



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

Processo nº 10920.004144/2008-72
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.703 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS : PARCELA PATRONAL E SAT/GILRAT
Recorrente DIBRASUL EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA / EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2007

LANÇAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO RECOLHIDAS E NÃO DECLARADAS EM GFIP.

Constatado o não-recolhimento total ou parcial das contribuições a que se refere a Lei nº 8.212/1991, não declaradas na forma do art. 32 da mesma Lei, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento, não há que se falar em nulidade pela falta de obscuridade na caracterização dos fatos geradores incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados empregados e contribuintes individuais.

AJUDA DE CUSTO/MORADIA. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Integra o salário-de-contribuição a ajuda de custo/moradia concedida de forma fixa e contínua aos segurados empregados.

INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.

Não cabe aos Órgãos Julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF afastar a aplicação da legislação tributária em vigor, nos termos do art. 62 do seu Regimento Interno.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade e não cabe ao julgador, no âmbito do contencioso administrativo, afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais.

JUROS/SELIC. MULTA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE.

O sujeito passivo inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos.

Nos termos do enunciado nº 4 de Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Ana Maria Bandeira – Presidente em exercício.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Leôncio Nobre de Medeiros e Igor Araújo Soares. Ausente o Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, lavrado em face da sociedade empresária Dibrasul Equipamentos Rodoviários Ltda, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, relativas às contribuições da parte patronal, incluindo as contribuições para o financiamento das prestações concedidas em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT), para as competências 01/2003 a 12/2007.

O Relatório Fiscal (fls. 72/84) informa que os fatos geradores apurados no presente lançamento fiscal não foram declarados em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e são decorrentes das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais, constituídos por meio dos seguintes levantamentos:

1. **Levantamento ACM – Ajuda de Custo Moradia.** A parcela denominada Ajuda de Custo/Moradia, paga a diversos trabalhadores da empresa, no código de lançamento 176 da folha de pagamento, relacionados na planilha de fls. 154/159, no período de 01/2004 a 12/2007, uma vez que foi paga em desacordo com o art. 28, parágrafo 9º, alínea “g”, da Lei nº 8.212/1991, pois os pagamentos se verificaram continuamente e não em parcela única conforme previsto no art. 470 da CLT;
2. **Levantamento FPN – Folha de pagamento não declarada em GFIP.** O salário-de-contribuição dos segurados relacionados na planilha de fls. 76/95, que foram verificados nas folhas de pagamento, porém não estavam incluídos nas GFIP apresentadas pela empresa no período de 01/2003 a 12/2005;
3. **Levantamento RAIS – Remuneração RAIS.** A remuneração paga ao segurado Isaias José dos Santos, que não constava na folha de pagamento da matriz nas competências 01/2003 a 03/2005 e aos segurados José Leonilton Carvalho e Eder Ailton Pereira no período de 01/2003 a 12/2003 (inclusive 13/2003), em relação aos quais não foi apresentada folha de pagamento da filial para conferência. A remuneração desses segurados foi apurada com base na RAIS. A remuneração do segurado Isaias está apurada nas competências 01/2003 a 03/2005 e está discriminada na planilha de fls. 120/123;
4. **Levantamento PRN – Pró-Labore não declarado em GFIP.** O pró-labore pago aos sócios apurado nas folhas de pagamento, nas competências 01/2003 a 12/2005. Essa remuneração consta na planilha de fls. 129/131.

Foram verificados, dentre outros documentos, folhas de pagamento, Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), Guias da Previdência Social (GPS), e relatórios extraídos dos sistemas de consulta CNISA, PLENUS, da Receita Federal do Brasil (RFB).

Esse Relatório Fiscal registra ainda que o crédito previdenciário está sendo constituído mediante responsabilidade solidária, prevista no art. 30, IX, da Lei nº 8.212/1991, uma vez que a autuada, juntamente com as empresas Guará Transportes Ltda. EPP e Carrocerias Rodar Ltda. EPP são integrantes de grupo econômico de fato, evidenciando, nos itens 18 a 74, os requisitos de fato e de direito para a referida caracterização.

Consta também a informação de que no período lançado não foram apropriadas guias de recolhimento, pois os únicos recolhimentos efetuados pela empresa se referem à contribuições devidas em processos trabalhistas.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 28/08/2008 (fl. 01).

A Notificada apresentou impugnação tempestiva (fls. 201/208) – acompanhada de anexos de fls. 209/442 –, alegando, em síntese, que:

1. há vício insanável na autuação que gera a sua nulidade, uma vez que não há na mesma a necessária descrição dos fatos e motivação do lançamento, gerando dúvidas quanto ao lançamento. Assevera que em nenhum momento houve a infração supostamente descrita pela fiscalização no Auto de Infração da Obrigação Principal (AIOP);
2. quanto aos levantamentos descritos como Ajuda de Custo Moradia, não há como caracterizá-los como remuneração do trabalhador, pois a própria designação constante na folha de pagamento esclarece que se tratava de auxílio à moradia do trabalhador e não rendimento propriamente dito;
3. com relação aos valores supostamente omitidos pela empresa na GFIP, relativos aos salário-de-contribuição dos empregados e pró-labore dos sócios, todos apurados em folha de pagamento, a autuação não pode prosperar, porquanto a empresa, após a elaboração e impressão das folhas de pagamento, realizava o lançamento das informações no sistema federal, conforme recibos de entrega de GFIP ora juntados, estando abalada a premissa que originou os valores da autuação;
4. impugna a contribuição para o SAT, uma vez que a instituição de alíquotas por meio de Decreto feriu o princípio da legalidade, estabelecido no art. 150, inciso I, da CF/88;
5. a taxa SELIC não pode ser aplicada como juros moratórios, uma vez que sua aplicação com relação aos tributos fere o princípio constitucional da legalidade. Ainda, nos termos do art. 161, parágrafo 1º do CTN, em análise conjunta com o artigo 39, parágrafo 5º, do ADCT, a fixação de juros em percentual superior a 1% somente pode se dar por lei complementar, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis albergado pela constituição federal. Cita ainda que

a fixação da taxa pelo BACEN após a ocorrência do fato gerador, fere os princípios constitucionais da indelegabilidade da competência tributária (arts. 48, I e 150, I, da CF), da anterioridade (art. 150, III, “h”, da CF) e da segurança jurídica. Refere ainda que a taxa SELIC gera a capitalização de juros ou anatocismo, o que é repellido pelos Tribunais;

6. diz ainda que não pode prosperar a multa de mora na forma como aplicada, devendo se observar, em relação às multas os princípios adstritos à tributação. Assim, como o acessório segue o principal, o que se confirma pela redação dos arts. 113, parágrafo 1º, 139 e 142 do Código Tributário Nacional (CTN), há necessidade da observância das regras constitucionais que prevêm as limitações ao poder de tributar quando da aplicação tanto dos tributos (elementos principais), quanto das multas (elementos acessórios). Assim, no que tange à multa aplicada, entende que devem ser observados os princípios constitucionais, da razoabilidade, da proporcionalidade, proibição do efeito de confisco e capacidade contributiva, não podendo prosperar, em face dos mesmos, a cobrança das multas impostas pela Fiscalização.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Florianópolis-SC – por meio do Acórdão 07-16.966 da 5ª Turma da DRJ/FNS (fls. 448/455) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

A Notificada apresentou recurso (fls. 458/464 – Volume II), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais efetua repetição das alegações de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Joinville-SC informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento (fls. 465 e 470).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo (fl. 470). Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

DA PRELIMINAR:

A Recorrente alega que não consta no lançamento fiscal a necessária e adequada descrição dos fatos e motivação da autuação, existindo dúvidas quanto ao lançamento, o qual, diante de tais irregularidades, deve ser declarado nulo.

Tal alegação não será acatada, pois os elementos probatórios que compõem os autos são suficientes para a perfeita compreensão do fato gerador das contribuições sociais lançadas, que foram as relativas às contribuições previdenciárias da parte patronal, incluindo as contribuições para o financiamento das prestações concedidas em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT), para as competências 01/2003 a 12/2007.

Verifica-se ainda que o lançamento fiscal ora analisado atende aos pressupostos essenciais para sua lavratura, contendo de forma clara os elementos necessários para a sua configuração e caracterização. Com isso, não há que se falar em vícios no lançamento fiscal, eis que estão estabelecidos de forma transparente nos autos (fls. 01 a 96) todos os seus requisitos legais, conforme preconizam o art. 142 do CTN, o art. 37 da Lei n.º 8.212/1991 e o art. 10 do Decreto n.º 70.235/1972, tais como: local e data da lavratura; caracterização da ocorrência da situação fática da obrigação tributária (fato gerador); determinação da matéria tributável; montante da contribuição previdenciária devida; identificação do sujeito passivo; determinação da exigência tributária e intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 dias; disposição legal infringida e aplicação das penalidades cabíveis; dentre outros.

Assim, dispõem o art. 142 do CTN e o art. 37 da Lei n.º 8.212/1991:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Art. 37. Constatado o não-recolhimento total ou parcial das contribuições tratadas nesta Lei, não declaradas na forma do art. 32 desta Lei, a falta de pagamento de benefício reembolsado ou o descumprimento de obrigação acessória, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento.

Nesse mesmo sentido dispõe o art. 10 do Decreto n.º 70.235/1972:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O Relatório Fiscal (fls. 72/84) e seus anexos (fls. 01/71 e 85/96) são suficientemente claros e relacionam os dispositivos legais aplicados ao lançamento fiscal ora analisado, bem como discriminam o fato gerador da contribuição devida. A fundamentação legal aplicada encontra-se no Relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD (fls. 47/49). Há o Discriminativo Analítico de Débito (DAD), que contém todas as contribuições sociais devidas, de forma clara e precisa (fls. 04/31). Ademais, constam outros relatórios que complementam essas informações, tais como: Discriminativo Sintético do Débito (DSD); Relatório de Lançamentos (RL); as planilhas contendo nome dos segurados e valores não declarados na GFIP (fl. 85/96); dentre outros. Esses documentos, somados entre si, permitem a completa verificação dos valores e cálculos utilizados na constituição do crédito tributário.

Além disso – no Termo de Início da Ação Fiscal-TIAF (fls. 68/69), no Termo de Intimação para Apresentação de Documentos-TIAD (fl. 70) e no Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal-TEAF (fl. 71) –, todos assinados por representantes da empresa, constam a documentação utilizada para caracterizar e concretizar a hipótese fática do fato gerador das contribuições lançadas e a informação de que o sujeito passivo recebeu toda a documentação utilizada para caracterizar os valores lançados no presente lançamento fiscal. Posteriormente, isso foi confirmado pelo Relatório Fiscal de fls. 72/84.

Toda a fundamentação legal que amparou o lançamento foi disponibilizada ao contribuinte, conforme se verifica no relatório Fundamentos Legais do Débito (FLD), que contém todos os dispositivos legais por assunto e competência (fls. 47/49).

Com isso, ao contrário do que afirma a Recorrente, o lançamento fiscal foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente fiscal demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias da parte patronal, incluindo as contribuições para o financiamento do SAT/GILRAT, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, fazendo constar nos relatórios que o compõem (fls. 01 a 96) os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

Logo, essas alegações da Recorrente de nulidade do lançamento fiscal são genéricas, ineficientes e inócuas, não se permitindo configurar qualquer nulidade e não serão acatadas.

Diante disso, não acato a preliminar ora examinada de nulidade e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO:

A Recorrente alega inconstitucionalidade da legislação previdenciária que dispõe sobre a utilização taxa de juros (taxa SELIC), frise-se que incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis as normas reguladas na Lei nº 8.212/1991.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, ou seja, declarada suspensa pelo Senado Federal nos termos art. 52, X, da Constituição Federal, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

Nesse sentido, o Regimento Interno (RI) do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) veda aos membros de Turmas de julgamento afastar aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade, e o próprio Conselho uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula nº 2 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), transcrito a seguir:

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

Esclarecemos que foi correta a aplicação do índice pelo Fisco, pois o art. 144 do CTN dispõe que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e rege-se pela lei então vigente, ainda que modificada ou revogada, e a cobrança de juros (taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC) estava prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei nº 8.212/1991, transcrito abaixo:

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. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros

possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

A propósito, convém mencionar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula nº 4 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, 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.*

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança de juros, estando os valores descritos no lançamento fiscal, em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária, eis que o art. 34 da Lei nº 8.212/1991 dispunha que as contribuições sociais não recolhidas à época própria ficavam sujeitas aos juros SELIC e multa de mora, todos de caráter irrelevável. Isso está em consonância com o próprio art. 161, § 1º, do CTN, pois havendo legislação específica dispondo de modo diverso, abre-se a possibilidade de que seja aplicada outra taxa e, no caso das contribuições previdenciárias pagas com atraso, a taxa utilizada é a SELIC.

LEI nº 5.172/1966 - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (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. (g.n.)*

O disposto no art.161 do CTN não estabelece norma geral em matéria de legislação tributária. Portanto, sendo materialmente lei ordinária pode ser alterado por outra lei de igual *status*, não havendo necessidade de lei complementar.

Ainda, conforme estabelece os arts. 34 e 35 da Lei nº 8.212/1991, **a multa de mora é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições**

previdenciárias. Além disso, o art. 136 do CTN descreve que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável, e da natureza e extensão dos efeitos do ato.

O art. 35 da Lei nº 8.212/1991 dispõe, nestas palavras:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99)

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; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

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

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

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; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

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; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcèlement, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcèlement somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança da multa, estando os valores descritos no lançamento fiscal, bem como os seus fundamentos legais (fls. 47/49), em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária.

Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, o que é vedado pela Constituição Federal, já que ela seria abusiva e desproporcional, e deveria ser relevada, razão não confiro ao Recorrente, já que a multa foi aplicada em conformidade à legislação tributária-previdenciária descrita acima. Ademais, conforme registramos anteriormente, a verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

Logo, essa verificação de que a multa aplicada vai de encontro ao princípio constitucional da isonomia e teria caráter confiscatório, ora pretendida pela Recorrente, exacerba a competência originária dessa Corte administrativa, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal.

Registramos que a vedação constitucional quanto ao caráter confiscatório se dá em relação ao tributo e não à multa pecuniária ora discutida pela recorrente, sendo esta última a apreciada no caso concreto. Nesse sentido preceitua o art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988:

Art. 150 Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Portanto, não possui natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme prevê o art. 35 da Lei nº 8.212/1991, já que se trata de uma multa pecuniária. Não recolhendo na época própria o sujeito passivo tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento.

Por fim, a Recorrente alega que a ajuda de custo concedida aos seus trabalhadores seria um auxílio moradia de natureza indenizatória, sem incidência da contribuição previdenciária.

Também não confiro razão a Recorrente, eis que ficou demonstrado nos autos (Relatório Fiscal, fls. 74/75 e planilhas, fls. 153/159) que os pagamentos de ajuda de custo/moradia eram concedidos aos trabalhadores de forma contínua, em todos os meses com valor fixo, sem a intenção de ressarcir despesas ou de reembolsar gastos feitos pelo empregado, adquirindo assim natureza de salário-de-contribuição para as contribuições sociais lançadas, nos termos do art. 28, inciso I, da Lei nº 8.212/1991, *in verbis*:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Portanto, foi correto o procedimento da Auditoria Fiscal em considerar como salário-de-contribuição os valores pagos a título de ajuda de custo/moradia, identificados na folha de pagamento sob o “código 176”, uma vez que esses pagamentos não estão abarcados pela regra de isenção prevista no art. 28, § 9º, alínea “g”, da Lei nº 8.212/1991, transcrito abaixo:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)

*g) a ajuda de custo, **em parcela única**, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).(g.n.)*

Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento foi lavrado na estrita observância das determinações legais vigentes.

Processo nº 10920.004144/2008-72
Acórdão n.º **2402-001.703**

S2-C4T2
Fl. 477

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, rejeitar a preliminar e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.