



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

Processo nº 12045.000568/2007-78
Recurso nº 250.614 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.553 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de julho de 2010
Matéria CESSÃO DE MÃO DE OBRA: RETENÇÃO. EMPRESAS EM GERAL
Recorrente SUPERMERCADO MODELO LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/09/2004

RECURSO INTEMPESTIVO

É de 30 dias, contados a partir da ciência da DN, o prazo para apresentação de recurso.

A apresentação de recurso fora do prazo legal constitui razão para seu não conhecimento.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso por intempestividade.

JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente

BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Edgar Silva Vidal (suplente), Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à obrigação da empresa, como contratante de serviço mediante cessão de mão-de-obra e de construção civil, de reter 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura emitida pelo prestador de serviço.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 852), a empresa notificada, atuante na área de supermercados, foi contratante de serviços com cessão de mão-de-obra e empreitada, de construção civil e de cooperativas, e deixou de efetuar a retenção de 11% sobre os diversos serviços prestados e os respectivos recolhimentos em nome das contratadas, contrariando, assim, o disposto no art. 31, da Lei 8.212/91 e alterações posteriores.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 1.829, volume VII), requerendo a realização de perícia e juntando vasta documentação para demonstrar suas alegações e, de sua análise, o processo foi convertido em diligência, nos termos do despacho de fls. 3.483, resultando na informação fiscal de fls. 3.486, por meio do qual a autoridade lançadora concluiu pela procedência parcial das razões trazidas pela recorrente em sua defesa e pela retificação do débito, e na emissão de Relatório Fiscal Complementar de fl. 3.487.

Cientificada do resultado da diligência fiscal e do Relatório Fiscal Complementar, a recorrente se manifestou (fls. 3.497) e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-notificação nº 10.401.4/00100/2006 (fls. 3.510), julgou a NFLD procedente em parte, acatando o parecer retificador da fiscalização e indeferindo a perícia solicitada.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso (fls. 3.661), alegando, em síntese, o que se segue.

Preliminarmente alega nulidade da decisão recorrida, argumentando que a decisão não se dignou a apreciar os fatos que lhe foram trazidos por ambas às partes, mas limitou-se a defender a validade da autuação atacando os argumentos trazidos pela recorrente.

Entende que é possível, à autoridade administrativa, o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de atos normativos e alega nulidade da NFLD por ausência de MPF válido a amparar a fiscalização e autuação.

Insiste na nulidade do lançamento complementar por falta de MPF que o embase, reafirmando que o Relatório Complementar, em verdade, constituiu novamente o crédito tributário, tratando-se de novo lançamento, sendo que a retificação de ofício procedida pela autoridade fiscal não se encontra amparada em qualquer hipótese legal.

Assevera que as retificações efetuadas, em verdade, são modificações do lançamento pela alteração de critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento, tendo ocorrido, no caso presente, mudança no critério jurídico adotado para o lançamento, inclusive com a inserção de legislação dantes sequer mencionada.

Ainda em preliminar, alega decadência de parte do débito e nulidade da NFLD por não permitir a ampla defesa da recorrente, tendo em vista a utilização de elementos incertos, que não permitem o correto conhecimento do objeto da autuação, e de linguagem vaga e imprecisa.

Defende a impossibilidade de se fiscalizar novamente período que já tenha sido objeto de ação fiscal e a reforma da decisão recorrida relativamente ao indeferimento da juntada de novos documentos e da realização de prova pericial.

No mérito, sustenta que são desnecessários a retenção e o repasse de contribuições quando o contribuinte direto, ou seja, o prestador dos serviços de empreitada ou com cessão de mão de obra, efetua os recolhimentos sobre a folha de salários.

Insurge-se contra a base de cálculo, argumentando que a Fiscalização, assim como a autoridade julgadora, atribuiu interpretação equivocada à disposição contida na IN 100/2003, pois a Instrução Normativa em questão, em seu artigo 160, dispõe que, não havendo previsão contratual de fornecimento de material, e se o material não for inerente ao serviço, a base de cálculo da contribuição será o valor bruto da nota fiscal.

Aduz que, existindo o conectivo conjuntivo no antecedente, é imposição que estejam presentes os dois fatos narrados, o que é exatamente o que ocorre *in casu*, pois, muito embora não haja previsão contratual para o fornecimento do material na cessão de mão-de-obra, é certo que o material e os equipamentos empregados são inerentes ao serviço.

Inferre que se exclui, portanto, a possibilidade de aplicação da norma citada por ausência de requisitos, tendo a Fiscalização agido com total desvio de finalidade, buscando constituir o maior crédito possível, constituindo até mesmo aquilo que sabia indevido.

Discorre sobre a natureza de alguns serviços prestados tentando demonstrar a ausência da obrigatoriedade de se realizar a retenção e reitera a necessidade óbvia de se utilizar material e equipamentos na prestação de serviço de dedetização.

Torna a solicitar a instauração procedimento administrativo, como forma de apurar a responsabilidade funcional daqueles que atuaram na Fiscalização contra ela intentada, eis que, conforme entende, extrapolaram em muito os deveres que lhes competiam, invadindo a liberdade individual e ferindo direitos fundamentais da Recorrente.

Requer, por fim, que seja reformada a decisão recorrida e tornada nula a NFLD pelos vícios apontados, ou que seja julgado improcedente o lançamento, tornando insubsistente a NFLD.

Juntou, aos autos, cópia do Mandado de Segurança com pedido de medida liminar para que fosse afastada a exigência imposta pelo §1º, do art. 126, da Lei nº 8.213/91, ou, alternativamente, que fosse permitido o arrolamento de bens e direitos no valor correspondente àquele exigido a título de depósito prévio, nos termos do Decreto nº 70.235/72, permitindo, por conseguinte, o regular processamento do recurso a ser interposto contra a decisão que manteve a NFLD.

O TRF da 1ª Região decidiu, conforme agravo de instrumento, com efeito, ativo de fls. 3.853, a remessa do processo ao CRPS, independentemente do citado recolhimento do depósito prévio.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

Da análise dos autos, constata-se que o presente recurso é intempestivo.

Conforme disposto no § 1º, do art. 305, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, é de trinta dias o prazo para a interposição de recurso, contado da data da ciência da decisão.

A recorrente tomou ciência da Decisão-Notificação nº 10.401.4/00100/2006 em 14/09/2006, quinta-feira, conforme AR de fl. 3.658. O prazo começou a ser contado na sexta-feira, dia 15/09/2006, primeiro dia útil após a cientificação, e terminou 30 (trinta) dias após, ou seja, no dia 16/10/2006, segunda-feira. No entanto, o recurso foi interposto apenas no dia 17/10/2006, conforme protocolo à fl. 3.661.

Portanto, intempestivo é o recurso, constituindo razão para o seu não conhecimento, conforme art. 5º, do Decreto 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal:

art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato

Nesse sentido e considerando que não foi cumprido requisito de admissibilidade do recurso, já que a recorrente o apresentou fora do prazo previsto no Decreto 3.048/99,

Voto por **NÃO CONHECER** do recurso;

É como voto.



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora