



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11040.721141/2013-32
ACÓRDÃO	2201-011.869 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de agosto de 2024
RECURSO	EMBARGOS
EMBARGANTE	DELEGADA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PORTO ALEGRE/RS
INTERESSADO	IRIO WEGNER LTDA E FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/01/2012

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA DECISÃO. CONTRADIÇÃO. SANEAMENTO.

Os embargos devem ser acolhidos, com efeitos infringentes, quando constatada contradição que tenha o condão de alterar o mérito da decisão embargada.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. TEMA 1223 DO STF. INCONSTITUCIONALIDADE DO §4º DO ART. 255 DO DECRETO Nº. 3.048, DE 1999. BASE DE CÁLCULO.

Tendo o Supremo Tribunal Federal proclamado a inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga ou creditada a transportadores autônomos promovida pelo Decreto nº 3.048/99 e da Portaria MPAS nº 1.135/01, não pode subsistir o lançamento que adote a referida base de cálculo.

ARTIGO 99 DO RICARF. APLICABILIDADE.

De acordo com o artigo 99, do RICARF, este tribunal administrativo deve respeitar as decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração com efeitos infringentes para, sanando o vício apontado no Acórdão nº 2201-010.902, de 11/07/2023, excluir o crédito tributário lançado.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Álvares Feital - Relator

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Tratam-se de Embargos de Declaração apresentados em 19/12/2023, pela Delegada da Receita Federal do Brasil em Porto Alegre/RS (fl. 149-152). Os embargos foram admitidos em despacho do Presidente desta Turma (fls. 155-158), em 31 de outubro de 2023, nos seguintes termos:

a) Do equívoco e contradição na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre freteiros autônomos

A embargante alega a existência de equívoco e contradição no acórdão embargado que concluiu pela redução da base de cálculo das contribuições previdenciárias incidentes sobre contratação de freteiros autônomos de 20% sobre o valor bruto do frete, transporte ou carreto, para 11,71% com fundamento no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 1.381.261 (tema 1223 com repercussão geral reconhecida) que concluiu pela inconstitucionalidade do Decreto nº 3.048/99 (art. 201, §4º) e Portaria MPAS nº 1.335/2001.

Destaca que o acórdão fundamentou que “volta a vigor a base de cálculo prevista na lei”. Ressalta que entende ser indevido e contraditório tal posicionamento uma vez que o percentual de 11,71% sobre o valor bruto do frete também não estava prevista em lei, devendo ser mantido o lançamento na íntegra.

Afirma que:

8. Dessa maneira, indevido e contraditório o decidido pelo CARF, ao afirmar que deveria ser mantido o percentual de 11,71% do valor bruto do frete como base de cálculo das contribuições lançadas. Se fosse o caso, na realidade, o lançamento deveria ter considerado 100% do frete pago e então, ainda teria que haver um lançamento suplementar cuja base de cálculo seria de 80% do valor do frete, tendo em vista que 20% do frete já teria sido objeto do lançamento ora discutido. Mas por óbvio, atualmente tal lançamento estaria fulminado pela decadência.

Da leitura do inteiro teor do acórdão verifica-se que assiste razão à embargante.

O voto condutor do acórdão destacou o entendimento do STF quanto à inconstitucionalidade da majoração do percentual (base de cálculo) através de Decreto e Portaria do MPAS, devendo ser restabelecida a base de cálculo prevista em lei, concluindo:

Conforme constou do determinado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº. 1.381.261, deveria-se aplicar o disposto na lei, conforme se extrai do seguinte trecho:

(...)

Portanto, deve ser mantido o reconhecido o percentual de 11,71%, conforme requerido pelo recorrente.

Pelo exposto, conclui-se pela existência da contradição alegada

b) Do equívoco e contradição quanto à aplicação da retroatividade benigna

A embargante alega que o acórdão incorreu em equívoco e contradição quanto à necessidade de aplicação da retroatividade benigna com redução do percentual da multa aplicada.

Destaca que o lançamento refere-se às competências de 01/2011 a 01/2012, posteriores à edição da MP 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, que modificou as multas aplicáveis aos lançamentos de ofício.

Assim, incabível a aplicação da retroatividade benigna no caso dos autos.

Da leitura do inteiro teor do acórdão, verifica-se que assiste razão à embargante.

O voto condutor do acórdão reconheceu o pleito do contribuinte para reduzir a multa aplicada para o percentual de 20%, adotando como fundamento para sua decisão excerto as razões de decidir do voto proferido no acórdão nº 2201-008.973. Destaca-se o seguinte trecho (fl. 139/140):

Neste sentido, considerando que a própria representação da Fazenda Nacional já se manifestou pela dispensa de apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões e interposição de recursos, bem como recomenda a desistência dos já interpostos, para os períodos de apuração anteriores à alteração legislativa que aqui se discute (Lei nº 11.941, de 2009), deve-se aplicar, para os casos ainda não definitivamente julgados, os

termos já delineados pela jurisprudência pacífica do STJ e, assim, apurar a retroatividade benigna a partir da comparação do quantum devido à época da ocorrência dos fatos geradores com o regramento contido no atual artigo 35 da lei .8.212/91, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, mesmo em se tratando de lançamentos de ofício. Devendo-se aplicar a penalidade que alude art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, que prevê a multa de, pelo menos, 75%, apenas aos fatos geradores posteriores ao início de sua vigência.

De outro lado, no Relatório constou:

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 89/96, que julgou procedente o lançamento decorrente da falta de pagamento de contribuições sociais previdenciárias referentes ao período de apuração: 01/01/2011 a 31/01/2012 (Grifamos.)

Assim, conclui-se pela existência da contradição alegada.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Thiago Álvares Feital, Relator.

Os Embargos são tempestivos, motivo pelo qual deles conheço.

O despacho de admissão (fls. 155-158) — com o qual estou de acordo — reconheceu a existência de duas contradições, que analisarei individualmente.

Do equívoco e contradição na base de cálculo da contribuição previdenciária na contratação de transportador autônomo

Afirma o acórdão recorrido que a decisão do STF no Tema 1223, ao declarar a inconstitucionalidade da base de cálculo da contribuição previdenciária estabelecida pelo Decreto nº 3.048/99 e pela Portaria MPAS nº 1.135/01, determinou que fosse aplicada a lei. É o que se conclui da leitura do trecho do acórdão do Recurso Extraordinário nº. 1.381.261, reproduzido e grifado pela decisão recorrida:

Ressalto também que o reconhecimento da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da contribuição previdenciária em questão pelo Decreto nº 3.048/99 e pela Portaria MPAS nº 1.135/01 não importa, por si só, direito ao não recolhimento do tributo. É que, havendo reconhecimento dessa inconstitucionalidade, volta a vigor a base de cálculo prevista na lei. (fl. 134)

Disto concluiu a decisão recorrida:

Portanto, deve ser mantido o reconhecido o percentual de 11,71%, conforme requerido pelo recorrente. (fl. 134)

Não obstante, a conclusão está juridicamente equivocada.

Se é correto que o STF reconheceu a inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga ou creditada a transportadores autônomos, disto não se pode concluir que se deve empregar o percentual de 11,71% para determinação desta base de cálculo. Isso, porque o que aquela Corte declarou inconstitucional foi justamente a metodologia de cálculo criada pelos mencionados atos infralegais que alteraram (violando o princípio da legalidade) a base de cálculo do tributo.

Ao determinar que a alíquota da contribuição em questão incida sobre a base de cálculo prevista em lei — “[...] volta a vigor a base de cálculo prevista na lei”, nos termos da decisão do STF — o Tribunal está a determinar que a alíquota incida sobre o valor da efetiva remuneração auferida pelo transportador autônomo.

Considerando que esta decisão vincula o CARF e que não compete a este órgão a função de realizar ou “corrigir” o lançamento já realizado, mas apenas julgar a sua legalidade, a única solução cabível para sanar a contradição admitida pelo despacho e ao mesmo tempo respeitar o comando estampado no artigo 99, do RICARF é reconhecer a improcedência do lançamento. Isto, porque a base de cálculo adotada pela fiscalização não encontra amparo em lei.

Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (RICARF)

Do equívoco e contradição quanto à aplicação da retroatividade benigna

Com isto, resta prejudicada a questão relativa à aplicação da retroatividade benigna.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por acolher os embargos, com efeitos infringentes, para, sanando o vício apontado no Acórdão nº 2201-010.902, de 11/07/2023, excluir o crédito tributário lançado.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Álvares Feital

Relator

ACÓRDÃO 2201-011.869 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 11040.721141/2013-32

DOCUMENTO VALIDADO