



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18108.000972/2007-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.478 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2020
Recorrente PLURISERV SERVICOS TECNICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2006

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA .LEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. MULTA CONFISCATÓRIA. INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA CARF N.º 2.

Durante todo o curso do processo administrativo fiscal, é defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade da lei, como conceber que a multa aplicada com base na lei seja confiscatória. 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 negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

01- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante da decisão recorrida da Delegacia da Receita Federal de julgamento de e- fls. 106/121 por sua precisão, sendo que as folhas dos documentos indicados no presente são referentes ao e-fls (documentos digitalizados):

“Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa em epígrafe, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à retenção dos 11% (onze por cento) do valor bruto das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços, por cessão de mão de obra, conforme o artigo 31 da Lei nº 8212/91, na redação dada pela Lei nº 9711/98.

O montante lançado, incluindo juros e multa, é de R\$ 401.881,30 (quatrocentos e um mil e oitocentos e oitenta e um reais e trinta centavos), abrangendo o período de 04/2004, 05/2005, 06/2005, 08/2005 a 09/2006, 11/2006 e 12/2006, consolidado em 15/10/2007.

O Relatório Fiscal, de fls. 29 a 41, informa que:

-Durante a ação fiscal contactou-se, através dos lançamentos contábeis, conta nº 422.010.224 (conta de despesa), que o Contribuinte teve despesas com o pagamento de serviços prestados pela empresa Lótus \ Serviços Técnicos. No entanto, o histórico dos lançamentos contábeis apresenta-se de foma bastante reduzida, acarretando dificuldades e imprecisão, a teor da relação discriminada no próprio Relatório Fiscal, às fls. 32/36;

- A empresa foi intimada, através dos TIAD's específicos de 17/07/2007 e 02/08/2007 (fls. 25/26), a apresentar o contrato de prestação de serviços 0 de limpeza e conservação, firmado (na condição de Contratante/Tomadora) com a empresa Lótus Serviços Técnicos Ltda. (na condição de Contratada/Prestadora), bem como apresentar as notas fiscais emitidas pela Lotus, conforme relação mencionada. Pela não apresentação dos documentos solicitados, o Contribuinte foi autuado por infração ao artigo 32, inciso III, da Lei nº 8212/91, através do Auto de Infração nº 37.012.077-9; _

- Foi verificado através dos lançamentos contábeis que o registro das despesas efetuadas por conta da prestação de serviços (conta 422.010.224), são efetuados pelos seus valores brutos, pois a tomadora Pluriserv não efetuou a retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor dos pagamentos efetuados, a título de Retenção para a Seguridade Social (Lei nº 9711/98);

- Verificou-se, ainda, que os serviços foram contratados e pagos na modalidade à vista, como esclarece o item 16 e subitens do Relatório Fiscal;

- Apesar da falta de apresentação dos documentos com ensejaram os respectivos lançamentos (notas fiscais/faturas o recibo A tem-se que a contabilidade do Contribuinte, por si só, consubstancia-se na prova material necessária da ocorrência dos eventos ali registrados, constituindo a fonte de informações de que se utiliza a fiscalização, nos termos do artigo 33, caput, e parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8212/91;

- Tendo em vista que a empresa Pluriserv reveste-se da condição de tomadora de serviços de limpeza e conservação, prestados com cessão de mão de obra, deveria ter procedido à retenção de 11%, sobre o valor bruto das notas fiscais/faturas ou recibos, emitidos pela prestadora Lótus, e recolhido estes valores no CNPJ da empresa cedente de mão de obra, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8212/91, na redação da Lei nº 9711/98, observado o disposto no artigo 33, parágrafo 5º, da mesma Lei nº 8212/91;

- Os trabalhos da auditoria fiscal foram acompanhados pelo Sr. Fábio Tadeu Rocha, Coordenador de Recursos Humanos da empresa, que tomou ciência da origem e constituição do débito, bem como dos esclarecimentos necessários para efetuar o recolhimento dos valores apurados, ou interpor defesa.

Complementam o Relatório Fiscal, e encontram-se anexos à NFLD: IPC - Instruções para o Contribuinte, de fls. 02/03; DAD - Discriminativo Analítico de Débito, de fls. 04/07; DSD - Discriminativo Sintético de Débito, de fls. 08/09; RL - Relatório de Lançamentos, de fls. 10/13; FLD - Fundamentos Legais do Débito, de fls. 14/15; REPLEG - Relatório de Representantes Legais, de fl.16; VÍNCULOS - Relação de Vínculos, de fl. 17; Mandados de Procedimento Fiscal e Demonstrativos de Emissão e Prorrogação de MPF, às fls. 18/22; TIAD's - Termos de Intimação para Apresentação de Documentos, de fls. 23/26; TEAF - Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal, de fls. 27/28; Cópias de documentos e de comprovantes de endereços dos representantes legais, de fls. 42/56; Procuração e cópia de documentos do Procurador, às fls. 57/59; Instrumentos de Alteração e Consolidação do Contrato Social, fls. 60/73.

DA IMPUGNAÇÃO

Tendo sido cientificado da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD em 19/10/2007, fl. 01, o Contribuinte, dentro do prazo regulamentar, conforme despacho de fl. 102, impugnou o lançamento através do instrumento de fls. 79/94, com juntada de Procuração e cópia autenticada de Alteração e Consolidação de Contrato Social, às fls. 95/100.

Apresenta breve relato sobre a NFLD em tela, e alega, em síntese, que:

Preliminarmente

Iliquidez e Incerteza do Suposto Débito - Multa

Foi aplicada na presente NFLD um valor de multa, de 15% (quinze por cento), em total desacordo com a legislação vigente.

Transcreve o artigo 35, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 8212/91, e argumenta que a incorreção do montante apurado como multa não permite ao Contribuinte verificar a correção dos valores que lhe estão sendo imputados, acarretando na iliquidez e incerteza do débito.

Deste modo, a autuação deve ser declarada nula.

Da Ação Fiscalizadora

A administração pública deve agir em plena conformidade com os dispositivos legais, respeitando suas delimitações, o que não ocorreu no presente caso. O poder discricionário é apenas para garantir e atuar de conformidade com as disposições legais.

Apoiado nos artigos 142 e seguintes do Código Tributário Nacional, e .A renomados juristas, os quais transcreve, conclui que, ao agente fiscal, cabe trazer o ato impositivo, suas consequências, ou obrigações tributárias, e eventuais penalidades previstas, expressamente, em lei, e o não cumprimento desta exigência implica em agir discricionariamente, ao arrepio das normas tributárias e administrativas.

Do Mérito

Quanto às Verbas Exigidas - Da Multa

Caso não seja decidido pela nulidade, deve ser excluído o montante da multa cobrada a maior, visto que era para ser calculado a 10%, de acordo com a Lei nº 8212/91 (alterada pela Lei 9258) em seu artigo 35 retro citado.

A multa aplicada desrespeita o disposto no artigo 150, IV, da Constituição Federal, que veda a utilização de tributo com efeito de confisco. Transcreve jurisprudência e doutrina.

A Impugnante, cumpridora dos seus deveres para com o fisco, não pode concordar com a cobrança de multa excessiva e confiscatória do valor principal, pois tal fato não é condizente com a realidade do país, nem com os ditames constitucionais.

Cumprir ressaltar que com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/90), o Governo Federal determinou que as multas não podem ser cobradas acima do percentual de 2% sobre o valor do débito (artigo 52, § 1º), sob pena de ferir o princípio da moralidade administrativa, constitucionalmente consagrado.

Da Cobrança Concomitante de Multa e Juros de Mora - “Bis in Idem”

Também estão sendo cobrados juros de mora, além das multas moratórias, sendo que ambos possuem a mesma natureza jurídica de sanções ressarcitórias. Assim, está ocorrendo bis in idem em decorrência da aplicação da mesma penalidade duas vezes.

Se os juros moratórios já representam uma sanção, não será apropriado sancionar o contribuinte novamente com uma outra penalidade com a mesma finalidade.

Transcreve renomado jurista, jurisprudência, e conclui pela ilegalidade da aplicação em duplicidade dos juros e da multa de mora, devendo ser aplicada somente a que menos onera o devedor.

Da Impossibilidade de Aplicação da Taxa SELIC como Taxa Moratórios.

Discorre sobre as três espécies de juros (indenizatórios, remuneratórios e moratórios), apresenta o histórico da Taxa SELIC, e argumenta que a referida taxa visa apenas remunerar o capital investido na compra e venda de títulos públicos, não podendo ser considerada taxa de juros moratórios para correção de débitos fiscais.

Transcreve jurisprudência e conclui que, em sendo a SELIC juros remuneratórios e não moratórios, não pode ser aplicada na composição do débito, devendo ser excluída, recalculando-se o suposto débito com os juros de mora estabelecidos no artigo 161, parágrafo 1º, do CTN.

Da Afronta ao Princípio da Legalidade na Cobrança da Taxa SELIC

A cobrança de juros com base na Taxa SELIC é totalmente ilegal, pois a referida taxa não foi criada por lei.

Transcreve o artigo 13 da Lei nº 9065/95 e alega que a referida Lei não respeitou o disposto no artigo 161, parágrafo 1º do CTN (transcreve), uma vez que, efetivamente, não criou a Taxa SELIC, e sim determinou sua aplicação aos respectivos débitos.

Tal situação afronta o artigo 150 da Constituição Federal (transcreve). Assim, resta clara a inconstitucionalidade e ilegalidade da Taxa SELIC.

Além do que, não deve exceder 12% ao ano, nos termos do parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição (transcreve).

Também a somatória dos juros mês a mês configura enriquecimento ilícito, conforme artigo 4º do Decreto 22626/33 (transcreve).

Apresente a Súmula 121 do STF e conclui que os juros de mora não devem exceder o percentual de 1% ao mês, ou seja, 12% ao ano, e não podem ser cobrados de forma capitalizada.

Por todo o exposto, requer a anulação da NFLD, ou, se for o caso, que seja declarada improcedente pela cobrança incorreta do valor da multa, devendo ser excluído o valor indevidamente exigido a maior, bem como os juros à Taxa SELIC. Além disso, incorreta também a forma de cobrança de multa concomitante com os juros, devendo ser aplicado o de menor cifra.”

02- A impugnação apresentada da contribuinte foi julgada improcedente pela decisão de 1º grau com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2006

Documento: NFLD nº 37.012.083-3, de 18/10/2007

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.

NORMAS PROCESSUAIS. PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO DE 11% (ONZE POR CENTO).

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra 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.

A retenção sempre se presume feita oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar qualquer omissão para se eximir da obrigação, permanecendo responsável pelo recolhimento das importâncias que deixou de reter.

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.

CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

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.

Lançamento Procedente

03 - Houve a interposição de recurso voluntário às fls. 138/151 requerendo a reforma da decisão.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, Relator.

04 - Conheço do recurso por estarem presentes as condições de admissibilidade.

05 – Quanto as razões recursais o contribuinte, em síntese, questiona apenas a aplicabilidade da Taxa Selic e alega o efeito confiscatório da multa aplicada.

06 – Em relação à aplicação da Taxa Selic nega-se provimento ao recurso com a aplicação dos termos da Súmula CARF nº 04 que assim diz:

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).

07 – Outrossim, em relação às razões recursais questionando o caráter confiscatório da multa aplicada, a decisão recorrida no caso, apenas aplicou a lei, sendo defeso a autoridade fiscal deixar de observar a legislação de regência, bem como, inclusive, no caso concreto, o julgador administrativo reduzi-la, com fulcro em tese constitucional de confisco a fim de declarar a sua inconstitucionalidade da norma legal, sendo de se aplicar os termos da Súmula Carf nº 02, negando-se provimento ao recurso nesse tópico, inclusive, *verbis*:

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

Conclusão

08 - Diante do exposto, conheço do recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, na forma da fundamentação.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso

