



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11853.001109/2007-24
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9202-004.458 – 2ª Turma
Sessão de 28 de setembro de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. DECADÊNCIA
Recorrente EMPRESA JUIZ DE FORA DE SERVIÇOS GERAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2000 a 30/10/2006

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS PARA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. ART. 67, CAPUT E §5º DO RICARF.

No caso de apresentação de mais de dois paradigmas, caso o recorrente não indique a prioridade de análise, apenas os dois primeiros citados no recurso serão analisados para fins de verificação da divergência.

Hipótese em que não se conhece de Recurso em que ambos acórdãos apontados como paradigmas são proferidos pelo mesmo colegiado da decisão recorrida.

SITUAÇÕES FÁTICAS DIFERENTES. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

O Recurso Especial da Divergência somente deve ser conhecido se restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência tenha sido aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

Hipótese em que a situação enfrentada no acórdão apresentado como paradigma é diferente da situação enfrentada no acórdão recorrido.

Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer o Recurso Especial do Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Relatório

Trata-se de auto de infração para cobrança de contribuições previdenciárias referentes à obrigação do contratante de serviço realizado mediante cessão de mão-de-obra reter e recolher 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura emitida pelo prestador, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/91.

Período de apuração: 01/07/2000 a 30/10/2006, tendo o contribuinte sido cientificado da NFLD em 12.12.2006.

Segundo Relatório Fiscal de fls. 60/69, o contribuinte sub-contratou serviços executados mediante cessão de mão-de-obra na atividade de limpeza, conservação, desinfecção, manutenção de áreas verdes, com fornecimento de materiais e equipamentos, e apesar de reter, deixou de recolher as respectivas contribuições previdenciárias.

Após o devido processo legal, o Contribuinte interpôs Recurso Especial contra o acórdão nº 2301-00.761, da lavra da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, que reconheceu de ofício a decadência e aplicando o art. 173, I do CTN julgou parcialmente procedente o Recurso Voluntário por entender não ter ocorrido antecipação de pagamento do tributo (No caso em comento, trata-se de contribuição retida e não recolhida, ou seja, de lançamento de ofício, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional). Referido acórdão recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2000 a 30/10/2006

Ementa: CUSTEIO – CESSÃO DE MÃO DE OBRA – RETENÇÃO 11%.

A empresa, como contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, fica obrigada a reter e recolher onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço.

DECADÊNCIA

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

MULTA DE MORA

A multa aplicada diante da caracterização da mora encontra amparo legal no art. 35 da Lei nº 8.212/1991.

Recurso Voluntário Provido em Parte

No entendimento do contribuinte, no presente caso, da análise dos livros fiscais e folhas salariais ficou constatado o recolhimento parcial das contribuições previdenciárias devidas. Esse afirma que, diante da abrangência da fiscalização e pelo fato de não ter sido encontrada outra pendência é de se presumir que a empresa efetuou o pagamento da contribuição devida em razão de outros fatos ao longo do período analisado. Diante disto, dever-se-ia aplicar o art. 150, §4º do CTN.

Segundo descrito às fls. 09 do recurso:

“Ora, por meio do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD) referente ao presente caso e constante das fls. 44-51, solicitou-se a apresentação da integralidade das folhas de pagamento e livros fiscais da Recorrente. A única pendência encontrada foi a do recolhimento das retenções vinculadas à empresa Ipanema, remanescendo todas as outras livres de vícios, inconteste que o pagamento da contribuição previdenciária fora efetivamente realizado. Destarte, não há que se falar em abstenção do pagamento, e sim em pagamento parcialmente realizado, tal como na hipótese trazida pelo acórdão paradigma.”

Em contrarrazões a Fazenda Nacional pugna pela manutenção do acórdão. Defende que para "o exame da ocorrência de pagamento antecipado parcial, para os fins ora colimados, afigura-se óbvia a necessidade de se verificar se o contribuinte pagou parte do débito tributário objeto de cobrança, e não daqueles afetos a outros fatos geradores".

É o relatório.

Voto

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Do conhecimento:

Cotejando o teor da decisão recorrida, do Recurso Especial e dos acórdãos apontados com paradigmas, julgo pertinente haver uma reavaliação do juízo de admissibilidade da peça recursal.

Inicialmente destacamos que o contribuinte expressamente elegeu como paradigma para fins de comprovação da divergência apenas o acórdão nº 2301-01.633, que como bem destacado no exame de admissibilidade não pode ser considerado, já que exarado pelo mesmo colegiado que proferiu a decisão recorrida: 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária.

De toda forma, foram citados outros dois acórdãos (fls. 10 do Recurso): 2301.01.273 e 205-01.456. E aqui devem ser feitas algumas considerações sobre o despacho de admissibilidade.

Ao analisar o referido despacho é possível perceber o equívoco do Presidente ao afirmar que os outros dois acórdãos paradigmas citados pelo contribuinte seriam os de nº 9202-00.495 e 205-01.456. Conforme se observa do Recurso e conforme consta do parágrafo anterior a segunda e terceira decisão citadas pelo contribuinte foram, respectivamente, as de número 2301-01.273 e 205-01.456. O acórdão nº 9202-00.495 é apenas mencionado como precedente de uma das decisões colecionadas.

Pertinente citar a redação do Recurso do Contribuinte (fls. 09 e 10):

No mesmo sentido do acórdão paradigma transcrito, posiciona-se de forma pacífica a jurisprudência administrativa, consoante se deduz, dentre outros, dos julgados a seguir:

"DECADÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08 declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei IV 8112, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4º; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I. **Considera-se pagamento, para tal fim, valores recolhidos em relação a quaisquer das rubricas que compõem a base de cálculo do tributo, conforme jurisprudência da Segunda Turma da CSRF, precedente no acórdão nº 9202-00.495. (destacamos) (CARF nº 2301.01.273, 1ª Turma da 3ª Câmara da Segunda Seção)**

"DECADÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4º; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I. (...)." (destacamos) (CARF nº 205-01.456, 5ª Câmara do Segundo Conselho)".

Desfeito o equívoco, destacamos que por força do art. 67, §5º do RICARF vigente na época da interposição do recurso (06/2012) "*na hipótese de apresentação de mais de dois paradigmas, caso o recorrente não indique a prioridade de análise, apenas os dois primeiros citados no recurso serão analisados para fins de verificação da divergência*".

Pela norma acima, considerado que foram apresentados três acórdãos apenas os de número 2301-01.633 e 2301-01.273 deveriam ser considerados e como ambos foram proferidos pelo mesmo colegiado da decisão recorrida, é forçoso concluir que o Contribuinte não logrou êxito em comprovar o cumprimento dos requisitos formais para o conhecimento do seu Recurso Especial de Divergência.

Ainda que a questão acima fosse superada e tomássemos como decisões divergentes aquelas adotadas pelo despacho de admissibilidade (acórdãos 9202-00.495 e 205-01.456), no entender desta Conselheira o recurso também não poderia ser conhecido pela ausência de similitude fática desses com o acórdão recorrido. Vejamos:

O fato discutido na decisão 9202-00.495, envolve o lançamento para cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas (salário-indireto) aos segurados empregados, assim caracterizadas as importâncias concedidas a título de auxílio-alimentação, sem a comprovação da devida inscrição no PAT. O entendimento daquele Colegiado pode ser resumido pela transcrição de parte do voto do relator:

Na hipótese dos autos, porém, despiciendas maiores elucubrações a propósito da matéria, uma vez que a simples análise dos autos nos leva a concluir pela existência de antecipação de pagamento por trata-se de salário indireto, portanto, diferenças de contribuições, uma vez que a contribuinte promoveu o recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração reconhecida (salário normal), fato relevante para aqueles que sustentam ser determinante à aplicação do instituto, entendimento não compartilhado por este Conselheiro. Não bastasse isso constata-se do item 4.2 do Relatório Fiscal, às fls. 76, a informação de valores que foram deduzidos quando da constituição do crédito previdenciários confirmando a ocorrência de antecipação de pagamento.

Assim, ocorrendo a comprovação de recolhimentos, concordam os Conselheiros desta Colenda Câmara, à sua unanimidade, pela aplicação do artigo 150, § 4º, do CTN, uns pela natureza do tributo outros pela antecipação de pagamento, devendo ser acolhido o pleito da contribuinte para restabelecer a ordem nesse sentido.

No processo do acórdão 205-01.456, foi lavrado auto de infração para recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos aos segurados empregados por meio de cartões de premiações, ou seja, também aprecia-se salário indireto. E aqui a tese adotada pela Turma, se aplicável ao nosso caso concreto, seria contrária ao entendimento do contribuinte, pois segundo a decisão, por inexistir recolhimento relativo a rubrica objeto do lançamento (*uma vez que os valores devidos não foram objeto de recolhimento previdenciário*), dever-se-ia aplicar o art. 173, I do CTN. Não foi feita qualquer menção acerca de outros pagamentos.

Conclui-se que ambos acórdãos paradigmas tratam de contribuições devidas em razão de valores pagos a segurados empregados dos autuados, valores classificados pela fiscalização como salário indireto. A tese debatida no caso que poderia favorecer o contribuinte se resumiu em definir se para fins de atração do art. 150, §4º do CTN deveriam ser considerados os valores recolhidos de contribuições previdenciárias decorrentes das remunerações pagas aos respectivos segurados daquela pessoa jurídica autuada.

Diferentemente, e aqui julgo ser uma diferença relevante para fins de juízo de admissibilidade, a situação fática analisada no presente lançamento não envolve pagamento de salários indiretos a segurados empregados. Estamos discutindo lançamento baseado na obrigação de retenção de contribuição devida pela cessão de mão-de-obra, contribuição que originalmente seria devida por terceiros, mas que por opção legislativa passou para responsabilidade do tomador dos serviços. Portanto, pelo Recurso Especial pretende o Contribuinte discutir se o recolhimento das contribuições pagas aos seus segurados empregados, possui o condão de atrair a aplicação art. 150, §4º do CTN em relação aos valores retidos e não recolhidos em nome de terceiro sub-contratado para prestação de serviços mediante cessão-de-mão de obra.

Diante desta questão, ainda que pudéssemos considerar como paradigma o acórdão nº 9202-00.495, entendo que a discrepância entre as situações fáticas dos acórdãos impede o estabelecimento da divergência pretendida pelo contribuinte.

Pelo exposto, deixo de conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri