



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13502.720977/2013-61  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-010.175 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de agosto de 2023  
**Recorrente** METROPOLITAN SERVICOS E LOCACOES DE EQUIPAMENTOS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

NORMAS. CONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

APROVEITAMENTO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

As matérias atinentes a recuperação de montantes vertidos indevidamente ou excessivamente a Fazenda Pública devem seguir o rito próprio estabelecido para a compensação, restituição, reembolso ou ressarcimento de valores, conforme disciplina a Instrução Normativa nº 2.055/2021.

RELATÓRIO DE VÍNCULOS. NATUREZA INFORMATIVA. SÚMULA CARF Nº 88.

A Relação de Co-Responsáveis - CORESP", o "Relatório de Representantes Legais - RepLeg" e a "Relação de Vínculos - VÍNCULOS", anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto no que se refere às alegações de ordem constitucional e pedido de aproveitamento de créditos, e, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sônia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Christiano Rocha Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro (relator), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Gleison Pimenta Sousa, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Sônia de Queiroz Accioly (Presidente)

## Relatório

De início, para consulta e remissão aos principais marcos do debate até aqui conduzido, segue anotado o índice das principais peças processuais que compõe o feito:

	Índice de Peças Processuais			
Documento	Lançamento	Impugnação	DRJ - Acórdão	Recurso Voluntário
Localização (Fl.)	5	814	1045	1063

Para registro, acompanha apenso os autos do processo n.º 13502.720978/2013-13 que, em síntese, trata de representação fiscal para fins penais.

Diante da lavratura de Auto de Infração para lançamento crédito tributário relativo às Contribuições Sociais Previdenciárias, o recorrente se insurgiu perante o contencioso administrativo cuja primeira análise foi concretizada no Acórdão 06-47.893 da lavra da 5ª Turma da Delegacia da RFB de Julgamento em Curitiba (DRJ/CTA).

Para melhor compreensão dos fatos até aqui sucedidos, tomo como referência o relatório que compõe a supracitada decisão.

## DRJ ACORDÃO - RELATÓRIO

1. Integram o presente processo os Autos de Infrações (AI's) abaixo discriminados, lavrados pela auditoria-fiscal contra a empresa supramencionada:

1.1. **AI DEBCAD n.º 51.037.856-0**, consolidado em 25.09.2013, referente à exigência de R\$ 512.637,48 em Contribuições Previdenciárias da Empresa, incidentes sobre pagamentos efetuados a segurados empregados e a segurados contribuintes individuais que prestaram serviços à impugnante, cujos valores não foram declarados em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social) e nem recolhidos à Seguridade Social, nas competências de 01/2009 a 12/2010.

1.2. **AI DEBCAD n.º 51.051.464-2**, consolidado em 25.09.2013, referente à exigência de R\$ 134.343,91 em Contribuições Destinadas a Outras Entidades ou Fundos (Terceiros), incidentes sobre pagamentos efetuados a segurados empregados da impugnante, cujos valores não foram declarados em GFIP e nem recolhidos às entidades de destino, nas competências de 01/2009 a 12/2010.

2. O lançamento das citadas contribuições ocorreu em consequência de a fiscalizada haver irregularmente declarado ser optante do regime do SIMPLES NACIONAL, quando na verdade seu enquadramento correto seria de pessoa jurídica sujeita à tributação normal,

fato que restou demonstrado no bojo do Processo 13502.000761/2010-32, que decidiu, em definitivo, pela exclusão da empresa do citado regime, a partir de 01.07.2007.

3. Sobre o valor da contribuição devida foi aplicada multa de ofício no percentual de 75%, prevista no Art. 35-A da lei 8212/91 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), em razão da obrigação tributária ter sido objeto de lançamento de ofício.

#### **IMPUGNAÇÃO**

4. Inconformada, a empresa apresentou impugnação (fls. 587/591 e 793/797), trazendo em síntese as seguintes alegações e pedidos:

##### **Nulidade**

4.1. A fiscalização deixou de elaborar demonstrativo de abatimento/dedução das contribuições pagas ou retidas, não havendo no processo elementos suficientes para concluir pela ocorrência da infração apontada.

##### **Dedução de contribuição previdenciária retida**

4.2. A auditoria deixou de descontar do valor levantado retenções previdenciárias sofridas pela empresa sobre o valor de notas fiscais de prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra.

##### **Vínculos**

4.3. Deve ser excluído do Relatório de Vínculos o nome do contador da empresa (Sr. Rainério Francisco Souza da Silva), pois tal pessoa não compõe seu quadro societário e em razão de:

- a. o Artigo 13 da Lei 8620/93 (que previa a responsabilidade solidária dos diretores, sócios e administradores) ter sido expressamente revogado pela Lei 11.941/2009;
- b. no Relatório Fiscal da autuação não haver qualquer comprovação de o caso versar sobre as situações descritas nos Art(s). 134 e 135 do CTN (ato pessoal de infração à lei ou ato realizado com excesso de poder); e
- c. porque muitas das pessoas físicas apontadas pela auditoria como co-responsáveis sequer atuaram na empresa no período do débito constituído.

4.4. Além disso, o CARF já pacificou entendimento de que o Relatório de Representantes Legais (REPLEG) e o Relatório de Vínculos (anexos do Auto de Infração lavrado contra a empresa), não impõem responsabilidade tributária às pessoas neles indicadas, não comportando discussão no âmbito do contencioso administrativo, pois ambos têm finalidade meramente informativa (SÚMULA 88).

##### **Inconstitucionalidade da multa**

4.5. O lançamento realizado é inconstitucional, pois a Carta Magna veda expressamente a utilização de tributo com efeito de confisco.

##### **Pedido**

4.6. Diante disso, pede-se (1) o recebimento da presente impugnação, com a conseqüente suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário objeto dos AI's ora impugnados; (2) que o nome da empresa ou de seus sócios não sejam incluídos no cadastro de devedores; e (3) que seja reconhecida a nulidade dos AI's lavrados, por ausência de pressupostos objetivos essenciais ao ato administrativo.

A partir da análise dos elementos de prova carreados aos autos e dos fundamentos apresentados pela defesa, o colegiado da DRJ/CTA decidiu por unanimidade não dar provimento a impugnação e, assim, manteve a integralidade do crédito tributário contestado. Segue ementa do acórdão.

## DRJ ACORDÃO – EMENTA

## ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

## RETENÇÃO EM NOTA FISCAL. COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO. INAFASTABILIDADE.

A compensação somente pode ser efetuada mediante ato volitivo do sujeito passivo, manifestado mediante prestação de informações correspondentes na GFIP, cuja desconformidade não permite que se proceda qualquer apropriação de recolhimentos oriundas de retenção em nota fiscal de prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra.

## ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

## CADASTRO DE INADIMPLENTES.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento não é competente para pronunciar-se sobre inclusão ou retirada de nome de contribuinte do cadastro de inadimplentes.

## RELATÓRIO DE VÍNCULOS.

O Relatório de Vínculos apenas lista as pessoas de interesse da Administração Tributária, em razão de seu vínculo com o sujeito passivo (representantes legais ou não).

## ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

## SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A apresentação de impugnação válida suspende a exigibilidade do crédito tributário lançado até o trânsito administrativo da decisão.

## ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

## INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade de ato normativo em vigor.

### ÔNUS DA PROVA:

Cabe ao contribuinte o ônus da prova de suas alegações, ao contestar fatos apurados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e de Informações à Previdência Social (GFIP) de sua própria elaboração.

Inconformado com a primeira decisão administrativa, o recorrente apresentou recurso voluntário por meio do qual carreou em síntese os seguintes fundamentos.

### RECURSO VOLUNTÁRIO

#### DO AUTO DE INFRAÇÃO

Que foi lavrado AI no valor de R\$ 512.637,48, decorrente do lançamento Lev DG – não declarado em GFIP, apurado no período de 01/2009 a 12/2010;

#### DA MULTA CONFISCATÓRIA E ABUSIVA

Que houve a aplicação de multa, levando em consideração e obrigação acessória exigida, configurando verdadeiro *BIS IN IDEM*, que somados aos demais autos, que revela o manifesto caráter CONFISCATÓRIO da referida multa, o que é expressamente vedado pela Constituição Federal;

Que o montante excessivo em relação à infração tributária não se coaduna com o nosso sistema jurídica;

Que a multa teria efeito de apenas penalizar o contribuinte pelo fato de não obedecer à legislação vigente. Não resta dúvida de que a imposição de multas elevadas e reiteradas leva a verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte;

Que há ainda efeito confiscatório sempre que houver afronta aos princípios da liberdade de iniciativa, ou de trabalho, de ofício ou profissão;

Que evidencia-se efeitos de CONFISCO na imposição da multa aplicada, pelo fato de que os valores são vultosos;

Que está se penalizando as atividades da empresa, que não pode abrir mão de seu capital de giro para satisfazer a sanha fiscal do Estado;

Que a Carta Magna de 1988 é clara ao reprimir o efeito confiscatório da carga tributária, assim entendido aquele decorrente de ato que vise

apreender ou adjudicar, sem indenização, bens pertencentes aos particulares em favor do Fisco;

Que as multas são aplicáveis pela administração tributária em razão de serem instituídas por lei. No entanto, seria louvável que sua graduação fosse efetuada conforme a natureza e a importância da infração, e não indistintamente num percentual sobre o montante do imposto, muitas vezes, como se deu no caso concreto, imputando valores que extrapolam ao bom senso inerente ao direito;

#### DOS FATOS DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO

Que foi efetuado o lançamento das contribuições previdenciárias, na condição de Empresa Não Optante do Simples, cobrando-se assim as diferenças apuradas;

Que pelo fato de o recorrente ser prestador de serviços, o mesmo foi omissivo, e deixou de apropriar as retenções de 11% efetuadas pelos tomadores;

Que as questões preliminares e prejudiciais, já arguidas na defesa inicial obrigatoriamente tem que ser decididas antes da questão principal do mérito;

Que a defesa inicial, no seu teor mencionou os motivos de fato e de direito em que se fundamentaram, separando-se as questões sob os títulos de preliminares e de mérito, o julgador deverá apreciar a preliminar suscitada, obrigatoriamente, antes de decidir o mérito;

Que deverá ser decretada a NULIDADE, do lançamento, por não conter elementos suficientes para se determinar com segurança, a infração e o infrator;

Que o recorrente *impugna também o RELATÓRIO DE VÍNCULOS* pelos seguintes fundamentos: 1 – o art. 13 da Lei nº 8.620/1993 foi expressamente revogado pela Lei nº 11.941/2009; 2 - não há comprovação dos requisitos dos arts. 134 e 135 do CTN; e 3 – muitas das pessoas apontadas como corresponsáveis sequer atuaram na empresa no período do débito constituído pela autuação;

#### DO PEDIDO

Á vista do exposto, requer sejam acolhidas as razões supra, julgando-se nulo o presente auto de infração, com o posterior arquivamento do processo administrativo, reconhecendo os argumentos, total ou parcialmente, em favor da empresa autuada, e que proceda o ABATIMENTO / DEDUÇÃO dos valores retidos pelos tomadores de serviço a título de 11% de retenção, convertendo assim o processo em DILIGÊNCIA, REDUZINDO-SE ASSIM O CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO.

Requer, outrossim, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, principalmente documentais e prova pericial, em pleno atendimento aos princípios da verdade material (Primazia da Realidade) que norteia o processo administrativo, do Contraditório e da Ampla Defesa.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Christiano Rocha Pinheiro, Relator.

### ADMISSIBILIDADE

#### TEMPESTIVIDADE

Embora não conste dos autos o Aviso de Recebimento que confirme a data de ciência via postal, foi juntada Lista de Postagem de 05/08/2014 (fl. 1059), a qual guarda coerência temporal com o recurso protocolizado em 10/09/2014 (fl. 1063). Com a ausência de detalhamento, considera-se tempestivo.

### DOS ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

Em outra parte, a defesa traz balizas constitucionais para confrontar a dimensão e a aplicação da multa realizada pela autoridade fiscal, definida no percentual de 75%, para o que são tecidas considerações sobre a proporcionalidade da cobrança, ademais de evocar o princípio da vedação ao confisco.

Embora a peça recursal não tenha nominado a multa contestada, da leitura dos AI's n.º 51.037.856-0 e 51.051.464-2, fls. 7 e 21, depreende-se que se trata da multa de ofício capitulada pelo art. 44, I da Lei n.º 9.430/1996, única constante dos lançamentos.

Com a devida vênia aos argumentos coligidos, o art. 26-A do Decreto n.º 70.235/1972 regulou o assunto.

*Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

Não bastasse, a Súmula CARF n.º 2 assentou entendimento no sentido de que este Conselho *não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Pela cogência da norma, enquanto não superveniente qualquer modificação legislativa ou judicial, uma vez subsumidos os fatos ao seu teor compete a autoridade fiscal aplicá-la em atenção ao art. 142, parágrafo único do CTN.

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.  
Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

Feitas tais ponderações, não conheço a matéria.

#### DA MATÉRIA ESTRANHA AO CARF

A defesa formulou o pedido para que se proceda o ABATIMENTO / DEDUÇÃO dos valores retidos pelos tomadores de serviço a título de 11% de retenção, convertendo assim o processo em diligência, reduzindo-se assim o crédito tributário cobrado.

Sobre isto, aclara-se que tal decisão está sob responsabilidade da autoridade fiscal incumbida da administração tributária do crédito em questão; estranha, portanto, às competências deste Conselho.

Ocorre que a atuação do CARF é marcada pelo controle de legalidade de atos administrativos já aperfeiçoados, de alguma maneira contestados; tarefa incompatível com o papel de análise primária de pedidos de competência original de outras autoridades administrativas. Ora, se o recorrente sequer submeteu o pedido à instância encarregada, não é crível que este Conselho supra a falha deliberando a respeito. Vide trecho produzido pela DRJ/CTA, fl. 1053.

*No caso em tela, examinados os autos e o banco de dados da RFB, constata-se que de fato ocorreram retenções e recolhimentos de contribuições previdenciárias sobre o valor de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, conforme registrado em diversas das notas fiscais emitidas pela fiscalizada. Entretanto, até em virtude de a empresa não haver declarado nas suas GFIP's estar sujeita à incidência das contribuições lançadas (contribuições previdenciárias da empresa e contribuições detinadas a terceiros), não consta de tais declarações nenhuma informação quanto ao seu interesse em compensar/abater da contribuição incidente o valor previdenciário retido sobre as notas fiscais de serviços. O que de fato consta das referidas declarações é apenas a informação de compensação da contribuição do segurado, mas tal contribuição não foi alvo de lançamento.*

*Não obstante tais esclarecimentos, vale destacar que como a declaração de compensação de créditos previdenciários é um ato volitivo do contribuinte, a impugnante não está impedida de realizar tal procedimento mesmo durante o trâmite do presente feito, porém, nos termos do Art. 41, §6º da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20.11.2012, tal ato importará renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto, podendo alternativamente, ainda, a contribuinte requerer tal compensação após o trâmite do presente processo administrativo.*

Com efeito, as matérias atinentes a recuperação de montantes vertidos indevidamente ou excessivamente a Fazenda Pública devem seguir o rito próprio estabelecido para a compensação, restituição, reembolso ou ressarcimento de valores, conforme disciplina a Instrução Normativa nº 2.055/2021.

Pelo exposto, ressalvado o necessário exaurimento dos requerimentos principais na sequência desta voto, não será conhecido por falta de competência o pedido em questão.

#### DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE

Compulsados os autos, surge arguição sobre possível nulidade provocada pela ausência de elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator. Sobre o tema, importa acudir a disciplina contida no Decreto nº 70.235/1972.

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*(...)*

*Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.*

Em que pese o esforço da defesa, a norma legal prevê que eventuais irregularidades, incorreções e omissões distintas dos fatores *competência* ou *cerceamento ao exercício da defesa* são passíveis de saneamento quando prejudiciais ao sujeito passível.

Entretanto, trata-se de uma alegação vazia e genérica, desacompanhada de elementos que corroborem a tese apresentada; incapaz, portanto, de revelar uma hipótese de cerceamento de defesa. Aplica-se aqui, assim, o brocardo *allegatio et non probatio quasi non allegatio*, ou seja, alegar e não provar é quase não alegar.

Ao contrário, o que depreende-se da leitura dos AI's é o detalhamento da matéria fiscal envolvida, derivada da exclusão da recorrente do SIMPLES NACIONAL, além da correta identificação do sujeito passivo. Vide informações contidas no TVF, fl. 44.

*A Metropolitan Serviços e Locações de Equipamentos Ltda ingressou no simples nacional a partir de 01/07/2007, entretanto constatou-se que sua receita auferida no ano de 2006 foi superior ao limite máximo estipulado na legislação. Em decorrência deste fato a empresa foi excluída de ofício do simples nacional com efeitos retroativos a data de seu ingresso inicial.*

*(...)*

*Uma vez excluída do simples nacional a Empresa deveria, a partir da data dos efeitos da exclusão, recolher não só as contribuições previdenciárias descontadas de seus segurados como também as contribuições previdenciárias patronais, SAT/RAT e as devidas a outras entidades. Entretanto, ao invés de proceder desta maneira, a Empresa continuou a apresentar as suas GFIP's como optante do simples (ou não retificou as GFIP já entregues), confessando apenas as contribuições descontadas dos segurados.*

À luz do relato até aqui conduzido, não merece acolhida o fundamento posto.

MATÉRIA CONHECIDA  
DO RELATÓRIO DE VÍNCULOS

Sobre a insurgência ante o Relatório de Vínculos elaborado pela autoridade fiscal, recorro ao teor da Súmula CARF nº 88.

*A Relação de Co-Responsáveis - CORESP", o "Relatório de Representantes Legais - RepLeg" e a "Relação de Vínculos - VÍNCULOS", anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.*

Com assertividade, ficou assentado o caráter meramente informativo do documento, razão pela qual não acolho o fundamento.

▪ **Conclusão**

Baseado no exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, exceto no que se refere às alegações de ordem constitucional e relativas ao aproveitamento de créditos, por incompetência; e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Christiano Rocha Pinheiro