



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

Processo n° 10320.003894/2010-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-01.115 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 27 de outubro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente SOARES COUTO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2009

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. APLICAÇÃO.

1. O descumprimento de obrigação principal ou acessória é motivo para justificar o lançamento, bem como sua manutenção.

2. Na aplicação das multas previstas no art. 35 da Lei nº 8.212/91, a autoridade administrativa deve se ater às recentes mudanças legislativas, observando, inclusive, a possibilidade de aplicação da regra mais benéfica de que trata a alínea “c” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional - CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a). A autoridade administrava incumbida da cobrança do valor devido deverá observar as novas disposições legislativas referidas no voto, em especial, as regras do art. 106, c, do CTN.

(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

Processo nº 10320.003894/2010-19
Acórdão n.º **2803-01.115**

S2-TE03
Fl. 475

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (AIOP) lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado, referente às contribuições sociais destinadas à Seguridade Social a cargo da Empresa sobre pagamentos efetuados a contribuintes individuais (honorários contábeis e pro labore) e sobre remuneração de seus empregados não declaradas em GFIP (Guia de Pagamento do FGTS e Informação à Previdência Social), além de financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

O Contribuinte foi notificado do lançamento e apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 12 de maio de 2011, ementada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de Apuração: 01/01/2007 a 31/12/2009

*AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES
PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE AS
REMUNERAÇÕES DE SEGURADOS EMPREGADOS E
CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.*

Constituem fatos geradores de contribuições sociais as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais. As contribuições previdenciárias incidentes estão previstas nos arts 22, incisos I e II (parte da empresa e SAT sobre as remunerações dos empregados), e inciso III (parte da empresa sobre as remunerações dos contribuintes individuais) da Lei 8.212/91. Também foi incluída a diferença de contribuição decorrente do recolhimento em atraso de Guias da Previdência Social (GPS), consoante dispunham os art. 34 e 35 da Lei 8.212/91.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com resultado do julgamento de primeira instância administrativa, o contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Que seja reformada a decisão da DRJ/FOR e julgado improcedente o lançamento consubstanciado do auto de infração lavrado em face do recorrente.

- A decisão recorrida não deve prevalecer devido à evidente falta de fundamento constitucional e legal para a exigência do referido crédito tributário do recorrente.

- A lei consolidou a base de cálculo para a contribuição ao SAT, qual seja, o total das remunerações pagas ou creditadas pela empresa, porém, não definiu, por completo, as alíquotas aplicáveis a cada caso, haja vista que a lei trouxe três alíquotas diferentes, para três hipóteses de riscos de acidente, quais sejam, risco leve, médio e grave, e sem a definição expressa do que o legislador quis dizer com esses riscos não poderá ser criado e cobrado o tributo.

- A aplicação da alíquota não pode ficar a critério da autoridade fiscal.

- Há de ser declarada, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da cobrança destinada à contribuição das empresas em geral sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores, com a consequente declaração de nulidade dessa cobrança.

- A multa aplicada é excessiva.

- É pacífico na jurisprudência administrativa, a impossibilidade de se cumular multas para apenas o mesmo fato, tal como ocorreu no presente caso.

- Face ao exposto, requer seja provido o presente recurso, para o fim de reformar a decisão recorrida e julgar totalmente improcedente o auto de infração, com o consequente arquivamento do processo administrativo fiscal iniciado contra o recorrente.

- Pede o cadastramento do advogado Ítalo Fábio Azevedo, OAB/MA 4.292, com escritório à Rua das Sucupiras, Quadra 60, nº 23, Jardim Renascença (CEP: 65.075-400), para fins de recebimento de intimações e notificações, sob pena de nulidade.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Em seu recurso, o contribuinte alega que a decisão recorrida não deve prevalecer devido à evidente falta de fundamento constitucional e legal para a exigência do referido crédito tributário do recorrente.

Com efeito, não merece prosperar tais alegações, tendo em vista que o lançamento se deu em perfeita conformidade com o art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN, bem como com a legislação previdência em vigor.

A fundamentação legal está consubstanciada no Relatório FLD - Fundamentos Legais do Débito de fls. 44 e seguintes, relatório esse totalmente disponibilizado para o contribuinte.

As multas, ao contrário das alegações do contribuinte, foram aplicadas de acordo com os normativos afetos à matéria. Ressalte-se que não foi juntado aos autos qualquer decisão judicial com efeito vinculante capaz de afastar a incidência das multas, na forma que foram aplicadas.

Ademais, não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, como pretende o recorrente, por se tratar de assunto que o CARF não pode se pronunciar.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No que diz respeito à contribuição destinada ao SAT, nota-se que ela atende o comando legal inserto no inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91. A regulamentação do referido dispositivo legal consta do art. 202, § 5º do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

Art. 202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

(...)

§ 5º. É de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo.

No ponto, vê-se, mais uma vez, a correção do trabalho da autoridade administrativa incumbida do lançamento. Aqui, não se discute o enquadramento, que é uma atividade própria da empresa. O que ocorreu de fato foi a revisão, pela fiscalização, do enquadramento incorreto levado a efeito pelo contribuinte, atividade essa ampara pela parte final do § 5º do art. 202 do Decreto nº 3.048/99, acima descrito.

Sobre o assunto é importante verificar o posicionamento do STF.

DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011

EMENT VOL-02491-02 PP-00398

Parte(s)

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : BANCO DO ESTADO DE GOIÁS S/A

ADV.(A/S) : REINALDO LIMIRO DA SILVA E OUTROS

AGDO.(A/S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S) : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Ementa

EMENTA: Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao Seguro Acidente do Trabalho (SAT). Constitucionalidade. Precedentes. 1. O Pleno deste Supremo Tribunal Federal, na ocasião do julgamento do RE nº 343.446/SC, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 4/4/03, afirmou a constitucionalidade da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho (SAT). 2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade / inconstitucionalidade sobre o SAT.

No que diz respeito às falhas cometidas pelo contribuinte, destaca-se parte dos argumentos da autoridade administrativa, contido no Relatório Fiscal (fls. 48 / 49), *verbis*:

3. As contribuições constantes deste AIOP foram apuradas através das remunerações constantes em folhas de pagamento e recibos de Pro Labore de José de Ribamar Lopes Couto Filho e dos honorários contábeis de Gustavo Baluz Bezerra Farias, sendo lançadas através do Levantamento FP. Apuramos, também, com base nas remunerações declaradas em GFIP e lançamos através do

Levantamento G2. Esclarecemos que, embora as remunerações referentes a este último levantamento estivessem nas GFIPs declaradas antes do início da ação fiscal, a Empresa zerou SAT/RAT, além de declarar-se indevidamente optante pelo simples, eximindo-se das contribuições patronais, conforme detalharemos adiante.

Como se pode observar dos autos, tanto a fiscalização, como também a autoridade julgadora de primeira instância, pautaram seus trabalhos em estrita obediência à legislação tributária em vigor. O lançamento está perfeito e deve ser mantido na forma definida no acórdão ora recorrido.

No entanto, para efeito das multas do art. 35 da Lei nº 8.212/91, como é a situação destes autos, observar-se-á as disposições do art. 35-A do mesmo diploma legal, artigo esse acrescentando pela MP 449, de 03/12/08, convertida na Lei nº 11.941/09, *in verbis*:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Na situação vertente, portanto, conforme dispõe o novel art. 35-A da Lei nº 8.212/91, na hora de efetuar o cálculo do valor devido, a autoridade competente deverá ater-se às regras do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

V - (revogado pela Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998). (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea "b", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea "c", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.

§ 5º Aplica-se também, no caso de que seja comprovadamente constatado dolo ou má-fé do contribuinte, a multa de que trata o inciso I do caput sobre: (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

I - a parcela do imposto a restituir informado pelo contribuinte pessoa física, na Declaração de Ajuste Anual, que deixar de ser restituída por infração à legislação tributária; e (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

II – (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

Nada obstante à inovação legislativa em matéria previdenciária, deverá a autoridade administrativa, quando da elaboração do cálculo final do valor devido, prestar atenção às regras do art. 106, c, do Código Tributário Nacional – CTN, sendo ele, obviamente, mais benéfico ao contribuinte, *in verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I – em qualquer caso, quando expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à interpretação dos dispositivos interpretados;

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) Quando deixe de defini-lo como infração;

b) Quando deixe de trata-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) Quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Não resta dúvida, portanto, que o descumprimento de obrigação principal ou acessória é motivo para justificar o lançamento, bem como sua manutenção.

Na aplicação das multas previstas no art. 35 da Lei nº 8.212/91, a autoridade administrativa deve se ater às recentes mudanças legislativas, observando, inclusive, a possibilidade de aplicação da regra mais benéfica de que trata a alínea “c” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional – CTN.

No que diz respeito ao pedido de cadastramento de advogado para fins de recebimento de intimações e notificações, sob pena de nulidade, o contribuinte deverá observar as disposições contidas no parágrafo único do art. 55 do RICARF, onde está previsto que a pauta de julgamento será publicada no Diário Oficial da União com 10 (dez) dias de antecedência e divulgada no sítio do CARF na Internet.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso voluntário, para no mérito DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO. A autoridade administrava incumbida da cobrança do valor devido deverá observar as novas disposições legislativas acima referidas, em especial, as regras do art. 106, c, do CTN.

Processo nº 10320.003894/2010-19
Acórdão n.º **2803-01.115**

S2-TE03
Fl. 483

É como voto.

(assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator

CÓPIA