



Processo nº 13896.000196/2010-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-010.621 – 2^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 13 de julho de 2023
Recorrente HEWLETT-PACKARD BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO.

O instituto da retenção de que trata o art. 31 da lei nº 8.212/91, na redação dada pela lei nº 9.711/98, configura-se como hipótese legal de substituição tributária, na qual a empresa contratante assume o papel do responsável tributário pela arrecadação e recolhimento antecipados do tributo em nome da empresa prestadora a contribuinte de fato, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou que tenha arrecadado em desacordo com a lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

ALFREDO JORGE MADEIRA ROSA - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (Suplente Convocado) e João Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário (DEBCAD nº 37.217.025-0), lançado contra o sujeito passivo acima qualificado, referente às contribuições sociais previdenciárias, incidentes sobre a remuneração dos empregados da empresa prestadora de serviços, com cessão de mão de obra, PRO RECURSOS HUMANOS LTDA. — CNPJ 52.354.925/0001-34 E 0002-15, incidentes sobre as Notas Fiscais de Serviços , emitidas no período de 01/2005 a 03/2005.

O acórdão a quo decidiu pela procedência parcial da impugnação, reconhecendo que a competência 01/2005 estaria abrangida pela decadência do direito do fisco efetuar o lançamento. A ciência da decisão do acórdão foi dada em 25/04/2013.

A contribuinte insurgiu-se contra o acórdão e interpôs recurso voluntário, protocolado em 24/05/2005, atinente às competências 02/2005 e 03/2005. São suas alegações:

- que o auto de infração estaria eivado de nulidades insanáveis;
- que apresentou documentos que demonstram a inclusão na folha de pagamento da prestadora de serviços, bem como juntou comprovantes de recolhimento, pela referida prestadora, do tributo exigido;
- que não sendo suficientes os documentos apresentados, deveria ser realizada diligência, de modo a se buscar a verdade material;
- que apresentou ainda, no recurso voluntário, documentos complementares aos já apresentados com a impugnação em 1^a instância;
- que há ausência de motivação fática e jurídica para o auto de infração, sendo nulo por afronta à legalidade e à moralidade;
- que várias atividades listadas pela fiscalização estariam fora do rol do art. 146 da IN SRP 03/2005;
- que é descabida a exigência do crédito tributário pela retenção de 11% , tendo em vista que o crédito teria sido extinto integralmente pelo pagamento realizado pelo prestador de serviços;
- que descumpriu apenas obrigação acessória, tendo a obrigação principal sido adimplida pelo prestador de serviços (contribuinte de fato);

Por fim, pede:

- a reforma do acórdão recorrido, declarando nulo o auto de infração;
- subsidiariamente pede a conversão do feito em diligência, para que sejam consultados os sistemas informatizados da RFB, de modo a confirmar a regularidade dos recolhimentos previdenciários realizados em favor dos segurados funcionários da PRO RECURSOS HUMANOS que prestavam serviços a recorrente no período abrangido pela autuação.

Juntou às e-fls. 1545 a 1563 os seguintes documentos:

a) Competência 02/2005 (e-fls. 1545 a 1554)

a.1) Folha analítica faturamento, competência 02/2005, com descrição de salário de 08 funcionários (e-fl.1546); e Folha analítica faturamento, competência 02/2005, com descrição de salário de 09 funcionários (e-fl.1547 a 1552) e referência a HP Campinas S014, emissão em 24/02/2005.

a.2) Guia da Previdência Social (GPS) autenticada em 21/02/2005, código 4308, competência 02/2005, em nome de Pro Recursos Humanos Ltda, no valor de R\$94.488,58 (e-fl. 1553); e GPS autenticada em 02/03/2005, código 2100, competência 02/2005, em nome de Pro Recursos Humanos Ltda, no valor de R\$546.589,70 (e-fl. 1554).

b) Competência 03/2005 (e-fls. 1555 a 1563)

b.1) Folha analítica faturamento, competência 03/2005, com descrição de salário de 09 funcionários e referência a HP Campinas S014, emissão em 01/04/2005 (e-fl.1556 a 1561);

a.2) GPS autenticada, código 4308, competência 03/2005, em nome de Pro Recursos Humanos Ltda, no valor de R\$95.429,18 (e-fl. 1562); e Guia GPS autenticada em 04/04/2005, código 2100, competência 03/2005, em nome de Pro Recursos Humanos Ltda, no valor de R\$526.357,15 (e-fl. 1563).

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALFREDO JORGE MADEIRA ROSA, Relator.

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

As alegações trazidas pelo recorrente em boa medida reproduzem as já apresentadas em sede de impugnação do lançamento. Para as alegações já bem enfrentadas pelo acórdão recorrido, proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida, invocando o §3º do art. 57 da Portaria MF nº343, de 09/06/2015 (RICARF).

Iniciando pelas alegações genéricas de que o auto de infração estaria eivado de nulidades insanáveis, tal alegação não se mantém frente ao “*princípio processual de que as alegações da defesa devem ser específicas, não genéricas, nos termos do artigo 302 do Código de Processo Civil e do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72*” (trecho transcrito da e-fl. 1494, voto vencedor do acórdão recorrido), conforme bem detalhado no acórdão a quo às e-fls. 1494 e 1495.

Sobre a alegação de que há ausência de motivação fática e jurídica para o auto de infração, sendo nulo por afronta à legalidade e à moralidade, a questão também foi amplamente esclarecida no acórdão recorrido. às e-fls.1487 a 1496. O auto de infração DEBCAD:

37.217.025-0 (e-fls.02 a 16), seguido do respectivo Relatório Fiscal (e.fl.99 a 128) e anexos, trazem detalhadamente a fundamentação fática e jurídica da autuação fiscal. À e-fl. 13, por exemplo, pode ser encontrado o relatório FLD (Fundamentos Legais do Débito), componente do auto de infração DEBCAD: 37.217.025-0. O Relatório Fiscal, por sua vez, dedica em especial das e-fls.100 a 105 a apresentar fatos e a demonstrar que eles caracterizam a situação de cessão de mão de obra descrita no art.31 da Lei nº8.212, de 24/07/1991. Ficam evidenciadas características como a continuidade da prestação dos serviços objeto da cessão de mão de obra, bem como sua necessidade e prestação nas instalações do contratante.

A contribuinte alegou também em seu recurso que é descabida a exigência do crédito tributário pela retenção de 11% , tendo em vista que o crédito teria sido extinto integralmente pelo pagamento realizado pelo prestador de serviços. Acrescenta que descumpriu apenas obrigação acessória, tendo a obrigação principal sido adimplida pelo prestador de serviços (contribuinte de fato). Tais alegações também não merecem prosperar. As competências autuadas e ora discutidas administrativamente são as 02/2005 e 03/2005, logo, o auto de infração teve dentre seus fundamentos o art. 31 da Lei nº8.212, de 24/07/1991, já sob a redação dada pela Lei nº 9.711/98.

A versão original do art. 31 da Lei nº8.212/91 estabelecia a responsabilização solidária do contratante em relação às obrigações decorrentes da citada lei. Modificação desse artigo realizada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97 deixou claro que não havia benefício de ordem entre o contratante e o contratado em relação às sujeições passivas em tela. Posteriormente, em nova modificação do artigo, a Lei nº 9.711/98 deu nova tratamento à matéria. A contratante da cessão de mão de obra passou a ter o dever de efetuar a retenção tributária, *in verbis*:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998). (grifos meus)

O art. 33 da Lei nº8.212/91, desde seu texto original, estabelece em seu parágrafo 5º que:

§ 5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

Deste modo, a retenção dos 11% estipulados no art. 31 são antecipação do recolhimento , feita pelo tomador em nome do prestador do serviço. O texto legal não deixa espaço a alegações de que o descumprimento do dever de retenção seria mero descumprimento de obrigação acessória. De mesmo modo, também não há a alternativa de condição resolutiva da extinção do tributo caso a prestadora o recolha no prazo legal, dispensando o dever de retenção pelo tomador. Portanto, legalmente cabível a exigência do crédito tributário pela retenção de 11%.

As alegações acima, feitas pelo recorrente, são complementares às também suas alegações de que apresentou documentos que demonstram a inclusão na folha de pagamento da

prestadora de serviços, bem como juntou comprovantes de recolhimento, pela referida prestadora, do tributo exigido. Subsidiariamente a estas alegações há o pedido de diligência.

As duas alegações acima e o pedido de diligência foram cuidadosamente tratados no voto vencedor do acórdão recorrido, às e-fls. 1499 a 1503. Na impugnação de lançamento, e-fl. 152, o impugnante faz alusão a documentos acostados (docs.04), os quais comprovariam que o prestador do serviço teria recolhido os tributos objeto de lançamento do auto de infração. Os referidos documentos são Guias da Previdência Social (GPS) que constam das e-fls. 251 a 256. Em momento posterior, também foram apresentadas Folhas Analíticas e GPS das competências 01/2005 a 03/2005. Não é possível identificar nos documentos apresentados o recolhimento dos tributos alegados. Conforme já assente no voto vencedor do acórdão recorrido, e-fl. 1501:

“A simples comparação entre os resumos das folhas de pagamento e os recolhimentos, por si só, não demonstra que os tributos já foram recolhidos, pois não poderia ser descartada a possibilidade de os segurados não terem sido incluídos nas folhas de pagamento.”

Os documentos apresentados não são hábeis a demonstrar, seja de forma individual, ou analisados em conjunto, o efetivo recolhimento dos tributos objeto do auto de infração. Tampouco são os documentos capazes de trazer qualquer indício de que houve o recolhimento alegado, de modo a embasar o pedido feito de diligência.

Quanto às alegações de que apresentou ainda, no recurso voluntário, documentos complementares aos já apresentados com a impugnação em 1^a instância e, que não sendo suficientes os documentos apresentados, deveria ser realizada diligência, de modo a se buscar a verdade material, o relatório acima elencou nos itens “a” e “b” quais foram os documentos apresentados em sede recursal.

Os documentos do item ‘a’ são referentes à competência 02/2005. No subitem “a.1” estão documentos identificados como “Folha analítica faturamento”. O documento à e-fl.1546 traz descrição de salário de 08 funcionários e, embora não esteja muito legível o cabeçalho, nem o recorrente tenha explicado detalhes do documento, parece fazer alusão ao contrato S002/03 da empresa HP Alpha com a empresa Pró Recursos Humanos. Os documentos das e-fls. seguintes 1547 a 1552, fazem referência a empresa HP Campinas e, possivelmente, a um contrato de identificação S014. Para a mesma competência 02/2005, no subitem “a.2”, são apresentadas GPS código 4308 no valor de R\$94.488,58, e GPS código 2100, no valor de R\$546.589,70.

Em relação aos supostos contratos S002/03 e S014, constantes no cabeçalho das folhas analíticas faturamento, não foi demonstrada nenhuma correspondência entre os nomes e valores constantes no documento, e o crédito tributário lançado. O auto de infração sequer faz menção a qualquer contrato identificado como S014. Também não há como relacionar os valores das GPS apresentadas com o crédito tributário objeto de autuação. Destaque-se que o código 4308, constante em uma das GPS, refere-se a “Pagamento de Parcelamento Administrativo”, conforme pode ser consultado no sitio eletrônico <https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/assuntos/orientacao-tributaria/pagamentos-e-parcelamentos/codigos-de-receita/codigos-de-receita-de-contribuicao-previdenciaria>.

Os documentos do item ‘b’ são referentes à competência 03/2005. No subitem “b.1” estão documentos identificados como “Folha analítica faturamento”. O documento às e-

fls.1556 a 1561 trazem descrição de salário de 09 funcionários e referência a HP Campinas S014. No subitem “b.2”, são apresentadas – novamente - GPS código 4308 no valor de R\$95.429,18, e GPS código 2100, no valor de R\$526.357,15.

Conforme já esclarecido acima, não há na autuação fiscal referência a contrato identificado como S014, logo, não há correspondência possível entre as informações apresentadas e os tributos objeto de lançamento. Novamente é apresentada GPS com código 4308, referente a “Pagamento de Parcelamento Administrativo”, conforme pode ser consultado no sitio eletrônico <https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/assuntos/orientacao-tributaria/pagamentos-e-parcelamentos/codigos-de-receita/codigos-de-receita-de-contribuicao-previdenciaria>.

Em respeito à alegação de que várias atividades listadas pela fiscalização estariam fora do rol do art. 146 da IN SRP 03/2005, também não merece prosperar. Além de ser uma alegação genérica, sem apontar quais seriam as atividades listadas pela fiscalização que não estariam no rol do art. 146 da IN SRP 03/2005, o relatório fiscal aponta claramente o enquadramento feito pela fiscalização. Na e-fl. 104, item 3.9 do Relatório Fiscal, são apontadas quais são as atividades e respectivos contratos. Reproduzo abaixo a informação do Relatório Fiscal:

3.9. Os serviços constantes nos contratos citados, estão inclusos na relação de atividades sujeitas a retenção constante do artigo 146 da Instrução Normativa N°03/2005, nos seguintes itens:

IV - Cobrança, que objetivem o recebimento de quaisquer valores devidos à empresa contratante, ainda que executados periodicamente (Ex: 5032/03, S082/04);

VI - Copa, que envolvam a preparação, o manuseio e a distribuição de todo ou de qualquer produto alimentício (Ex: S002/03);

XIX - Portaria, recepção ou ascensorista, realizados com vistas ao ordenamento ou ao controle do trânsito de pessoas em locais de acesso público ou à distribuição de encomendas ou de documentos (Ex: S002/03, S052/01, S059/02);

XX - Recepção, triagem ou movimentação, relacionados ao recebimento, à contagem, conferência, à seleção ou ao remanejamento de materiais (Ex: 5002/03, S064/02, S067/01, S068/02);

XXI - Promoção de vendas ou de eventos, que tenham por finalidade colocar em evidência as qualidades de produtos ou a realização de shows, de feiras, de convenções, de rodeios, de festas ou de jogos (Ex: S100/04);

XXII - Secretaria e expediente, quando relacionados com o desempenho de rotinas administrativas (Ex: S001/03, 5002/03, S021/01, 5022/03, S030/03, S032/03, S038/00, S047/97, S052/01, S052/03, S053/04, S054/98, S059/02, S064/02, S065/03, S067/01, S067/03, S068/02, S074/01, S078/04, S082/04, S100/04, S101/03, S104/03, S128/04, S155/04);

XXIV - Telefonia ou Telemarketing, que envolvam a operação de centrais ou de aparelhos telefônicos ou de tele-atendimento (Ex: S002/03, S022/03, 5032/03, S074/01).

Pelo exposto, verifica-se que o recorrente basicamente repetiu os argumentos já apresentados e adequadamente enfrentados pela instância inicial, não merecendo reforma o acórdão a quo. Quanto aos documentos acostados ao recurso, parte (GPS) já haviam sido

apresentadas anteriormente, a novidade foram as folhas analíticas. Maioria das folhas analíticas fazem referência a contrato (S014) que não foi incluído pela fiscalização no auto de infração ou no relatório fiscal. A folha analítica que supostamente remete ao contrato S002/03, este sim incluído no relatório fiscal, não traz informações de como o recorrente relacionou o documento às guias autenticadas e a autuação fiscal. Desta forma, a maioria da documentação trazida, composta pelas folhas do contrato S014 e por GPS de código 4308, claramente não guardam qualquer relação com o lançamento que pretendem anular. Quanto à documentação restante, não foi possível identificar a correspondência pretendida. Após o insucesso nas repetidas oportunidades de demonstrar algum indício de que o prestador teria recolhido os tributos não retidos pelo recorrente, e ora discutidos, indefiro também o pedido de diligência. Desnecessário à formação de convicção, que se tragam ainda mais elementos às mais de 1.700 folhas do presente processo.

CONCLUSÃO

Voto por conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

ALFREDO JORGE MADEIRA ROSA