



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo n°** 13603.723754/2010-74  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão n°** 2202-009.232 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 4 de outubro de 2022  
**Recorrente** PROFISSIONAL RECURSOS HUMANOS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA SUMULADA. SÚMULA CARF N.º 2

É vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de inconstitucionalidade. O pleito de reconhecimento de inconstitucionalidade materializa fato impeditivo do direito de recorrer, não sendo possível conhecer o recurso no que tangencia a pretensão de inconstitucionalidade.

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

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. OBRIGAÇÃO DE EXIBIÇÃO DO LIVRO CAIXA.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar, o contribuinte, de exhibir, quando solicitado, todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta legislação.

As empresas optantes pelo regime do Lucro Presumido devem, em substituição ao Livro Diário, manter e apresentar o Livro Caixa contendo toda sua movimentação financeira, inclusive bancária.

TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N.º 4. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF N.º 2.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Inexiste ilegalidade na aplicação da taxa SELIC devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não

integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

A Súmula CARF n.º 2 enuncia que o Egrégio Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades, e na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Christiano Rocha Pinheiro, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Mário Hermes Soares Campos (Presidente). Ausente o conselheiro Samis Antonio de Queiroz, substituído pelo conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino.

## Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 525/530), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 509/514), proferida em sessão de 20/03/2013, consubstanciada no Acórdão n.º 02-43.271, da 8.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG (DRJ/BHE), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Constitui infração à Legislação Previdenciária deixar, o contribuinte, de exhibir, quando solicitado, todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta legislação.

OPÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO.

As empresas optantes pelo regime do Lucro Presumido devem, em substituição ao Livro Diário, manter e apresentar o Livro Caixa contendo toda sua movimentação financeira, inclusive bancária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

## Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração juntamente com as peças integrativas e respectivo Relatório Fiscal juntado aos autos, foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Conforme relatório fiscal da infração (fl. 12), trata-se de Auto de Infração – AI n.º 37.104.724-2, lavrado contra contribuinte em epígrafe, uma vez que ele, apesar de intimado, deixou de exibir durante o procedimento fiscal, o livro Caixa relativo ao período de 01/2006 a 12/2006.

Segundo consta no relatório fiscal da aplicação da multa (fl. 13) e na capa do auto de infração (fl. 2), em decorrência da infração cometida, foi aplicada multa no valor de R\$ 14.317,78, calculada da forma prevista na Lei 8.212/1991, artigos 92 e 102 e no Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, artigo 283, inciso II, alínea “j” e artigo 373. O valor da multa foi atualizado conforme Portaria Interministerial MPS/MF n.º 333, de 29/6/2010.

Consta, ainda no relatório fiscal de aplicação da multa que não restaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do Regulamento da Previdência Social – RPS.

A ação fiscal foi precedida do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF (cópia de fls. 6/7), do qual foi dada ciência ao contribuinte no dia 12/7/2010 conforme assinatura à fl. 7. A documentação para realização do Procedimento Fiscal foi solicitada por meio do mencionado TIPF e por meio de Termos de Intimação Fiscal – TIF (fls. 8/9). Especificamente, os livros Diário e Razão foram solicitados por meio do TIPF e, alternativamente, o livro Caixa foi solicitado por meio do TIF de fls. 8/9.

## Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênias para reproduzir:

Cientificado do presente auto em 30/12/2010 (conforme assinatura à fl. 2), o sujeito passivo apresentou defesa em 23/1/2011 (fls. 15/21), na qual, basicamente:

Alega que não está obrigada à manutenção do livro Caixa, “[...] podendo a fiscalização realizar seu *mínus de forma indireta pelo talonário de notas fiscais* [...]”.

Afirma que o INSS não tem competência para promover a fiscalização a teor do disposto no artigo 198, do Regulamento do Imposto de renda e artigo 17 da Lei n.º 9.317/1996.

Assevera que a não apresentação de tal livro não causa qualquer prejuízo à fiscalização, pois em relação aos fatos geradores ocorridos nos períodos cuja documentação não fora integralmente apresentada, as notas fiscais encontram-se a disposição para quaisquer análises.

Conclui que o documento requerido e não apresentado não traz qualquer prejuízo para a avaliação apresentada pelo fiscal, pois ele conseguiu por intermédio dos documentos a ele apresentados efetivar o demonstrativo aritmético pelo qual verificou as divergências.

### ARBITRAMENTO INCORRETO – AUSÊNCIA DE CRITÉRIO PARA APLICAÇÃO DA MULTA NO VALOR INDICADO

Diz que, conforme se observa de discriminativo analítico de débito juntado aos autos, não há qualquer parâmetro legal para aplicação da multa no valor de R\$ 14.317,78. Aduz que o arbitramento de tais multas não segue qualquer regra legal, variando o valor que indica inicialmente com base no salário mínimo para, sem qualquer justificativa, alcançar o valor apresentado.

**RETENÇÃO**

Afirma que não pode prosperar a autuação uma vez que os valores relativos à retenção do percentual de 11% das notas fiscais deve ser utilizado para a compensação de eventuais débitos que devem ser abatidos. Diz juntar aos autos, cópias das notas fiscais de todo o período considerado na autuação, para comprovar tais créditos.

Assevera que pela análise de “planilha” elaborada que o valor apurado pela fiscalização e os valores das notas fiscais estão em descompasso. Alega que as diferenças encontradas pela fiscalização se devem ao fato de que não foram consideradas as notas fiscais válidas e conclui que não seria o caso de cobrança mas de devolução de valores uma vez que houve retenção nas notas fiscais emitidas.

**MULTA DE OFÍCIO, JUROS SELIC E JUROS DE MORA**

Diz que existem cobranças manifestamente indevidas: juros que equivalem a 50% do valor principal e multa de ofício que equivale a 62% do valor do principal, sendo que os juros são duplamente cobrados, pois existe a cobrança de juros e multas que equivalem a mais de 150% do valor do débito. Aduz que o código civil brasileiro determina que o valor da “cláusula penal” não pode exceder o da obrigação principal. Cita jurisprudência.

Diz que a multa é confiscatória e que está em desconformidade como princípio constitucional do não confisco.

Alega que a taxa de juros Selic não se presta a servir como taxa de juros moratórios mas remuneratórios. Diz que a Lei n 8.212/1991 dispõe sobre a aplicação de juros moratórios e que a taxa de juros Selic é de natureza remuneratória. Menciona Circular do Banco Central para comprovar tal alegação. Aduz que devem ser aplicados juros de 1% ao mês conforme previsão no CTN, artigo 161.

Requer a correta aplicação da multa e dos juros decotando-se a multa aplicada e substituindo-se os juros Selic por juros de 1% ao mês.

Requer seja decotado o valor relativo às retenções indicadas nas notas fiscais.

Juntou cópias de notas fiscais emitidas pelo sujeito passivo, nas quais, algumas delas constam o destaque de “retenção para seguridade social” (fls. 22/491).

**Do Acórdão de Impugnação**

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita.

**Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF**

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Consta nos autos Termo de Apensação deste feito ao Processo n.º 13603.723752/2010-85 (e-fl. 14).

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

**Voto**

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

### Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo (notificação em 02/05/2013, e-fl. 522, e em 29/04/2013, e-fl. 523, protocolo recursal em 09/05/2013, e-fl. 525), mas não atende a todos os pressupostos de admissibilidade, sendo caso de conhecimento parcial, pois reconheço fatos impeditivos e mesmo extintivos do direito de recorrer para algumas matérias veiculadas no recurso. Explico.

#### - Inconstitucionalidades

Pretende o recorrente o reconhecimento de inconstitucionalidades, a saber: inconstitucionalidade inerente ao efeito confiscatório da multa aplicada e inaplicabilidade por inconstitucionalidade da SELIC.

Pois bem. Este Egrégio Conselho não pode adentrar no controle de constitucionalidade das leis, somente outorgada esta competência ao Poder Judiciário, devendo o CARF se ater a observar o princípio da presunção da constitucionalidade das normas legais, exercendo, dentro da devolutividade que lhe competir frente a decisão de primeira instância com a dialética do recurso interposto, controle de legalidade do lançamento para observar se o ato se conformou ao disposto na legislação que estava em vigência por ocasião da ocorrência dos fatos, não devendo abordar temáticas de constitucionalidade, salvo em situações excepcionais quando já houver pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre dado assunto, ocasião em que apenas dará aplicação a norma jurídica constituída em linguagem competente pela autoridade judicial, ou se eventualmente houvesse dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 2002, ou súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1993, ou pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 1993, ou na forma da nova sistemática do art. 19-A, inciso III, da Lei n.º 10.522, de 2002, se houvesse, ao menos, manifestação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, independentemente de ato declaratório, o que não é o caso. Não há situação excepcional nestes autos.

Ora, o assunto já resta sumulado administrativamente, a teor da **Súmula CARF n.º 2**, sendo pacificado o entendimento de que: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

Outrossim, o art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pela Lei 11.941, de 2009, enuncia que, 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.

Deveras, é vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de alegada inconstitucionalidade de lei.

O controle de legalidade efetivado pelo CARF, dentro da devolutividade que lhe competir frente a decisão de primeira instância com a dialética do recurso interposto, analisa a conformidade do ato da administração tributária em parâmetro com a legislação vigente, observa

se o ato administrativo de lançamento atendeu seus requisitos de validade, se o ato observou corretamente os elementos da competência, da finalidade, da forma, os motivos (fundamentos de fato e de direito) que lhe dão suporte e a consistência de seu objeto, sempre em dialética com as alegações postas em recurso, observando-se a matéria devolvida para a apreciação na instância revisional, não havendo permissão para declarar inconstitucionalidade de lei, cabendo exclusivamente ao Poder Judiciário este controle.

Logo, não se pode conhecer matérias sobre inconstitucionalidades.

## Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e refere-se a exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória (CFL 38) por infringência ao que dispunha, na época da infração, a Lei n.º 8.212, de 1991. Consta que, uma vez intimado, o sujeito passivo deixou de exibir o livro caixa.

### **- Base de cálculo, arbitramento, ausência de critério e retenção de 11% a compensar**

Alega o recorrente divergência no lançamento, pois diverge da base de cálculo. Questiona o valor da multa. Argumenta que não há coerência na apuração. Anota, ainda, que não se considerou a compensação dos valores objeto de retenção (11%).

Nesta mesma sessão de julgamento foi decidida a NFLD 37.104.725-0, Processo n.º 13603.723752/2010-85, devendo este julgamento se pautar nas mesmas premissas daquele.

Dando prosseguimento na análise, observa-se que o recorrente alega as mesmas razões de impugnação em seu recurso.

Pois bem. Considerando que inexistem novas razões entre o recurso voluntário e a impugnação, assim como estando este julgador, diante do conjunto probatório conferido nos fólios processuais, confortável com as razões de decidir da primeira instância, passo a adotar, doravante, como meus, aqueles fundamentos da decisão de piso, de modo que proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

## INFRAÇÃO

O Código Civil Brasileiro dispõe conforme segue:

Art. 1.180. Além dos demais livros exigidos por lei, é indispensável o Diário, que pode ser substituído por fichas no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica.

Parágrafo único. A adoção de fichas não dispensa o uso de livro apropriado para o lançamento do balanço patrimonial e do de resultado econômico.

Por sua vez, a Lei n.º 8.981, de 20/1/1995 confere às empresas optantes pelo regime do Lucro Presumido a faculdade de manter em alternativa à escrituração contábil comercial o livro Caixa com toda a movimentação financeira da empresa:

Art. 45. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:

I – escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II – Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;

III – em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

Contata-se, por meio de consulta aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB (telas impressas às fls. 507/508), que o contribuinte, no período considerado pela fiscalização, era optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido.

Em sua impugnação, o sujeito passivo, em nenhum momento, afirma que teria apresentado o Livro Diário à fiscalização e, por ocasião da impugnação, não foram juntados aos autos quaisquer elementos aptos a fazer crer que o contribuinte dispunha, na época da realização do procedimento fiscal, de um Livro Diário (poderia ter sido apresentado, por exemplo, cópias de páginas do Livro Diário do período).

Observa-se que o impugnante havia sido intimado em 12/7/2010, por meio do TIFP de fls. 6/7, a apresentar, os livros Diário e Razão, e que, posteriormente, conforme TIF nº 2 de fls. 8/9, foi intimado a apresentar o Livro Caixa.

Com base nessas constatações, conclui-se que o sujeito passivo não apresentou à fiscalização o Livro Diário do período, o que obrigou o auditor fiscal a intimá-lo à apresentação do Livro Caixa, em substituição ao Livro Diário, conforme autorização legal do dispositivo citado.

A informação fiscal prestada à fl. 12, no sentido de que o contribuinte, mesmo após a intimação, deixou de apresentar o Livro Caixa não é refutada pelo impugnante.

Ao contrário, na medida em que ele alega que tal omissão não causou qualquer prejuízo ao procedimento fiscal acaba por admitir que, de fato, não apresentou o Livro Caixa de 2006.

Ao proceder dessa forma, o sujeito passivo descumpriu o disposto na Lei nº 8.212, de 24/7/1991, artigo 33, §§ 2º e 3º, com a redação dada à época pela MP nº 449, de 4/12/2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/5/2009) combinado com disposto no Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 6/5/1999, artigo 233, parágrafo único.

Sendo assim, correto o procedimento fiscal ao lavrar o auto de infração objeto do presente processo.

#### VALOR DA MULTA APLICADA

A alegação do impugnante no sentido de que não há qualquer parâmetro legal para aplicação da multa no valor de R\$ 14.317,78 não pode prosperar pelas razões que seguem.

Conforme capa do Auto de Infração, a multa foi apurada de acordo com o disposto na Lei 8.212/1991, artigos 92 e 102:

Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

[...]

Art.102.Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Por sua vez o Regulamento da Previdência Social - RPS assim dispõe:

Art.283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete

reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhes o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

[...]

II - a partir de R\$ 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

[...]

j) deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da Justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial, de exhibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento ou apresentá-los sem atender às formalidades legais exigidas ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira;

[...]

Art.373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

Na época da lavratura do AI combatido, estava em vigor a Portaria Interministerial MPS/MF nº 333, de 29/6/2010, publicada no Diário Oficial da União – DOU de 30/6/2010 que reajustou o valor da multa relativa a infração respectiva conforme segue:

Art. 8º A partir de 1º de janeiro de 2010:

[...]

VI – o valor da multa indicada no inciso II do art. 283 do RPS é de R\$ 14.317,78 (quatorze mil trezentos e dezessete reais e setenta e oito centavos);

**DEMAIS ALEGAÇÕES**

As demais alegações não serão apreciadas por não guardarem relação com o auto de infração de que trata o presente processo já que ele se refere, exclusivamente, como se viu, à multa por descumprimento de obrigação acessória consubstanciada no dever de apresentação à fiscalização de livro relacionado com as contribuições previdenciárias, não tendo sido lançado por meio do AI qualquer importância relativa a juros Selic ou multa de mora pela ausência de recolhimento.

De mais a mais, a despeito dos autos se tratarem exclusivamente de descumprimento de obrigação acessória, faz-se mister consignar o que disposto na decisão do processo principal:

**VALORES DESTACADOS A TÍTULO RETENÇÃO DE 11%/NÃO APRESENTAÇÃO DE LIVRO CONTÁBIL CONTENDO MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA**

A Lei nº 8.212/1991, artigo 31, na época de ocorrência dos fatos geradores considerados, previa como segue:

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33.*

*§1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.*

A Instrução Normativa – IN MPS SRP nº 3, de 14/7/2005, vigente a época do fato gerador, dispõe que:

*Art. 203. A empresa prestadora de serviços que sofreu retenção no ato da quitação da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, conforme previsto nos arts. 140 e 172, poderá compensar o valor retido quando do recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, desde que a retenção esteja destacada na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços.*

*§ 1º Se a retenção não tiver sido destacada na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços, a empresa contratada poderá efetuar a compensação do valor retido, desde que a contratante tenha efetuado o recolhimento desse valor.*

Pela leitura dos dispositivos normativos transcritos, conclui-se que, somente os valores comprovadamente retidos por ocasião da quitação da nota fiscal da prestação de serviços podem ser aproveitados, pelo prestador de serviços que tenha destacado a retenção de 11%, como recolhimentos de contribuições para a seguridade social.

Constata-se, pela apreciação dos autos do processo n.º 13603.723754/2010-74, apensado aos autos do presente processo e julgado na mesma sessão, que o sujeito passivo foi atuado por ter deixado de exibir à fiscalização o Livro Caixa. A obrigatoriedade da exibição desse documento se deve ao fato de que o contribuinte, optante pelo Lucro Presumido no período, poderia apresentar, alternativamente ao Livro Diário, o Livro Caixa. Contudo, como se viu nos autos do mencionado processo, o sujeito passivo, apesar de inicialmente intimado a apresentar o Livro Diário e, posteriormente, em alternativa, intimado a apresentar o Livro Caixa, não o fez.

O sujeito passivo, por ocasião de sua impugnação, não juntou aos autos qualquer elemento capaz de comprovar que dispunha ou, que dispõe, de Livro Diário ou de Livro Caixa (contendo a movimentação bancária).

Por essas razões, restou inviabilizada a verificação de que os valores destacados a título de retenção de 11%, apesar de não recolhidos pelos tomadores, foram por eles retidos quando do pagamento dos serviços faturados.

Além disso, percebe-se que os valores que foram considerados para apuração das contribuições devidas se referem a diferenças entre as bases de cálculo identificadas nas RAIS e as bases de cálculo declaradas em GFIP. São, portanto, fatos geradores que o contribuinte omitiu. Ora, diante disso, não se pode falar que o contribuinte teria usado parte dos valores retidos para compensar valores que sequer teria declarado ao fisco.

Esclareça-se, que pela análise, por amostragem, do relatório RDA/RADA (fls. 9/16) constata-se que valores recolhidos pelos tomadores de serviços foram abatidos durante a apuração dos valores lançados.

Assim, as alegações do contribuinte de que os valores destacados teriam que ser abatidos do valor de contribuições lançadas pela fiscalização não podem prosperar.

Logo, conclui-se que a contribuinte não cumpriu, nas competências do lançamento do dever instrumental, com a obrigação acessória de apresentar o livro caixa, de forma que está correta a aplicação da multa. Ademais, a multa por descumprimento de obrigação acessória é objetiva e a alegação de que não seria o necessário para a fiscalização ter acesso ao livro caixa para proceder com a autuação não socorre ao recorrente.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

#### **- Da Taxa SELIC**

Observo que o recorrente questiona os juros moratórios sendo calculados pela taxa SELIC.

Pois bem. Não vejo reparos a serem tecidos na decisão hostilizada para a referida irresignação quanto aos juros moratórios, quando aplicáveis, poderem ser calculados pela taxa SELIC, sendo tema objeto de enunciado posto na Súmula CARF n.º 4, nestes termos: *“A partir de 1.º 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.”*

Ademais, não há cumulação de juros moratórios e atualização monetária quando ela incide. Na verdade, a taxa SELIC tem esse viés duplo, mas é uma única taxa. Não há outra

taxa que incida junto com a SELIC. Aliás, também não se sustenta eventual tese de capitalização ou de anatocismo da SELIC, sendo essa taxa admitida e reiterada em diversos precedentes administrativos e judiciais. Outrossim, não há cumulação indevida de juros moratórios e da multa ao incidir a SELIC, pois cada qual exerce a sua função autorizada e prevista em lei.

De mais a mais, no caso específico de débitos para com a Fazenda Nacional, a adoção da taxa de referência SELIC, como medida de percentual de juros de mora, no caso de ser aplicável, foi estabelecida pela Lei n.º 9.065, de 20/06/1995, nestes termos:

Art. 13. A partir de 1.º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6.º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Trata-se de temática já superada e, atualmente, sumulada, como acima ponderado.

Além do mais, o cálculo dos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, está, hodiernamente, previsto, de forma literal, no art. 61, § 3.º, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

É uma imposição objetivada pela lei, quando aplicável. Trata-se de aplicação da lei, restando legítimo a fixação conforme preceito normativo.

Com respeito à utilização da SELIC para o cálculo dos juros moratórios, cabe citar o art. 161 do Código Tributário Nacional (CTN), nestes termos:

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 garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1.º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Constata-se que o CTN é claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente deve ser aplicado o percentual de 1% (um por cento) ao mês calendário quando a lei não dispuser de modo diverso. Há, por conseguinte, regra para instituir taxa de juros distinta daquela calculada à base de 1% (um por cento) ao mês. Demais disto, o limite de juros em 6% (seis por cento) ao ano, da lei de usura, não se aplica em matéria tributária.

Logo, fica a critério do poder tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no prazo legal e no caso específico a adoção da SELIC está posta no art. 13 da Lei n.º 9.065, de 1995.

Em acréscimo, o julgador administrativo está impedido de afastar a SELIC sob alegação de confisco ou inconstitucionalidade ou de *bis in idem*, conforme Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

### **Conclusão quanto ao Recurso Voluntário**

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, em resumo, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades e, na parte conhecida, nego-lhe provimento. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades, e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros