



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14485.000709/2007-07
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.658 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de julho de 2023
Recorrente RUHTRA LOCACOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/01/1999

AFERIÇÃO INDIRETA. CABIMENTO. DOCUMENTAÇÃO DEFICITÁRIA OU CONTABILIDADE NÃO REGISTRA MOVIMENTO REAL

Ocorrendo a recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, ou a contabilidade não registra o movimento real de remuneração de empregados, a Fiscalização da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputar devida, cabendo ao contribuinte o ônus da prova em contrário.

AFERIÇÃO INDIRETA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE

Nos termos do art. 33 da Lei 8.212, de 1991, o ônus probatório incumbe ao impugnante e deve ser cumprido quando da apresentação da impugnação, nos termos do art. 16 do Decreto nº 70235, de 1972.

MULTA. JUROS. TAXA SELIC.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem, a partir de 01.04.1997, juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ANTECIPADO. REGRA GERAL

Não havendo prova de pagamento antecipado do tributo, ainda que parcial, o início do prazo decadencial começa do primeiro dia do exercício subsequente ao fato gerador

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/10/1999

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. SÚMULA CARF N 2.

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

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

A apresentação de provas, inclusive provas documentais deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

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, e por dar-lhe parcial provimento para reconhecer, de ofício, a decadência dos períodos de 01/1996 a 11/1996..

(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 16-16.217 que julgou procedente a NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO – NFLD DEBCAD nº 37.011.282-2. O referido Acórdão está assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/01/1999

Documento: NFLD n.º 37.011.282-2, de 27/03/2007

NFLD. FORMALIDADES LEGAIS.

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) encontra-se revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Relatório Fiscal e os Anexos da NFLD oferecem as condições necessárias para que o Contribuinte conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa ao lançamento.

DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL.

O prazo decadencial para a constituição do crédito previdenciário é de 10 (dez) anos, contados da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações previdenciárias, em relação aos serviços a ele prestados, ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor, não se aplicando o benefício de ordem.

ELISÃO.

A responsabilidade solidária somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura, correspondente aos serviços executados.

BASE-DE-CÁLCULO. ARBITRAMENTO.

E lícita a apuração por aferição indireta do salário de contribuição, na ocorrência de recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

MULTA. JUROS. TAXA SELIC.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem, a partir de 01.04.1997, juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS A apresentação de provas, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo previdenciário, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

Lançamento Procedente

O crédito tributário lançado, correspondente ao período de 01/1996 a 01/1997, e 03/1997 a 01/1999, refere-se às contribuições incidentes sobre a remuneração paga a segurados empregados da empresa prestadora de serviços de segurança e vigilância PLANITEC Vigilância e Segurança Ltda., CNPJ 30.145.676/0002-15, considerando a responsabilidade solidária da RUHTRA Locações Ltda. (atual denominação de Arthur Andersen S/C) na condição de tomadora dos serviços, conforme determina o artigo 31, caput e parágrafos, da Lei nº 8.212/91, nas redações anteriores à Lei nº 9.711/98 (Relatório Fiscal e-fls. 50 a 54).

Informa o Relatório Fiscal:

A presente NFLD foi lavrada em substituição à NFLD nº 35.511.143-8 (em face de Arthur Andersen SC, antiga denominação da RUHTRA). A referida NFLD nº 35.511.143-8 foi anulada por vício formal pela 4ª CAJ, por não mencionar o artigo 33, § 3º da Lei nº 8212/91, fundamento legal que respalda o procedimento de aferição realizado pela fiscalização, entendendo que houve prejuízo ao direito de defesa da notificada;

O lançamento tem como fato gerador os valores constantes nas notas fiscais discriminadas no anexo Relatório de Lançamentos (fls. 16/19), emitidas pela empresa PLANITEC Vigilância e Segurança Ltda, que prestou serviços de guarda e vigilância, atividade exercida nas dependências da Notificada, em caráter permanente, e em todo o período do débito;

Durante a auditoria, a fiscalização solicitou os contratos, notas fiscais, folhas de pagamento referentes às notas fiscais emitidas, e comprovação dos recolhimentos referentes às notas fiscais. **A empresa apresentou apenas parte das notas fiscais, nenhum dos outros documentos solicitados, especialmente as GRPS específicas, a fim de comprovar o recolhimento previdenciário referente aos empregados que estiveram a seu serviço;**

A empresa apresentou Certidão de Sinistro, lavrada perante o Quarto Grupamento de Bombeiros da Capital em 10/01/2001, onde informa que sua sede foi alagada. Na relação dos bens sinistrados, e conforme a empresa informou à fiscalização, os documentos contábeis, tais como notas fiscais, contratos, etc., não foram atingidos, pois é mantido arquivo terceirizado em Jundiaí, e estes documentos são lá arquivados. Ainda em conformidade com a referida relação, e informações da empresa, os documentos que foram atingidos são do Departamento de Recursos Humanos, e documentos dos clientes da empresa. Como estes documentos não dizem respeito ao levantamento fiscal, este fato não repercute no débito apurado;

A empresa não apresentou plano de contas viabilizando a identificação dos códigos utilizados no período de 01/94 a 12/2000. E no período de 05/98 a 12/2000 não consta nos lançamentos contábeis o número da nota 'fiscal da prestadora de serviço;

Os §§ 3º e 4º do artigo 31 da Lei nº 8212/91, acrescentados pela Lei nº 9032/95, dispõem sobre a elisão da responsabilidade solidária, e determinam que se a empresa contratante dos serviços **não apresentar as Guias de Recolhimento da Previdência Social - GRPS específicas, será responsabilizada, aplicando-se, para a apuração da remuneração, os percentuais estabelecidos de acordo com a atividade desenvolvida, que correspondem, no presente caso, a 40%;**

A aferição do salário de contribuição tem apoio no artigo 33, § 3º da Lei nº 8212/91;

A contribuição do segurado foi calculada mediante aplicação da alíquota mínima, tendo em vista tratar-se de aferição;

A empresa contratada PLANITEC Vigilância e Segurança Ltda. nunca foi fiscalizada, e encontra-se em situação INAPTA na Receita Federal desde 22/02/2003;

As correspondências enviadas ao endereço informado pela empresa retomaram sem recebimento, uma vez que, contrariando disposição legal, a empresa não manteve atualizada suas informações cadastrais encontrar-se em local incerto e desconhecido, foi enviada cópia da NFLD à residência do sócio;

Foi emitido o Subsídio Fiscal para não incorrer em duplicidade de lançamento.

A ciência do lançamento foi em 27/03/2007 (e-fl. 02).

A impugnação foi apresentada em 10/04/2007 (e-fls. 64 a 88), somente pela tomadora de serviço, alegando em preliminar, direito ao contraditório, ampla defesa, decadência nos termos do I e II do art. 173 do CTN. No mérito questiona a utilização da aferição indireta e a aplicação da taxa Selic na correção dos juros e da multa moratória.

O Acórdão apreciou a impugnação (e-fls. 108 a 129) e decidiu por não acolher os argumentos.

O contribuinte tomou ciência do Acórdão do julgamento de primeira instância em 24/06/2008 (e-fl. 133). Em 10/07/2008, apresentou Recurso Voluntário anexado às e-fls. 137 a 160, alegando os mesmos motivos da impugnação.

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 recorrente argumenta que o inciso II do art. 173 do Código Tributário Nacional – CTN, que trata da contagem do prazo decadencial do lançamento anulado por vício formal, não seria compatível com o resto do ordenamento tributário, motivo pelo qual não poderia ser aplicado.

O lançamento originário foi anulado por vício formal, pela quarta Câmara de Julgamento, por entender que houve cerceamento ao direito de defesa ao não mencionar que se baseava no art. 33, 3º da Lei nº 8.212, de 1991, sobre aferição indireta. O novo lançamento realizado é o que está agora sob apreciação.

A questão de afastamento de comando do art. 173 do CTN, sob o argumento de incompatibilidade, entra na seara de sua consideração frente à Constituição Federal (inconstitucionalidade), é um tema sumulado no âmbito deste órgão.

Prevê a Súmula Carf nº 2:

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

O outro ponto apresentado como preliminar é a decadência do novo lançamento quanto ao prazo inserido no inciso I do mesmo art. 173 do CTN. Argumenta que não se aplica ao caso, a norma do art. 45, II da Lei nº 8.212, de 1991, mas o disposto na regra geral do CTN.

De fato, com a publicação da Súmula Vinculante nº 8, pelo Supremo Tribunal Federal, o assunto agora está pacificado.

No caso em concreto, o lançamento abrange o período de 01/1996 a 01/1999.

A NFLD original (35.511.143-8) foi lavrada em 12/11/2002. Considerando o prazo contado na forma do inciso I, do art. 173 do CTN, o lançamento somente poderia abranger as competências a partir de 12/1996, vencimento em janeiro de 1997.

Não há no processo a informação da data da decisão que anulou a NFLD originária, marco inicial da contagem na forma do inciso II do art. 173 do CTN, para a lavratura da nova NFLD

Todavia, também não há qualquer questionamento que o lançamento não tenha ocorrido neste período. A argumentação é que este prazo não seria aplicável pois a regra é inconstitucional e não que haveria o descumprimento do prazo.

Assim, considerando que o **lançamento original não respeitou o prazo nos termos do art. 173, I do CTN**, merece ser reformada a decisão neste quesito. As competências iniciais do lançamento, 01/1994 até 11/1996, já estavam atingidas pela decadência e, com sua anulação por vício formal, não poderão integrar o novo lançamento em substituição ao anterior. Permanece hígido o lançamento relativo ao período de 12/1996 a 01/1999.

Mérito

Aferição Indireta

Neste item a recorrente sustenta que houve equívoco na utilização da aferição indireta para apuração das contribuições sociais previdenciárias lançadas.

O argumento da recorrente é que só pela falta do Livro Diário, a fiscalização poderia desconsiderar outros documentos apresentas e arbitrar o valor devido. Questiona ainda que não tem notícia se houve ou não desconsideração de sua contabilidade, único motivo que poderia ensejar a aferição indireta, segundo ela. Por fim argumento que não há motivo legal que autorize a aplicação do método nem prova discriminada clara e precisa dos fatos geradores.

O relatório fiscal assim justificou a utilização do método da aferição indireta:

A fiscalização solicitou os contratos, notas fiscais, folhas de pagamento referentes às notas fiscais emitidas e comprovação dos recolhimentos referentes às notas fiscais. **A empresa apresentou apenas parte das notas fiscais, nenhum dos outros documentos solicitados, especialmente as GRPS específicas a fim de comprovar o recolhimento previdenciário referente aos empregados que estiveram** a seu serviço, o que ensejou a lavratura da presente NFLD. Os valores e informações descritas foram extraídos da contabilidade.

(...)

A aferição do salário de contribuição tem apoio no artigo 33, § 3º da Lei n. 8.212/91, que prescreve: “Art.33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11; e ao Departamento da Receita Federal-DRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas “d” e “e” do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. § 3º **Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente**, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal DRF **podem**, sem prejuízo da penalidade cabível, **inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário**” (grifo nosso).

A redação do §3º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991, é bem clara, a falta de apresentação de documentos exigidos ou sua apresentação deficiente, justifica, por si só, sem a necessidade de outra causa, o direito de arbitrar o valor que reputar devido, sendo o ônus probatório em contrário do contribuinte.

O próprio responsável admite que houve falhas na apresentação dos documentos exigidos, (Livro Diário) assim, havendo ou não desconsideração de sua contabilidade, já existia motivos suficientes à justificar o arbitramento..

Como ressaltado na decisão de piso, §3º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991, é corolário do art. 148 do CTN, que prevê a utilização do método quando há falta nos esclarecimentos que devem ser prestados.

Assim não restam dúvidas que estavam presentes os requisitos que justificavam a utilização do método de arbitramento por aferição indireta.

Também é incontroverso que o ônus probatório em contrário era do contribuinte, que não o fez, logo não há motivo para reformar a decisão de piso.

Selic no Débito

O recorrente solicita o afastamento da incidência da taxa SELIC da composição do débito.

O tema sobre a aplicação da Selic já é assunto pacificado e objeto de súmula vinculante no âmbito do CARF:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Não há portanto reforma a ser feita na decisão de piso

Conclusão

Por todo o exposto, voto por CONHECER em parte o recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, acatar parcialmente a preliminar de decadência no período de 01/1996 a 11/1996, inclusive, rejeitar demais preliminares, e no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias