



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 35217.000219/2005-71
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2202-008.993 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de novembro de 2021
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
SÃO LUIZ AGRO INDUSTRIAL S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/1999 a 30/04/2004

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. VERIFICAÇÃO DO VALOR VIGENTE NA DATA DO JULGAMENTO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. PORTARIA MF N.º 63. SÚMULA CARF N.º 103.

A verificação do limite de alçada, para fins de conhecimento do recurso de ofício pelo CARF, é efetivada, em juízo de admissibilidade, quando da apreciação na segunda instância, aplicando-se o limite vigente na ocasião. Havendo constatação de que a exoneração total do crédito tributário em primeira instância supera o atual limite de alçada de R\$ 2.500.000,00 deve-se dar seguimento ao recurso de ofício.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA SUMULADA. SÚMULA CARF N.º 2

É vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de inconstitucionalidade. O pleito de reconhecimento de inconstitucionalidade materializa fato impeditivo do direito de recorrer, não sendo possível conhecer o recurso neste particular. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

DEPÓSITO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo. Súmula Vinculante 21.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA SE PRONUNCIAR. SÚMULA CARF N.º 28.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Inexistindo a demonstração probatória não há que se falar em nulidade. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e

propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/1999 a 30/04/2004

INCRA. EXIGIBILIDADE.

As contribuições sociais destinadas ao INCRA permanecem exigíveis por não terem sido revogados os fundamentos legais que a autorizam. O ônus suportado pelo contribuinte independe do gozo de benefícios advindos do referido sistema, dado que se trata de contribuições de caráter geral, no interesse das ordens econômica e social, asseguradas constitucionalmente.

É legítima a exigência de contribuição para o INCRA, inteligência do artigo 94 e parágrafo único da Lei n.º 8.212/91.

SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

O STF já sumulou entendimento acerca da constitucionalidade da cobrança do salário-educação, inclusive no regime da Lei 9.424/96.

É legítima a exigência de contribuição para o Salário-Educação, conforme artigo 94 e parágrafo único da Lei n.º 8.212/91.

SENAR. EXIGIBILIDADE.

Sobre a receita bruta da comercialização da produção rural são devidas contribuições ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural, na forma da legislação em vigor.

É legítima a exigência de contribuição para ao SEBRAE, inteligência do artigo 94 e parágrafo único da Lei n.º 8.212/91.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N.º 4.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Inexiste ilegalidade na aplicação da taxa SELIC devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LIMITE EM 20%.

A jurisprudência do STJ acolhe, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa em 20%, em relação aos lançamentos de contribuições sociais decorrentes de obrigações principais realizados pela Administração Tributária em trabalho de fiscalização que

resulte em constituição de crédito tributário concernente ao período anterior a Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, e conhecer parcialmente do recurso voluntário, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades, para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para determinar que se observe o cálculo da multa mais benéfica, na forma do art. 35 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 11.941/09, que fixa o percentual máximo de multa em 20%.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sonia de Queiroz Accioly, Samis Antonio de Queiroz, Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso de Ofício (e-fl. 879) e de Recurso Voluntário (e-fls. 953/1.063), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizados nos termos dos arts. 34, inciso I, e 33, respectivamente, ambos do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, o primeiro interposto mediante simples declaração na própria decisão de primeira instância, enquanto o segundo recurso foi interposto pelo sujeito passivo, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de piso (e-fls. 877/903), proferida em sessão de 28/10/2009, consubstanciada no Acórdão n.º 11-27.927, da 7.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife/PE (DRJ/REC), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte os pedidos da impugnação (e-fls. 116/178), excluindo parte do crédito, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/1996 a 30/04/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO E PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

A concomitância de litígio nos âmbitos judicial e administrativo acarretará a renúncia deste último em detrimento do primeiro, dada a adoção do sistema de jurisdição única pelo ordenamento pátrio, com prevalência do que for decidido no Judiciário.

DECADÊNCIA. NOVO ENTENDIMENTO DO STF.

O Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade do prazo decadencial de 10 (dez) anos estabelecido na legislação previdenciária. Aplicar-se-á, assim, o prazo geral de 5 (cinco) anos nos moldes fixados pelo CTN.

INCRA. EXIGIBILIDADE.

As contribuições sociais destinadas ao INCRA permanecem exigíveis por não terem sido revogados os fundamentos legais que a autorizam. O ônus suportado pelo contribuinte independe do gozo de benefícios advindos do referido sistema, dado que se trata de contribuições de caráter geral, no interesse das ordens econômica e social, asseguradas constitucionalmente.

SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

O STF já sumulou entendimento acerca da constitucionalidade da cobrança do salário-educação, inclusive no regime da Lei 9.424/96.

SENAR. EXIGIBILIDADE.

Sobre a receita bruta da comercialização da produção rural são devidas contribuições ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural, na forma da legislação em vigor.

ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. EXIGIBILIDADE NOS MOLDES DO CRÉDITO CONSTITUÍDO.

Os juros e multa de mora, exigidos no presente lançamento, foram calculados em consonância com a lei que rege a matéria, não podendo a Administração Pública deixar de exigí-los, dado que são irrelevantes e irrenunciáveis.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com notificação fiscal de lançamento de débito – NFLD (DEBCAD 35.738.113-0) juntamente com as peças integrativas (e-fls. 2/90, 96, 905/941) e respectivo Relatório Fiscal juntado aos autos (e-fl. 97), tendo o contribuinte sido notificado em 19/10/2005 (e-fl. 114), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Tem-se crédito tributário relativo a contribuições sociais incidentes sobre:

I – remunerações de segurados empregados e contribuintes individuais, obtidas das respectivas folhas de pagamento, relativas às competências 07/1996 a 12/2001 (levantamento FPAS 531-0);

II – comercialização de produção rural, nas competências 10/2003 a 04/2004 (levantamento FPAS 744-8).

Dada a inexistência de comprovação de recolhimentos integrais para os citados tributos, o Fisco constituiu o presente crédito, por meio da NFLD 35.738.113-0, totalizando, na ocasião de sua consolidação, o montante de R\$ 8.074.013,04 (oito milhões, setenta e quatro mil, treze reais e quatro centavos).

O feito recebeu nova numeração no protocolo do Ministério da Fazenda, a saber: 35217.000219/2005-71.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênias para reproduzir:

Cientificada do lançamento, em 19/10/2005, por via postal, consoante aviso de recebimento à fl. 108 dos autos, a empresa manejou impugnação (fls. 109/172), postada, em 03/11/2005, conforme carimbo dos Correios à fl. 720, ocasião em que, por meio de representante legalmente constituído, consoante procuração à fl. 173, argui, em síntese:

I – Preliminarmente:

a) prejudicialidade da instauração de procedimento criminal, uma vez pendente e não exaurida, na via administrativa, discussão acerca da legalidade do presente débito e

da comprovação de que houve, por parte do contribuinte, supressão ou redução dolosa de tributo, sob pena de responsabilização da autarquia previdenciária, do Ministério Público e do agente da Administração.

b) Possibilidade de a Administração Pública deixar de aplicar a lei em face de arguição de inconstitucionalidade.

c) Os valores do débito em questão são objeto de ações ordinárias e consignatórias. Estão, portanto, *sub judice*, devendo ser suspenso o procedimento administrativo ora impugnado.

d) Houve denúncia espontânea dos débitos, dado que, antes de qualquer procedimento fiscal, denunciou seu inadimplemento, por meio das ações judiciais consignatórias, que específica à fl. 118 de sua defesa administrativa.

e) Duplicidade de cobrança das contribuições sociais dos segurados, no período 11/2003 a 04/2004, porque já lançadas na NFLD 35.738.112-2, ensejando a nulidade do presente lançamento.

No mérito:

I – decadência do período de 07/1996 a 12/1998;

II – cumprimento das obrigações tributárias elencadas na presente NFLD, porque cessionária de títulos públicos, com validade reconhecida administrativamente e por meio da ação judicial n.º 2001.35.00.006898-2 (3.ª VF/GO), com os quais promoveu compensação dos tributos ora exigidos, com extinção dos mesmos, havendo, inclusive, interposto, no Judiciário, ações declaratórias de extinção da relação jurídica obrigacional tributária ns.º 2003.34.00.042999-0 e 2004.34.00.010423-5 (14.ª VF/DF), com pedido de reconhecimento de referida compensação, encerrando a competência da via administrativa se pronunciar sobre o presente débito;

III – no tocante à compensação, alega se tratar de direito potestativo, à luz do disposto no art. 368 e 374 do CC, independentemente, assim, da vontade das partes envolvidas, ainda que decorrentes de apólices da República Velha, traduzindo-se estas últimas em crédito financeiro, portanto fora da vedação do art. 170-A do CTN, autorizada expressamente pelo art. 6.º, da Lei n.º 10.179/2001 e lastreada nos fundos de resgate previsto no DL 2.376/87;

IV – ilegitimidade da contribuição ao INCRA, dado que incide sobre folha de salários, mesma base de cálculo das contribuições da Seguridade Social, representando "*bis in idem*", sendo vedada a sua cobrança de empresas exclusivamente urbanas.

V – ilegalidade do Salário-Educação dado que a MP 1.565/97 (e sua eventual conversão em lei), editada para complementar a Lei n.º 9.426/96, está maculada por inconstitucionalidade formal.

VI – inconstitucionalidade do SENAR dada que a sua instituição se deu por lei ordinária (Lei 8.315/91) e não por lei complementar. Além disso, a empresa não se beneficia da mesma, porque não dispõe de trabalhadores rurais; há *bis in idem*, porque a base de cálculo é a folha de pagamento, havendo, assim, identidade com as contribuições do financiamento da Seguridade Social.

VII – efeito confiscatório da multa aplicada, dada a cobrança de percentual acima de 20%. Acresce que a Lei n.º 9.430/96, em seu art. 61, § 2.º, estabeleceu penalidade mais benéfica, devendo ser aplicada, nos moldes do art. 106, do CTN (retroatividade benigna).

VIII – ilegalidade da taxa SELIC e impossibilidade de sua aplicação para fins tributários.

Pelas razões expostas, requer:

I - impossibilidade de ajuizamento da demanda criminal, enquanto pendente o processo administrativo em tela;

II – nulidade da NFLD, dada a sua iliquidez e incerteza, porque exige em duplicidade as contribuições sociais dos períodos de 11/2003 a 04/2004;

III – reconhecimento de denúncia espontânea dos débitos objeto da presente NFLD.

IV – decadência do período de 07/1996 a 12/1998;

V – suspensão da exigibilidade, dado que o período compreendido entre 01/2003 a 04/2004 foi compensado e está sendo discutido judicialmente;

VI – eliminação/redução da multa moratória por ausência de má-fé ou lesão ao Fisco;

VII – não incidência de juros SELIC;

VIII – exclusão do INCRA, SENAR e SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

Juntou, em cópia, à sua impugnação, os seguintes elementos:

I – atas de assembleia geral (fls. 174/184);

II – cartão CNPJ (fl. 185);

III – peças da presente NFLD (fls. 186/198);

IV – inicial da ação declaratória 2000.71.00.037446-9 – JF/RS (fls. 201/235);

V – consultas aos sistemas de acompanhamento processual judicial (fls. 236/243);

VI – inicial da ação de consignação em pagamento n.º 2002.33.01.000533-5 – JF/Ilhéus – BA (fls. 244/316);

VII – inicial da ação de consignação em pagamento n.º 2003.33.00.030580-1 – JF/Salvador – BA (fls. 317/359);

VIII – custódias de apólice, expedida pela CEF, em nome de Flávia Caroline Peixoto Rezende (fl. 360; 362; 363), com termos de transferência a São Luiz Agroindustrial (fl. 360v, 362v, 363v),

IX – ofício n.º 4.349/CODIP/STN (fls. 361);

X – instrumento particular de cessão e transferência de apólices de dívida pública (fls. 364/366);

XI – reprodução de artigos comentados/anotados do CC (fls. 367/ 379);

X – sentença na ação declaratória n.º 2003.34.00.038414-8 3aVF/DF (fls. 380/386), tendo por autora INEPAR S/A INDÚSTRIA E CONSTRUÇÕES e réu o INSS;

XI – iniciais de ações declaratórias de extinção de obrigação tributária n.º 2004.34.00.010423-5 JF/DF (fls. 424/474); n.º 2003.34.00.042999-0 JF/DF (fls. 475/566);

XII – pedido de juntada de GPS à ação 2004.34.00.010423-5 14 VF/DF (fls. 387/402; 406/422) e a ação 2003.34.00.042999-0 (fls. 567/576);

XIII – certidão do TRF 1.ª Região, de 06/07/2005, acerca da ação ordinária n.º 2001.35.00.006898-2/GO (fl. 423);

XIV – peças da ação n.º 2001.35.00.006898-2 – 3.ª VF/GO (fls. 578/589; 592/719).

A fiscalização, questionada acerca da situação das ações judiciais elencadas pela impugnante, pronunciou-se às fls. 778 e 785/787.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa foi acolhida em parte pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme ementa anteriormente transcrita, tendo sido consignado:

Por todo o exposto, VOTO por:

I – Excluir:

a) as competências 07/1996 a 11/1999, porque fulminadas pela decadência [de todos os levantamentos];

b) as rubricas "empresa" e "SAT" do levantamento FP – salários, *pro labore*, serv. Prest., FPAS 531-0 (fl. 12 dos autos), nas competências 11/2001 e 12/2001.

II – Deliberar, em relação à discussão sobre direito compensatório, prejudicada a apreciação da matéria, no âmbito administrativo, porque submetida ao Poder Judiciário, cuja decisão final definirá o *quantum* remanescente no presente crédito.

III – Rejeitar as demais argumentações, não contempladas nas referidas ações judiciais, pelas razões já acima expostas.

Do Recurso de Ofício

O recurso necessário foi interposto por declaração na decisão de primeira instância, nestes termos (e-fl. 879):

Recorre-se de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, do Ministério da Fazenda, tendo em conta haver o valor exonerado ultrapassado o limite de alçada, fixado pela Portaria MF n.º 03/2008.

Do Recurso Voluntário

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, no que foi vencido, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Do encaminhamento ao CARF

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade do Recurso de Ofício

Inicialmente, analiso o juízo de admissibilidade do recurso *ex officio*. Pois bem. Na forma da Súmula CARF n.º 103, para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância, estando, atualmente, fixado em R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), na forma do art. 1.º da Portaria MF n.º 63, de 09 de fevereiro de 2017.

Noutro prisma, observo que a exoneração ultrapassou o limite de alçada, obrigando-se a admitir o recurso necessário.

Sendo assim, conheço do recurso de ofício.

Admissibilidade do Recurso Voluntário

O Recurso Voluntário é tempestivo (notificação em 07/01/2010, e-fl. 947, protocolo recursal em 02/02/2010, e-fl. 953), mas não atende a todos os pressupostos de admissibilidade, sendo caso de conhecimento parcial.

O recurso é cabível, há interesse recursal, a recorrente detém legitimidade, inexistente fato impeditivo ou modificativo do poder de recorrer, mas, em contra fluxo, existe fato extintivo ou mesmo impeditivo ao poder de recorrer. Veja-se:

- Pedido de declaração de inconstitucionalidades

Em alguns pontos, pretende o recorrente o reconhecimento de inconstitucionalidades. Deveras, pede o contribuinte a exclusão do INCRA, do SENAR e do Salário-Educação, além de questionar o que seria uma multa confiscatória, tangenciando teses de constitucionalidade. Todavia, é cediço que é vedado a este Colegiado declarar a inconstitucionalidade de ato normativo.

De fato, este Egrégio Conselho não pode adentrar no controle de constitucionalidade das leis, somente outorgada esta competência ao Poder Judiciário, devendo o CARF se ater a observar o princípio da presunção da constitucionalidade das normas legais, exercendo, dentro da devolutividade que lhe competir frente a decisão de primeira instância com a dialética do recurso interposto, controle de legalidade do lançamento para observar se o ato se conformou ao disposto na legislação que estava em vigência por ocasião da ocorrência dos fatos, não devendo abordar temáticas de constitucionalidade, salvo em situações excepcionais quando já houver pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre dado assunto, ocasião em que apenas dará aplicação a norma jurídica constituída em linguagem competente pela autoridade judicial, ou se eventualmente houvesse dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 2002, ou súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1993, ou pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 1993. Não há situação excepcional nestes autos.

Ora, o assunto já resta sumulado administrativamente, a teor da **Súmula CARF n.º 2**, sendo pacificado o entendimento de que: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

Outrossim, o art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pela Lei 11.941, de 2009, enuncia que, 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.

Realmente, é vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de alegada inconstitucionalidade de lei. O controle de legalidade efetivado pelo CARF, dentro da devolutividade que lhe competir frente a decisão de primeira instância com a dialética do recurso interposto, analisa a conformidade do ato da administração tributária em parâmetro com a legislação vigente, observa se o ato administrativo de lançamento atendeu seus requisitos de validade, se o ato observou corretamente os elementos da competência, da finalidade, da forma, os motivos (fundamentos de fato e de direito) que lhe dão suporte e a consistência de seu objeto, sempre em dialética com as alegações postas em recurso, observando-se a matéria devolvida para a apreciação na instância revisional, não havendo permissão para declarar inconstitucionalidade de lei, cabendo exclusivamente ao Poder Judiciário este controle.

Por tais razões, reconheço fatos impeditivos e mesmo extintivos do direito de recorrer e declaro que não compete a este Colegiado se pronunciar sobre inconstitucionalidade, ponto que os efeitos desta declaração se estendem sobre a discussão envolvendo pretensão de reconhecimento e de declaração de inconstitucionalidade pelo CARF.

Conclusão quanto ao conhecimento do recurso voluntário

Logo, conheço apenas parcialmente o Recurso Voluntário, não conhecendo das temáticas de inconstitucionalidade.

Mérito do Recurso de Ofício

Observo que a decisão de piso foi acertada e, sem mais, proponho a adoção da própria decisão em vergasta para a solução deste recurso. É que não houve demonstração da violação do inciso IV do art. 55 da Lei n.º 8.212 no período autuado. Veja-se:

DA DECADÊNCIA

De início, cabe-nos apreciar a arguição de decadência suscitada pela impugnante.

De fato, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo decenal para a constituição do crédito da Seguridade Social, fixado pelo art. 45 da Lei n.º 8.212/91, devendo-se observar, em seu lugar, as diretrizes fixadas pelo Código Tributário em vigor. Foi, em síntese, o conteúdo da Súmula Vinculante n.º 8, que estende seus efeitos sobre a Administração Pública, subordinando-a em seus julgados, por força do art. 103-A da atual Carta Magna.

Em consequência, o prazo decadencial em questão é quinquenal.

Não houve comprovação de recolhimentos das contribuições sociais em tela. Logo, o referido prazo quinquenal conta-se nos moldes do art. 173, I, do CTN, *verbis*:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Dado que o lançamento dos tributos em questão somente pode ser efetuado após o decurso do prazo legal para pagamento dos mesmos e tendo em conta que o crédito em pauta foi constituído em 19/10/2005, data de sua ciência pelo contribuinte, o Fisco só estava autoriza a lançar, na ocasião, as competências 12/1999 a 09/2005.

Em consequência, cabe-nos reconhecer a decadência do período de 07/1996 a 11/1999, motivo pelo qual são excluídas do processo ora em pauta.

Para o período remanescente no presente crédito, passemos à análise dos argumentos suscitados pela impugnante.

(...)

DA INCLUSÃO INDEVIDA DO FPAS 531-0, NAS COMPETÊNCIAS 11/2001 e 12/2001

Do ponto de vista do lançamento de contribuições sociais, no período considerado no presente crédito, um grande marco divisor ocorreu com a edição da Lei n.º 10.526/2001, quando a parcela patronal (rubricas "empresa" e "SAT") de referidos tributos passou a incidir não mais sobre folhas de pagamento, mas sobre a comercialização de produção rural.

Dado que referido dispositivo somente passou a vigor a partir da competência 11/2001, foram indevidamente lançadas, no presente crédito, no FPAS 531-0 (relativo a contribuições sociais incidentes sobre folhas de pagamento), as citadas rubricas "empresa" e "SAT", nas competências 11/2001 e 12/2001, consoante levantamento FP (fl. 12 dos autos), motivo pelo qual são os valores a elas pertinentes excluídos por meio da presente decisão.

DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, VOTO por:

I - Excluir:

- a) as competências 07/1996 a 11/1999, porque fulminadas pela decadência;
- b) as rubricas "empresa" e "SAT" do levantamento FP – salários, pro labore, serv. Prest., FPAS 531-0 (fl. 12 dos autos), nas competências 11/2001 e 12/2001.

Sendo assim, tendo motivado acertadamente o seu julgamento em consonância com a jurisprudência dominante, nega-se provimento ao recurso de ofício.

Conclusão quanto ao Recurso de Ofício

Sendo assim, de livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não vejo reparos na decisão de primeira instância em relação ao recurso de ofício, mantendo-a neste particular. Em suma, conheço do recurso de ofício e nego-lhe provimento.

Apreciação do Recurso Voluntário

Apreciação de preliminares antecedentes a análise do mérito do recurso voluntário

- Preliminar de inexistência de preparo com arrolamento de bens e de depósito prévio

A defesa alega que não é necessário o arrolamento de bens, tampouco o depósito prévio ou o preparo para fins de exercer o direito de recorrer ao CARF.

Com razão o contribuinte, sendo o assunto pacífico na esfera administrativa, não havendo controvérsia sobre essa temática.

Aliás, inexistente necessidade de preparo, sendo inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo (Súmula Vinculante n.º 21, do STF), demais disto a interposição do recurso voluntário resulta na automática suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, III, do Código Tributário Nacional — CTN, e estes efeitos se propagam até que se tenha uma decisão administrativa final irrecurável.

- Pretensão de que não ocorra ou não tenha seguimento a representação fiscal para fins penais e que seja suspenso o crédito tributário

Observo que o recorrente requereu que não ocorra ou não tenha seguimento a representação fiscal para fins penais e que seja suspenso o crédito tributário.

Pois bem. A temática da representação penal não compete ser apreciada pelo CARF e é objeto de enunciado sumular que dispõe: Súmula CARF n.º 28: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.”*

Por sua vez, a suspensão da exigibilidade é uma consequência automática da interposição do recurso, na forma do Código Tributário Nacional e do Decreto 70.235, ademais se ocorrer eventual erro nos cadastros informatizados da Administração Tributária quanto a suspensão da exigência, a competência para tratar do tema e corrigir a eventual deficiência é afeta a unidade de origem e não ao Egrégio CARF.

Sem razão o contribuinte em pretender o debate das matérias neste Colegiado.

- Das prejudiciais suscitadas pelo recorrente – Relação de Prejudicialidade, inclusive quanto a denúncia espontânea, ações judiciais e compensação

O recorrente, seguindo os termos da defesa originária, suscita, em repetição de capítulo de impugnação, matérias afetas a relação de prejudicialidade com a presente lide do contencioso administrativo fiscal, inclusive quanto a alegada denúncia espontânea, ações judiciais e compensação.

Pois bem. Por serem questões recursais idênticas as postas na impugnação e tendo sido apreciadas a contento pela DRJ, ao meu refletir julgadas de modo acertado, passo a adotar, como razões de decidir, os termos da decisão de piso com os quais convirjo para solução destas prejudiciais, *verbis*:

DO ARGUMENTO DE PREJUDICIALIDADE

A matéria criminal não é objeto do presente julgamento administrativo, dado que o feito, posto à discussão, cuida tão-somente do crédito tributário constituído.

Logo, eventual questão de prejudicialidade relativa à representação deve ser suscitada em outro foro, que não o presente.

Inexiste, assim, óbice à apreciação do feito ora em pauta.

**DAS ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE
EM VIA ADMINISTRATIVA**

A via administrativa não é o foro adequado para discussão de inconstitucionalidade de leis.

A Administração Pública é compelida a observar o ordenamento jurídico posto, em atenção ao princípio da legalidade, não podendo deixar de aplicar lei, cogente e vigente.

Apreciar inconstitucionalidade é competência do Judiciário, motivo pelo qual veda-se ao Executivo declará-la, sob pena de praticar ato inválido, por invasão de competência.

(...)

**DA CONCOMITÂNCIA DE DISCUSSÃO
JUDICIAL E ADMINISTRATIVA**

Argui a empresa ser detentora de crédito contra a União, advindo de título de dívida pública, de que é cessionária, bem como o haver utilizado para compensar as contribuições sociais, destinadas ao financiamento da Seguridade Social, inclusas no presente processo, sendo ambas as matérias discutidas, judicialmente, por meio das ações que elenca em sua peça defensiva.

Dado que a decisão a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário jamais poderá ser alterada pelo Executivo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota o modelo de jurisdição única, com a plena supremacia das decisões judiciais, caracterizadas pela coisa julgada, resulta impossível a este Colegiado conhecer da impugnação administrativa no tocante às compensações entabuladas pela empresa, objeto de litígio judicial, dado que somente no âmbito do Judiciário poder-se-á definir a liquidez das mesmas.

Logo, (...) não se conhece, na esfera da Administração Pública, a discussão acerca da compensação entabulada, dado que houve, por parte da empresa, renúncia ao contencioso administrativo.

(...)

DA ARGUIÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA

A impugnante elenca, a fl. 118 dos autos, três ações judiciais consignatórias como base para sua arguição de denúncia espontânea.

Consoante informações colacionadas pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Receita Federal do Brasil, em Recife (fls. 785/787), são as seguintes as situações das referidas ações:

- a) Ação n.º 2001.33.00.014581-7 (1.ª VF/Salvador/BA) — não guarda nenhuma relação com a presente NFDL, dado que trata de outros tributos federais (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL).

b) Ação n.º 2003.33.00.030580-1 (4.ª VF/Salvador/BA) — a autora desistiu da ação, tendo a mesma transitado em julgado, sem exame de mérito, conforme extrato à fl. 753 do presente processo administrativo.

c) Ação n.º 2002.33.01.000533-5 (1.ª VF/Ilhéu/BA), com redistribuição para a VF de Eunápolis/BA — a mesma ainda não transitou em julgado.

Do exposto, resulta que as duas primeiras ações judiciais apontadas pela impugnante não servem para lastrear sua arguição de denúncia espontânea em relação ao crédito exigido pela presente NFLD.

Por sua vez, a ação n.º 2002.33.01.000533-5 não específica, em sua inicial (fls. 244/316 do presente feito), os fatos geradores e respectivas bases de cálculo a que se refere, dado que a planilha, relativa à empresa São Luiz Agroindustrial S/A (fl. 253) apenas elenca as competências 12/2000 a 07/2001 e totaliza contribuições sociais, não se podendo, assim, formar convencimento de que se têm em pauta as mesmas exigências tributárias feitas no processo ora em discussão.

Ademais, sendo o pagamento elemento essencial para o gozo da benesse da denúncia espontânea, consoante art. 138 do CTN, não há como considerá-lo realizado dado que (...) consoante informado na inicial, não houve o depósito integral do montante.

Diante do exposto, não há como acolher a alegação da denúncia espontânea para o caso em apreço.

DA ARGUIÇÃO DE DUPLICIDADE DE COBRANÇA

Compulsando o Demonstrativo Analítico do Débito — DAD, integrante da NFLD 35.738.112-2, lavrada na mesma ação fiscal da qual resultou o presente processo, cuja cópia fazemos anexar às fls. 788/797 dos autos, verificamos que o levantamento apontado pela empresa não contempla as competências 11/2003 a 04/2004, não havendo, em consequência, como acolher a arguição de duplicidade suscitada pela impugnante, rejeitando-se sua insatisfação na matéria.

(...)

DOS ARGUMENTOS RELATIVOS À COMPENSAÇÃO

Consoante já explicitado, a concomitância de ações judiciais, envolvendo o mesmo objeto, qual seja, a extinção do crédito tributário mediante compensação, representa renúncia ao contencioso administrativo, motivo pelo qual este Colegiado fica impossibilitado de conhecer da matéria, dada a adoção do sistema unitário de jurisdição, onde a decisão final é do Judiciário.

Sem razão o contribuinte de pretender modificar o julgado da DRJ nestas matérias, pois agiu acertadamente a primeira instância.

- Preliminar de nulidade

Observo que a recorrente requereu, em certa medida, seja reconhecida eventual nulidade. Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos, não restou demonstrado qualquer nulidade ou qualquer prejuízo para a defesa.

Aliás, o pedido de nulidade é até certo ponto bem genérico, não vindica nenhuma específica violação procedimental. Questiona-se, a todo tempo, o mérito da imputação e da sanção, o que deve ser debatido no mérito, sem conhecimento de questões que precisem de declaração de inconstitucionalidade.

Ora, não há que se falar em nulidade ou mesmo em cerceamento ou preterição do direito de defesa quando a autoridade lançadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes na legislação procedimental de regência, reputadas ausentes às causas de nulidade, ainda mais quando, efetivamente, mensurou motivadamente os fatos que indicou para imputação, estando determinada a matéria tributável, tendo identificado o “fato imponível”.

Os relatórios fiscais, em conjunto com os documentos acostados, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo art. 142, do CTN, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo, pois descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, caracterizando-os como fatos geradores e fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento. Ou, em outras palavras, o auto de infração está revestido de todos os requisitos legais, uma vez que o fato gerador foi minuciosamente explicitado no relatório fiscal, a base legal do lançamento foi demonstrada e todos os demais dados necessários à correta compreensão da exigência fiscal e de sua mensuração constam dos diversos discriminativos que integram a autuação.

Além disto, houve, também, a devida apuração do *quantum* exigido, indicando-se os respectivos critérios que sinalizam os parâmetros para evolução do crédito constituído. A fundamentação legal está posta e compreendida pelo autuado, tanto que exerceu seu direito de defesa bem debatendo o mérito do lançamento. A regra-matriz de incidência tributária foi, portanto, estruturada e indicada a razão da incidência e mensuração. A autuação e o acórdão de impugnação convergem para aspecto comum quanto às provas que identificam a subsunção do caso concreto à norma tributante, estando os autos bem instruídos e substanciados para dá lastro a subsunção jurídica efetivada. Os fundamentos estão postos, foram compreendidos e o recorrente exerceu claramente seu direito de defesa rebatendo-os, a tempo e modo, em extenso arrazoado para o bom e respeitado debate.

Discordar dos fundamentos, das razões do lançamento, não torna o ato nulo, mas sim passível de enfrentamento das razões recursais no mérito.

Tem-se, ainda, que no prisma do contencioso administrativo tributário federal hodierno, as hipóteses de nulidade estão enumeradas no art. 59 do Decreto 70.235, de 1972, sendo elas: (i) documentos lavrados por pessoa incompetente; (ii) despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa; e (iii) despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente. Logo, se nenhuma delas resta presente, não se evidencia nulidade.

Por último, em especial, não observo preterição ao direito de defesa, nos termos do art. 59, II, do Decreto n.º 70.235, de 1972. Não constato qualquer nulidade, portanto.

Sendo assim, rejeito teses de nulidade.

Mérito do Recurso Voluntário

Quanto ao juízo de mérito do recurso voluntário, passo a apreciá-lo.

Basicamente o recorrente se insurge contra o lançamento de forma não muito específica, questiona a exigência ao INCRA, ao salário-educação e ao SENAR.

Pois bem. Considerando que inexistem novas razões entre o recurso voluntário e a impugnação, assim como estando este julgador, diante do conjunto probatório conferido nos fólios processuais, confortável com as razões de decidir da primeira instância, passo a adotar, doravante, como meus, aqueles fundamentos da decisão de piso, de modo que proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

DO INCRA

O INCRA é autarquia federal, criada por meio do Decreto-Lei n.º 1.110/1970.

Suas contribuições estão fixadas pela Lei Complementar n.º 11/71 e alterações posteriores.

Destinam-se, em essência, a cobrir gastos com a reforma agrária, a colonização e o desenvolvimento rural, a que todas as empresas são chamadas a custear por uma questão de solidariedade social.

A exigibilidade de referida exação, já foi pacificada pelo STJ, (...).

(...)

Note-se que a Lei n.º 8.212/91, mesmo com a nova redação dada pela Lei n.º 8.870/94, não extinguiu a contribuição social destinada ao INCRA., que continua, assim, exigível.

Por seu turno, tanto as empresas rurais, com as urbanas, sujeitam-se à referida contribuição, porque o ônus do contribuinte independe do gozo de benefícios advindos do referido sistema, dado que se trata de contribuição de caráter geral, no interesse das ordens econômica e social, asseguradas constitucionalmente.

Ademais, não se pode olvidar que a impugnante é agroindústria, por conseguinte, seu processo produtivo detém duas etapas bem distintas: a agrária, constituída por atividades preparatórias e de provisão de matéria-prima; e a industrial, caracterizada pelo complexo processo de industrialização, que vai desde a transformação da matéria prima produzida na fase agrária até a elaboração do produto em condições adequadas ao consumo interno e à exportação.

Assim, para se enquadrar no setor agroindustrial, deve deter produção rural própria e, portanto, utilizar-se de trabalhadores rurais, ao contrário do alegado em sua defesa.

Também, consoante expresso na ata da assembleia de fl. 95/104, tem a referida empresa por objeto social, dentre outros, a exploração de cana de açúcar, a denotar sua atividade agrícola.

Quanto à arguição de "*bis in idem*", por incidir sobre a folha de pagamento, à semelhança das contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, não se presta para o período de 11/2001 a 04/2004, integrante do presente crédito, dado que para referido intervalo temporal as contribuições sociais em tela tiveram bases de cálculo distintas: (a) o INCRA incidiu sobre as remunerações pagas aos trabalhadores, consoante folhas de pagamento; (b) as contribuições da Seguridade Social, devidas pela empresa, tiveram por suporte os valores advindos da comercialização da produção rural, consoante disposição expressa da Lei n.º 10.256, de 9 de julho de 2001.

Também, inexistente qualquer disposição legal que impeça às contribuições sociais terem as mesmas bases de cálculo, desde que tenham destinações distintas, caso daquelas vertidas a terceiros, como o INCRA, FNDE, SENAR, em confronto com aquelas destinadas ao custeio da Previdência, Saúde e Assistência Social, objetos da Seguridade Social, não havendo, assim, de se falar em *bis in idem*.

Eis as razões pelas quais se rejeitam os argumentos da defendente e mantém-se inalterado o lançamento em tela.

DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

No que se refere às alegações acerca da exigência da contribuição denominada Salário-Educação, não há como prosperar a tese levantada pela impugnante.

Encontra-se pacificada no Supremo Tribunal Federal a legitimidade da cobrança da exação, tanto no período anterior como após a edição da Lei n.º 9.424, de 1996, norma legal que rege a contribuição do Salário-Educação, que, em decisão proferida na Ação Declaratória de Constitucionalidade 03/DF, foi considerada constitucional pelo STF.

No julgamento da ADC-03/DF, em 02/12/1999, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ação declaratória de constitucionalidade para, com força vinculante, declarar a constitucionalidade do art. 15, § 1.º, I e II e § 3.º da Lei n.º 9.424, de 1996, que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação previsto no § 5.º do art. 212 da Constituição Federal. (...)

(...)

A matéria em apreço também encontra-se pacificada por meio da Súmula 732:

SÚMULA 732, do STF:

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.

DO SENAR

A impugnante questiona a constitucionalidade da contribuição devida ao Sistema Nacional de Aprendizagem – SENAR prevista no § 1.º do art. 25 da Lei 8.870/94 e alterações posteriores.

Ocorre que não cabe à instância julgadora administrativa — caso desta Delegacia de Julgamentos — apreciar argumentos de inconstitucionalidade de lei por ser matéria reservada ao Poder Judiciário.

Dada a presunção de constitucionalidade das leis, decorrentes do processo legislativo pátrio, em que há o controle prévio desse aspecto, tanto pelo Poder Legislativo como pelo Chefe do Poder Executivo, não cabe ao órgão julgador administrativo — integrante do Poder Executivo — considerar inconstitucional norma que o Congresso Nacional aprovou e Presidente da República promulgou.

Por certo que tal presunção não é absoluta, podendo ser afastada pelo controle posterior da constitucionalidade, competência do Poder Judiciário.

Portanto, deve a administração observar a lei vigente, sendo sua atividade de lançamento vinculada e obrigatória, por força do parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN, e, na falta de declaração de inconstitucionalidade com eficácia erga omnes ou de tutela judicial específica, o julgamento administrativo cinge-se a aplicar a lei disciplinadora da matéria.

Frise-se que somente a declaração de inconstitucionalidade com eficácia erga omnes ou tutela judicial específica são capazes de desonerar o contribuinte infrator, sendo irrelevante que este tenha agido ou não de boa-fé, por absoluta ausência de previsão legal.

Igualmente não prospera a alegação de cobrança em duplicidade. Considerando a legislação vigente, a contribuição em questão é distinta daquela destinada ao financiamento da Seguridade Social. Logo, não há que se falar em bis in idem, dada a destinação diversa dos referidos tributos, existindo previsão legal para a cobrança nos moldes lançados.

Ademais, observe-se que o lançamento decorreu de remunerações de segurados empregados e contribuintes individuais, obtidas das respectivas folhas de pagamento (levantamento FPAS 531-0), bem como da comercialização de produção rural (levantamento FPAS 744-8) e inexistente comprovação nos autos de recolhimentos para os citados tributos.

De mais a mais, a matéria é toda ela bem sumulada.

Com relação a contribuição ao SEBRAE o STF fixou Tese, no Tema 227 da Repercussão Geral (RE 635.682), determinando que: *“A contribuição destinada ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – Sebrae possui natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico e não necessita de edição de lei complementar para ser instituída.”*

E, ademais, a Excelsa Corte no Tema 325 da Repercussão Geral (RE 603.624) fixou Tese estabelecendo que: *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001.”*

No que tangencia a contribuição para o INCRA o STF fixou Tese, no Tema 495 da Repercussão Geral (RE 630.898), anotando que: *“É constitucional a contribuição de intervenção no domínio econômico destinada ao INCRA devida pelas empresas urbanas e rurais, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.”*

Por sua vez, o STJ estabeleceu no Tema Repetitivo n.º 83 (REsp 977.058) a Tese: *“A parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) – destinada ao Incra não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91.”*

No que se relaciona ao Salário-Educação o STJ no Tema Repetitivo n.º 362 (REsp 1.162.307) firmou a Tese: *“A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.”*

Quanto ao SAT, a despeito da Súmula STJ 351, não tendo, neste autos, sido comprovado que determinado estabelecimento da empresa, por CNPJ, possui risco menor, nem sido questionada a alíquota aplicada de forma objetiva, mantém-se o lançamento por ausência de questionamento e produção probatória.

Por último, a Súmula CARF n.º 02 veda reconhecer inconstitucionalidade de lei tributária com finalidade de afastar lançamento, anotando que: *“[o] CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”*.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Da Taxa SELIC

Observo que o recorrente questiona os juros moratórios, especialmente a taxa SELIC.

Pois bem. Não vejo reparos a serem tecidos na decisão hostilizada para a referida irresignação quanto aos juros moratórios, sendo tema objeto de enunciado posto na Súmula CARF n.º 4, nestes termos: *“A partir de 1.º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.”*

Ademais, não há cumulação de juros moratórios e atualização monetária. Na verdade, a taxa SELIC tem esse viés duplo, mas é uma única taxa. Não há outra taxa que incida junto com a SELIC. Aliás, também não se sustenta tese de capitalização ou de anatocismo da SELIC, tantas vezes admitida e reiterada em diversos precedentes administrativos e judiciais. Outrossim, não há cumulação indevida de juros moratórios e da multa, pois cada qual exerce a sua função autorizada e prevista em lei, tendo o lançamento bem apontado a normatização a partir da subsunção efetivada na aplicação do direito.

De mais a mais, no caso específico de débitos para com a Fazenda Nacional, a adoção da taxa de referência SELIC, como medida de percentual de juros de mora, foi estabelecida pela Lei n.º 9.065, de 20/06/1995, nestes termos:

Art. 13. A partir de 1.º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6.º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Trata-se de temática já superada e, atualmente, sumulada, como acima ponderado.

Além do mais, o cálculo dos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, está, hodiernamente, previsto, de forma literal, no art. 61, § 3.º, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

É uma imposição objetivada pela lei e decorre do lançamento, quando formalizado pela Administração Tributária. Trata-se de aplicação da lei, restando legítimo a fixação conforme preceito normativo.

Com respeito à utilização da SELIC para o cálculo dos juros moratórios, cabe citar o art. 161 do Código Tributário Nacional (CTN), nestes termos:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

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

Constata-se que o CTN é claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente deve ser aplicado o percentual de 1% (um por cento) ao mês calendário quando a lei não dispuser de modo diverso. Há, por conseguinte, regra para instituir taxa de juros distinta daquela calculada à base de 1% (um por cento) ao mês. Demais disto, o limite de juros em 6% (seis por cento) ao ano não se aplica em matéria tributária.

Logo, fica a critério do poder tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no prazo legal e no caso específico a adoção da SELIC está posta no art. 13 da Lei n.º 9.065, de 1995.

Em acréscimo, o julgador administrativo está impedido de afastar a SELIC sob alegação de confisco ou inconstitucionalidade ou de *bis in idem*, conforme Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Por último, havendo lançamento de ofício os encargos moratórios estão previstos e normatizados em lei sendo decorrência da autuação que aplicou o direito ao caso concreto, isto é, a mora no pagamento impõe os juros e a multa, de modo que inexistente *bis in idem* na atualização do valor pela SELIC e na sanção imposta pela multa.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Da Multa

Observo que o recorrente questiona a multa aplicada e a retroatividade benigna, sendo os fatos geradores do período 01/12/1999 a 30/04/2004.

Pois bem. Como houve mudança legislativa com 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, deve-se aplicar a

multa mais benéfica, prevalecendo a mais vantajosa, seja a da legislação atual ou a da legislação pretérita, importando que se observe o disposto no art. 106, II, alínea “c”, do CTN¹.

Veja-se que as competências remanescentes do cálculo da multa estão compreendidas no interregno anterior 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, que deu nova redação para o preceito legal sancionador em referência da Lei n.º 8.212.

Neste diapasão, deve-se considerar a retroatividade benigna, se for o caso, aplicando a multa mais favorável ao sujeito passivo, sendo apurado por ocasião do pagamento ou do parcelamento.

Deve-se ressaltar, outrossim, que houve a revogação da Súmula CARF n.º 119, em sessão de 06/08/2021, conforme Ata da Sessão Extraordinária de 06/08/2021, DOU de 16/08/2021. Este fato ocorreu para convergência com a jurisprudência do STJ, que já pacificou a matéria conferindo tratamento diverso do preconizado naquele enunciado sumular, o que motivou o cancelamento da súmula.

Aliás, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional já incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer, na forma do enunciado do tema 1.26, alínea ‘c’, com amparo nas conclusões do Parecer SEI n.º 11.315/220/ME e Nota SEI n.º 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, nos seguintes termos:

Tema 1.26

c) Retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941/2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei n.º 8.212/1991.

Resumo: A jurisprudência do STJ acolhe, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Nessas hipóteses, a Corte afasta a aplicação do art. 35-A da Lei n.º 8.212, de 1991, que prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício das contribuições previdenciárias, por considerá-la mais gravosa ao contribuinte. O art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, incide apenas em relação aos lançamentos de ofício (*rectius*: fatos geradores) realizados após a vigência da referida Lei n.º 11.941, de 2009, sob pena de afronta ao disposto no art. 144 do CTN.

Precedentes: AgInt no REsp 1341738/SC; REsp 1585929/SP, AgInt no AREsp 941.577/SP, AgInt no REsp 1234071/PR, AgRg no REsp 1319947/SC, EDcl no AgRg no REsp 1275297/SC, REsp 1696975/SP, REsp 1648280/SP, AgRg no REsp 576.696/PR, AgRg no REsp 1216186/RS.

Referência: Nota SEI n.º 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, Parecer SEI n.º 11315/2020/ME

Diante da revogação da Súmula n.º 119 do CARF, não há motivos para deixar de observar a jurisprudência pacífica do STJ quanto à aplicação da retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que fixa o percentual

¹ Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos procedidos pela Administração Tributária constituindo crédito tributário após início de fiscalização das obrigações principais:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b, e c, do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

Sendo assim, com parcial razão o recorrente, para determinar que se observe o cálculo da multa mais benéfica, se cabível, na forma da regra do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa em 20%.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

Sendo assim, de livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, é necessário proceder com ajustes na decisão de primeira instância em relação ao recurso voluntário, de modo que, em resumo, conheço parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo às alegações sobre inconstitucionalidade em referência ao INCRA, SENAR, Salário-Educação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento parcial, para determinar que se observe o cálculo da multa mais benéfica, se cabível, na forma do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa em 20%.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de ofício, e conheço em parte do recurso voluntário, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades, para, na parte conhecida, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para determinar que se observe o cálculo da multa mais benéfica, na forma do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa em 20%.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros

