



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	35418.001910/2006-96
Recurso nº	142.084 Voluntário
Matéria	contribuição previdenciária; retenção; apropriação indébita
Acórdão nº	205-00.303
Sessão de	13 de fevereiro de 2008
Recorrente	CUME Industrial LTDA
Recorrida	DRF PIRACICABA - SP

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

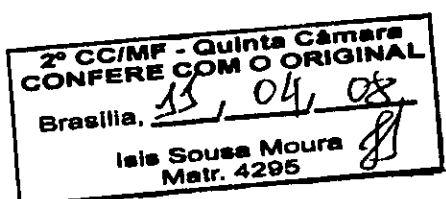
Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2005

Ementa: MULTA DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. LEI nº 8.212/91.

A multa de mora aplicada encontra amparo na legislação previdenciária, notadamente no artigo 35 da Lei nº 8.212/91, não cabendo ao julgador administrativo afastar ou modificar a sua incidência.

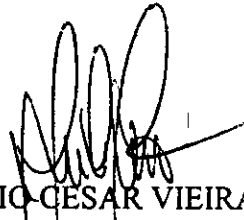
É cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic.

Recurso Voluntário Negado



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) rejeitar a preliminar e, no mérito, II) negar provimento ao recurso.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
PRESIDENTE



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES
RELATOR

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Marcelo Olivera, Manoel Coelho Arruda Junior, Liège Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Misael Lima Barreto.

Relatório

1. Conforme consta do relatório da decisão recorrida, da qual transcrevo o trecho abaixo, eis que bem sintetizou a matéria, temos o seguinte:

"1. Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra o contribuinte acima identificado, devido à Seguridade Social, correspondendo às contribuições descontadas dos segurados empregados e contribuintes individuais, e aos valores retidos sobre os valores da nota fiscal ou fatura de serviços, em face da contratação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra.

1.1. O não recolhimento dessas contribuições e valores constitui infração penal - Apropriação Indébita Previdenciária -, conforme previsão contida no art. 168-A do Código Penal – DL nº 2.848/40.

1.1. Referido crédito, consolidado em 30/05/2006, (...); já incluídos aí os juros de mora e a multa automática incidentes sobre o débito originário.

2. Consoante Relatório Fiscal (fls. 151/153), constituem fatos geradores do presente lançamento, a saber:

As remunerações pagas aos segurados empregados (Matriz), nas competências compreendidas no período de 02/2003 à 12/2005 (inclusive 13º/2004 e 2005);

As remunerações pagas aos segurados empregados (Construção civil), nas competências de 09/1999 e 03/2000 à 09/2000;

As remunerações pagas aos segurados contribuintes individuais, nas competências compreendidas no período de 04/2003 à 12/2005;

Os valores pagos pela prestação de serviços, mediante cessão de mão-de-obra, à empresa ARBEIT ADMINISTRAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS LTDA., na competência de 01/2002; e

Os valores pagos pela prestação de serviços, mediante cessão de mão-de-obra, à empresa ENERGEL COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA., nas competências de 05/2001 e 10/2001.

2.1. Consta, ainda do referido relatório que serviram de base para o lançamento os seguintes documentos:

Folhas de Pagamento;

GFIP's; e

Livros Diário."

2. A decisão de primeira instância, rebatendo os argumentos trazidos pelo contribuinte em sua impugnação, julgou procedente o lançamento, restando assim ementada:

“ PREVIDÊNCIA SOCIAL. CUSTEIO. SEGURADO. EMPREGADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. REMUNERAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RETENÇÃO. RECOLHIMENTO. OBRIGATORIEDADE.

Sobre a remuneração paga, creditada ou devida ao segurado empregado e contribuinte individual incide contribuição previdenciária.

A empresa está obrigada a arrecadar e recolher essa contribuição, descontando-a da respectiva remuneração.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CUSTEIO. CONTRATANTE DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO. OBRIGATORIEDADE.

A empresa contratante de serviços, executados mediante cessão de mão-de-obra, deve reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida à Secretaria da Receita Previdenciária – SRP, até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

3. Em sua peça recursal, o contribuinte aduziu, em síntese, que:

- a) não efetivou o recolhimento das contribuições, por não ter condições financeiras para pagá-las;
- b) não pode prevalecer a representação para fins penais, uma vez que se trata de situação em que não há a “intenção de malfadar o dinheiro do erário público”.
- c) incabível a cobrança de multa de ofício;
- d) inclusão indevida da taxa SELIC como taxa de juros;
- e) a cobrança concomitante de multa e juros de mora seria ilegal porque sanciona o contribuinte duas vezes (*bis in idem*);

4. O recurso da empresa contribuinte não está garantido por depósito recursal, uma vez que consta dos autos decisão judicial dispensando o seu recolhimento.

5. Às fls. 211/214 constam as contra-razões elaboradas pelo Fisco pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA QUESTÃO PRELIMINAR

2. Quanto à preliminar levantada pela empresa sobre a desnecessidade de representação fiscal para fins penais (apropriação indébita previdenciária), devo informar que o seu mérito será analisado pelo órgão competente, cabendo ao fisco apenas o encaminhamento da representação, por determinação legal.

3. E o procedimento está correto, haja vista que o presente lançamento refere-se a contribuições descontadas pela empresa dos empregados segurados ou retidas em face de notas fiscais de serviços prestados, conforme atesta o relatório fiscal. E a própria recorrente confessa o procedimento adotado em sua impugnação (fl. 156 – item ‘a’):

“a) Da representação fiscal para fins penais

A autuada não nega o fato de realmente não haver recolhido aos cofres da Previdência Social os descontos incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados (em parte das competências compreendidas entre 04/2003 e 12/2005), e sobre Notas Fiscais emitidas por prestadores de serviços (nas competências 05 e 10/2001 e 01/2002), e não integralmente repassadas aos cofres da Previdência social.”

4. De forma que, diante da situação encontrada pelo auditor notificante e das provas no sentido da configuração, em tese, da prática de infração penal não resta outra alternativa senão a de oferecer a representação, independentemente da situação de dificuldade econômica ou financeira, porventura enfrentada pela empresa.

DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS

5. Insurge-se, também, a recorrente contra a cobrança de multa de ofício e a incidência da taxa SELIC, bem como contra a cobrança concomitante de multa e juros de mora, o que seria ilegal porque sanciona o contribuinte duas vezes (*bis in idem*).

6. No tocante à incidência da taxa SELIC o lançamento se deu em conformidade com a legislação vigente, uma vez que a Medida Provisória nº 1.571, de 1º de abril de 1997, que alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, deixou expresso:

“Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora,



todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)"

7. A propósito da matéria, convém mencionar que o Pleno do Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a SÚMULA Nº 3, nos seguintes termos:

"SÚMULA Nº 3 É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -- Selic para títulos federais."

8. Por sua vez, de conformidade com o artigo 35, da Lei 8.212/91, a contribuição social previdenciária está sujeita à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso, senão vejamos:

"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

(..)"

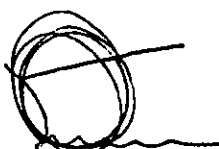
9. Sendo assim, entendo como devida a contribuição levantada pelo Fisco e, não sendo recolhida até a data do vencimento, fica sujeita aos acréscimos legais na forma da legislação de regência.

10. Por todas estas razões, não merece correção a decisão recorrida, devendo ser mantido o lançamento, uma vez que a empresa contribuinte não logrou êxito em contrariar os elementos colhidos pela Fiscalização, os quais embasaram a constituição do crédito, atraindo pra si o *onus probandi* dos fatos alegados. Não o fazendo razoavelmente, torna inviável o acolhimento de sua pretensão de ver aniquilado o débito guerreado.

CONCLUSÃO

11. Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, em seguida, NEGAR-LHE provimento.

Sala das Sessões, em 13 de fevereiro de 2008



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

RELATOR