



S2-TE03

Fl. 208

208

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

**Processo n°** 11030.001083/2007-06  
**Recurso n°** 258.702 Voluntário  
**Acórdão n°** **2803-00.584 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 17 de março de 2011  
**Matéria** REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.  
**Recorrente** BENJAMIN TOCHETTO CIA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/1996 a 30/06/2006

**DECADÊNCIA.**

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

**CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.**

A contribuição do segurado contribuinte individual encontra respaldo legal no art. 12, inciso V, art. 21, art. 28, inciso III, art. 30, inciso II e parágrafos 2º, 4º, e 5º, todos da Lei n° 8.212/91

A contribuição da empresa sobre a remuneração paga ao contribuinte individual encontra respaldo legal no art. 1º, incisos I e II, e art. 3; todos da Lei Complementar n. 84, de 18.01.96.

**MULTA. RETROATIVIDADE. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.**

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

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 relatório e votos que integram o presente julgado.

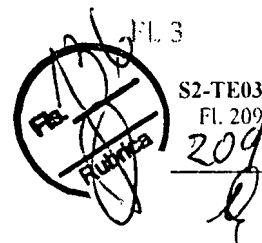
(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima -- Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

DF CARF MF

Processo nº 11030.001083/2007-06  
Acórdão n.º 2803-00.584



## Relatório

### DO LANÇAMENTO

Trata-se de crédito previdenciário em que foram lançadas contribuições sobre a remuneração de segurados contribuintes individuais (parte da empresa na alíquota de 20% e parte dos segurados — retenção de 11% a partir de 04/2003 não descontada), bem como diferenças de acréscimos legais, levantamentos CT1, CT2 e DAL. Foram elaboradas duas planilhas em que são discriminados os pagamentos apurados na contabilidade e juntados recibos de diversos prestadores de serviços, período de 06/1996 a 06/2006, conforme Relatório Fiscal, fls. 54 a 60.

Houve, também, aferição indireta de obras de construção civil (Obra Condomínio Monte Veneto e Obra Ampliação de Escola, PM de Viadutos), que durante a ação fiscal houve os recolhimentos cujos valores foram apropriados no lançamento fiscal, conforme nos relatórios RDA (Relatório de Documentos Apresentados), fls. 27, e RADA (Relatório de Apropriação de Documentos Apropriados), fls. 28. Esses recolhimentos liquidaram o débito total da aferição indireta dessas obra, não havendo mais valores no lançamento em questão.

### DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte tomou ciência da notificação fiscal em 09/08/2006 (fl. 01), inconformado apresentou impugnação às folhas 157 a 161.

### DO RECURSO

O órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal julgou procedente o lançamento, fls. 175 a 180.

O contribuinte tomou ciência da decisão em 11/12/2007, fls. 184, inconformado apresentou recurso voluntário em 10/01/2008, fls. 185 a 189, alegando em síntese:

- conforme dito na impugnação e desconsiderado pelo órgão julgador, há necessidade de perícia técnica nos documentos, já que muitos valores incluídos na conta lançada pelo órgão previdenciário não estão sujeitos à tributação, pois se referem às custas judiciais, embora lançadas sob a rubrica errônea de honorários advocatícios;

- reitera os argumentos postos na impugnação ao auto de infração, quais sejam:

a) o lançamento deve ser anulado com base nos incisos III e IV do art. 10 do Decreto 70.235/72, por falta de descrição completa e inteligível do lançamento e a falta da disposição legal infringida;

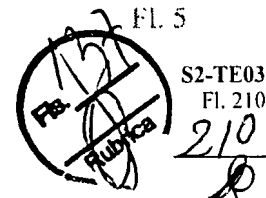
b) a decadência do lançamento das competências anteriores a julho/2001;

c) a redução do valor da multa em 40% previsto no art. 60 da Lei n ° 8.383/91, pela falta de dolo da empresa e por ser inconstitucional a penalidade no montante em que se encontra, sendo um verdadeiro confisco.

Não houve contrarrazões.

**É o relatório.**

Processo nº 11030.001083/2007-06  
Acórdão n.º 2803-00.584



## Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso é tempestivo, fls. 206, pressuposto de admissibilidade cumprido, passo ao exame das questões suscitadas.

A contribuição do segurado contribuinte individual encontra respaldo legal no art. 12, inciso V, art. 21, art. 28, inciso III, art. 30, inciso II e parágrafos 2º., 4º. e 5º., todos da Lei nº 8.212/91, bem como, demais dispositivos legais constantes do relatório de Fundamentos Legais do Débito – FLD, fls. 31 a 34, constante dos autos.

A contribuição da empresa sobre a remuneração paga ao contribuinte individual encontra respaldo legal no art. 1º., incisos I e II, e art. 3; todos da Lei Complementar n. 84, de 18.01.96.

Quanto à questão relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser analisada.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:

*Súmula Vinculante nº 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".*

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

*Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será

Assinado digitalmente em 03/04/2011 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA

observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, em acórdão exarado em Recurso Especial - REsp 761908 / SC, 2005/0101012-8, T1 - PRIMEIRA TURMA, relator Ministro LUIZ FUX (1122), publicação DJ 18/12/2006 p. 322, prevê a aplicação de regras de contagem de decadência distintas em um mesmo lançamento de contribuições previdenciárias, cujo excerto transcrevemos:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.*

.....

11. *In casu*, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT." Nosso grifo

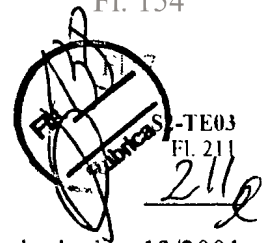
#### REGRA DO ART. 173, I DO CTN.

No caso em concreto, o período do lançamento se deu de 05/1998 a 11/2005. Não houve pagamento antecipado nem declaração em GFIP, conforme Discriminativo Analítico de Débito – DAD (fls. 4/11) e Relatório Fiscal (fls. 54/60). A ciência da notificação se deu em 09/08/2006 (fl. 01).

Logo deve ser aplicado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Para essas competências encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial os fatos geradores

DF CARF MF

Processo nº 11030.001083/2007-06  
Acórdão n.º 2803-00.584



apurados pela fiscalização ocorridos até a competência novembro de 2001, inclusive 13/2001 (13.º salário) se houver.

A competência dezembro de 2001 não decaiu, pois o crédito somente poderia ser constituído após o vencimento, data em que se exigia o pagamento antecipado, ou seja, em janeiro de 2002; assim o prazo de decadência, para tal competência, possui como termo de início o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, o dia 1.º de janeiro de 2003, a qual findaria em 31 de dezembro de 2007.

Encontram-se abrangidas pela fluência do prazo decadencial as competências até 11/2001, inclusive. Assim, a análise de mérito se restringirá as demais competências a partir de 12/2001 a 06/2006.

A recorrente não apresentou documentos comprobatórios que justificassem a correção do lançamento fiscal. Não houve cerceamento de defesa, pois o pedido de produção de prova pericial não cumpriu os requisitos necessários pelo requerente. O devido processo legal tributário, disciplinado pelo Decreto nº 70.235/72, disciplina o momento de produção de provas e requerimento de perícia. Todos os elementos de prova devem ser apresentados na impugnação. Considerar-se-á não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, inciso IV, c/c §1.º, do Decreto nº 70.235/72, quais sejam, exposição dos motivos que a justifique, a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, o nome, o endereço e a qualificação profissional do perito. Ademais, não há necessidade de perícia para constatar valores que estão demonstrados em planilhas, fls. 61 a 64, no relatório Discriminativo Analítico de Débito – DAD, fls. 04 a 11, e no Relatório de Lançamentos – RL, fls. 21 a 26. O contribuinte poderia ter apontado quais valores que estão lançados incorretamente por intermédio destes relatórios, mas não o fez. Apenas mencionou que haveria erros no lançamento de maneira genérica sem especificar quais eram estes erros. Nestes termos, indefiro o pedido de perícia.

Não procedem os argumentos de falta de clareza do lançamento fiscal ou a inexistência de descrição completa e inteligível que informe os fatos e fundamentos jurídicos do lançamento.

Não há que se falar em extinção do lançamento, pois o crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório de Lançamento – RL contendo a competência (mês e ano), a base de cálculo, a discriminação da observações; e, ainda, o Discriminativo Analítico de Débito – DAD que informa as alíquotas e os valores das contribuições previdenciárias devidas; as Instrução para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, Relatório Fiscal, planilhas de cálculo e fatos geradores; e demais informações constantes das folhas 01 a 156.

Destarte, depreende-se que o lançamento encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91, e demais dispositivos mencionados nos autos.

A multa aplicada pela Lei nº 8.212/91, na redação introduzida pela Lei nº 11.941/2009, estabelece a distinção entre multa de mora (art. 35) e a multa de ofício (art. 35-A). Suas aplicações devem seguir formas distintas, aplicando-se para a multa de mora o art. 61

da Lei n° 9.430/96, e para a multa de ofício o art. 44 da Lei n° 9.430/96. Este entendimento, também, é corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ no Processo - AGRESP 200601560547.

A multa de mora, art. 35 da Lei n° 8.212/91, deve ser aplicada para pagamento fora do prazo previsto na legislação e será calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso limitada a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61 da Lei n° 9.430/96.

A multa de ofício, art. 35-A da Lei n° 8.212/91, deve ser aplicada nos termos do art. 44 da Lei n° 9.430/96 (I - 75% 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; II - 50%, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal). O lançamento de ofício está previsto no art. 149 do CTN:

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal – STF fixou entendimento no sentido de que as cominações impostas por meio de lançamento de ofício decorrem do fato de omissão na declaração e recolhimento intempestivos da contribuição, nos termos do Processo -RE-AgR 241087. O julgado é acompanhado pelo STJ, REsp 330519/RS, e Tribunais Federais - TRF-3ª Região, AC 94.03.010836-3/SP, e TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.047531-2/DF; que compreendem que deve ser efetuado o lançamento de ofício quando constatadas diferença a menor, ou inexistência de pagamento, ou irregularidades na declaração de tributos sujeitos a lançamento por homologação (omissão ou inexatidão).

As alterações trazidas pela Lei n° 8.212/91 quanto a aplicação da multa devem ser observadas no caso objeto de análise, buscando o disposto nos artigos 106, inciso II, e 112, ambos do CTN, no sentido de se analisar e aplicar a norma que for mais benéfica ao contribuinte.

A análise será realizada pela comparação entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei n° 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei n° 11.941, de 2009, por descumprimento de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei n° 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei n° 11.941, de 2009, e da multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei n° 8.212, de 1991, acrescido pela Lei n° 11.941, de 2009.

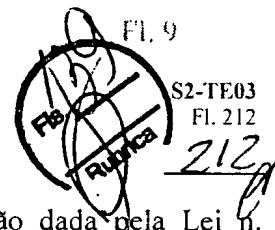
No presente caso, por estar a notificação fiscal classificada como fato de omissão na declaração e recolhimento intempestivos da contribuição de tributos sujeitos a lançamento por homologação (omissão ou inexatidão), considerando que os tribunais (STF e STJ) fixaram entendimento de que se trata de lançamento de ofício, a multa aplicada será a prevista no art. 35-A da Lei n° 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n° 11.941, de 2009, desde que mais benéfica ao contribuinte.

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso, excluindo do lançamento as contribuições apuradas até a competência 11/2001, inclusive, em razão da regra decadencial disposta no art. 173, inciso I do CTN; e determinar a retificação da multa moratória sobre os créditos constituídos oriundos de fato omissos na declaração e recolhimento intempestivos da contribuição de tributos sujeitos a lançamento por homologação, devendo-se

DF CARF MF

Processo nº 11030.001083/2007-06  
Acórdão n.º 2803-00.584



aplicar o disposto no art. 35-A, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima