



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.002236/2008-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.800 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de agosto de 2023
Recorrente HPM ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/08/2006

RELEVAÇÃO DA MULTA. FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Não está sujeita à relevação a multa decorrente de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições.

CONFISCO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 2.

O princípio da vedação ao confisco é endereçado ao legislador e não ao aplicador da lei, que a ela deve obediência. Não há que se falar em confisco quando a multa é aplicada em conformidade com a legislação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer, em parte, do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, afastar a decadência e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 12-34.939 que julgou parcialmente procedente o AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL-AIOP DEBCAD nº 37.141.196-3.

O crédito tributário lançado corresponde ao período de 01/02/2003 a 31/08/2006 e se refere à rendimentos pagos, devidos ou creditados a sócios da empresa a título de retirada de pro labore, informado no total de base de cálculo nas folhas de pagamento (Relatório Fiscal e-fls. 30 a 31).

No curso da mesma ação fiscal foram realizados os seguintes lançamentos:

- Debcad nº 37.141.193-9 – processo nº 18471.002229/2008-63 – AIOP – Segurados empregados e contribuintes individuais.
- Debcad nº 37.141.194-7 – processo nº 18471.002228/2008-19 – AIOP – Patronal e RAT.
- Debcad nº 37.141.195-5 – processo nº 18471.002230/2008-98 – AIOP – Terceiros.
- Debcad nº 37.141.196-3 – processo nº 18471.002236/2008-65 – AIOP – pro labore do sócios.
- Debcad nº 37.141.198-0 – processo nº 14489.0002231/2008-32 – AIOA – não exibir documentos à fiscalização.
- Debcad nº 37.141.199-8 – processo nº 18471.002234/2008-76 – AIOA – omissão de fatos geradores em GFIP.

A ciência do lançamento foi em 01/09/2008.

A impugnação foi apresentada em 01/10/2008 (e-fls. 37 a 42), alegando, segundo relatório do Acórdão recorrido que:

6. Nulidade da ação fiscal -ausência de clareza do auto de infração.

7.1. Sustenta que "... , no mês que foram verificados por conseguinte, qualquer erro ou supressão de informação, foi retificado dentro do trintídio legal, prazo para o pagamento ou impugnação, junto a Previdência Social, consoante documentos em anexo. "

7.2. Nesse sentido, cita o parágrafo 1 do art 291 do Decreto 3.048/99, sobre a relevação da multa.

7.3. Alega o caráter confiscatório da multa aplicada, citando o princípio da vedação ao confisco, cita ainda a necessidade de verificação do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação da multa, e transcreve Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

7.4. "Ademais, consoante os documentos anexados, ressaltando-se documento inidôneo convalesce relativamente ao imposto devido não é aquele analisado e concluído no auto de infração. "

Houve pedido de diligência solicitado pelo julgador para esclarecimentos de fatos e provas apresentados na impugnação. (e-fls. 82 a 83).

O relatório de diligência (e-fls. 84 a 94) presta as informações requeridas e dele foi dada ciência ao contribuinte em 12/07/2010.

O Acórdão apreciou a impugnação (e-fls. 103 a 109) e decidiu por acolher parcialmente os argumentos, reconhecendo a aplicação da multa mais benéfica. O Acórdão está assim ementado:

ASSUNTO : CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/08/2006

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

Entende-se por salário de contribuição do segurado contribuinte individual, a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, Lei 8212/91 - artigo 28, inciso III.

ACRÉSCIMOS LEGAIS

As contribuições sociais arrecadadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil não recolhidas na época própria ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, e multa de mora, ambas de caráter irrelevável, nos termos dos arts. 34 e 35 da Lei nº 8.212/91.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE

O julgador não tem competência legal para apreciar e declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de Lei ou Decreto, frente ao sistema normativo. O controle da constitucionalidade é exercido, via de regra, pelo Poder Judiciário.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O contribuinte tomou ciência do Acórdão do julgamento de primeira instância em 21/01/2011 (e-fl. 113). Em 22/02/2011, apresentou Recurso Voluntário anexado às e-fls. 117 a 120.

No mérito reafirma o direito à aplicação do instituto da relevação da multa, nos termos do art. 291 do Regulamento da Previdência Social, pede pela exclusão da multa relativa ao período que foi considerado decadente o crédito tributário.

Ressalta ainda o caráter confiscatório da multa, desrespeitando os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Flavia Lilian Selmer Dias, Relatora.

Admissão do Recurso

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Preliminar

Decadência

A decisão de piso não trata do tema decadência pois o mesmo não suscitado na impugnação (preclusão).

Sendo uma questão de ordem pública, é possível analisar mesmo não tendo sido suscitada na impugnação.

A competência mais antiga é 08/2003 e a ciência ocorreu em 01/09/2008, portanto, não há competências atingidas pela decadência, qualquer que seja a forma de contagem do prazo decadencial, previsto no CTN.

Mérito

Relevação da Multa

Quanto as demais competências consideradas válidas (a partir de 8/2003 a 08/2006), o crédito tributário decorre de lançamento de ofício de obrigação tributária principal, contribuições a cargo da empresa, logo a multa incluída no Auto é a de mora, nos termos do art. 35, II da Lei nº 8.212, de 1991.

O Acórdão recorrido assim colocou a questão:

16.2. Portanto, a multa de mora incidente sobre as contribuições em atraso é fixada por lei ordinária, a qual expressamente declara o seu caráter irrelevável, ou seja, **há imposição legal de ordem pública para a aplicação da multa de mora**. Não se olvide que, por estar a lei tributária em plena vigência, é dever do agente público seguir e aplicar os seus mandamentos, por estar atrelado ao **princípio da legalidade, sob pena de responsabilidade**. No caso em comento, nossa análise pretende demonstrar que o acessório que paira sobre o débito principal tem suporte jurídico para sua exigibilidade e que o lançamento foi fundamentado nos dispositivos legais pertinentes.

16.3. Como visto, no presente caso a multa moratória é decorrente de inadimplência das contribuições sociais devidas. Trata-se de multa de mora, um acréscimo legal, a qual é **distinta da multa aplicada como penalidade pecuniária por infração às obrigações acessórias, esta sim decorrente de ato ilícito, nos termos do artigo 115 e 113, §§ 2º e 3º, do CTN**.

A decisão está em clara consonância com o disposto no art. 291 do Decreto nº 3.048, de 1999, revogado posteriormente pelo Decreto nº 6.727, de 2009, assim regulava sua aplicação no momento do fato gerador:

Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 2007) (Revogado pelo Decreto nº 6.727, de 2009)

§ 1º A multa será relevada, mediante pedido dentro do prazo de defesa, ainda que não contestada a infração, se o infrator for primário, tiver corrigido a falta e não tiver ocorrido nenhuma circunstância agravante.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e **nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento.**

§ 3º A autoridade que atenuar ou relevar multa recorrerá de ofício para a autoridade hierarquicamente superior, de acordo com o disposto no art. 366.

O contribuinte tece seus argumentos com base no disposto no parágrafo 1º do artigo mas ignora por completo a limitação de aplicação do instituto à multa de mora, expressamente prevista no parágrafo 2º do mesmo artigo.

Caráter confiscatório da multa

A norma legal prevê situação abstrata a ser aplicada a todos os sujeitos passivos que nela incorrerem. Nos termos do art. 35, II da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação vigente na época do fato gerador, a falta de recolhimento de contribuições sociais estava sujeito a multa de mora variável de caráter irrelevável:

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 pela Lei nº 9.876, de 1999).

(...)

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 pela Lei nº 9.876, de 1999).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

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 pela Lei nº 9.876, de 1999).

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, de 1999).

(Grifou-se)

A multa foi aplicada em conformidade com a legislação de regência, de forma que não há que se falar em inobservância a princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade. Os princípios previstos na Constituição Federal são dirigidos ao legislador de forma a orientar a elaboração da lei. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade aplicá-la. Afastar a multa prevista expressamente em diploma legal sob tais fundamentos implicaria declarar a inconstitucionalidade da lei que a instituiu. Nesse sentido, cita-se a Súmula deste Conselho:

Súmula CARF nº 2:

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

Conclusão

Por todo o exposto, voto por CONHECER em parte o recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, afastar a decadência e no mérito, NEGAR PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias