



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

**Processo n°** 10120.016333/2008-11  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **2803-001.176 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 29 de novembro de 2011  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE ITUMBIARA - FMS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/11/2005 a 30/06/2007

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NFLD. RETENÇÃO DE ONZE POR CENTO DO VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. DESCUMPRIMENTO. CARACTERIZAÇÃO DA FALTA.

As empresas são obrigadas, por força de lei, a reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura, na contratação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra e / ou empreitada, e recolher a importância retida em nome da empresa prestadora de serviços, inteligência do artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(Assinado digitalmente)  
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)  
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Processo nº 10120.016333/2008-11  
Acórdão n.º **2803-001.176**

**S2-TE03**  
Fl. 114

---

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

CÓPIA

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração (obrigação principal) lavrado em desfavor do contribuinte acima indicado. De acordo com o Relatório Fiscal, de fls. 34/36, o lançamento refere-se a contribuições devidas e não recolhidas à Seguridade Social, no período compreendido pelas competências 11/2005 a 06/2007, correspondentes à retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços, quando da contratação de serviços executados mediante cessão de mão de obra (locação de veículos com motoristas).

O Contribuinte, devidamente notificado em 20 de janeiro de 2009, apresentou defesa tempestiva em 19 de fevereiro de 2009.

A impugnação foi julgada em 19 de dezembro de 2008, ementada nos seguintes termos:

*Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias*  
*Período de apuração: 01/11/2005 a 31/06/2007*  
*AIOP DEBCAD: 37.209.835-5*

*CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.*

*As empresas contratantes de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, estão obrigadas a reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, como previsto no art. 31, "caput", da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 219 do RPS.*

*INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.*

*A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis. Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Em preliminar, A falta de intimação do causídico para impugnar a diligência fere de morte os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

- No conceito de cessão de mão-de-obra, destaca-se a natureza contínua do serviço, ficando o pessoal utilizado à disposição exclusiva do tomador, que gerencia a realização do serviço. O objeto do contrato é somente a mão-de-obra. No conceito de empreitada o contrato focaliza-se no serviço a ser prestado. Para sua realização, envolverá mão-de-obra, que não estará, necessariamente, à disposição do tomador. O gerenciamento será do contratado.

- A norma é explícita na definição das empresas que sofrem a retenção nos quesitos cessão de mão-de-obra ou empreitada, desta forma, há uma incoerência por parte dos legisladores, pois, empresas que não se enquadram estão sendo atingido, como a prevista na Instrução Normativa MPS/SRP N° 3, de 14 de julho de 2005 artigo 146 "Estarão sujeitos a retenção se contratado mediante cessão de mão-de-obra os serviços de: XVÜJ - Operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou de subconcessão, envolvendo o deslocamento de pessoas por meio terrestre, aquático ou aéreo". Como exemplo de transporte de passageiros temos o fretamento de veículos para o transporte habitual de ida e volta de funcionários, alunos, dentre outros, em horários preestabelecidos em contrato.

- Portanto, caracterizado o contrato de transporte, vemos que, a relação jurídica envolve somente os interessados, ou seja, a contratante e a contratada, desta forma, o serviço a ser prestado pelos funcionários da contratada não haverá subordinação perante o contratante, mesmo sendo a execução dos serviços efetuados nas dependências do contratante ou de terceiros, pois, o vínculo dos trabalhadores continua sendo com o seu empregador. Ademais, o objeto do contrato é o fornecimento de bens móveis, qual seja, os veículos para os transportes de funcionários, doentes, alunos dentro outros.

- Por todo o exposto, REQUER a esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF que seja conhecido o presente recurso e:

Seja dado efeito suspensivo ao AI 37.209.835-5 até decisão final para conceder a Certidão Positiva com efeito de Negativa.

Sejam reconhecidos os fatos narrados no presente recurso para anular o AI 37.209.835-5.

Seja suspensa a aplicação das penalidades do AI 37.209.835-5 até o trânsito em julgado do presente procedimento administrativo, e que o mesmo não seja motivo de impedimento para o fornecimento da Certidão Positiva com efeito de Negativa.

As publicações atinentes ao feito sejam realizadas em nome do advogado Felipe Vilela Aguiar Ribeiro, inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil sob nº24.780, Seção Goiás, com endereço profissional na Avenida Cora Coralina (85-A), N° 684, Setor Sul, Goiânia-GO, CEP 74.080-445 - FONE: (61) 9668-8747, sob pena de nulidade do ato.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Com efeito, não merece prosperar a preliminar de que a falta de intimação do causídico para impugnar a diligência fere de morte os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que de acordo com o despacho constante da folha 91 destes autos, o contribuinte foi cientificado a manifestar-se sobre o resultado da diligência e, por deliberação própria, deixou de exercer o direito a ele oferecido (vide doc. De fls. 93).

Há que se destacar que o fato que motivou o lançamento, ou seja, a não retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, nos termos do art. 31 Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998, foi objeto de apreciação, pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática pelo art. 543-B, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, onde foi reconhecida a Repercussão Geral – processo RE 603191.

Em virtude das informações acima, até o dia 12/08/2011, os membros do CARF aplicaram, para situações semelhantes, as regras previstas no novel art. 62-A, do Regimento Interno.

Contudo, por intermédio da ATA nº 19, de 01/08/2011. DJE nº 155, divulgado em 12/08/2001, o Plenário do STF proferiu a seguinte decisão:

*O Tribunal, por maioria, e nos termos do voto da Relatora, negou provimento ao recurso extraordinário, contra o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, o Ministro Cezar Peluso. Ausente o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, licenciado. Falou pela União a Dra. Cláudia Aparecida de Souza Trindade, Procuradora da Fazenda Nacional. Plenário, 01.08.2011.*

De agora em diante, porém, não existe mais razão para manter o sobrestamento dos autos, tendo em vista que o não provimento do Recurso Extraordinário que se constituía no *Leading Case* sobre a matéria, permite o prosseguimento do julgamento na órbita do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

Destarte, e indo direto ao mérito da questão controvertida, não paira qualquer dúvida de que a recorrente descumpriu os comandos insertos no art. 31 da lei nº 8.212/91, *in verbis*:

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota*

*fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009). (Produção de efeitos).*

*§ 1º O valor retido de que trata o caput deste artigo, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, poderá ser compensado por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, por ocasião do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos seus segurados. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*I - limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*II - vigilância e segurança; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*III - empreitada de mão-de-obra; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*§ 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*§ 6º Em se tratando de retenção e recolhimento realizados na forma do caput deste artigo, em nome de consórcio, de que tratam os arts. 278 e 279 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, aplica-se*

*o disposto em todo este artigo, observada a participação de cada uma das empresas consorciadas, na forma do respectivo ato constitutivo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

Como se pode observar dos autos, as obrigações descumpridas estão referendadas na legislação em vigor, motivo pelo qual não resta dúvida da correção do lançamento.

As empresas são obrigadas por força de lei a reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura, na contratação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra e / ou empreitada, e recolher a importância retida em nome da empresa prestadora de serviços, inteligência do artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

No que diz respeito ao pedido de cadastramento de advogado para fins de recebimento de intimações e notificações, sob pena de nulidade, o contribuinte deverá observar as disposições contidas no parágrafo único do art. 55 do RICARF, onde está previsto que a pauta de julgamento será publicada no Diário Oficial da União com 10 (dez) dias de antecedência e divulgada no sítio do CARF na Internet.

Desse modo, resta amplamente comprovado que o ato fiscalizatório foi realizado em estrito cumprimento da legislação afeta à matéria, devendo o lançamento ser mantido nos seus exatos termos.

#### **CONCLUSÃO:**

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(Assinado digitalmente)  
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.