



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

**Processo nº** 19994.000022/2010-32  
**Recurso nº** 000.000  
**Resolução nº** **2402-000.179 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 28 de Novembro de 2011  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** IND. DE PLÁSTICOS DO VALE DO ITAJAÍ LTDA E OUTROS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência.

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Igor Araújo Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Jhonatas Ribeiro da Silva e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal realizado em 15/10/2004. O lançamento constitui crédito sobre os valores pagos a contribuintes individuais omitidos das folhas de pagamento, segundo a fiscalização. Através da escrituração contábil foram identificados pagamentos a terceira empresa pertencente ao mesmo grupo econômico, considerados pela fiscalização como pagamento de pro labore por triangulação. O relatório fiscal informa que a recorrente autuada, doravante denominada recorrente principal, possuía débito e portanto estaria impedida de distribuir lucros aos sócios. Como são os mesmos sócios da empresa Lince Prestação de Serviços Ltda, aquela pagava a esta última como contraprestação por serviços prestados a fim de permitir a retirada na forma de distribuição de lucros.

Seguem transcrições do relatório fiscal e do acórdão recorrido:

### Relatório fiscal:

*2. Constituem-se fatos geradores das contribuições lançadas o pagamento por parte da notificada à empresa Lince Prestação de Serviços S/C Ltda, doravante denominada Lince Serviços, dos supostos serviços por esta prestados no período de 07/1999 a 07/2004. Nos itens 03 a 05 deste relatório demonstraremos como tais pagamentos constituem-se, na realidade, remuneração dos diretores acima referidos, sócios da Lince Serviços.*

...

*b) A Lince Serviços, CNPJ 03.214.956/0001-84, iniciou as atividades em 20/05/1999, tendo como objeto social a prestação de serviços de consultoria e assessoria, administrativa, econômica e financeira, planejamento fiscal e estratégico, processamento de dados, pesquisa de viabilidade econômica de negócios, desenvolvimento, implantação e acompanhamento de projetos*

...

*d) No período de julho/1999 a julho/2004, foram emitidas Notas Fiscais de Prestação de Serviços, mensalmente, para a empresa notificada, sendo que nos meses de dezembro de cada ano, as notas fiscais foram emitidas em número de duas ou com seu valor em dobro das demais, evidenciando-se assim o pagamento de um décimo terceiro salário.*

...

*f) No mesmo período, a Lince Serviços emitiu notas de prestação de serviços de consultoria para as empresas Circulo S/A e Novelsul S/A, ambas controladas pela Lince Participações. A forma de contratação é a mesma, inclusive com pagamentos mensais. Observou-se a emissão de apenas uma nota fiscal para empresa não integrante do grupo.*

...

g) *A despeito de manter contrato de serviços com as empresas acima mencionadas, a Lince Serviços não dispôs de empregados, conforme o observado em RELAÇÃO ANUAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS - RAIS negativas apresentadas.*

...

*No exame dos balancetes de verificação e da escrita contábil apresentados, verifica-se que a Lince Serviços não dispõe de itens no ativo imobilizado ou gastos com energia, água, aluguel, IPTU, material de limpeza, expediente e outros indispensáveis para o funcionamento de uma empresa regular, excepcionadas as despesas com compra de quinze canetas esferográficas "Mont Blanc" (cópias das notas fiscais em anexo).*

...

k) *Verifica-se que, com exceção do pagamento de pró-labore, os encargos sociais incidentes sobre este, e a compra de canetas "Mont Blanc", todos os demais gastos referem-se a impostos e taxas. Destaca-se que o valor do lucro distribuído aos sócios é o equivalente, em média, a 81,7% da Receita Bruta da empresa. O pró-labore atribuído ao sócio OSNI DE OLIVEIRA pode ser considerado ínfimo diante dos valores percebidos mensalmente a título de Distribuição de Lucros juntamente com o sócio LEOPOLDO ADOLFO SCHMALZ.*

*Em consulta ao cadastro do INSS, verifica-se que a Plasvale e a Lince Participações encontram-se em débito com a Previdência Social. Ressalte-se que em conformidade com o disposto no art.52 da Lei nº 8.212/91 as empresas em débito com a Seguridade Social são proibidas de distribuir lucros ou dividendos. Na impossibilidade de distribuir lucros nestas empresas, utilizouse do artifício da intermediação de uma terceira empresa (Lince Serviços).*

...

*Em vista das evidências, comprova-se que os valores contidos nas Notas Fiscais não se constituem prestação de serviços, mas destinam-se à remuneração dos Srs. OSNI DE OLIVEIRA e LEOPOLDO ADOLFO SCHMALZ, Conselheiro e Presidente do Conselho de Administração da notificada, respectivamente, conforme Atas de Reunião do Conselho de Administração e Contrato Social da Plasvale (cópia em anexo), não importando o título dado ao pagamento pelas partes, aqui sob a denominação de ASSESSORIA, mas sim a natureza do mesmo pagamento.*

...

**Acórdão:**

***O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE DE LEI E DECRETO COMPETE AO JUDICIÁRIO. JUROS PELA TAXA SELIC. COBRANÇA IRRELEVÁVEL.***

*O INSS 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.*

*A cobrança de juros equivalentes à taxa referencial SELIC é de caráter irrelevável e está amparada pelo disposto no artigo 34, da Lei n.º 8.212/91, com as alterações da Lei n.º 9.528/97.*

#### **FALTA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.**

*Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento (art. 37 da Lei n.º 8.212/91 e alterações posteriores).*

#### **LANÇAMENTO PROCEDENTE**

...

Contra a decisão, os recorrentes interuseram recursos voluntários, onde reiteram as alegações iniciais que, em conjunto, são:

*4.1. DA INAPLICABILIDADE DA MULTA (fls. 70/74): No caso da presente NFLD não existem os elementos caracterizadores de dolo ou culpa que ensejam a tipicidade do crime tributário, não sendo concebível a imposição de multa contra a Impugnante.*

...

*4.2. DO DIREITO (fls. 116/117): Que não existe pagamento disfarçado de pró-labore em benefício de Osni de Oliveira e de Leopoldo Adolfo Schmalz, inclusive, porque já recebem o pagamento de pró-labore da Impugnante, como integrantes do Conselho de Administração da Empresa. O que existe é um contrato de prestação de serviços de consultoria e outros, entre a Impugnante (contratante) e a empresa Lince Prestações de Serviços S/C Ltda (contratada). Os valores pagos pela contratante refletem a prestação de serviços da contratada. A legislação não veda a contratação de serviços de terceiros. Que os artigos 593 e 594 do Código Civil permite a contratação de prestação de serviços mediante retribuição, desde que não esteja sujeita às leis trabalhistas ou a lei especial. Que o INSS não tem competência para desconsiderar o contrato particular de prestação de serviços firmado entre a contratante e a contratada. Requereu a declaração de ilegalidade da tributação e a extinção da NFLD.*

...

*4.3. COBRANÇA INDEVIDA DE JUROS COM BASE NA TAXA SELIC (fls.75/79): Existe ilegalidade e inconstitucionalidade na legislação que fundamenta a cobrança de juros de mora nesta NFLD, com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, que ultrapassa o percentual de 1% ao mês, fere o que está previsto no art. 161, § 1.º do Código Tributário Nacional - CTN e tem caráter confiscatório. Este tipo de taxa tem natureza de remuneração*

Processo nº 19994.000022/2010-32  
Resolução n.º **2402-000.179**

**S2-C4T2**  
Fl. 498

---

*de capital e não de recompensa pela mora. Além disso, o § 3., do art. 192 da Constituição Federal de 1988 estabelece que a taxa de juros reais não pode ser superior a 12% ao ano. Requereu a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais e a extinção da NFLD.*

É o Relatório.

**Voto**

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao seu exame.

O relatório fiscal traz como indícios de pagamentos simulados de pro-labore, dentre outros fatos, a inexistência na contratada de empregados e custos operacionais além de que a contratante estaria em débito com a Previdência Social.

Antes do exame do mérito, entendo que se faz necessários alguns esclarecimentos:

- a) considerando que se tratava de assessoria e consultoria a várias empresas do grupo, seja verificada a possibilidade ou não de prestação de serviços pelos próprios sócios;
- b) considerando que as empresas compartilhavam o mesmo estabelecimento, seja verificada a possibilidade ou não de terem sido os custos absorvidos por outra empresa do grupo; e
- c) considerando que a contratada iniciou suas atividades em 20/05/1999 e os pagamentos realizados no período de 07/99 a 07/2004, sejam prestados esclarecimentos sobre os débitos mencionados pela fiscalização: data da constituição e a fase de cobrança em que se encontravam em 20/05/1999.

Por tudo, voto por converter o julgamento nos termos acima que, uma vez cumprida, seja oportunizada a manifestação dos recorrentes no prazo de 30 dias.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes