



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

Processo n° 12268.000292/2007-11
Recurso n° 00000 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.951 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 23 de agosto de 2011
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente FV DE ARAÚJO S/A - MADEIRAS AGRIC IND E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 11/12/2007

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO. RETENÇÃO DE ONZE POR CENTO DO VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. DESCUMPRIMENTO. CARACTERIZAÇÃO DA FALTA. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. 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.
2. A discussão a respeito de ter havido ou não decadência em parte do lançamento torna-se despicienda, *in casu*, tendo em vista tratar-se de multa fixa, bastando o descumprimento de apenas uma competência para o lançamento ser mantido na sua forma originária, como é exatamente a situação destes autos.

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).

Processo nº 12268.000292/2007-11
Acórdão n.º 2803-00.951

S2-TE03
Fl. 169

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Junior- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (CFL 93) lavrado em desfavor do contribuinte acima indicado, por deixar de reter 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, nos termos da Lei nº 8.212, de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998, para recolhimento a Receita Federal do Brasil, em nome da empresa cedente de mão-de-obra. Segundo consta do Relatório Fiscal da Infração (fl. 23), as retenções não efetuadas estão demonstradas no anexo denominado "Notas Fiscais Sem Retenção 11%", onde constam o nome da empresa prestadora, nº da nota fiscal e valor bruto da nota fiscal, data da contabilização e respectivas contas, além de históricos de lançamentos (fls. 27 a 58).

O Contribuinte, devidamente notificado em 14 de dezembro de 2007, apresentou defesa tempestiva em 14 de janeiro de 2008.

A impugnação foi julgada em 30 de abril de 2008, ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 11/12/2007

AUSÊNCIA DE RETENÇÃO. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. EMPREITADA. DECADÊNCIA. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de 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 cedente de mão-de-obra.

A lei ordinária federal pode fixar prazo decadencial e prescricional específico para as contribuições previdenciárias, eis que a fixação de prazo não se vincula a hipótese de norma geral, havendo expressa autorização no § 4º do art. 150 do CTN.

É vedado aos órgãos do Poder Executivo afastar, no âmbito administrativo, a aplicação de lei, decreto ou ato normativo, por inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Lançamento Procedente

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, repetindo basicamente os mesmos argumentos apresentados na impugnação, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Em preliminar o sujeito passivo requer a extinção do lançamento, invocando ter havido a ocorrência do instituto da decadência.

- A imposição de diversas sanções sob um mesmo fundamento fático é postura que não se coaduna com o direito, contrariando os princípios da legalidade, da finalidade e da proporcionalidade, que norteiam a atividade do Estado.

- O auto de infração não procede também porque a multa imposta tem nítido caráter de confisco.

- Se no caso em apreço alguma infração tivesse efetivamente sido verificada, o comportamento da Recorrente estaria dirigido para um só objetivo, qual seja, não recolher as contribuições previdenciárias. Assim, a aplicação de eventual pena no presente caso não poderia ocorrer sem a observância do concurso formal.

- O auto de ser anulado por falta de previsão legal das multas, bem como pela cominação de pena por decreto, situação de ilegalidade e inconstitucionalidade.

- Em face do exposto, requer o Contribuinte se digne Vossa Excelência a receber, conhecer e prover o presente RECURSO VOLUNTÁRIO, para o fim de cancelar os Autos de Infração, dada a sua total improcedência.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

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

Inicialmente, 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, a 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, as obrigações descumpridas estão referendadas na legislação em vigor, motivo pelo qual não resta dúvida da correção e manutenção do lançamento nos seus exatos termos.

A multa punitiva foi aplicada nos estritos termos da legislação, em obediência ao disposto nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, e Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, artigo 283, *caput* e § 3º e artigo 373.

Frente à disposição legal, a multa foi aplicada de acordo com os valores constantes da Portaria MPS GM 142, de 11/04/2007, vigente à época da autuação e que reajustou o valor da multa prevista no artigo 283, do Regulamento da Previdência Social para R\$1.195,13 (um mil cento e noventa e cinco reais e treze centavos).

Vê-se da análise dos autos, que as faltas cometidas pela recorrente são ensejadoras da punição prevista na legislação previdenciária.

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.

A discussão a respeito de ter havido ou não decadência em parte do lançamento torna-se despropositada, *in casu*, tendo em vista tratar-se de multa fixa, bastando o descumprimento de apenas uma competência para o lançamento ser mantido na sua forma originária, como é exatamente a situação destes autos.

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

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.