



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

**Processo nº** 10320.003895/2010-55  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 2803-01.116 – 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 10320.003895/2010-55  
Acórdão n.º **2803-01.116**

**S2-TE03**  
Fl. 118

---

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.

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração (AIOP) lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado, referente às contribuições sociais destinadas a Terceiros a cargo da Empresa apuradas sobre a remuneração de seus empregados não declarada em GFIP (Guia de Pagamento do FGTS e Informação à Previdência Social).

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 DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS.  
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE AS  
REMUNERAÇÕES DE SEGURADOS EMPREGADOS.*

*Constituem fatos geradores de obrigações tributárias as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados. As contribuições incluídas neste lançamento são aquelas destinadas a outras entidades ou fundos (Salário Educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC), cuja responsabilidade pela arrecadação e fiscalização é da Receita Federal do Brasil, conforme preconiza o art. 3º da Lei 11.457/2007.*

*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.

- As exações exigidas pelo INSS no mencionado auto de infração consta as contribuições destinadas a terceiros, especificamente, para o INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE, contudo, insta ressaltar que o Recorrente não desenvolve atividades voltadas ao ramo da indústria, mas tão-somente ao ramo varejista de materiais de limpeza e também de

administração da propriedade imobiliária (vide contrato social anexo), ou seja, atividade destinada a prestação de serviços.

- As contribuições devidas a tais entidades não devem prosperar, vez que maculam o princípio maior do direito tributário, qual seja, o da estrita legalidade, sustentáculo do regime democrático de nossa federação.

- 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 às contribuições destinadas aos Terceiros, deve se observar as determinações do art. 3º da Lei 11.457/07, *in verbis*:

*Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007).*

No ponto, vê-se, mais uma vez, a correção do trabalho da autoridade administrativa incumbida do lançamento.

Sobre o assunto é importante verificar o posicionamento do STF.

EMENT VOL-02454-07 PP-01746

Parte(s)

AGTE.(S) : GRAFITE COMPUTAÇÃO LTDA

ADV.(A/S) : SAMI ABRÃO HELOU

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

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

AGDO.(A/S) : SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC

ADV.(A/S) : DALVINA ALVES CARDOSO

Ementa

**EMENTA: CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – SESC E AO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL – SENAC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO E AGRAVO REGIMENTAL QUE TRATAM DE ASSUNTOS DIFERENTES DAQUELES QUE SERÃO ENFRENTADOS NO RE 603.624-RG. RAZÕES DE AGRAVO REGIMENTAL INEPTAS. No RE 603.624-RG (rel. min. Ellen Gracie) discute-se a superveniente incompatibilidade constitucional das contribuições destinadas ao Sebrae, à Apex e à ABDI, à luz da Emenda Constitucional 33/2001 (restrição do campo das contribuições calculadas com base na folha de salários ou na remuneração – art. 149, § 2º, III, a da Constituição). Em sentido inconfundível, este agravo regimental traz como argumentos a impossibilidade da sujeição de empresa prestadora de serviços ao pagamento de tributo destinado à fomentar o interesse de entidades comerciais (a chamada “tese da referibilidade”) e a não-recepção dos tributos, na medida em que a base de cálculo “folha de salários” é dedicada exclusivamente às contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social (arts. 194 e 195 da Constituição). Possibilidade de exame deste recurso. As razões de agravo são inadequadas para reformar a decisão agravada, pois não impugnam o enquadramento legal da agravante como entidade desenvolvedora de atividade integrante do plano sindical da Confederação Nacional do Comércio (Decretos-Lei 2.381/1940 e 8.621/1956 e Decreto 61.843/1967), bem como a circunstância de ela ter empregados que são segurados obrigatórios do regime geral de previdência (art. 12, III da Lei 8.212/1991, e nem tampouco afastam o caráter meramente infraconstitucional do ponto (Súmula 636/STF e art. 317, § 1º do RISTF). Ademais, a alegada não recepção dos tributos depende do exame do art. 240 da Constituição, que expressamente recepcionou as chamadas “contribuições ao Sistema ‘S’”. Como as razões de recurso extraordinário e de agravo regimental também silenciam sobre a matéria, elas são**

*ineptas para reformar tanto o acórdão como a decisão agravada. Agravamento regimental ao qual se nega provimento.*

Portanto, não há que se falar em ilegalidade / inconstitucionalidade sobre as contribuições relativas aos denominados Terceiros, tendo em vista que tais contribuições foram recepcionadas pelo art. 240 da Constituição da República.

No que diz respeito às falhas cometidas pelo contribuinte, destaca-se parte dos argumentos da autoridade administrativa, contido no Relatório Fiscal (fls. 27), *verbis*:

*3. As contribuições constantes deste AIOP foram apuradas através das remunerações de segurados empregados constantes em folhas de pagamento e que não foram declaradas em GFIP (Guia de Pagamento do FGTS e Informação à Previdência Social) sendo lançadas através do Levantamento FP. Apuramos as contribuições, também, com base nas remunerações declaradas em GFIP e lançamos através do Levantamento G2. Esclarecemos que, embora as remunerações referentes a este último levantamento constassem nas GFIPs declaradas antes do início da ação fiscal, a Empresa zerou Terceiros, além de se declarar 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 acrescentado 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.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator