto, uma massa de documentos.

Necessário esclarecer que, foi conferido a contribuinte o prazo de 30 dias para oferecer sua peça impugnatória, nos termos do art. 15 do Decreto nº 70.235/72 que regula, em caráter específico, o processo administrativo fiscal em âmbito federal:

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

Contudo, quando da sua defesa inaugural, a Recorrente não traz aos autos nenhuma prova das suas alegações. Assim sendo, apesar dos documentos acostados em fase recursal, necessário observar os seguintes dispositivos abaixo transcritos do Decreto nº 70.235/72:

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

No entendimento da doutrina, os autores Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martinez López (*Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado, 2ª ed. São Paulo: Editora Dialética, 2004*), ao enumerarem as possibilidades de apresentação extemporânea de provas documentais pelo sujeito passivo, assim discorrem sobre a hipótese de força maior:

Assim, o requisito objetivo da força maior configurasse na inevitabilidade do acontecimento, e o subjetivo, na ausência de culpa na produção do evento. A jurisprudência tem trazido esclarecimentos e orientações que ajudam a clarear esse conceito. Por exemplo: 1)“Prazo do recurso. Doença do advogado, não constitui, em princípio, motivo de força maior, não interrompendo, portanto, o curso processual(...) AgRGSP nº 66.0551 STF)(...)”

Já com relação ao fato ou direito superveniente elencado na alínea ‘b’ acima, os autores entendem que:

O **jus superveniens** pode consistir no advento de fato ou direito que possa influir no julgamento da lide, devendo ser levado em conta pelo julgador, de ofício ou a requerimento da parte ou interessado, independentemente de quem possa ser com ele beneficiado no processo. Pode-se citar como exemplo: o ingresso na

Justiça discutindo a mesma matéria posta em discussão na esfera administrativa; a publicação de ato que vede a constituição de crédito tributário; as declarações de inconstitucionalidade prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal

(grifo dos autores)

Ainda, os doutrinadores analisam as hipóteses da ocorrência da alínea 'c' do parágrafo 4º supra:

(...) é também possível apresentar provas que se destinem a contrapor fatos ou razões, posteriormente, trazidos aos autos. É muito comum serem apresentados novos elementos de convicção apurados em decorrência de diligências ou perícias promovidas após a impugnação, tanto na primeira como na segunda instância. O mesmo ocorre com provas trazidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional no curso do processo.

Deve-se observar que o Decreto nº 70.235/72, específico em matéria tributária em relação à Lei nº 9.784/99 (de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal) é cristalino ao estabelecer que as provas sejam apresentadas na impugnação, precluindo o direito de a Recorrente fazê-lo em outro momento processual, a menos que se demonstre a ocorrência de uma das hipóteses previstas nas alíneas 'a', 'b' ou 'c' do parágrafo 4º supracitado. No entanto, no caso concreto, ao invés de proceder como no parágrafo 5º do referido diploma legal, requerendo a juntada dos novos documentos à autoridade julgadora e fundamentando-a com a ocorrência de um dos eventos citados que eventualmente validasse sua apresentação extemporânea, o sujeito passivo simplesmente repisa as alegações da impugnação, sem apresentar nenhuma comprovação capaz de amparar a prática de tal ato.

Ademais, certo é que, as alegações apresentadas pela Recorrente devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, especialmente para combater o lançamento por arbitramento como a do presente feito, não sendo suficiente a juntada de massa de documentos, de forma aleatória e sem a devida correlação com os fatos geradores tributários. Afinal, argumentações com ausência de prova enseja o indeferimento da pretensão, haja vista a impossibilidade de se apurar a veracidade das alegações.

Para além do exposto, o ato de provar não é sinônimo de colocar à disposição do julgador uma massa de documentos, sem a mínima preocupação em correlacioná-los um a um com a movimentação bancária listada pela autoridade tributária, num exercício de ligação entre documento e o fato que se pretende provar. Sobre esse ponto, são esclarecedoras as lições de Fabiana Del Padre Tomé¹, quando afirma que, *"(...) provar algo não significa simplesmente juntar um documento aos autos. É preciso estabelecer relação de implicação entre esse documento e o fato que se pretende provar, fazendo-o com o animus de convencimento"*.

¹ TOMÉ, Fabiana Del Padre. A prova no direito tributário: de acordo com o código de processo civil de 2015. 4. Ed. Rev. Atual. São Paulo: Noeses, 2016. p. 405.

No mesmo sentido, manifesta-se com precisão Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em sua obra *Processo Administrativo Tributário*, Malheiros Editores, 2000, pg. 184/185:

As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas de produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram o arrazoadado defensivo, pelo que prospera a exigibilidade fiscal. (...) A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar.

Registro, por fim, que a forma pela qual os documentos foram juntados aos autos, denotam uma certa desorganização por parte da Recorrente, o que dificulta – e, até impossibilita, a tarefa deste Órgão Julgador. Portanto, verifico que não há qualquer vinculação/link com o efetivamente alegado, em outras palavras, não há, sequer, indicação do equívoco, por exemplo, na base de cálculo. Por tais razões, não cabe avaliação.

PRELIMINAR

Nulidade – Ausência de Motivação e Legislação

A Recorrente aduz que deve ser declarado nulo o lançamento por falta de motivação e ausência dos dispositivos legais.

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela recorrente, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que os lançamentos, corroborados pela decisão recorrida, apresentam-se formalmente incensuráveis, devendo ser mantidos em sua plenitude.

Resta evidenciada a legitimidade da ação fiscal que deu ensejo ao presente lançamento, cabendo ressaltar que trata-se de procedimento de natureza indeclinável para o Agente Fiscalizador, dado o caráter de que se reveste a atividade administrativa do lançamento, que é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

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 devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação de penalidade cabível.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o "Relatório Fiscal da Aplicação da Multa", além do "Relatório Fiscal da Infração" e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos mencionados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, o descumprimento da obrigação acessória e os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

A exemplo da defesa inaugural, a contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que o lançamento encontra-se maculado por vício em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arrazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Destarte, é direito da contribuinte discordar com a imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, isoladamente, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência.

Concebe-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo fiscal, dispostas nos artigos 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), não se vislumbrando nenhum vício de forma que pudesse ensejar nulidade do lançamento.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade são as previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões preferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Assim, constatada a ocorrência de infração a dispositivo do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 06/05/1999, a Fiscalização lavrou o presente 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 indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Dito isto, quanto ao argumento do desatendimento à norma previdenciária, verifica-se claramente que a fiscalização observou, criteriosamente, as normas vigentes.

Portanto, afasto a preliminar pleiteada.

MÉRITO

Obrigação Acessória – CFL 68

Como enfrentado acima, da análise dos autos, não se percebe, em absoluto, qualquer ofensa ao Princípio da Legalidade, pois a Lei nº 8.212/91 e o Regulamento da Previdência Social - RPS dispõem que:

Lei nº 8.212/91:

Art. 32 (...)

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 (inciso acrescentado pela Lei 9.528/97).

Decreto nº 3.048/99:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

§ 4º 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.

(g. n.)

Trata-se do Auto de Infração decorrente do descumprimento da obrigação acessória por ter apresentado as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP, com os dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, §5º (CFL 68), consubstanciado no DEBCAD nº 37.282.833-7.

Segundo consta do relatório fiscal, a Recorrente deixou de informar fatos geradores da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos por meio de cartão premiação.

A Recorrente não fez prova contrária à verdade constante nos autos, restringiu-se a mera alegação de que o processo referente a obrigação principal seria julgado nulo e improcedente, devendo seus efeitos aplicarem a demanda em questão.

Relativamente a questão de mérito que diz respeito aos AIOP's, não merece tecer maiores considerações, tendo em vista que foram demasiadamente tratadas nos processos próprios.

Os fatos geradores que ensejaram o presente lançamento estão divididos em três DEBCAD's, quais sejam: 37.282.830-2 (parte empresa e RAT), 37.282.831-0 (parte segurados) e 37.282.832-9 (terceiros), correspondente aos PAF's nº 19515002331/2010-92, 19515.002336/2010-15 e 19515.002338/2010-12.

O entendimento desta Relatora é que o julgamento dos AI decorrentes de aplicação de multa por omissão de fatos geradores na GFIP deve levar em consideração o que ficou decidido nos AI para exigência da obrigação principal.

Assim, os resultados do julgamento da lavratura para cobrança das contribuições têm sido aplicados automaticamente nas demandas em que é discutida a exigência de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

Vejamos o julgado abaixo da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROCESSOS CONEXOS. O presente auto de infração diz respeito à infringência ao art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91, por ter o contribuinte apresentado Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e informações à Previdência Social em GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo nº 35554.005633/200626. Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Foi declarado nulo em virtude da declaração da nulidade, por vício formal, da NFLD (processo nº 35554.005633/200626) que continha os lançamentos referentes aos fatos geradores tidos como não declarados, em decorrência da conexão existente entre o presente auto de infração e a referida NFLD. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo nº 35554.005633/200626. Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Nos termos em que disciplina o art. 49, § 7º do anexo II da Portaria MF nº 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do CARF, os processos conexos, decorrentes ou reflexos serão distribuídos ao mesmo relator, independentemente de sorteio.

(Acórdão 9202001.244, Rel Conselheiro Elias Sampaio Freire, 08/02/2011)

Dessa forma, no julgamento do presente Auto de Infração impõe-se à observância à decisão levada a efeito na autuação retromencionada, em face da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Imperioso lembrar que os fundamentos de fato e de direito de todo o período lançado no auto de obrigação principal são os mesmos, portanto o resultado deve seguir a mesma sorte.

Na esteira desse entendimento, uma vez mantida a exigência fiscal consubstanciada no AIOP retro, aludida decisão deve, igualmente, ser adotada nesta autuação, mantendo, por conseguinte, a penalidade aplicada, na linha do decidido no processo principal.

Da Multa – Retroatividade

A Recorrente insurge-se quanto o valor da multa aplicada, bem como uma eventual gradação e, consequentemente, recálculo.

Devemos ponderar a aplicação da legislação mais benéfica advinda da MP nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

O Parecer SEI Nº 11315/2020/ME, a se manifestar acerca de contestações à Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, foi aprovado para fins do art. 19-A, caput e inciso III, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, pelo Despacho nº 328/PGFN-ME, de 5 de novembro de 2020, estando a Receita Federal vinculada ao entendimento de haver retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1991.

A Súmula CARF nº 119² foi cancelada justamente pela prevalência da interpretação dada pela jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça de incidência do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, apenas em relação aos fatos geradores ocorridos a partir da vigência da MP nº 449, de 2009.

Por conseguinte, ao se adotar a interpretação de que, por força da retroatividade benigna do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, a multa de mora pelo descumprimento da obrigação principal deve se limitar a 20%, impõe-se o reconhecimento de a multa do § 6º, inciso IV, do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação anterior à dada pela MP nº 449, de 2008, – com mais razão ainda, por se referir a dados não relacionados a fatos geradores de contribuições previdenciárias – dever ser comparada com a multa do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, incluído pela Lei nº 11.941, de 2009, para fins de aplicação da norma mais benéfica.

O entendimento em questão não destoia da atual jurisprudência da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. COTA DOS SEGURADOS. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. NOTA SEI Nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME.

Conforme a Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, é cabível a retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei 8212/91,

² **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” (revogada pela 2ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021, conforme Ata da Sessão Extraordinária de 06/08/2021, DOU de 16/08/2021; efeito vinculante para a RFB revogado pela Portaria ME nº 9.910 de 17/08/2021, DOU de 18/08/2021).

com a redação da Lei 11.941/09, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A da Lei nº 8.212/91.

Acórdão nº 9202-009.929 – CSRF/2ªTurma, de 23 de setembro de 2021.

MULTA DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

A fim de aplicar a retroatividade benigna, deve ser realizada comparação entre a multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91 e a multa que seria devida com base no art. art. 32-A da mesma Lei 8.212/91.

Acórdão nº 9202-009.753 - CSRF/2ªTurma, de 24 de agosto de 2021.

Neste sentido, foi aprovada nova Súmula CARF nº 196 que assim dispõe:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e (ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991.

Portanto, a multa deve ser recalculada, aplicando-se a retroatividade benigna, comparando-se com a multa prevista na Lei nº 8.212/91, artigo 32-A.

Da Competência do Auditor Fiscal

Saliente-se que o auto de infração de obrigações acessórias é documento de emissão privativa do auditor-fiscal no exercício de suas funções e durante os procedimentos fiscais. Sua emissão é ato vinculado e destina-se a registrar a ocorrência de infração à legislação previdenciária por descumprimento de obrigação acessória, constituir o crédito previdenciário relativo à penalidade pecuniária aplicada e a instaurar o processo administrativo fiscal correspondente.

Ainda, sobre a Multa Aplicada, temos que a atividade da autoridade administrativa encontra-se vinculada aos dispositivos normativos vigentes, não podendo, seja no momento do lançamento, seja no julgamento, afastar sua aplicação, nos termos do artigo 116, inciso III da Lei n.º 8.112, de 11/12/1990, a seguir transcrito:

Art.116. São deveres do servidor:

(...)

III - observar as normas legais e regulamentares;

(...)

A liberdade concedida aos administradores públicos, para agirem de acordo com o que julga conveniente e oportuno diante de determinada situação, não pautadas em diretrizes particulares, mas orientados para a satisfação dos direitos coletivos e respeito aos direitos individuais, no caso a discricionariedade da multa aplicada, tem-se que a mais abalizada doutrina descreve que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, uma norma emanada do órgão competente, passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja substituída no mundo jurídico por outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ou em controle difuso, neste caso, após a publicação de Resolução do Senado Federal.

Nestes termos, sem razão a recorrente.

Da Diligência

A Recorrente requer a realização de diligência para que seja apurado o que foi lançado na empresa Infiniti.

Ocorre que a realização de diligência é, antes de qualquer outra coisa, providência a ser demandada pela autoridade julgadora, devendo ser adotada nos casos em que tal se mostre necessário à solução do litígio. O artigo 18 do Decreto n.º 70.235/72, que prevê a possibilidade da autoridade julgadora de primeira instância determinar a realização de diligência, assim dispõe:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/93)

No caso vertente, verifica-se que a diligência solicitada não trata de questão que possa alterar o convencimento dos julgadores administrativos, já que os valores foram pagos aos segurados empregados da recorrente.

Desta forma, tendo em vista que a diligência solicitada é totalmente prescindível, já que não aborda questão capaz de interferir na dirimição do presente litígio, deve ser indeferido o pedido de diligência por força do disposto no caput do artigo 18 do Decreto nº 70.235/1972.

Assim, indefiro o pleito.

Da Taxa Selic

Quanto aos juros infirmar ser indubitoso que a espécie de juros adotada pelo Ordenamento Jurídico Tributário é a dos juros moratórios, visto que constituem uma indenização pelo retardamento no cumprimento da obrigação. Através da leitura simples e objetiva do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, pode-se auferir que o legislador pátrio definiu de forma explícita e imutável o valor do percentual anual a ser cobrado a título de taxa de juros, sendo inadmissível a exigência, por qualquer outro instrumento legal, de taxas de juros superiores a doze por cento ao ano. Portanto, em obediência ao ordenamento jurídico que disciplina as taxas de juros incidentes sobre o crédito tributário não pago à época do vencimento, é ilegal a utilização de taxa que represente juros compensatórios e que exceda o limite máximo fixado pelo CTN (art. 161, § 1º) e pela CF (art. 192, § 3º) qual seja, 12% ao ano.

Destarte, as contribuições sociais arrecadadas pelo INSS estão sujeitas à taxa referencial do SELIC – Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a alegação da impossibilidade de utilização para a fixação de juros de mora, 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 irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta

Além do que a aplicação da taxa SELIC é matéria pacificada no âmbito desse Conselho conforme se verifica pela Súmula CARF nº 4 abaixo transcrita:

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.

Em face do exposto, improcedente é o pedido.

Conclusão

Pelas razões acima expostas, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo os documentos apresentados extemporaneamente, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para que a multa seja recalculada nos termos da Súmula CARF nº 196.

Assinado Digitalmente

Marcelle Rezende Cota