



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11060.721030/2015-50
ACÓRDÃO	2402-013.033 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	JAVA TRANSPORTES EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/12/2013

PEDIDO DE PERÍCIA / DILIGÊNCIA E PRODUÇÃO DE PROVAS. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE JULGADORA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE E ADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA.

É facultada à autoridade julgadora a determinação para realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias para a apreciação de provas. O simples fato do julgador indeferi-las por considerá-las prescindíveis, não acarreta em cerceamento de defesa.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do inc. I, § 12, do art. 144, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023 - RICARF.

NULIDADE. HIPÓTESES.

Somente ensejam a nulidade a lavratura de atos e termos por pessoa incompetente e o proferimento de despachos e decisões por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CONDUTOR AUTÔNOMO DE VEÍCULO RODOVIÁRIO. MONTANTE UTILIZADO NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. COMBUSTÍVEL FORNECIDO PELA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO.

O salário de contribuição do condutor autônomo de veículo rodoviário corresponde a vinte por cento do valor bruto auferido pelo frete, não se admitindo a dedução de qualquer valor relativo aos dispêndios com combustível e manutenção do veículo.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A aplicação da multa de ofício decorre do cumprimento da norma legal, de forma que, apurada a infração, é devido o lançamento da multa de ofício.

MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal se refere a tributo e é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Rodrigo Duarte Firmino – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Francisco Ibiapino Luz (substituto integral), Gregório Rechmann Junior, João Ricardo Fahrion Nüske, Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano, Marcus Gaudenzi de Faria e Rodrigo Duarte Firmino (presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 5ª Turma da DRJ/JFA, consubstanciada no Acórdão 09-58.660 (p. 1.462), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Na origem, trata-se de lançamento fiscal com vistas a exigir crédito tributário consubstanciado nos DEBCADs abaixo especificados:

1) AIOP – DEBCAD nº 51.072.575-9 (p. 03): referente à obrigação principal proveniente da contribuição previdenciária patronal para custeio da seguridade social, incidente sobre a remuneração dos segurados contribuintes individuais: transportadores autônomos.

2) AIOP - DEBCAD nº 51.072.576-7 (p. 14): referente à obrigação principal proveniente da contribuição previdenciária de 11% descontadas da remuneração dos segurados contribuintes individuais: transportadores autônomos.

3) AIOP - DEBCAD nº 51.072.577-5 (p. 24): referente à contribuição social de 2,5% para custeio das entidades e fundos – SEST E SENAT.

De acordo com o Relatório Fiscal (p. 37), tem-se que:

(...)

A empresa Java Transportes faz uso de Transportadores rodoviários autônomos e de empresas que realizam transporte de carga para realizar seus objetivos. Para pagamento destes utiliza um documento chamado **Carta-Frete** (contrato de afretamento) que se presta como meio de pagamento de despesas de viagens e frete ao caminhoneiro. Essa prática entre a transportadora e os Freteiros que esta contrata possibilita o pagamento de fretes sem a utilização de papel moeda.

A carta-frete é um documento expedido pelo Transportador em favor do Caminhoneiro, por intermédio do qual, a título de pagamento de despesas e do frete contratado, este último fica autorizado a efetuar, em postos de combustíveis previamente autorizados, sua troca por diesel, produtos e até mesmo por dinheiro propriamente dito. Efetuada essa troca pelo carreteiro nesses postos conveniados, estes últimos passam a ser credores da Transportadora do valor consignado no documento, montante esse que é pago pelo devedor, de acordo com o que tiver sido estabelecido entre o Posto de Combustível e a Transportadora.

Ocorre que neste documento, contrato de afretamento ou carta frete, embora discriminado na composição do frete a retenção para a Previdência Social e para o SEST/SENAST os valores são sempre zerados ou nulos.

A empresa tomadora de serviços de transportador autônomo, de auxiliar de condutor autônomo, deverá reter e recolher as contribuições do segurado para a Previdência Social e as devidas ao Sest e ao Senat, além da contribuição dela própria.

O salário-de-contribuição para o segurado contribuinte individual condutor autônomo de veículo rodoviário, do auxiliar de condutor autônomo, conforme estabelecido no § 4º do art. 201 do RPS, corresponde a 20% (vinte por cento) do valor bruto auferido pelo frete, Carreto, transporte, não se admitindo a dedução

de qualquer valor relativo aos dispêndios com combustível e manutenção do veículo, ainda que parcelas a este título figurem discriminadas no documento.

A contribuição social previdenciária do segurado contribuinte individual é 11% (onze por cento), incidente sobre o salário de contribuição quando a remuneração que lhe for paga ou creditada, no decorrer do mês, for por serviços prestados a empresa.

A Contribuição do transportador autônomo, ou de auxiliar de condutor autônomo para o Sest é de 1,5% e a do Senat é de 1,0%, incidente sobre o salário de contribuição.

A contribuição social previdenciária da empresa é 20% (vinte por cento), incidente sobre o salário de contribuição do contribuinte individual que lhe presta serviços.

Com base na documentação entregue pelo contribuinte em meio papel ou digital e os dados constantes dos sistemas da Receita Federal do Brasil verificamos que o contribuinte **não reteve, não declarou e nem recolheu** as contribuições por serviços prestados por Transportadores rodoviários autônomos a seu serviço no período de janeiro de 2010 a dezembro de 2013.

Cientificada do lançamento fiscal, a Contribuinte apresentou a sua competente defesa administrativa (p. 1.402), esgrimindo suas razões de defesa nos seguintes pontos, em síntese:

- (i) não ocorrência do fato gerador;
- (ii) ausência de demonstração do inadimplemento das contribuições exigidas por parte dos contribuintes individuais;
- (iii) improcedência de exigência de recolhimento de contribuição sobre contratação de pessoas jurídicas;
- (iv) a aplicação de percentual sobre o rendimento bruto dos transportadores autônomos macula o lançamento tributário de ilegalidade, ante a aplicação de norma inválida;
- (v) não bastasse a fixação da base de cálculo, por ato infralegal, a matéria ainda ganhou a disciplina da IN RFB 971/2009, que dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária. Tal norma não considera os casos de subcontratação de transporte rodoviário de cargas, em que o valor do frete é repassado em parte pelo contratante ao subcontratado. A remuneração efetiva é a diferença entre o valor contratado para o frete e o valor repassado ao subcontratado;
- (vi) inexigibilidade das contribuições ao SEST / SENAT;
- (vii) aduz que a fiscalização não considerou os pagamentos efetuados a transportadores autônomos cooperados, cuja alíquota descrita no artigo 22, IV, da Lei 8.212/1991, que é de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços;

(viii) ofensa aos princípios da capacidade contributiva, do não confisco, da razoabilidade, da propriedade privada e da livre iniciativa;

(ix) inexigibilidade da multa de ofício; e

(x) reclassificação da multa de ofício para a multa de mora.

A DRJ julgou improcedente impugnação, nos termos do susodito Acórdão nº 09-58.660 (p. 1.462), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/12/2013

CONDUTOR AUTÔNOMO DE VEÍCULO RODOVIÁRIO. MONTANTE UTILIZADO NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. COMBUSTÍVEL FORNECIDO PELA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO.

O salário de contribuição do condutor autônomo de veículo rodoviário corresponde a vinte por cento do valor bruto auferido pelo frete, não se admitindo a dedução de qualquer valor relativo aos dispêndios com combustível e manutenção do veículo.

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. APRECIAÇÃO.

À esfera administrativa não cabe conhecer de arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo, matéria de competência do Poder Judiciário, por força do próprio texto constitucional

ÔNUS DA PROVA.

Os fatos extintivos ou modificativos, argüidos como matéria de defesa, devem ser demonstrados pelo contribuinte mediante produção de provas documentais, a fim de que possam provocar a extinção ou a alteração do crédito tributário constituído.

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não apresente seus motivos e não contenha indicação de quesitos e do perito.

MULTA. CONFISCO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada dos termos da decisão de primeira instância, a Contribuinte apresentou recurso voluntário (p. 1.484), reiterando, em síntese, os termos da impugnação, além de pugnar

pela nulidade da decisão de primeira instância em razão do indeferimento do pedido de realização de perícia contábil.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal com vistas a exigir crédito tributário referente às contribuições devidas à Seguridade Social parte da empresa (DEBCAD nº 51.072.575-9, p. 03), dos contribuintes individuais (DEBCAD nº 51.072.576-7, p. 14), bem como das contribuições devidas a outras entidades e fundos (terceiros) (DEBCAD nº 51.072.577-5, p. 24).

De acordo com o Relatório Fiscal (p. 37), tem-se que a empresa *não reteve, não declarou e nem recolheu as contribuições por serviços prestados por Transportadores rodoviários autônomos a seu serviço no período de janeiro de 2010 a dezembro de 2013.*

A Contribuinte, em sua peça recursal, pugna, inicialmente, pela nulidade da decisão de primeira instância em razão do indeferimento do pedido de realização de perícia. Na sequência, reitera as razões de defesa deduzidas em sede de impugnação, nos seguintes termos, em síntese:

- (i) não ocorrência do fato gerador;
- (ii) ausência de demonstração do inadimplemento das contribuições exigidas por parte dos contribuintes individuais;
- (iii) improcedência de exigência de recolhimento de contribuição sobre contratação de pessoas jurídicas;
- (iv) a aplicação de percentual sobre o rendimento bruto dos transportadores autônomos macula o lançamento tributário de ilegalidade, ante a aplicação de norma inválida;
- (v) não bastasse a fixação da base de cálculo, por ato infralegal, a matéria ainda ganhou a disciplina da IN RFB 971/2009, que dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária. Tal norma não considera os casos de subcontratação de transporte rodoviário de cargas, em que o valor do frete é repassado em parte pelo contratante ao subcontratado. A remuneração efetiva é a diferença entre o valor contratado para o frete e o valor repassado ao subcontratado;
- (vi) inexigibilidade das contribuições ao SEST / SENAT;

(vii) aduz que a fiscalização não considerou os pagamentos efetuados a transportadores autônomos cooperados, cuja alíquota descrita no artigo 22, IV, da Lei 8.212/1991, que é de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços;

(viii) ofensa aos princípios da capacidade contributiva, do não confisco, da razoabilidade, da propriedade privada e da livre iniciativa;

(ix) inexigibilidade da multa de ofício; e

(x) reclassificação da multa de ofício para a multa de mora.

Passemos, então, à análise das razões recursais da Contribuinte.

Da Preliminar de Nulidade da Decisão de Primeira Instância por Cerceamento do Direito de Defesa

A Recorrente inaugura suas razões de defesa pugnando pela anulação da decisão de primeira instância por cerceamento do direito de defesa, em face do indeferimento do pedido de perícia.

Razão não assiste aos Recorrentes.

Sobre o tema, o artigo 18 do Decreto 70.235/72, estabelece que:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, **indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, in fine. (destaquei)

No presente caso, o julgador *a quo* destacou que, *de acordo com o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), em seu art. 16, § 1º (com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º) considera-se não formulado o pedido de perícia que não nomear perito e indicar os seus motivos e os quesitos requeridos. No caso, o sujeito passivo não indicou perito, nem formulou quesitos a serem atendidos, sendo o seu pleito, portanto, inepto.*

Não há que se falar, pois, em cerceamento de defesa em decorrência do indeferimento do pedido de realização de perícia.

Ademais, não se deve olvidar que, nos termos do art. 29 do susodito Decreto nº 70.235/72, *na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.*

É dizer: a determinação de diligências / perícias é uma faculdade dada à autoridade julgadora que a utiliza de acordo com a sua livre convicção durante a análise do processo.

Assim, rejeita-se a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada.

Das Demais Razões Recursais

Com relação às demais razões de defesa deduzidas no apelo recursal apresentado pela Contribuinte, considerando que tais alegações em nada diferem daquelas apresentadas em sede de impugnação, estando as conclusões alcançadas pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento perfilhado por este Relator, em vista do disposto no inc. I, § 12, do art. 144, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023 – RICARF, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adoto os fundamentos da decisão recorrida, *in verbis*:

É pertinente registrar que o fato gerador no lançamento em comento, decorre da obrigação da empresa, de recolher contribuição previdenciária patronal incidente sobre a remuneração dos contribuintes individuais, previstas no art. 22 inciso III da Lei nº 8.212/1991, a seguir transcrito:

Art. 22. *A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

O Decreto nº3.048/1999, que aprova o Regulamento da Previdência Social define a condição de condutor autônomo de veículo e determina a forma de apuração da base de cálculo da contribuição nos artigos art. 9º §15 incisos I e II e 201, § 4º, nos seguintes termos:

Art. 9º *São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:*

.....

§15. *Enquadram-se nas situações previstas nas alíneas "j" e "l" do inciso V do caput, entre outros: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/1999)*

I - o condutor autônomo de veículo rodoviário, assim considerado aquele que exerce atividade profissional sem vínculo empregatício, quando proprietário, co-proprietário ou promitente comprador de um só veículo;

II - aquele que exerce atividade de auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário, em automóvel cedido em regime de colaboração, nos termos da Lei nº6.094, de 30 de agosto de 1974;

Art.201. *A contribuição a cargo da empresa, destinada à seguridade social, é de:*

.....

II- vinte por cento sobre o total das remunerações ou retribuições pagas ou creditadas no decorrer do mês ao segurado contribuinte individual; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

.....

§4º - A remuneração paga ou creditada a condutor autônomo de veículo rodoviário, ou ao auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário, em automóvel cedido em regime de colaboração, nos termos da Lei nº 6.094, de 30 de agosto de 1974, pelo frete, carreto ou transporte de passageiros, realizado por conta própria, corresponde a vinte por cento do rendimento bruto.(Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001).

De pronto é importante esclarecer que a impugnante discute a legalidade do ato normativo que majorou o percentual para apuração da base de cálculo de 11,71% para 20% do valor bruto do frete. Cumpre elucidar que a administração pública deve observar o princípio da estrita legalidade, sendo que as leis e atos normativos nascem com a presunção de constitucionalidade e legalidade, que só pode ser elidida pelo Poder Judiciário, conforme a competência determinada pela Carta Magna.

Salvo algumas situações específicas, a legislação expressamente veda aos órgãos de julgamento administrativo afastar a aplicação de lei por inconstitucionalidade ou ilegalidade, como se pode observar pelo que dispõe o artigo 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

Assim, ao agente público, por estar atrelado ao princípio da legalidade, resta o dever de seguir e aplicar os mandamentos impostos pela lei, não podendo dela se afastar, sob pena de ser responsabilizado por esse ato.

A título de ilustração, é oportuno informar que o julgamento da matéria no Supremo Tribunal Federal, conforme ATA Nº 13, de 22/05/2013. DJE nº 103, divulgado em 31/05/2013 no Sítio do STF tem o seguinte histórico:

STF – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – Inconstitucionalidade do art. 1º da Portaria MPAS nº 1.135 de 05/04/2001, que estabeleceu que a remuneração paga ou creditada ao condutor autônomo de veículo rodoviário, ou ao auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário (art. 9º, §15, I e II, do Decreto nº 3.048/1999), em automóvel cedido em regime de colaboração, pelo frete, carreto ou transporte de passageiros, corresponde a 20% do rendimento bruto.

Trata-se do Recurso em Mandado de Segurança Coletivo (RMS) nº 25.476/DF interposto pela Confederação Nacional do Transporte (CNT) pela não aplicação da Portaria MPAS nº 1.135/2001, que estabeleceu, em seu art. 1º, que a remuneração paga ou creditada ao condutor autônomo de veículo rodoviário, ou ao auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário, em automóvel cedido em regime de colaboração, nos termos da Lei nº 6.094/1974, de que tratam, respectivamente os incisos I e II do § 15 do art. 9º do Decreto nº 3.048/1999, pelo frete, carreto ou transporte de passageiros, corresponde a 20% do rendimento bruto.

O julgamento do recurso foi retomado pelo Plenário em 22/5/2013 (Acórdão ainda não publicado), com o voto-vista do Ministro Gilmar Mendes, que considerou que a Portaria MPAS nº 1.135/2001, ao majorar o percentual de 11,71% para 20%, feriu o princípio da estrita legalidade tributária (reserva legal e tipicidade tributária).

Ainda segundo o Ministro, tanto o Decreto nº 3.048/1999 quanto a Portaria MPAS nº 1.135/2001 seriam inconstitucionais. Entretanto, tendo em vista o princípio da proibição da "reformatio in pejus" e, considerando que o pedido da recorrente se restringia tão somente a não aplicação do percentual previsto no art. 1º da Portaria MPAS nº 1.135/2001, o Ministro negou provimento ao recurso da CNT, acompanhando o relator, Ministro Eros Grau.

O entendimento vencedor, no entanto, foi o da divergência, que considerou inconstitucional a referida Portaria, mas entendeu aplicável ao caso o Decreto nº 3.048/1999, em razão da proibição da "**reformatio in pejus**", vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes. **Dessa forma, o STF considerou então válido o percentual de 11,71% (nos termos do Decreto nº 3.048/1999) até o advento do Decreto nº 4.032/2001, quando a contribuição passou a ser de 20%.** (grifo original)

Na oportunidade, registra-se que o acórdão foi publicado em 26/05/2014 no DJE nº 99 contendo a seguinte ementa:

RMS 25476 / DF - DISTRITO FEDERAL

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA

Relator(a): Min. LUIZ FUX Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 22/05/2013 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação DJe-099 DIVULG 23-05-2014 PUBLIC 26-05-2014 EMENT VOL-02731-01 PP-00001

Parte(s)

RECTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TRANSPORTE - CNT ADV.(A/S) : WILFRIDO AUGUSTO MARQUES E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : UNIÃO ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ementa

TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. A fixação da base de incidência da contribuição social alusiva ao frete submetesse ao princípio da legalidade. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – FRETE – BASE DE INCIDÊNCIA – PORTARIA – MAJORAÇÃO. Surge conflitante com a Carta da República majorar mediante portaria a base de incidência da contribuição social relativa ao frete. MANDADO DE SEGURANÇA – BALIZAS. No julgamento de processo subjetivo, deve-se observar o pedido formalizado.

Decisão

A Turma, acolhendo proposta do Relator, afetou o julgamento da presente causa ao Plenário do Tribunal. 2a. Turma, 13.06.2006.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Eros Grau (Relator), negando provimento ao recurso, e do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio manifestando pela divergência, no que foi acompanhado pela Senhora Ministra Cármen Lúcia e pelos Senhores Ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Carlos Britto, Cezar Peluso e Sepúlveda Pertence, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Falou pela recorrida, União, o Ministro Álvaro Augusto Ribeiro Costa, Advogado-Geral da União. Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 18.10.2006.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio, que lavrará o acórdão, deu provimento ao recurso, vencidos os Ministros Eros Grau (Relator) e Gilmar Mendes. Impedidos os Ministros Teori Zavascki e Luiz Fux. Não participou da votação o Ministro Dias Toffoli. Presidiu o julgamento o Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 22.05.2013.

Com o transcrito fica definido que a edição do Decreto nº 4.032 em 26/11/2001, nos mesmos moldes da Portaria nº 1.135 de 05/04/2001, aumentou regularmente a base de cálculo de 11,71% para 20% do valor do frete. Desta forma, eliminou-se o vício de legalidade apontado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento citado. Portanto, a inconstitucionalidade da majoração declarada pela Suprema Corte, limita-se ao período precedente à vigência do Decreto nº 4.032/2001, ou seja, até 31/10/2001, o que não alcança o período do lançamento em pauta, haja vista que estão sendo cobradas contribuições de 01/2010 a 12/2013, período com vigência do percentual de 20% de valor bruto do frete.

Quanto à base de cálculo a fórmula legal pré-estabelecida em 20% já visa alcançar, efetivamente, o preço do frete. Pressupõe a legislação que a redução dos 80% correspondem às demais despesas, tais como a manutenção do veículo e o combustível.

A prova das partes envolvidas na operação de transporte deve ser empreendida nos termos estabelecidos no art. 6º da Lei nº. 11.442, de 5 de janeiro de 2007, *in verbis*:

“Art. 6º O transporte rodoviário de cargas será efetuado sob contrato ou conhecimento de transporte, que deverá conter informações para a completa identificação das partes e dos serviços e de natureza fiscal.”

Logo, resta evidenciado o descabimento da alegação de que o conhecimento de transporte não serve como documento para comprovação da efetiva prestação de serviços por pessoas físicas indicadas nos contratos de afretamento.

Feitos estes esclarecimentos, retornando, especificamente, às alegações da impugnação cumpre esclarecer que nas planilhas elaboradas pela fiscalização

identificadas como: - RELAÇÃO DE DADOS DO FRETE (fls. 478/1016); - ANEXO 1 "DEMONSTRATIVO DOS VALORES PAGOS A FRETEIROS POR COMPETÊNCIA" (fls. 1017/1200) onde o auditor indicou o nome e os CPF dos "freteiros autônomos"; - ANEXO 2 - DEMONSTRATIVO DE VALORES PAGOS A FRETEIROS AUTÔNOMOS - ANO 2011" (fls. 1201/1248) ANEXO 3 - ano de 2012 (fls. 1249/1280) ANEXO 4 - ano de 2013 (fls. 1281/1345) onde o auditor identifica o CPF do Freteiro e apresenta o número do CTRC e o histórico da conta contábil, e ANEXO 5 - ano 2010 (fls. 1346/1379) onde o Auditor identifica o CPF do Freteiro e informa que a empresa "não apresentou contabilidade -só livro caixa" é possível firmar a convicção de que o fisco identificou as pessoas físicas sujeitas à incidência da contribuição.

Também fica claro no Anexo RL - Relatório de Lançamentos combinado com o Anexo Discriminativo do Débito, que a fiscalização apurou, em primeiro lugar, o valor bruto do frete e definiu a base de cálculo de 20%, depois o valor da contribuição patronal, segurados e terceiros sobre o valor deste percentual de 20% do frete, atendendo, assim, a legislação que rege a matéria.

Vêem-se nos autos que a forma de apresentação dos fatos geradores adotada pela fiscalização, permite ao autuado identificar, de maneira individualizada, o condutor, a competência e o conhecimento do frete. A impugnante reclama que foi considerado o valor bruto do frete e que não foram excluídas as pessoas jurídicas, todavia, não aponta, quais pessoas jurídicas foram consideradas, bem como não exemplifica nenhum valor irregular da base de cálculo.

A alegação contrária ao lançamento fiscal, sem prova inequívoca não é suficiente para desconstituir o feito fiscal, cabendo ao contribuinte o ônus de provar suas alegações, conforme preceitua a Lei 9.784/1999:

Art. 36. *Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.*

Dai salienta-se que fatos extintivos ou modificativos, argüidos como matéria de defesa, devem ser demonstrados pelo contribuinte mediante produção de provas documentais, a fim de que possam provocar a extinção ou a alteração do crédito tributário constituído.

O mesmo argumento se aplica às alegações de que não se observou as regras relativas aos serviços prestados por condutores pertencentes a cooperativa de trabalho, pois o levantamento está atrelado à pessoas físicas devidamente identificadas e não a pessoas jurídicas. Neste ponto a autuada pede a realização de perícia, contudo, de acordo com o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), em seu art. 16, § 1º (com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º) considera-se não formulado o pedido de perícia que não nomear perito e indicar os seus motivos e os quesitos requeridos. No caso, o sujeito passivo não indicou perito, nem formulou quesitos a serem atendidos, sendo o seu pleito, portanto, inepto.

No tocante à alegação do caráter confiscatório, tem-se, no caso, que todo o procedimento da fiscalização esta prevista na legislação, não podendo a administração afastar sua aplicação sob pena de responsabilidade funcional. Ressalte-se, ainda, que a auditoria fiscal ao aplicar a legislação não tem faculdade discricionária, somente a vinculada nos termos do que disciplina o artigo 142, parágrafo único do CTN, sendo a multa aplicada em consonância com o disposto nas determinações legais constantes do Relatório de Fundamentos Legais do Débito/FLD.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

Adicionalmente aos fundamentos supra reproduzidos, ora adotados como razões de decidir, cumpre destacar que, em relação à nulidade no âmbito do processo administrativo tributário federal, cabe esclarecer que este é regulado por legislação específica, no caso o Decreto nº 70.235, de 1972, o qual determina as hipóteses de nulidade no seu art. 59.

No presente caso, observa-se que os Autos de Infração e seus anexos são perfeitamente compreensíveis, estando devidamente motivados, e permitem a constatação de que os fatos verificados no decorrer da ação fiscal foram narrados com clareza e coerência, e que todas as formalidades essenciais relacionadas à lavratura do AI foram atendidas.

Nesse contexto, também se constata que foi possível o pleno exercício do direito de defesa e do contraditório, pois se demonstra nos autos que a Contribuinte foi regularmente cientificada do lançamento fiscal, tendo acesso a todas as informações necessárias para elaborar a sua defesa.

A impugnação apresentada atesta que a Autuada teve pleno conhecimento das infrações, devidamente descritas e capituladas no lançamento fiscal e que exerceu plenamente o seu direito de defesa, combatendo as infrações apuradas por meio de apresentação de impugnação com alegações e documentos.

Da leitura do Relatório da Ação Fiscal e documentos anexos, e dos devidos demonstrativos de apuração que fazem parte do lançamento fiscal, verifica-se a descrição dos motivos de fato e de direito caracterizadores da infração apontada pela autoridade fiscal, com o correspondente enquadramento legal, viabilizando, assim, o pleno conhecimento da lide.

Desse modo, uma vez efetuado o lançamento de ofício, por ato juridicamente válido, com a abertura do prazo de impugnação legalmente estabelecido, houve plena observância dos princípios do devido processo legal, do contraditório e do amplo direito de defesa, tendo a Contribuinte nesta ocasião exercido sua prerrogativa de contestar o auto de infração. Portanto, não devem ser acatadas as alegações de nulidade do lançamento fiscal.

Com relação ao mérito do lançamento fiscal, destaque-se os precedentes abaixo citados desse Egrégio Conselho:

Acórdão nº 2202-007.986

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. TRABALHADORES AUTÔNOMOS FRETISTAS.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço no prazo definido em lei

ACÓRDÃO 2002-008.911

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO AUTÔNOMO.

É devida a contribuição social previdenciária do segurado incidente sobre a remuneração do condutor autônomo de veículo rodoviário, pelo frete, carreto ou transporte de passageiros.

Acórdão nº 2401-009.746

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO AUTÔNOMO.

É devida a contribuição social sobre a remuneração paga devida ou creditada ao condutor autônomo de veículo rodoviário, pelo frete, carreto ou transporte de passageiros.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade de lei, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constitucional Federal, art. 102.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública se passa na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Sobre o tema, conferia-se o enunciado da Súmula CARF nº 2:

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

Quanto à alegação recursal de que a multa de ofício de 75% ofende o princípio constitucional da “proibição do confisco”, insculpido no art. 150, inciso V, da Carta Republicana, esclarecemos que tal princípio é dirigido ao legislador, visando orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico, por inconstitucional.

Por sua vez, a multa em questão está prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, que assim dispõe, em sua redação vigente ao tempo dos fatos:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;(Vide Lei nº 10.892, de 2004)(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Desse modo, independente do seu quantum, a multa em análise decorre de lei e deve ser aplicada pela autoridade tributária sempre que for identificada a subsunção do caso concreto à norma punitiva, haja vista o disposto no art. 142, § único, do Código Tributário Nacional (CTN), Lei 5.172, de 25/10/66:

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sendo assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade tributária aplicá-la, sob pena de responsabilidade funcional.

Ademais, não se deve olvidar que, nos termos do já mencionado Enunciado de Súmula CARF nº 2, *o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*.

Por fim, mas não menos importante, a proposta de redução da multa para o patamar da de mora, no caso 20%, não subsiste em face da legislação de regência da matéria acima exposta.

Neste espeque, não há qualquer provimento a ser dado ao apelo recursal da Contribuinte, impondo-se a manutenção do julgado de primeira instância pelos seus próprios fundamentos.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior