



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

Processo nº 11030.720648/2011-26
Recurso nº 937.951 Voluntário
Acórdão nº 2301-003.045 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2012
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente TRANSPORTES TRASNVIDAL LTDA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF. TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA. BIS IN IDEM. MULTIPLAS AUTUAÇÕES EM DECORRÊNCIA DE AÇÕES ADVINDAS DO MESMO FATO GERADOR.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

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

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.

Em relação à aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória previdenciária, o seu cálculo final deve observar o disposto no artigo 32-A, da Lei 8.212/91, nos termos da redação dada pela Lei 11.941/09.

O princípio da vedação ao confisco, estabelecido pela Constituição Federal, não obsta que a autoridade fiscal imponha multa, em conformidade com legislação em vigor.

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

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 processo AIOA DEBCAD 37.318.775-0 (CFL 68) - no mérito, para aplicar ao cálculo da multa o art. 32-A, da Lei 8.212/91, até 11/2008, caso este seja mais benéfico à Recorrente, nos termos do voto do (a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para determinar que a multa seja recalculada, nos termos do I, art. 44, da Lei n.º 9.430/1996, como determina o Art. 35-A da Lei 8.212/1991, deduzindo-se as multas aplicadas nos lançamentos correlatos, e que se utilize esse valor, caso seja mais benéfico à Recorrente; b) em negar provimento ao recurso, no processo AIOA DEBCAD 37.318.776-9, nos termos do voto da Redatora. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes e Wilson Antônio de Souza Correa, que votaram em dar provimento ao recurso; c) em dar provimento parcial ao Recurso - nos processos AIOP DEBCAD 37.318.772-6, AIOP DEBCAD 37.318.773-4, AIOP DEBCAD 37.318.774-2 - no mérito, até 11/2008, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, 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) Redatora: Bernadete de Oliveira Barros.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro De Moraes - Relator.

(assinado digitalmente)

Bernadete de Oliveira Barros - Redatora designada.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Mauro José Silva, Damião 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 TRANSPORTES TRANSVIDAL LTDA – ME em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o lançamento de débito referente ao período de 01/01/2006 a 31/12/2009.

2. Conforme narra o relatório fiscal o débito foi lançado tendo em vista a constatação de que houve o descumprimento de obrigações tributárias relativas às contribuições sociais previdenciárias:

“3.1.2. No exercício das atribuições de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, deu-se início ao procedimento fiscal em 13/01/2011, às 09:50hs, através de ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, em atendimento ao MPF nº 10.1.04.00-2011-00020, com fins de verificar o cumprimento das obrigações tributárias relativas às contribuições sociais previdenciárias; a cargo da empresa sobre a remuneração dos transportadores rodoviários autônomos; dos contribuinte individuais descontadas pela empresa; bem como as contribuições para outras entidades e fundos (SEST/SENAT), contribuições estas dos transportadores rodoviários autônomos recolhidas pela empresa.” (f. 44)

3. Ainda segundo a peça introdutória fazem parte do lançamento os seguintes levantamentos:

a) AIOP DEBCAD 37.318.772-6 (CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA): “constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações de contribuintes individuais transportadores rodoviários autônomos por se tratar de prestação de serviços tomados de pessoas físicas sem vínculo empregatício.” (f. 49)

b) AIOP DEBCAD 37.318.773-4 (CONTRIBUIÇÃO TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO AUTÔNOMO): “constitui fato gerador da obrigação previdenciária principal em relação ao contribuinte individual o exercício de atividade remunerada”. (f. 51)

c) AIOP DEBCAD 37.318.774-2 (CONTRIBUIÇÃO OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS): “constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações de contribuintes individuais transportadores rodoviários autônomos por se tratar de prestação de serviços tomados de pessoas físicas sem vínculo empregatício.” (f. 53)

d) AIOA DEBCAD 37.318.775-0 (CFL 68): “a apresentação de GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação aos campos que alteram o valor das contribuições é

descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei 8.212/1991, art. 32, inciso IV, §5º, c/c o inciso II do art. 284 do RPS aprovado pelo Decreto 3.048/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa por infração, aplicada nos termos dos art. 92 a 102 da mesma Lei.” (f. 60)

e) AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34): “deixar de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, II, combinado com o art. 225, II, e §§13 a 17 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 61)

f) AIOA DEBCAD 37.318.777-7 (CFL 30): “deixar de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e das pagas ou devidas aos contribuintes individuais, a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela RDB é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I e §9 do artigo 32 da Lei 8.212/1991 e no inciso I e §9 do artigo 225 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3.048/1999, e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

g) AIOA DEBCAD 37.318.778-5 (CFL 59): “deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I alínea ‘a’ do artigo 30 da Lei 8.212/1991 e no inciso I alínea ‘a’ do artigo 216 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1990 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

4. O acórdão de primeira instância restou ementado nos termos que transcrevo abaixo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

A constitucionalidade e a legalidade das leis são vinculadas para a Administração Pública.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

*BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE
POR SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.*

A remuneração do segurado contribuinte individual que presta serviço de transporte à empresa é aferida indiretamente em razão das peculiaridades inerentes à atividade, na forma determinada pela legislação.

CONTRIBUIÇÃO PATRONAL PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO DO SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

As contribuições previdenciárias a cargo da empresa incidem sobre a remuneração do segurado contribuinte individual, na forma prevista na legislação.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE.

Não se confunde a sistemática da retenção de 11% sobre o valor dos serviços prestados por empresa, mediante cessão de mão-de-obra, com a contribuição do segurado contribuinte individual que presta serviço à empresa, a quem compete a arrecadação, mediante o desconto de sua remuneração e o correspondente recolhimento.

A contribuição previdenciária do segurado contribuinte individual incide sobre sua remuneração, observando o limite máximo do salário-de-contribuição, na forma prevista na legislação.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SEST E AO SENAT. RESPONSABILIDADE. BASE DE CÁLCULO.

Compete às empresas tomadoras dos serviços de trabalhadores transportadores rodoviários a arrecadação e o recolhimento das contribuições por eles devidas ao SEST e ao SENAT.

As contribuições destinadas a terceiros têm a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

GFIP. OMISSÃO DE FATO GERADOR.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar o contribuinte de informar mensalmente na GFIP todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Às obrigações acessórias vinculadas à declaração das contribuições previdenciárias não recolhidas aplica-se a multa prevista na legislação de regência, exceto quando a nova previsão legal de multa for mais benéfica ao contribuinte.

Não se confunde a nova previsão legal de multa para a hipótese em que o contribuinte deixa de recolher o tributo e não informa ou informa com incorreção a GFIP, com a nova previsão legal destinada a penalizar a empresa que recolheu o tributo, tendo exclusivamente deixado de informar ou informado de forma inexata a GFIP.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

MULTA DE OFÍCIO E MULTA DE MORA. NOVA PREVISÃO LEGAL. MULTA MAIS BENÉFICA.

As contribuições previdenciárias incluídas em lançamento fiscal, sujeitam-se à incidência de multa de mora ou de ofício, na competência, prevalecendo para as competências anteriores à vigência da nova lei, a mais benéfica para o sujeito passivo.

MULTA. INEXISTÊNCIA DE NOVA PREVISÃO LEGAL.

Não há que se falar na aplicação da penalidade mais benéfica quando inexiste nova previsão legal para a conduta.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO.

Inaplicável o Princípio da Consumação às penalidades previstas por descumprimento de obrigações tributárias, cujas hipóteses de incidência são distintas e decorrem de lei específica.

JUROS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.

Os juros incidentes sobre o valor originário das contribuições devidas obedecem a legislação vigente à época dos fatos geradores.

JUROS. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIA.

Somente a partir da constituição dos créditos por descumprimento de obrigação acessória corem os juros equivalentes à taxa SELIC.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido” (ff. 1451 a 1453)

5. Buscando reverter o lançamento de débito, o contribuinte apresentou suas razões levantando as seguintes preliminares:

a) primeiramente, aponta como prejudicial o fato de o Colegiado *a quo* não ter reconhecido e julgado as ilegalidades e inconstitucionalidades existentes na autuação fiscal e pugna pela apreciação de tais questões por este Conselho;

b) por fim, requer que até a decisão final do processo, seja observada a amplitude de defesa e contraditório no curso do processo fiscal em lide, com a apreciação dos documentos/provas que, por razões alheias à vontade do contribuinte, eventualmente não tenha ainda sido possível apresentar;

6. Ainda em sede recursal, a empresa trouxe à análise deste Órgão Julgador os mesmos fundamentos apresentados em sua peça impugnatória, os quais transcrevo da decisão de primeira instância:

“- AI Debcad nº 37.318.772-6:

a) discorda da fixação do percentual aplicado sobre o valor bruto do frete por meio de decreto, correspondente à remuneração do segurado contribuinte individual que presta serviços de transportes à empresa. Alega desobediência ao princípio da legalidade e da tipicidade. Refere entendimentos jurisprudenciais pela não aceitação da fixação da base de cálculo por ato infralegal. Conclui ser ilegal a base de cálculo fixada no parágrafo 4º do artigo 201 do Decreto nº 3048/99, desobedecendo ao inciso III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, bem como aos limites traçados pelos artigos 150 e 195 da Constituição Federal. Aduz que a autuação não reflete a realidade tributável efetivamente ocorrida, no caso, a remuneração paga ao transportador autônomo. Requer seja julgado improcedente o lançamento pelos fundamentos apontados;

b) insurge-se quando à aplicação concomitante da multa de mora com a multa de ofício, configurando ‘bis in idem’. Alega que a multa de mora tem cabimento nos recolhimentos espontâneos ainda que fora do prazo, enquanto que a multa de ofício após a movimentação do aparato fiscal para exigir o recolhimento do tributo. Refere o Parecer/PGFN/CAR nº 433/2009, que considera que a aplicação da multa do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, destina-se a punir tanto o não pagamento do tributo devido como a não apresentação da declaração ou a apresentação da declaração de forma inexata. Entende ser hipótese da aplicação do inciso IV do artigo 112, do CTN, por restarem dúvidas quanto à interpretação da penalidade. Aduz que a conduta mais ampla absorve as condutas menos amplas e geralmente menos grave, as quais funcionam como meio para a prática daquela, conforme já entendeu o próprio STJ. Requer a exclusão da multa de mora.

- AI Debcad nº 37.318.773-4:

a) afirma ser ilegal a base de cálculo adotada sobre a remuneração paga ao transportador autônomo. Faz referência aos argumentos contidos na impugnação da base de cálculo da autuação 37.318.772-6, requerendo seja considerada improcedente a exigência fiscal;

b) consoante parágrafo 2º do artigo 219 do Decreto nº 3.048/99, também contemplado pela Instrução Normativa SRF nº 971/09, apenas são passíveis de retenção os serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, como é o caso da prestação dos serviços de transporte de passageiros. Por outro lado, a mesma Instrução Normativa exclui da incidência os serviços de transporte da carga. Por esse motivo, mesmo que se tratasse de pessoa jurídica não estaria sujeito à retenção o contribuinte individual equiparado à empresa, consoante incisos IV e V do artigo 149 da IN 971/09, já contemplado no inciso IV do artigo 176 da Instrução Normativa MPS/SRP nº 03/2005. Segundo o artigo 150 do Decreto 3000/99 (RIR) as pessoas físicas que exercem atividades habituais visando lucro devem ser qualificadas como pessoas jurídicas, o que ~~robustece seu entendimento~~ no sentido de estar desobrigada da retenção

da contribuição previdenciária. Aduz estarem os serviços dispensados da retenção por trata-se da situação em que as contratadas não possuem empregados; o serviço é prestado pessoalmente pelo titular ou sócios; e o seu faturamento do mês anterior é igual ou inferior a duas vezes o limite máximo do salário-de-contribuição. Acrescenta ser hipótese em que o valor a recolher por trabalhador é inferior ao valor mínimo de R\$ 29,00, estando assim dispensada da retenção;

c) quanto à multa, refere os argumentos expostos na impugnação ao AI Debcad nº 37.318.772-6, relativos à impossibilidade de aplicação concomitante da multa de mora e da multa de ofício.

- AI Debcad nº 37.318.774-2:

a) entende ilegal a base de cálculo adotada sobre a remuneração paga ao transportador autônomo, fazendo referência aos argumentos contidos na impugnação da base de cálculo da autuação 37.318.772-6. Requer seja considerada improcedente a exigência fiscal;

b) no que pertine à multa, insurge-se pelos mesmos fundamentos contidos na impugnação do AI Debcad nº 37.318.772-6, relativos à impossibilidade de aplicação concomitante da multa de mora e da multa de ofício.

- AI Debcad nº 37.318.775-0:

a) afirma que as obrigações acessórias têm como objetivo o controle do adimplemento da obrigação principal. Todavia, isto significa que a autoridade administrativa possa aplicar tantas quantas entende cabíveis, especialmente quando fragmentadas em diversas outras e onde a inobservância de uma está associada ao descumprimento de outra. Estando vinculadas a ilícitos de mesma natureza e de forma continuada, pois decorrem uma da outra, devem ser absorvidas pela sanção mais grave, ou seja, 75% do suposto débito tributário apurado para o período de 12/2008 a 12/2009, por inteligência do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96. Aduz que deva ser aplicado à sanção administrativa o princípio da consunção do direito penal, em que a conduta mais ampla absorve as condutas menos amplas e geralmente menos graves, conforme já entendeu o próprio STJ. Requer seja considerada para o período 12/2008 a 12/2009, apenas a multa de 75% constante do total do crédito tributário, já que as competências anteriores vale a multa fixada na tabela 5.1. razão pela qual deve ser reconhecida a insubsistência das autuações DEBCAD nºs 37.318.776-9, 37.318.777-7 e 37.318.778-5.

b) afirma que apesar da revogação do dispositivo legal que fundamentou a aplicação da multa, pela Lei nº 11.941/09, quando foi adicionado o artigo 32-A à Lei nº 8.212/91, não foi demonstrada qual a penalidade menos gravosa, assim como foi efetuado com a multa de mora no subtítulo 4.5 – ACRÉSMOS LEGAIS. Conclui que a autuação deve ser julgada improcedente por manifesta ilegalidade ao fundamentar-se em dispositivo legal revogado e por não apurar a sanção mais benéfica ao contribuinte.

- AIs Debcad nºs 37.318.776-9 e 37.318.777-7:

Insurge-se contra a aplicação cumulativa de multa com as demais autuações, alegando que as multas dos Autos de Infração em referência foram absorvidas pela multa de 75% do total do crédito tributário período 12/2008 a 12/2009. Reitera as alegações da descritas no item 'a' do processo AI Debcad nº 37.318.775-0, *supra*.

- AI Debcad nº 37.318.778-5:

Faz referência às alegações descritas no item 'a' do processo AI Debcad nº 37.318.775-0, pela impossibilidade de aplicação cumulativa da multa, já que foi absorvida pela multa de 75%.

Discorre sobre o caráter confiscatório da multa de 75% prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/96. Requer a exclusão da penalidade haja vista encontra-se divorciada de qualquer parâmetro de proporcionalidade e razoabilidade aceitáveis, bem como por seu inadmissível e inconstitucional caráter confiscatório.

Expõe argumentos contra a aplicação de juros sobre a multa de ofício no percentual de 75%, previsto no parágrafo 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96, por não encontrar respaldo em lei, além de ofender a lógica jurídica e redundar em enriquecimento ilícito das fazendas públicas.

Postula, pelos motivos expostos, pela nulidade e pela improcedência dos lançamentos" (ff. 1455 a 1458)

7. Sem apresentação de contrarrazões, os autos foram encaminhados para apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES

2. Preliminarmente, pugna o contribuinte pelo julgamento das “ilegalidades e inconstitucionalidades” que considera existentes no lançamento sob o argumento de que a esfera administrativa possui competência para a análise de questões nas quais reste clara a inconstitucionalidade da norma aplicada pelo agente fiscal.

3. E não obstante o arrazoado trazido pelo recorrente, entendo que tal argumento não merece prosperar, pois, a teor do que dispõe o art. 26-A do Decreto 70.235/72, com redação dada pela Lei n.º 11.941/2009, exceto nos casos previstos no § 6º do mesmo dispositivo legal, a seguir transcrito, este órgão julgador, de cunho administrativo, não tem competência legal para apreciar e declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de lei.

“Art. 26-A. 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.

(...)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

II – que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993.”

4. Segundo o *caput* do art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, é vedado aos seus Conselheiros membros, sob

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/01/2013 por BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 28

/01/2013 por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES, Assinado digitalmente em 28/01/2013 por BERNADETE DE OLIVEIRA

A BARROS, Assinado digitalmente em 11/03/2013 por MARCELO OLIVEIRA

Impresso em 13/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

fundamento de inconstitucionalidade, afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto. Ademais, a súmula n.º 2 do CARF preceitua

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

5. Dessa forma, afastam-se as alegações de inconstitucionalidade e de ilegalidade, pois os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições contidas no auto de infração em apreço, todos discriminados nos Fundamentos Legais do Débito, encontram-se em plena vigência, não havendo até a presente data manifestação do Supremo Tribunal Federal sobre a inaplicabilidade dos mesmos.

6. Assim, rejeito as alegações do contribuinte de inconstitucionalidade dos atos normativos que embasam o lançamento e passo à análise das demais questões recursais.

DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO

7. Conforme narrado no relatório, o auto de infração foi constituído com base nos seguintes levantamentos:

a) AIOP DEBCAD 37.318.772-6 (CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA): “constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações de contribuintes individuais transportadores rodoviários autônomos por se tratar de prestação de serviços tomados de pessoas físicas sem vínculo empregatício.” (f. 49)

b) AIOP DEBCAD 37.318.773-4 (CONTRIBUIÇÃO TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO AUTÔNOMO): “constitui fato gerador da obrigação previdenciária principal em relação ao contribuinte individual o exercício de atividade remunerada”. (f. 51)

c) AIOP DEBCAD 37.318.774-2 (CONTRIBUIÇÃO OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS): “constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações de contribuintes individuais transportadores rodoviários autônomos por se tratar de prestação de serviços tomados de pessoas físicas sem vínculo empregatício.” (f. 53)

d) AIOA DEBCAD 37.318.775-0 (CFL 68): “a apresentação de GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação aos campos que alteram o valor das contribuições é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei 8.212/1991, art. 32, inciso IV, §5º, c/c o inciso II do art. 284 do RPS aprovado pelo Decreto 3.048/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa por infração, aplicada nos termos dos art. 92 a 102 da mesma Lei.” (f. 60)

e) AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34): “deixar de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei nº 8.212, de

24/07/1991, art. 32, II, combinado com o art. 225, II, e §§13 a 17 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 61)

f) AIOA DEBCAD 37.318.777-7 (CFL 30): “deixar de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e das pagas ou devidas aos contribuintes individuais, a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela RDB é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I e §9 do artigo 32 da Lei 8.212/1991 e no inciso I e §9 do artigo 225 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3.048/1999, e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

g) AIOA DEBCAD 37.318.778-5 (CFL 59): “deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I alínea ‘a’ do artigo 30 da Lei 8.212/1991 e no inciso I alínea ‘a’ do artigo 216 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1990 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

8. Dessa forma, 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.

9. 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.”

10. 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)

11. 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.

12. 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 MULTA DE OFÍCIO E DA MULTA DE MORA

13. Sobre as multas aplicadas, o recorrente alega a inaplicabilidade da multa de mora e da multa de ofício em um mesmo lançamento. Sem razão o contribuinte.

14. Isso porque, conforme muito bem colocado pelo julgador de primeira instância, 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. Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos.

15. Nesse contexto, a multa de mora, prevista na nova redação do artigo 35, da Lei 8.212/91, foi constituída com o intuito de penalizar àqueles que não recolham contribuições sociais previdenciárias nos prazos previstos em legislação, *in verbis*:

“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.

16. E o supracitado artigo 61, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, dispõe em sua redação 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.”

17. Assim, verificada a existência de legislação mais benéfica ao contribuinte, diante da aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade da imputação da multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991

18. O mesmo ordenamento (Lei nº 11.941/2009) trouxe ao corpo da Lei 8.212/91 o artigo 35-A o qual prevê que “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.”

19. E esse é o caso do auto de infração ora em análise, no qual, devido à falta de recolhimento de contribuições sociais previdenciárias sobre o pagamento feito a transportadores rodoviários autônomos, ocorreu o lançamento de ofício.

20. Dispõe o artigo 44, da Lei 9.430/ 1996 que nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

“Art. 44 (...)

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)”

21. Dessa forma, verifica-se que a fiscalização seguiu rigorosamente a aplicação dos artigos 35 e 35-A, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2008.

22. Nesse sentido, cito parte da ementa do julgado do Recurso Voluntário nº 893.631, de relatoria da Conselheira Liege Lacroix Thomasi, que findou no acórdão nº 2302-01.534, da 3ª Câmara, da 2ª Turma, da 2ª Seção de Julgamento do CARF:

“MULTA

Quanto à multa, não possui natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme previa o art. 35 da Lei nº 8.212/1991, com a redação vigente à época do lançamento, válido para as competências até 11/12/2008. A partir da competência 12/2008, há que ser aplicado o artigo 35A, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941, multa de ofício. Não recolhendo na época

própria o contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento.”

23. Firme nas razões expostas acima, mantenho a decisão recorrida também neste ponto.

DA INEXISTÊNCIA DE DISPENSA DE RETENÇÃO (IN/SRF Nº 971/2009)

24. Com relação ao levantamento nº 37.318.773-4, insurge-se o contribuinte sob a alegação de que “há expressa previsão normativa veiculada pela IN/SRF nº 971 de 2009 (cuja redação, vale lembrar, repete-se na IN/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005), que DISPENSA a retenção nos casos em que ‘a contratada não possuir em pregados, o serviço for prestado pessoalmente pelo titular ou sócio e o seu faturamento do mês anterior for igual ou inferior a 2 (duas) vezes o limite máximo do salário-de-contribuição, cumulativamente”. (f. 1508)

25. Ocorre que, a redação citada acima, transcrita da peça recursal, trata-se do inciso II, do artigo 120, da IN/SRF nº 971 e refere-se à contratação de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, previsto no artigo 31, da Lei 8.212/91, que não é o caso dos autos, no qual houve a contratação de transportador autônomo (contribuinte individual) e exige-se a arrecadação e recolhimento, por parte da empresa, das contribuições do segurado contribuinte individual, mediante o desconto de 11% da remuneração conforme disposto no art. 4º, da Lei 10.666/2003 e 33, §5º, da Lei 8.212/91.

26. Dessa forma, não há que se falar em dispensa de retenção, como desejado pela empresa autuada. Por esse motivo afasto a questão suscitada.

DA IMPOSSIBILIDADE DE DISPENSA DE RETENÇÃO NOS CASOS EM QUE A EMISSÃO DA GPS NÃO ULTRAPASSE R\$ 29,00

27. Ainda com relação ao levantamento nº 37.318.773-4, alega o contribuinte que “a Resolução INSS/DC nº 39 de 23.11.2000, estipulou o valor mínimo do documento fiscal de R\$ 29,00 (resultado da aplicação da alíquota de 11% sobre o valor efetivamente pago em retribuição ao serviço prestado), para então reputar obrigatório a retenção das contribuições previdenciárias junto à rede arrecadadora, a partir de 1º de dezembro de 2000.” (f. 1512)

28. Sobre a questão, cumpre observar que, por força do artigo 4º, da Lei 10.666/2003, as pessoas jurídicas contratantes de contribuinte individual (no caso, autônomo) passaram a ter obrigação de arrecadar contribuição previdenciária e efetuar o recolhimento junto com as demais contribuições previdenciárias do mês.

29. Dessa forma, ocorre o fato gerador da obrigação previdenciária no mês em que for pago o serviço, sendo que a base de cálculo é o valor dos serviços prestados pelo autônomo, chamado de salário de contribuição. Os limites mínimos e máximos do salário de contribuição são fixados periodicamente pelo Ministério da Previdência Social e a alíquota para retenção é de 11% (§4º, do artigo 3º, da Lei 8.212/91).

30. Ressalte-se que mesmo quando o valor do serviço prestado seja da inferior ao limite mínimo do salário-contribuição, o contratante de contribuinte individual

(autônomo) deverá realizar a retenção e o recolhimento da contribuição à previdência, porém deve ser respeitado o valor mínimo da GPS, conforme disposto no artigo 1º e parágrafo único, da Resolução INSS/DC nº 39/2000.

“Art. 1º A partir de 1º de dezembro de 2000 é vedada a utilização de documento de arrecadação previdenciária de valor inferior a R\$ 29,00 (vinte e nove reais).”

Parágrafo único. A contribuição Previdenciária devida que, no período de apuração, resultar valor inferior a R\$ 29,00 (vinte e nove reais), deverá ser adicionada à contribuição ou importância correspondente nos períodos subsequentes, até que o total seja igual ou superior a R\$ 29,00 (vinte e nove reais), quando então deverá ser recolhida no prazo de vencimento estabelecido pela legislação para este último período de apuração.”

31. Assim, o próprio segurado contribuinte individual deverá recolher diretamente a complementação da contribuição incidente sobre a diferença entre o limite mínimo do salário-de-contribuição e a remuneração total recebida, aplicando sobre a parcela complementar a alíquota de 20%.

32. Pelo exposto, não acato as argumentações trazidas com relação à dispensa de retenção nos casos em que a emissão da GPS não ultrapasse o limite mínimo.

DOS LANÇAMENTOS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

33. Insurge-se, ainda, o contribuinte contra o lançamento de quatro autos de infração por descumprimento de obrigação acessória sob a argumentação de “impossibilidade de se cumular multas diversas sobre infrações continuadas de mesma natureza”. (f.1.514)

34. E em consonância com o que descreve o relatório fiscal, a autuação fiscal se deu com a finalidade de “verificar o cumprimento das obrigações tributárias relativas às contribuições sociais previdenciárias a cargo da empresa sobre a remuneração dos transportadores rodoviários autônomos; dos contribuintes individuais descontadas pela empresa; bem como as contribuições para outras entidades e fundos (SEST/SENAT), contribuições estas dos transportadores rodoviários autônomos recolhidas pela empresa” (f. 44).

35. Assim, conforme informado anteriormente, a controvérsia objeto de análise cinge-se à incidência de contribuições sociais sobre os pagamentos feitos pela empresa a transportadores rodoviários autônomos. E com base na ocorrência desse único fato gerador, foram lavrados quatro autos de infração contra o sujeito passivo pelo descumprimento das seguintes obrigações acessórias:

a) AIOA DEBCAD 37.318.775-0 (CFL 68): “a apresentação de GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação aos campos que alteram o valor das contribuições é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei 8.212/1991, art. 32, inciso IV, §5º, c/c o inciso II do art. 284 do RPS aprovado pelo Decreto 3.048/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação

tributário principal relativamente à penalidade pecuniária, multa por infração, aplicada nos termos dos art. 92 a 102 da mesma Lei.” (f. 60)

b) AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34): “deixar de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, II, combinado com o art. 225, II, e §§13 a 17 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 61)

c) AIOA DEBCAD 37.318.777-7 (CFL 30): “deixar de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e das pagas ou devidas aos contribuintes individuais, a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela RDB é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I e §9 do artigo 32 da Lei 8.212/1991 e no inciso I e §9 do artigo 225 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3.048/1999, e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

d) AIOA DEBCAD 37.318.778-5 (CFL 59): “deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço é descumprimento de obrigação tributária acessória definida no inciso I alínea ‘a’ do artigo 30 da Lei 8.212/1991 e no inciso I alínea ‘a’ do artigo 216 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1990 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 62)

36. E sobre a questão da emissão de vários autos de infração por descumprimento de obrigação acessória relativos ao mesmo fato gerador, venho me posicionando no sentido de que o contribuinte já se encontra devidamente punido com a emissão do primeiro auto e, assim, não poderia ser novamente castigado pela não observância de obrigação acessória.

37. Sem adentrar no mérito e na capitulação legal de cada uma das infrações imputadas ao contribuinte tenho que a apresentação de GFIPs com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias e por deixar de exibir as Guias abarcaram, efetivamente, a reprimenda ora cominada à empresa.

38. Não se questiona aqui o fato de que a falta de lançamento mensal em títulos de contabilidade, a entrega deficiente de todos os documentos relacionados com as contribuições previstas na Lei 8.212/91 e a não apresentação de GFIP constituem infrações distintas, possuindo inclusive fundamentação legal diferente. Entretanto, para efeito de punição a aplicação de uma multa pode ser inserida no contexto da outra.

39. Tal entendimento encontra guarida na própria norma previdenciária que, em alguns casos já trata conjuntamente as hipóteses de “recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente” para assegurar que o fisco poderá lançar de ofício a importância devida. (art. 33, §3º, da Lei 8.212/91)

40. O duplo sancionamento deve ser evitado. Sobre o tema vale ressaltar os ensinamentos de Daniel Ferreira “tem outra e especial serventia enquanto princípio geral do Direito: a de proibir reiterado sancionamento por uma mesma infração – vale dizer, afastar a possibilidade de múltipla e reiterada manifestação sancionadora da Administração Pública”. (in “Sanções Administrativas”, Malheiros Editores)

41. Nesse sentido, cito jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

“AUTO DE INFRAÇÃO – BIS IN IDEM – IMPOSSIBILIDADE DE COEXISTÊNCIA DE AUTO DE INFRAÇÃO PELA NÃO ENTREGA DE GFIP E PELA NÃO INFORMAÇÃO DE TODOS OS FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NO MESMO PERÍODO PARA O MESMO SUJEITO PASSIVO.

Ocorrência de bis in idem quando se trata de uma infração e são lavrados dois autos de infração para aplicação de multa punitiva pelo descumprimento de uma obrigação acessória. Recurso Voluntário Provido.”

(Acórdão 205-0.1522, julgado em 03.02.2009, Conselheira Relatora Liege Lacroix Thomasi)

“DOCUMENTOS. INFORMAÇÕES E ESCLARECIMENTOS PRESTADOS. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE DA MANUTENÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

A não apresentação de todos os documentos relacionados com as contribuições previstas na Lei 8.212/91 constitui infração distinta da não prestação de informações e esclarecimentos, mas a autuação fiscal deve evitar a aplicação de dupla penalidade quando uma das ações cometidas pelo contribuinte estiver abrangida pela outra. Recurso Voluntário Provido.”

(Acórdão 2301-01.291, julgado em 23.03.2010; Rel.: Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes)

42. Ainda com relação à matéria, apenas para exemplificar, a legislação que trata do processo administrativo por dano ambiental pacifica matéria semelhante na Lei 9.605/98, artigo 76 onde encontra-se previsto que “o pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substituiu a multa federal na mesma hipótese de incidência”.

43. Além disso, é importante que sejam observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, conforme previsto nos artigos 37, 5º, inciso II, e 84, inciso IV, todos da Constituição Federal, pois, a meu ver, a Administração Pública deve segui-los como parâmetro para que as medidas adotadas por ela não gerem prejuízos elevados ao contribuinte. Nesse sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça (STJ), *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. PREENCHIMENTO INCORRETO DA DECLARAÇÃO. MULTA POR

*DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
INAPLICABILIDADE. PREJUÍZO DO FISCO. INEXISTÊNCIA.
PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.*

1. A sanção tributária, à semelhança das demais sanções impostas pelo Estado, é informada pelos princípios congruentes da legalidade e da razoabilidade.

2. A atuação da Administração Pública deve seguir os parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade, que censuram o ato administrativo que não guarde uma proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei almeja alcançar.

3. A razoabilidade encontra ressonância na ajustabilidade da providência administrativa consoante o consenso social acerca do que é usual e sensato. Razoável é conceito que se infere a contrario sensu; vale dizer, escapa à razoabilidade "aquilo que não pode ser". A proporcionalidade, como uma das facetas da razoabilidade revela que nem todos os meios justificam os fins. Os meios conducentes à consecução das finalidades, quando exorbitantes, superam a proporcionalidade, porquanto medidas imoderadas em confronto com o resultado almejado(...)."

(Recurso Especial nº 728.999 - PR (2005/0033114-8; Ministro Relator Luiz Fux)

44. O princípio da proporcionalidade pode ser visto como um desdobramento do princípio da razoabilidade e se traduz no sentido de que adotando a medida necessária para atingir o interesse almejado, o administrador age com proporcionalidade, que deve ser media não pelos critérios pessoais do administrador e nem nos termos frios da lei, mas diante do caso concreto e segundo os padrões comuns na sociedade.

45. E no caso concreto, entendo que a fiscalização agiu de forma desproporcional ao autuar nove vezes o contribuinte em decorrência de ações da empresa que se comunicam entre si. Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que a proporcionalidade é uma "faceta específica" da razoabilidade, o que significa dizer que nas decisões e nas medidas administrativas deve haver adequação entre os meios e os fins previstos na lei.

46. A segurança jurídica é afetada ante a ação da fiscalização. E sobre a questão cito o parecer ProCADE n.º 526/2005, da Advocacia Geral da União - AGU, no qual a Procuradora Nancy de Abreu afirma que o *bis in idem* "trata-se de um princípio basicamente de construção doutrinária e que irradia sobre os atos administrativos, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, como uma limitação ao poder punitivo ao Estado-Administração".

47. Ainda conforme a AGU "a expressão *bis in idem* pode ter seu significado dividido nos seguintes termos: o *bis* deve ser entendido como uma vedação não só à nova sanção, mas deve ser estendido seu significado para se evitar nova persecução (instrução mediante novo processo); o *idem*, em termos objetivos, possui como significado, ao menos no direito brasileiro, como **mesmos fatos**, em termos reais e históricos, com relevância decorrente da análise dos fatos e não estritamente jurídica".

48. Seguindo essa linha de raciocínio, Fábio Medina ensina que "a idéia básica do *non bis in idem* é que ninguém pode ser condenado duas ou mais vezes por um mesmo fato" e segue dizendo que "já foi definida essa norma como 'princípio geral de direito',

que, com base nos princípios da proporcionalidade e da coisa julgada, proíbe a aplicação de dois ou mais procedimentos, seja em uma ou mais ordens sancionadoras, nos quais se dê uma identidade de sujeitos, fatos e fundamentos, e sempre que não exista uma relação de supremacia especial da Administração Pública”. (in Direito Administrativo Sancionador – SP, Editora RT, 2000, Osório, Fábio Medina, f. 279)

49. Assim, firme está meu convencimento no sentido de que o agente fiscal agiu em contraposição ao princípio do non bis in idem, ao autuar o contribuinte por nove vezes, agravando as multas aplicadas.

50. O fisco deve evitar a aplicação de dupla penalidade quando uma das ações cometidas pelo contribuinte estiver abrangida pela outra, porém, cumpre salientar que não estou a menosprezar a função repressiva das sanções tributárias, adotadas sempre no sentido de preservar a atividade de fiscalização e a segurança nos atos destinados a arrecadação dos tributos. Entretanto, a meu sentir, o Estado também não pode punir excessivamente o contribuinte, notadamente no presente caso em que a empresa recebeu nove autos de infração por múltiplas condutas.

51. Não é demais falar que no Brasil a burocracia e o excessivo dever acessório de prestar ou franquear o acesso a informações de interesse da administração tributária colocam as empresas em situação caótica. A guarda de documentos, a produção de dados nos exatos formatos delimitados pelo fisco, entrega de documentos mensais, são apenas algumas das inúmeras e crescentes obrigações dos contribuintes passivas de pesadas multas. Sem falar no acompanhamento diário a que é obrigada a empresa sobre a edição de Leis, Decretos, Portarias, Instruções Normativas, etc.

52. Essas imposições de obrigações tributárias acessórias sem limite algum, na verdade, asfixiam as pequenas empresas e propiciam o aumento da informalidade no País. O que resulta, finalmente, no aumento do Custo Brasil, que, por seu turno, afeta gravemente a vida das empresas e dos empregados.

53. Feitas tais considerações, tenho como certo que uma das autuações fiscais por descumprimento de obrigação acessória deve ser retirada, qual seja a de deixar de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios, por considerar que já houve a devida reprimenda quando a empresa apresentou GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores.

54. Assim, meu voto é por decotar o AIOA abaixo discriminado:

AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34): “deixar de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios é descumprimento de obrigação tributária acessória definida na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, II, combinado com o art. 225, II, e §§13 a 17 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 e a sua não observância converte-se em obrigação tributária principal relativamente à penalidade pecuniária, multa isolada, aplicada nos termos dos art. 92 e 102 da mesma Lei.” (f. 61)

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 32-A

55. Caso a multa a ser mantida seja a que trata do descumprimento do disposto no artigo 32, inciso IV – apresentação de GFIPs com dados não correspondentes aos

fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias – entendendo que o lançamento deve ser reformado também neste ponto.

56. Isso porque a Lei nº 11.941, de 2009, alterou a Lei nº 8.212/91 para abrandar os valores da multa aplicada:

“Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e.

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou .

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e.

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.”

57. Diante da regulamentação acima exposta, é possível identificar as regras do artigo 32-A:

a) é regra aplicável a uma única espécie, dentre tantas outras existentes, de declaração: a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP;

- b) é possibilitado ao sujeito passivo entregar a declaração após o prazo legal, corrigi-la ou suprir omissões antes de algum procedimento de ofício que resultaria em autuação;
- c) regras distintas para a aplicação da multa nos casos de falta de entrega/entrega após o prazo legal e nos casos de informações incorretas/omitidas; sendo no primeiro caso, limitada a vinte por cento da contribuição;
- d) desvinculação da obrigação de prestar declaração em relação ao recolhimento da contribuição previdenciária;
- e) reduções da multa considerando ter sido a correção da falta ou supressão da omissão antes ou após o prazo fixado em intimação; e
- f) fixação de valores mínimos de multa.

58. Nesse momento, passo a examinar a natureza da multa aplicada com relação à GFIP, sejam nos casos de “falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo” ou “informações incorretas ou omitidas”.

59. O inciso II do artigo 32-A manteve a desvinculação entre as obrigações do sujeito passivo: acessória, quanto à declaração em GFIP e principal, quanto ao pagamento da contribuição previdenciária devida:

*II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, **ainda que integralmente pagas**, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.*

60. Dessa forma, depreende-se da leitura do inciso que o sujeito passivo estará sujeito à multa prevista no artigo, mesmo nos casos em que efetuar o pagamento em sua integralidade, ou seja, cem por cento das contribuições previdenciárias.

61. E fazendo uma comparação do referido dispositivo com o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996 (que trata das multas quando do lançamento de ofício dos tributos federais) percebe-se que as regras diferem entre si, pois as multas nele previstas incidem em razão da falta de pagamento ou, quando sujeito a declaração, pela falta ou inexatidão da declaração:

LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996.

Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências.

...

Seção V

Normas sobre o Lançamento de Tributos e Contribuições

...

Multas de Lançamento de Ofício

Art.44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I- de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II- cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.

62. Outra diferença é que as multas elencadas no artigo 44 justificam-se pela necessidade de realização de lançamento pelo fisco, já que o sujeito passivo não efetuou o pagamento, sendo calculadas independentemente do decurso do tempo, eis que a multa de ofício não se cumula com a multa de mora. A finalidade é exclusivamente fiscal, diferentemente do caso da multa prevista no artigo 32-A, em que independentemente do pagamento/recolhimento da contribuição previdenciária, o que se pretende é que, o quanto antes (daí a gradação em razão do decurso do tempo), o sujeito passivo preste as informações à Previdência Social, dados esses que viabilizam a concessão dos benefícios previdenciários.

63. Feitas essas considerações, tenho por certo que as regras postas no artigo 44 aplicam-se aos processos instaurados em razão de infrações cometidas sobre a GFIP. No que se refere à “*falta de declaração e nos de declaração inexata*”, deve-se observar o preceito por meio do qual a norma especial prevalece sobre a geral, uma vez que o artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 traz regra aplicável especificamente a uma espécie de declaração que é a GFIP, devendo assim prevalecer sobre as regras do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 o qual se aplicam a todas as demais declarações a que estão obrigados os contribuintes e responsáveis tributários. Pela mesma razão, também não pode ser aplicado o artigo 43 da mesma lei:

“Auto de Infração sem Tributo

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.”

64. Resumindo, é possível concluir que para a aplicação de multas pelas infrações relacionadas à GFIP devem ser observadas as regras do artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 que regulam exaustivamente a matéria, sendo irrelevante a existência ou não pagamento/recolhimento e qual tenha sido a multa aplicada no documento de constituição do crédito relativo ao tributo devido.

65. Quanto à cobrança de multa em lançamentos, realizados no período anterior à MP nº 449/2008, entendo que não há como aplicar o artigo 35-A, pois poderia haver retroatividade maléfica, o que é vedado; nem tampouco a nova redação do artigo 35.

66. Os dispositivos legais não são interpretados em fragmentos, mas dentro de um conjunto que lhe dê unidade e sentido. As disposições gerais nos artigos 44 e 61 são apenas partes do sistema de cobrança de tributos instaurado pela Lei nº 9.430/1996. Quando da falta de pagamento de tributos são cobradas, além do principal e juros moratórios, valores relativos às penalidades pecuniárias, que podem ser a **multa de mora**, quando embora a destempo tenha o sujeito passivo realizado o pagamento/recolhimento antes do procedimento de ofício, ou a **multa de ofício**, quando realizado o lançamento para a constituição do crédito. Essas duas espécies são excludentes entre si. Essa é a sistemática adotada pela lei. As penalidades pecuniárias incluídas nos lançamentos já realizados antes da MP nº 449/1996 são, por essa nova sistemática aplicável às contribuições previdenciárias, **conceitualmente multa de ofício** e pela **sistemática anterior multa de mora**. Do que resulta uma conclusão inevitável: independentemente do nome atribuído, a multa de mora cobrada nos lançamentos anteriores à MP nº 449/1996 não é a mesma da multa de mora prevista no artigo 61 da Lei nº 9.430/1996. Esta somente tem sentido para os tributos recolhidos a destempo, mas espontaneamente, sem procedimento de ofício. Seguem transcrições:

“Art.35.Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11, 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 1996.

Art.35-A.Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Seção IV

Acréscimos Moratórios Multas e Juros

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.

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

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

67. Redação anterior do artigo 35:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/01/2013 por BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 28

/01/2013 por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES, Assinado digitalmente em 28/01/2013 por BERNADETE DE OLIVEIRA

A BARROS, Assinado digitalmente em 11/03/2013 por MARCELO OLIVEIRA

Impresso em 13/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação;

b) quatorze por cento, no mês seguinte;

c) vinde por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação;

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinde e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;

d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;"

68. No que tange aos autos de infração referentes à GFIP, que foram lavrados antes da MP nº 449/1996, importa que seja feita a análise quanto à aplicação do artigo 106, inciso II, alínea "c" do CTN:

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

...

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-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 da sua prática.**"*

69. E como pode ser notado, as novas regras trazidas pelo artigo 32-A são, a priori, mais benéficas que as anteriores, posto que nelas há limites inferiores, senão vejamos: no caso da falta de entrega da GFIP e omissão de fatos geradores, a multa não pode exceder a 20% da contribuição previdenciária, no primeiro caso; e será de R\$ 20,00 por grupo de 10 informações omitidas ou incorretas, no segundo caso.

70. Portanto, nos casos mais benéficos ao sujeito passivo, consoante o disposto no artigo 106 do CTN, a multa deve ser reduzida para adequá-la ao artigo 32-A.

Porém, nos casos em a multa contida no auto-de-infração é inferior à que seria aplicada pelas novas regras, não há como se falar em retroatividade.

71. Razão pela qual entendo que deve ser aplicado ao cálculo da multa o artigo 32-A, caso seja mais benéfico ao contribuinte.

DA AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA

72. A alegação de que a multa aplicada é abusiva e possui caráter confiscatório não se sustenta, considerando a existência de norma específica que determina a aplicação da multa em face de infração às regras instituídas pela legislação tributária.

73. Este posicionamento está em consonância com o entendimento do CARF. A propósito transcrevo ementa de julgado apenas para reforçar a minha posição:

“CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONSTRUÇÃO PROPRIETÁRIO. DECADÊNCIA. SOLIDARIEDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O prazo para a constituição do crédito previdenciário é de dez anos, conforme previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91. SOLIDARIEDADE. O proprietário, o incorporador, o dono da obra ou o condomínio da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários pelo cumprimento das obrigações para com o Fisco.

TAXA SELIC. MULTA DE OFÍCIO. JUROS. Correta a aplicação da taxa SELIC, prevista no artigo 13 da Lei nº 9.065/95, por conformada com os termos do artigo 161 do CTN. PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. O princípio da vedação ao confisco, estabelecido pela Constituição Federal, não obsta que a autoridade fiscal imponha multa, em conformidade com legislação em vigor. Recurso negado. (Segundo Conselho de Contribuintes / Quinta Câmara. Proc. nº 35564.005439/2006-21 / Acórdão nº 205-00.056 Data do julgamento 20/11/2007. Relator: Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes)”

DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

74. 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.

75. 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.)

76. 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.”

77. Além disso, o artigo 43 da Lei n.º 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”.

78. 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)

79. 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 n.º 9202-01.806.

Recurso especial negado”

80. 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.

CONCLUSÃO

81. Ante ao exposto, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL apenas para determinar:

a) decotar do rol de infrações o “AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34)” por entender que houve no caso aplicação de mais de uma multa por uma mesmo ato do contribuinte (bis in idem);

b) caso a multa a ser mantida seja a que trata do descumprimento do disposto no artigo 32, inciso IV, seja aplicado ao cálculo da multa o artigo 32-A, caso mais benéfica ao contribuinte.

82. No mais, mantenho o lançamento em sua totalidade, por entender que não há correção a fazer no julgado de primeira instância.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator

Voto Vencedor

Conselheira Bernadete de Oliveira Barros

Permito-me divergir do entendimento do Relator, em relação ao duplo sancionamento, pelas razões a seguir expostas.

O Relator vota por decotar, do débito lançado, o AIOA DEBCAD 37.318.776-9 (CFL 34), lavrado por ter a recorrente deixado de lançar os fatos geradores de contribuições previdenciárias em títulos próprios da contabilidade.

Justifica seu entendimento alegando que já houve a devida reprimenda quando a empresa apresentou GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores.

Contudo, tratam-se de infrações distintas, sendo que, para cada uma, há a capitulação legal específica, com a aplicação da penalidade prevista nos normativos previdenciários.

Assim, ao deixar de lançar, em títulos próprios da contabilidade, todos os fatos geradores da contribuição previdenciária, a recorrente infringiu o disposto no art. 32, II,

combinado com o art. 225, II, e §§13 a 17 do RPS, tendo-lhe sido aplicada a multa prevista no art. 283, II, “a”, do referido no normativo legal, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Dessa forma, ocorreu a infração apontada acima, o que não é negado pelo relator, como também ocorreram as outras infrações indicadas pela fiscalização.

Se foram lavrados 09 Autos de Infração, com a cobrança de multa isolada, conforme consta do voto do Relator, é porque a recorrente descumpriu várias obrigações, acessórias e principais, sendo que, para cada uma das infrações cometidas pela empresa, a Lei estabelece uma penalidade a ser aplicada.

E como não é facultado ao servidor público deixar de aplicar uma lei, a Autoridade Fiscal, ao constatar o descumprimento de obrigações acessórias, lavrou corretamente o presente auto, impondo a penalidade prevista nos normativos legais para cada tipo de infração, em observância à legislação que trata da matéria.

Nesse sentido, meu voto é por manter, no lançamento, o AIOA DEBCAD 37.318.776-9.

Bernadete de Oliveira Barros