



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

Processo nº 10980.725709/2010-69
Recurso nº 936.077 Voluntário
Acórdão nº 2301-003.046 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2012
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente TRANSVALTER LIMITADA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

Os transportadores autônomos se enquadram na categoria de contribuintes individuais, regida pelo art. 22, III, da Lei 8.212, de 1991.

Os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

As contribuições sociais previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso devendo observar o disposto na nova redação dada ao artigo 35, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, até 11/2008, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

(assinado digitalmente)

DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Mauro Jose Silva, Damiao Cordeiro de Moraes, Wilson Antônio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa TRANSVALTER LIMITADA em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o lançamento de débito referente ao período de 01/01/2006 a 31/12/2008.

2. Em conformidade com o relatório fiscal, o presente lançamento refere-se ao fato de a empresa ter deixado de “arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados contribuintes individuais e empregado que receberam remuneração” (f. 338).

3. Ainda de acordo com a peça introdutória, a empresa teria infringido o artigo 30, inciso I, alínea a, da Lei 8.212/91, razão pela qual foi aplicada a multa cabível, “nos termos da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, arts. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inc. I, alínea ‘g’ e art. 373, combinado com a Portaria MPS/MF nr. 333, de 29/06/2010” (f. 339).

4. A decisão do colegiado de primeira instância restou ementada nos termos que seguem:

“RELATÓRIO DE VÍNCULOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

São listadas no Relatório de Vínculo todas as pessoas físicas e jurídicas de interesse da administração, em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente, não implicando automaticamente em responsabilidade solidária.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. COMPETÊNCIA. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

A análise da cobrança de juros sobre a multa de ofício extrapola a presente jurisdição, uma vez que a exigência não está consubstanciada no ato jurídico do lançamento tributário e se reportaria a evento futuro de cobrança.

JUROS SOBRE MULTA LEGALIDADE.

Correta a incidência de juros moratórios sobre a multa aplicada, haja vista esta compor o crédito tributário, conforme legislação vigente.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. DEVER DO AGENTE FISCAL.

O agente fiscal tem, por disposição expressa no art. 66 do DecretoLei

3.688 de 1941 (Lei de Contravenções Penais), o dever de formalizar Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP), sempre que, no exercício de suas funções internas ou externas, tiver conhecimento da ocorrência, em tese, de crime de ação penal pública incondicionada ou contravenção penal.

JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido” (ff. 378 a 390)

5. Buscando reverter o lançamento, o contribuinte apresentou suas razões aduzindo, em síntese:

- a) preliminarmente, a tempestividade do recurso apresentado, sendo inexigível depósito ou arrolamento de bens para o seguimento do processo;
- b) pugna pela anulação do lançamento devido à falta de clareza na fundamentação da infração, o que viola o princípio da ampla defesa e do contraditório;
- c) no mérito, aduz que é uma empresa que possui por objeto social a exploração do ramo de transporte rodoviário de cargas secas e granel em âmbito nacional, e subcontrata, eventualmente empresas do ramo para melhor cumprir com suas atividades regulares;
- d) tais subcontratações se dão diretamente mediante o deslocamento de funcionários das subcontratadas até as dependências da empresa para repasse dos dados necessários ao transporte, bem como a realização de contratos de transporte rodoviário, mediante a apresentação do documento de veículo que será utilizado para a realização do seguro de carga;
- e) afirma ainda que “como a recorrente tem ciência que está subcontratando outras empresas de transportes, entende-se por consequência lógica que os representantes encaminhados pelas mesmas são funcionários destas, e que (...) referidas transportadoras realizam a retenção das parcelas referentes à contribuição

previdenciária, não havendo que se falar em falta de arrecadação das contribuições dos segurados contribuintes individuais”;

f) a impossibilidade da cobrança de juros (com aplicação da taxa SELIC) sobre a multa de ofício.

6. Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados para apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. No que se refere à exigibilidade do depósito recursal, cumpre ressaltar que a garantia de instância para admissibilidade de recurso administrativo foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1976, resultando na edição da súmula vinculante nº 21.

2. Consta da redação da súmula que “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.”. Dessa forma, não sendo mais exigível o depósito recursal, conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA INEXISTÊNCIA DE NULIDADE

3. Inicialmente, pugna o contribuinte pela anulação do processo sob o fundamento de que o fisco teria violado os princípios do contraditório e da ampla defesa: “em relação à presente infração, a recorrente persiste quanto a falta de clareza na fundamentação dos fatos que ensejaram a autuação, o que dificulta sua defesa, uma vez que não há suficiente fundamentação legal à suposta violação apontada”. (f. 396)

4. Contudo o inconformismo do recorrente não encontra guarida, tendo em vista que os fundamentos legais para o arbitramento encontram-se plasmados na f. 338. Vale salientar também que foram devidamente demonstrados nos autos a descrição dos fatos e a respectiva capitulação legal que fundamentou a exigência tributária.

5. Por fim, cumpre ressaltar que o lançamento encontra-se devidamente fundamentado e motivado, em consonância com o que determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal, notadamente o art. 50, da Lei n.º 9.784/99 e art. 38, do Decreto 7.574/2011. Assim, não há que se falar em anulação do lançamento fiscal, no que rejeito a preliminar levantada pelo contribuinte.

DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO

6. Conforme narrado no relatório do processo, o auto de infração foi constituído com base na constatação de que a empresa “deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados contribuintes individuais e empregado que receberam remuneração, de acordo com o Auto de Infração Debcad nº. 37.221.759-1 onde constam os elementos de prova da infração” (f. 338)

7. Dos autos, verifica-se que a controvérsia trazida à análise deste Conselho cinge-se à incidência de contribuições sociais sobre os pagamentos feitos pela empresa a transportadores rodoviários autônomos.

8. Os trabalhadores autônomos, como o caso dos transportadores, são incluídos na categoria dos contribuintes individuais. Vejamos a definição do termo adotado pelo Ministério da Previdência Social:

“Contribuinte individual:

Nesta categoria estão as pessoas que trabalham por conta própria (autônomos) e os trabalhadores que prestam serviços de natureza eventual a empresas, sem vínculo empregatício. São considerados contribuintes individuais, entre outros, os sacerdotes, os diretores que recebem remuneração decorrente de atividade em empresa urbana ou rural, os síndicos remunerados, os motoristas de táxi, os vendedores ambulantes, as diaristas, os pintores, os eletricitistas, os associados de cooperativas de trabalho e outros.”

9. Sobre a questão, a legislação previdência determina que a empresa que contratar transportador autônomo, contribuinte individual do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), deverá recolher:

- a) 20% (contribuição patronal) – calculado sobre a remuneração paga, devida ou creditada ao transportador autônomo; (artigo 22, III, Lei 8.212)
- b) 11% - descontada do transportador autônomo e calculada sobre o valor da remuneração a ele paga, devida ou creditada, observado o limite máximo do salário-de-contribuição; (artigo 4º, da Lei 10.666/2003 e artigo 33, §5º, da Lei 8.212/91)
- c) 1,5% e 1,0% (contribuições devidas ao Serviço Social do Transporte (SEST) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (SENAT), respectivamente – descontadas ao transportados autônomo e calculadas sobre o valor do salário-de-contribuição destes. (art. 1º, I, ‘b’, II, ‘b’; art. 2º, II e §3º, ‘a’, art. 3º e §1º do Decreto 1.007/93 e art. 7º, II, §1º e 2º da Lei 8.706/93)

10. Assim, verificada a adequação entre a natureza do fato gerador e da correspondente contribuição lançada, todas demonstradas com clareza pelo agente fiscal em seu relatório, deve-se concluir que o lançamento tem fundamentos e que a contribuição é devida.

11. Dessa forma, mantenho o lançamento com relação às contribuições devidas e não recolhidas referentes ao pagamento feito a transportadores autônomos, em consonância com o Colegiado *a quo*.

DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

12. A recorrente afirma que aplicação de juros não pode ser feita em conjunto com a multa de ofício, pois tal imposição contraria o ordenamento jurídico.

13. Ocorre que, no caso concreto, houve a aplicação de uma multa de ofício em decorrência do não recolhimento de contribuição previdenciária, assim, a multa de ofício constitui, ao lado do tributo propriamente devido, a obrigação tributária principal, conforme dispõe o artigo 113, do Código Tributário Nacional (CTN):

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.” (g.n.)

14. Dessa forma, verifica-se que a obrigação principal é formada tanto pelo tributo cobrado quanto pela penalidade pecuniária aplicada (multa). Portanto, o crédito tributário, o qual decorre da obrigação tributária, é composto pelo tributo a ser recolhido e pela correspondente multa de ofício, sendo que ambos estão sujeitos à incidência de juros de mora quando não pagos no vencimento estipulado pela lei, conforme assevera o art. 161, do CTN:

“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 garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

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

15. Além disso, o artigo 43 da Lei n.º 9.430/9

6 traz previsão expressa da incidência de juros sobre a multa, *in verbis*:

“Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento”.

16. Além disso, o artigo 43 da Lei nº 9.430/96 traz previsão expressa da incidência de juros sobre a multa, *in verbis*:

“Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento”.

17. E a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, reza que as contribuições sociais arrecadadas e outras importâncias arrecadadas pelo INSS (como é o caso das multas) estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34, *verbis*:

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 disciplinada no art. 35 desta Lei)

18. Nesse sentido, cito ementa de acórdão da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF:

JUROS DE MORA COM BASE NA TAXA SELIC SOBRE A MULTA DE OFÍCIO – APLICABILIDADE.

O art. 161 do Código Tributário Nacional – CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, isto porque a multa de ofício integra o ‘crédito’ a que se refere o caput do artigo.

É legítima a incidência de juros sobre a multa de ofício, sendo que tais juros devem ser calculados pela variação da SELIC.

Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Precedente da 2ª Turma da CSRF: Acórdão nº 9202-01.806.

Recurso especial negado”

19. Assim, tenho como certo que a aplicação de juro sobre a multa de ofício não ofendem ao ordenamento jurídico pátrio e que sua imposição é devida.

DA MULTA APLICADA

20. Por fim, sobre a multa aplicada, torna-se importante apreciar, de ofício, a matéria, tendo em vista se tratar de questão de ordem. Dessa forma, em respeito ao art. 106 do CTN, inciso II, alínea “c”, deve o Fisco perscrutar, na aplicação da multa, a existência de penalidade menos gravosa ao contribuinte. No caso em apreço, esse cotejo deve ser promovido em virtude das alterações trazidas pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, que instituiu mudanças à penalidade cominada pela conduta da Recorrente à época dos fatos geradores.

21. Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos, conforme ocorre com a nova redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991 que assim dispõe:

“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 no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”

26. E o supracitado art. 61, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, assevera que:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.”

22. Confrontando a penalidade retratada na redação original do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 com a que ora dispõe o referido dispositivo legal, vê-se que a primeira permitia que a multa atingisse o patamar de cem por cento, dado o estágio da cobrança do débito, ao passo que a nova limita a multa a vinte por cento.

23. Sendo assim, diante da inafastável aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 61 da Lei nº

Processo nº 10980.725709/2010-69
Acórdão n.º **2301-003.046**

S2-C3T1
Fl. 428

9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, se for mais benéfica para o contribuinte.

CONCLUSÃO

24. Dado o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL determinando a redução da multa aplicada conforme disposto no artigo 35, da Lei n.º 8.212/91, nos termos da redação dada pela Lei 11.941/09, se mais benéfica ao contribuinte.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator