



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16004.720560/2013-15
ACÓRDÃO	2401-012.004 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	1 de outubro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	COMPANHIA DE ALIMENTOS GLORIA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2012

PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

No caso de pedido de desistência, resta configurada a renúncia ao direito sobre o qual se funda o Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo.

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS. FPAS.

A indústria de laticínios que não se configura como agroindústria se enquadra no FPAS 531 independentemente do grau de complexidade aplicado em seu processo produtivo.

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS EM RAZÃO DO GRAU DE INCIDÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. RAT.

A alíquota RAT é determinada com base na atividade preponderante de cada estabelecimento da empresa e no respectivo grau de risco de acidentes do trabalho, conforme relação prevista no Anexo V do Regulamento da Previdência Social.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COOPERATIVA DE TRABALHO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 595.838/SP. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

É inconstitucional a contribuição previdenciária prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212/1991, com redação dada pela Lei nº 9.876/1999, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

A decisão no RE nº 595.838/SP, proferida pelo STF na sistemática da repercussão geral, deve ser reproduzida pelos Conselheiros no julgamento de Recursos no âmbito do CARF.

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO FINANCIAMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. ADICIONAL.

A contribuição destinada ao financiamento da aposentadoria especial e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho terá sua alíquota acrescida de 12%, 9% ou 6%, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa ensejar a concessão de aposentadoria especial após 15, 20 ou 25 anos de contribuição.

CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11%.

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra é obrigada a reter e recolher, em nome da contratada, 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. DESCUMPRIMENTO. CFL 38.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de exibir qualquer documento ou livro relacionado com as contribuições previstas na Lei nº 8.212/1991 ou apresentá-los sem o atendimento das formalidades legais exigidas, contendo informação diversa da realidade ou com omissão da informação verdadeira.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11%. CFL 93.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa, contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, de efetuar a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações da legislação tributária é objetiva, não dependendo da intenção do agente e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para: a) excluir do Auto de Infração nº 51.040.896-6 o levantamento “DT - REVISAO OFICIO FPAS 531”; b) excluir do Auto de Infração nº 51.040.902-4 os levantamentos “C1 - COOPERTRAL TRANSPORTE”, “C2 - UNIMED PAULISTANA”, “C3 - COOPERAVAL TRANSPORTE” e “C4 - COOP TRANSP CARGA”; c) aplicar no Auto de Infração nº 51.040.901-6 a retroação da multa da Lei nº 9.430/96, art. 44, § 1º, VI, incluído pela Lei nº 14.689/23, reduzindo-a ao percentual de 100%. Votou pelas conclusões o conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Elisa Santos Coelho Sarto e Miriam Denise Xavier (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem resumirem os fatos até a decisão de primeira instância, transcrevo os seguintes excertos do relatório do acórdão recorrido (e-fls. 4373/4418):

Trata-se de dez autos de infração lavrados contra a sociedade empresária Companhia de Alimentos Glória (DEBCAD nº 51.040.896-6, nº 51.040.897-4, nº 51.040.898-2, nº 51.040.899-0, nº 51.040.900-8, nº 51.040.901-6, nº 51.040.902-4, nº 51.053.795-2, nº 51.053.796-0 e nº 51.053.797-9).

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.896-6 foram lançadas diferenças de contribuições para outras entidades e fundos (Salário Educação, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE) apuradas com supedâneo em revisão de ofício dos códigos FPAS utilizados pela Autuada para enquadrar seu estabelecimento matriz e alguns de seus estabelecimentos filiais. De acordo com a autoridade fiscal, em competências compreendidas no período de 01/2009 a 09/2010, a Autuada enquadrou o estabelecimento matriz e as filiais inscritas no CNPJ sob o nº 72.961.568/0002-60, nº 72.961.568/0012-32, nº 72.961.568/0014-02, nº 72.961.568/0015-85, nº 72.961.568/0016-66, nº 72.961.568/0018-28, nº 72.961.568/0019-09 e nº 72.961.568/0020-42, no FPAS 531 quando o correto seria o FPAS 507. Ademais, a Autuada, em competências compreendidas no período de 02/2010 a 13/2012,

enquadrou suas filiais inscritas no CNPJ sob o nº 72.961.568/0022-04 e nº 72.961.568/0026-38 no FPAS 515 quando o correto seria o FPAS 507.

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.897-4, segundo a autoridade fiscal, foi lançada contribuição para o SENAR (0,20%) sobre o valor do leite *in natura* adquirido pela Autuada, por meio da sua matriz e dos estabelecimentos filiais inscritos no CNPJ sob o nº 72.961.568/0012-32, nº 72.961.568/0014-02 e nº 72.961.568/0016-66, de produtores rurais pessoas físicas, que consta nas notas fiscais relacionadas nas planilhas de fls. 3317 a 3461.

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.898-2, segundo o auditor-fiscal autuante, foram lançadas retenções de 11%, previstas no artigo 31, *caput*, da Lei nº 8.212/1991, que não foram destacadas e nem retidas, sobre o valor bruto de notas fiscais/faturas referentes a prestação de serviços efetuados mediante cessão de mão de obra ou empreitada pelas sociedades empresárias Spot Promoções Eventos e Merchandising Ltda, Vanderlei Pinto Construções ME e Elétrica Ramos Comercial Ltda.

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.899-0, segundo a autoridade fiscal, foram lançadas retenções de 11%, previstas no artigo 31, *caput*, da Lei nº 8.212/1991, que foram destacadas e retidas, sobre o valor bruto de notas fiscais/faturas referentes a prestações de serviços efetuadas mediante cessão de mão de obra ou empreitada pelas seguintes sociedades empresárias:

[...]

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.900-8, segundo o auditor-fiscal autuante, foram lançadas as contribuições sociais previdenciárias previstas nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/1991 sobre o valor do leite *in natura* adquirido pela Autuada, por meio da sua matriz e dos estabelecimentos filiais inscritos no CNPJ sob o nº 72.961.568/0012-32, nº 72.961.568/0014-02 e nº 72.961.568/0016-66, de produtores rurais pessoas físicas, que consta nas notas fiscais relacionadas nas planilhas de fls. 3317 a 3461.

No auto de infração de DEBCAD nº 51.040.901-6, conforme se infere dos autos, foram lançados valores a título contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT correspondentes ao adicional de 6% (seis por cento) previsto no §6º do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991. Segundo a autoridade fiscal, embora diversos segurados empregados vinculados às filiais da Autuada inscritas no CNPJ sob o nº 72.961.578/0016-66 (Itaperuna/RJ) e nº 72.961.578/0020-42 (Guaratinguetá/SP) tenham trabalhado expostos a agentes nocivos, esta não declarou tal situação em suas GFIP.

Já o auto de infração de DEBCAD nº 51.040.902-4, conforme se infere dos autos, é composto por cinco levantamentos.

No levantamento “RA – DIFERENCA RAT FAP CNAE PREPON” foram lançadas diferenças de contribuições para o financiamento dos benefícios concedidos em

razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT que, conforme demonstrado nas planilhas de fls. 3288 a 3313, foram apuradas com supedâneo na constatação de que a Autuada, em diversas competências compreendidas no período de 01/2009 a 12/2012, não declarou corretamente em GFIP a alíquota RAT devida pelos seus estabelecimentos matriz e filiais com base na sua atividade preponderante (CNAE 10.52-0-00 - fabricação de laticínios / alíquota RAT de 3%), e com supedâneo na constatação de que a Autuada, em diversas competências compreendidas no período de 01/2010 a 12/2012, não declarou corretamente em GFIP o seu FAP - Fator Acidentário de Prevenção (ano de 2010 - 1,6297; ano de 2011 - 1,5157; ano 2012 - 1,5443).

No levantamento “C2 – UNIMED PAULISTANA” foram lançadas contribuições sociais previdenciárias, previstas no artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, sobre notas fiscais referentes a serviços prestados por cooperados por intermédio da cooperativa de trabalho UNIMED Paulistana.

Nos levantamentos “C1 – COOPERTRAL TRANSPORTE”, “C3 – COOPERAVAL TRANSPORTE” e “C4 – COOP TRANSP CARGA”, foram lançadas contribuições sociais previdenciárias, previstas no artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, sobre notas fiscais referentes a serviços prestados por cooperados por intermédio das cooperativas de trabalho “Coopertral”, “Coopervale” e “Cooperativa dos Trabalhadores no Transporte”.

Nos autos de infração de DEBCAD nº 51.040.896-6, nº 51.040.897-4, nº 51.040.898-2, nº 51.040.899-0, nº 51.040.900-8 e nº 51.040.902-4, foi aplicada multa de ofício de 75%.

Já no auto de infração de DEBCAD nº 51.040.901-6 foi aplicada multa de ofício qualificada de 150%, visto que a autoridade fiscal entendeu configurada a hipótese de sonegação prevista no artigo 71 da Lei nº 4.502/1964.

O auditor-fiscal autuante, visando expor os fundamentos do seu entendimento, aduziu o seguinte:

A multa foi qualificada pela evidente intenção de sonegar, conforme amplamente relatado no item 35 acima – Aposentadoria Especial, pois o sujeito passivo deixou de informar nos dados do trabalhador na GFIP, o código 04, dos trabalhadores a seu serviço, cujo conjunto documental apresentado (LTCAT, PPRA, PCMSO e PPPs) atesta que os empregados estavam sujeitos as condições previstas nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, que ensejam aposentadoria especial, após 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Deixando de codificar o código 04 nos dados dos trabalhadores cujo PPPs atestam essa condição, o sujeito passivo escamoteou o valor da contribuição adicional devida de 6% (seis por cento) sobre a remuneração declarada em GFIP, dos trabalhadores que estão nomeados no Relatório de

Lançamentos, parte integrante do Auto de Infração supra, tal fato, não pode ser creditado a simples esquecimento, e assim a intenção de sonegar as contribuições devidas, cujo conjunto de documentos que embasam o preenchimento dos PPPs foram elaborados por profissionais legalmente habilitados (Eng. Segurança do Trabalho e Médico do Trabalho).

O auto de infração de DEBCAD nº 51.053.795-2 (AIOA 34) foi lavrado, segundo a autoridade fiscal, porque a Autuada descumpriu a obrigação acessória prevista no artigo 32, inciso II, da Lei nº 8.212/1991, c/c o artigo 225, inciso II, e parágrafos 13 a 17 do Regulamento da Previdência Social, ao omitir da sua contabilidade as “contribuições devidas relativas aos acréscimos da alíquota dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre os fatos geradores relativos as remunerações dos trabalhadores constantes dos levantamentos denominados LG e LI, cujos PPPs (Perfil Profissiográfico Previdenciário) foram informados no campo 13.7 como GFIP código 04, preenchidos com base no conjunto dos documentos elaborados por profissionais legalmente habilitados, contratados pelo sujeito passivo para monitoramento dos riscos ambientais do trabalho”.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 17.173,58 (dezessete mil e cento e setenta e três reais e cinquenta e oito centavos), de acordo com os artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/1991, c/c os artigos 283, inciso II, alínea “a”, 292, inciso I, e 373, do Regulamento da Previdência Social, e com a Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10/01/2013.

O auto de infração de DEBCAD nº 51.053.796-0 (AIOA 93) foi lavrado, segundo a autoridade fiscal, porque a Autuada descumpriu a obrigação acessória prevista no *caput* do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, ao deixar de reter onze por cento do valor bruto “das notas fiscais de prestação de serviço da empresa Wanderley Pinto Construção ME, relativos aos serviços de empreitada na construção civil, incluso no levantamento AF citado no item 36.2, ‘b,’” e ao deixar de reter onze por cento “sobre o serviço de cessão de mão-de-obra da empresa Spot Prom. Ev. Merchandising Ltda NF 2998, levantamento SP citado no item 36.2. ‘a’ e do item 36.2. ‘c’”.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 1.717,38 (um mil e setecentos e dezessete reais e trinta e oito centavos), de acordo com os artigos 92 e 102, da Lei nº 8.212/1991, c/c os artigos 283, *caput* e § 3º, e 373, do Regulamento da Previdência Social, e a com a Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10/01/2013.

O auto de infração de DEBCAD nº 51.053.797-9 (AIOA 38) foi lavrado, segundo a autoridade fiscal, porque a Autuada infringiu o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/1991, ao deixar de apresentar, embora devidamente intimada, “parte das Notas Fiscais da empresa prestadora de serviços Wanderlei Pinto Construção ME, como exemplo, a nota fiscal nº 80, do ano de 2010 e as notas fiscais nº 97, 103, 104, 116, 119, do ano de 2012, além de outras, que podem ser confrontadas entre o razão do fornecedor Wanderlei Pinto Construção ME, fls.

3096/3099, com as cópias das notas fiscais apresentadas, fls. 3100/3186”, e contratos de prestação de serviços com esta mesma empresa.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 17.173,58 (dezessete mil e cento e setenta e três reais e cinquenta e oito centavos), de acordo com os artigos 283, II, “j”, 292, I, e 373 do Regulamento da Previdência Social c/c os artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/1991 e a Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10/01/2013.

[...]

Devido à configuração, em tese, do crime de apropriação indébita previdenciária (artigo 168-A do Código Penal) e de crime contra a Ordem Tributária (artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.137/1990), foi emitida representação fiscal para fins penais.

Irresignada em parte com as autuações, a Autuada apresentou a impugnação de fls. 4261 a 4307, instruída com os documentos de fls. 4308 a 4341.

[...]

A Impugnação parcial (e-fls. 4261/4307) foi julgada Procedente em Parte pela 5^a Turma da DRJ/FNS em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2009 a 31/12/2012

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. EMPREITADA. RETENÇÃO.

A empresa contratante de serviços relacionados no §2º, do artigo 219, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, executados mediante cessão de mão-de-obra, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada. Os serviços relacionados nos incisos I a V, do citado parágrafo, também estão sujeitos à retenção de 11% quando contratados mediante empreitada.

EMPRESA COM MAIS DE UM ESTABELECIMENTO E MAIS DE UMA ATIVIDADE ECONÔMICA. RAT. ENQUADRAMENTO. SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 54/2014.

A empresa com mais de 1 (um) estabelecimento (com inscrição no CNPJ) e com mais de 1 (uma) atividade econômica poderá, de acordo com a Solução de Consulta nº 54/2014 da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) da Secretaria da Receita Federal do Brasil, realizar o enquadramento para fins de determinação da alíquota de contribuição para o RAT considerando como preponderante aquela atividade que ocupar na empresa como um todo (matriz e filiais) o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, o que implica um único enquadramento para todos os estabelecimentos da empresa, exceto às obras de construção civil, ou realizar o enquadramento considerando como preponderante a atividade econômica que ocupa, em cada estabelecimento da empresa (matriz e

filiais), o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, o que implica enquadramentos específicos para cada estabelecimento da empresa.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DE 150%.

Sempre que restar configurado pelo menos um dos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, o percentual da multa de que trata o inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 deverá ser duplicado.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2012

O código FPAS 531 não se aplica a indústria de produtos especiais à base de leite que empregue técnicas com algum grau de sofisticação, ou mão-de-obra especializada ou que dependa de estrutura industrial complexa a configurar a etapa posterior à industrialização rudimentar, classificando-se, portanto, como indústria (FPAS 507).

O código FPAS 531 se aplica somente a indústrias rudimentares, relacionadas no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146/1970, destinadas à produção de bens simples, para industrialização ou consumo, para os quais se emprega processo de baixa complexidade.

A redação original do §3º do artigo 109 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, deixava claro que o código FPAS a ser adotado para o estabelecimento de empresa industrial localizado em endereço distinto do parque industrial era o código FPAS referente à atividade industrial (FPAS 507), salvo se nesse estabelecimento fosse comercializado produto de outra empresa

A partir da edição da Instrução Normativa RFB nº 1.071, de 15 de setembro de 2010, a pessoa jurídica que desenvolve mais de uma atividade deve se enquadrar, integralmente, no código FPAS da sua atividade preponderante, assim considerada a que representa o objeto social da empresa, ou a unidade de produto, para a qual convergem as demais em regime de conexão funcional.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2012

INFRAÇÕES TRIBUTÁRIAS. NATUREZA FORMAL. ARTIGO 136 DO CTN.

Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2012

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIAÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de constitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS.

Os órgãos julgadores de primeira instância do processo administrativo fiscal federal (Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento) não são competentes para se pronunciar sobre controvérsias referentes a processo administrativo de representação fiscal para fins penais.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/06/2009 a 31/12/2009

ERRO NA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DE AUTO DE INFRAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE LIVRO/DOCUMENTO CONTÁBIL DEFICIENTE.

O não lançamento de parte das contribuições sociais previdenciárias devidas na contabilidade, não caracteriza a infração de “não contabilizar em títulos próprios” (descumprimento do artigo 32, inciso II, da Lei nº 8.212/1991), mas sim, infração ao disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/1991, já que demonstra que ocorreu a apresentação de documento/livro deficiente.

Em 06/05/2014, a contribuinte protocolou pedido de desistência junto à RFB referente aos Autos de Infração Debcad nº 51.040.897-4, nº 51.040.899-0 e nº 51.040.900-8 (e-fls. 4420/4421), pedido este reiterado posteriormente (e-fls. 4490).

Cientificada do acórdão de primeira instância em 07/07/2014 (e-fls. 4488), a interessada interpôs Recurso Voluntário em 06/08/2014 (e-fls. 4581/4617) contendo os argumentos a seguir sintetizados.

1) Desistência Parcial

Expõe que, anteriormente à ciência da prolação da decisão recorrida, protocolizou petição desistindo expressamente da discussão dos AI Debcad nº 51.040.897-4, 51.040.899-0 e 51.040.900-8 e requereu o desmembramento dos créditos correspondentes a fim de que permanecesse a discussão tão somente quanto aos demais Autos lavrados no presente processo. Reitera o pedido de desistência e solicita que o desmembramento seja efetuado antes da análise do Recurso Voluntário.

2) AI Debcad nº 51.040.896-6

Apresenta os mesmos argumentos de sua Impugnação para contestar o lançamento das diferenças referentes às contribuições para terceiros que recolhe no código FPAS 531, com alíquota total de 5,2% (Salário Educação e contribuição ao INCRA), mas que a fiscalização e o julgador de primeira instância entenderam serem devidas no código FPAS 507, com alíquota total de 5,8% (incidência de contribuições ao Sesi e ao SENAI).

Expõe que se dedica à produção e comercialização de produtos alimentícios, com grande preponderância de derivados do leite, e que o entendimento da decisão recorrida colide diretamente com o disposto no art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146/70, que determina expressamente que as indústrias de laticínios (rudimentares ou não) devem recolher a contribuição ao INCRA, sendo dispensadas das contribuições ao SESC, SESI, SENAI ou SENAC.

Alega que os complexos regulamentos das contribuições previdenciárias administradas pela RFB costumam imputar obrigações para os contribuintes, mas que somente a lei pode definir aspectos básicos e essenciais da obrigação de recolher tributos.

Sustenta que, em nenhum momento, o Decreto-Lei nº 1.146/70 ou qualquer outro texto de hierarquia legal que o tenha complementado ou regulamentado estabeleceu que a indústria de laticínios mencionada no inciso II de seu art. 2º é a indústria de natureza rudimentar ou com processos de industrialização menos complexos.

3) AI Debcad nº 51.040.902-4

3.1) Diferenças Relativas ao RAT/FAP

Afirma que, apesar de a decisão recorrida ter acatado o posicionamento adotado pela Receita Federal de que o enquadramento para fins de incidência do RAT/FAP deve ser feito com base na atividade que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de empregados, a autoridade fiscal não verificou quantos empregados atuam em cada função. Assevera que a fiscalização, na atividade de lançamento, deve averiguar a ocorrência do fato gerador do tributo mediante análise aprofundada das circunstâncias de fato envolvidas, não podendo se basear em meras presunções.

Alega que a legislação que disciplina a contribuição é extremamente clara ao estabelecer que a alíquota deve ser definida com base no risco inerente à atividade que ocupa o maior número de empregados e não da atividade considerada principal para fins de indicação do CNAE. Por consequência, a ausência dessa informação constitui grave cerceamento ao seu direito de defesa.

Conclui que o auto de infração padece de irremissível vício de nulidade, uma vez que não fornece adequadamente os indispensáveis pressupostos fáticos e jurídicos que ensejaram a sua lavratura.

3.2) Cooperativas de Trabalho

Defende a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212/91.

4) AI Debcad nº 51.040.901-6

Sustenta que a quantificação da contribuição (adicional RAT) não foi feita com base em dados concretos baseados na efetiva situação laboral dos empregados da empresa, especialmente no que se refere ao estabelecimento localizado em Itaperuna/RJ, já que se baseou em laudos elaborados por terceiros e com datas espaçadas. Expõe que os laudos mencionados no

relatório fiscal estão datados de 31/12/2009 e de março/2012, mas embasaram os lançamentos realizados também nos anos de 2010 e 2011 embora os riscos pudessem ser diferentes.

Alega que a multa de 150% aplicada é excessiva e confiscatória, como habitualmente reconhece o STF. Entende que, ainda que não se cancele o lançamento das contribuições, a multa deve ser reduzida a um patamar que se harmonize com a verdadeira conduta do contribuinte.

5) AI Debcad nº 51.040.898-2

Afirma que não efetuou a retenção e o recolhimento de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212/91 porque as empresas prestadoras de serviços deixaram de destacar o valor da contribuição nas notas fiscais. Entende que não há fundamento para que a obrigação de recolher a contribuição lhe seja agora atribuída.

Discorre sobre a responsabilidade tributária e a natureza da retenção dos 11% sobre as notas fiscais de cessão de mão de obra e defende que, mesmo que a retenção não tenha sido efetuada, as empresas prestadoras permanecem com a obrigação de calcular e recolher toda a contribuição sobre sua folha de salários. Conclui que, caso se concretize a presente cobrança, a contribuição será recolhida em duplicidade e a contribuinte acabará arcando com o ônus econômico de um tributo que não é de sua responsabilidade, vez que já não terá mais a possibilidade de reter os valores das empresas prestadoras.

6) AI Debcad nº 51.053.797-9 (CFL 38)

Alega que não deixou de apresentar os documentos mencionados pela autoridade fiscal por dolo ou com intuito de fraudar o Fisco, mas tão somente porque estes não foram encontrados a tempo.

7) AI Debcad nº 51.053.796-0 (CFL 93)

Expõe que o Auto foi lavrado pela ausência de retenção da contribuição de 11% sobre notas fiscais emitidas pela empresa Wanderley Pinto Construção ME e afirma que tal fato não ocorreu por dolo ou intenção de fraudar o Fisco, mas por ter a empresa declarado estar sujeita à tributação pelo Simples Nacional.

VOTO

Conselheira Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Desistência Parcial

Inicialmente, a recorrente ratifica o pedido de desistência da discussão referente aos Autos de Infração nº 51.040.897-4, 51.040.899-0 e 51.040.900-8, conforme petições juntadas aos autos (e-fls. 4420/4421 e 4490), e solicita o desmembramento do processo antes da análise do Recurso Voluntário.

Cabe esclarecer que o desmembramento já foi efetuado e que o crédito objeto da desistência foi transferido para o Processo nº 10850-722.107/2014-69 que trata de seu parcelamento, conforme indicado no demonstrativo acostado aos autos pela RFB (e-fls. 4495/4515).

Auto de Infração nº 51.040.896-6

O lançamento consubstanciado no Auto de Infração nº 51.040.896-6 (e-fls. 3898/3923) refere-se a diferenças de contribuições destinadas a outras entidades e fundos apuradas em decorrência da revisão dos códigos FPAS utilizados pela empresa.

A interessada apresenta Recurso Voluntário com mesmo teor de sua Impugnação, insurgindo-se contra a alteração do FPAS 531 para o FPAS 507 efetuada pela autoridade fiscal em alguns de seus estabelecimentos. Sustenta que exerce atividade de “Indústria de Laticínios” e que, por conseguinte, deve ser aplicado o disposto no art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146/70 ainda que não se trate de indústria de natureza rudimentar.

Relativamente ao reenquadramento contestado pela recorrente, impende reproduzir algumas considerações do auditor constantes do item 31 do Relatório Fiscal (e-fls. 4207/4214):

Repto, a questão do enquadramento nos códigos FPAS (Fundo de Previdência e Assistência Social), a partir do ramo de atividade econômica principal exercida pelo empregador/contribuinte, que identifica as contribuições destinadas ao FPAS e a outras entidades e fundos (terceiros), decorre das tabelas constantes dos anexos da Instrução Normativa SRP no 03/2005 (DOU de 15/07/2005) e requer, preliminarmente, a explicitação de alguns conceitos

No tocante às indústrias relacionadas no art. 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, tem-se que tal relação é exaustiva e se refere a indústrias rudimentares, destinadas à produção de bens simples, para industrialização ou consumo, para os quais se emprega processo produtivo de baixa complexidade, sendo devidas contribuições para a seguridade social e terceiros, incidentes sobre a remuneração total de segurados (folha de pagamento), sob o código FPAS 531, contribuindo para o Incra e não para o Sesi e Senai.

O enquadramento como indústria (FPAS 507) abrange o conjunto de atividades destinadas à transformação de matérias-primas em bens de produção ou de consumo, servindo-se de técnicas, instrumentos e maquinarias adequados a cada fim, englobando as atividades de produção e transformação por oposição à atividade agrícola ou de criação.

Há expressa ressalva, não se enquadrando no FPAS 531 as usinas, destilarias, indústrias de produtos especiais à base de leite, indústrias de chás sob qualquer modalidade, indústria de vinho e suco de uva, indústria de artefatos de madeira ou móveis, indústria de café e **outras que empreguem técnicas com algum grau de sofisticação**, ou mão-de-obra especializada ou que dependam de estrutura industrial complexa a configurar a etapa posterior à industrialização rudimentar, classificando-se estas, portanto, como indústria (FPAS 507).

[...]

O Anexo II da Instrução Normativa MPS/SRP no 03/2005, estabelece no título 2 (Atividades Sujeitas a Enquadramentos Específicos), subtítulo 2.1 (Conceitos para Enquadramento de Atividades No Código FPAS), vigente até Novembro de 2009, quando foi revogada ela Instrução Normativa RFB nº 971/2009 ora vigente, mas que manteve o mesmo entendimento:

[...]

As atividades desenvolvidas pelo sujeito passivo constituem fase de processo industrial mais complexo, à qual se agregam tecnologia, mão de obra qualificada, que exigem profissionais especializados (fabricação de produtos de laticínios), sendo correto o enquadramento no **FPAS 507 - Industria não relacionada no caput do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, 1970**, tendo por reflexo o código de Outras Entidades como 0079 (sem convênio), com as contribuições destinadas ao Salário Educação, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE totalizando alíquota de 5,8%, desde a competência Janeiro de 2009.

[...]

A partir de 15 de Setembro de 2010 a Instrução Normativa nº 971/2009 foi alterada pela Instrução Normativa RFB nº 1.071, de 15 de setembro de 2010, que incluiu o artigo 110-A, vide parágrafos 4º e 5º, em destaque, novamente ratificando o enquadramento como FPAS 507, a seguir colacionada:

[...]

Sendo assim, dos estabelecimentos que foram indevidamente enquadrados no FPAS 531, cujo FPAS correto é o 507, vinculados as categorias econômicas código 0076 (SESI + SENAI + SEBRAE), foram inclusos no levantamento denominados DT Revisão de Ofício FPAS 531, não declaradas em GFIP, com os valores e os estabelecimentos constantes dos relatórios DD - Discriminativo de Débito e Fatos Geradores, em anexo.

No julgamento de primeira instância, o Colegiado a quo ratificou as razões da autoridade lançadora e manteve integralmente o Auto de Infração nº 51.040.896-6 (e-fls. 4389/4402).

Entendo, contudo, que merece reforma o acórdão recorrido.

A matéria foi objeto de julgamento recente por este Colegiado em processo que trata de situação semelhante a que aqui se aprecia. O Acórdão nº 2401-011.705 de 03/04/2024, de relatoria do ilustre Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, afastou, por unanimidade, o lançamento referente ao reenquadramento de indústria de laticínios do FPAS 531 para o FPAS 507, conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

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

INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS. TERCEIROS. FPAS.

A Instrução Normativa RFB nº 1453, de 2014, alterou a interpretação do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, conforme atesta a Solução de Consulta Cosit nº 132, de 10 de fevereiro de 2017, devendo prevalecer a interpretação de as indústrias de laticínio a que se refere o mencionado art. 2º se enquadrarem no FPAS 531, qualquer que seja o grau de tecnologia aplicada, ressalvado apenas o disposto no § 3º do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970.

Assim, por concordar com os fundamentos expostos naquele acórdão, adoto as mesmas razões para a solução do presente litígio, cabendo destacar os seguintes excertos do voto condutor:

[...]

Note-se que até a alteração do art. 110-A da IN RFB nº 971, de 2009, pela IN RFB nº 1453, de 2014, prevalecia a interpretação do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, adotada no presente lançamento de ofício. Interpretação esta inclusive amparada pelo Superior Tribunal de Justiça em decisão prolatada em 18 de fevereiro de 2016:

RECURSO ESPECIAL N° 1.476.164 - SC (2014/0211481-6)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS. DECRETO-LEI 1.146 DE 1970. RECOLHIMENTO DIFERENCIADO. IN RFB 836/2008. CONCEITO DE INDÚSTRIA RUDIMENTAR. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 97, 99 E 100 DO CTN. ENQUADRAMENTO DA EMPRESA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. No presente caso, a questão federal não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso ao pretendido, de modo que a irresignação traduz-se em inconformação com a tese adotada.
3. A pretensão recursal reside no reconhecimento da ilegalidade da Instrução Normativa RFB 836/2008 por afronta direta ao art. 2º, caput, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 1.146/1970 e aos arts. 97, 99 e 100 do CTN, porquanto elegeram especificidades, para definição do sujeito passivo da contribuição dita INCRA Especial, que excedem as diretrizes balizadas pela regra matriz de incidência.
4. Muito embora não conste, no art. 2º do Decreto-Lei 1.146/70, o termo “rudimentar” e a interpretação dada pela IN RFB 836/2008 ao dispositivo, não desborda da previsão nele

contida, uma vez que as atividades listadas taxativamente em seus incisos se caracterizam justamente pela baixa complexidade do processo industrial em estabelecimentos que lidam tão somente com o produto primário.

5. Não merece reforma, portanto, o entendimento firmado pelo Tribunal de origem no sentido de considerar acertada a Instrução Normativa que alterou a interpretação anterior para exigir que a indústria que objetiva enquadrar-se no Decreto-Lei 1.146/70 deve exercer as atividades de forma “rudimentar” e não altamente industrializada.

5. Quanto ao pretendido reconhecimento da sujeição passiva da Recorrente, indústria de laticínios, à contribuição ao INCRA Especial, dispensando-a do recolhimento das contribuições destinadas às entidades do setor industrial (SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e Salário Educação), o recurso não comporta tal análise, porquanto as instâncias ordinárias pontuaram que a própria impetrante afirmou que “possui, de fato, estrutura industrial moderna e emprega mão-de-obra especializada”, o que ultrapassa o conceito de indústria de laticínios no sentido que exige o Decreto-Lei 1.146/70.

6. Não há como alterar as premissas fáticas delineadas pela Corte de origem sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

Interpretação esta também amparada pelo presente Conselho ao apreciar recurso voluntário da presente recorrente em relação a lançamento de ofício envolvendo as competências 01/2008 a 12/2008:

Processo nº 19515.722922/2012-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.324 – 2^a Seção de Julgamento/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Sessão de 06 de agosto de 2019
Recorrente NESTLE BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL
ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS. ENQUADRAMENTO NO DECRETO-LEI Nº 1.146/70. NÃO SUBSUNÇÃO.

Apenas podem ser beneficiados pela previsão outorgada no art. 2º Decreto-Lei nº 1.146/1970 (não contribuição para o Sesi e Senai) as indústrias de laticínios rudimentares (FPAS 531), assim entendidas como aquelas com processo produtivo de baixa complexidade. Caso a indústria de laticínios possua processo produtivo complexo, sirva-se de técnicas, instrumentos e maquinarias adequados a cada fim, ou empregue no processo produtivo matéria-prima ou produto oriundo da indústria rudimentar prevista no art. 2º Decreto-Lei nº 1.146/1970, elas serão classificadas como indústria (FPAS 507) para fins de recolhimento das contribuições sociais destinadas à seguridade social e a outras entidades e fundos.

A IN RFB nº 1453, de 2014, contudo, alterou a interpretação do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, conforme atesta a Solução de Consulta Cosit nº 132, de 10 de fevereiro de 2017:

Solução de Consulta Cosit nº 132, de 10 de fevereiro de 2017

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

INDUSTRIA DE LATICÍNIOS. TERCEIROS. INCRA. FPAS.

Sobre a folha de salários, a indústria de laticínios que não for agroindústria deverá recolher 2,5 % (dois e meio por cento) a título de Salário-Educação e 2,7% (dois inteiros e sete décimos por cento) para o Incra, e utilizar o código FPAS 531.

Dispositivos Legais: Decreto-lei nº 2.613, de 1955, art. 1º e 2º; IN RFB nº 971, de 2009, art. 110-A e Anexo II.

[...]

Após prolatar o já mencionado Acórdão nº 2201-005.324, de 6 de agosto de 2019, a 1^a Turma Ordinária da 2^a Câmara da presente 2^a Seção alterou seu entendimento ao proferir o Acórdão nº 2201-009.046, em 11 de agosto de 2021, vejamos:

Processo nº	10314.727934/2014-16
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2201-009.046 - 2 ^a Seção de Julgamento/2 ^a Câmara/1 ^a Turma Ordinária
Sessão de	11 de agosto de 2021
Recorrente	VIGOR ALIMENTOS S.A.
Interessado	FAZENDA NACIONAL
ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS	
Ano-calendário:	2010, 2011
(...)	

TERCEIROS. INCRA. SESI. SENAI. INDÚSTRIAS DE LATICÍNIOS. A indústria de laticínios que não for agroindústria, qualquer que seja o grau de complexidade aplicado em seu processo produtivo, deverá recolher 2,5 % (dois e meio por cento) a título de Salário-Educação e 2,7% (dois inteiros e sete décimos por cento) para o Incra, e utilizar o código FPAS 531.

[...]

Diante do Acórdão nº 2201-009.046, em 11 de agosto de 2021, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial a sustentar divergência para com o Acórdão nº 2301-000.004, de 3 de março de 2009, estando o recurso pendente de julgamento. [...]

Sendo a Instrução Normativa norma complementar (CTN, art. 100, I) expedida pela autoridade administrativa a interpretar o art. 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, de modo a explicitar o conteúdo normativo da regra legal, considero que a modificação superveniente da interpretação da lei tributária pela Receita Federal deve ser seguida pelo julgador administrativo quando favorável ao contribuinte, sendo pertinente recordar as seguintes considerações constantes do Parecer PGFN nº 396, de 11 de março de 2013:

[...]

Destarte, considero cabível, no caso concreto, a adoção da mesma solução veiculada no Acórdão nº 2201-009.046, de 11 de agosto de 2021.

Com base no acima exposto, deve ser excluído do Auto de Infração nº 51.040.896-6 o levantamento “DT - REVISAO OFICIO FPAS 531” referente às diferenças de contribuições destinadas a Terceiros decorrentes da alteração do FPAS 531 para o FPAS 507 (e-fls. 3899).

Auto de Infração nº 51.040.902-4

O Auto de Infração nº 51.040.902-4 (e-fls. 4111/4180) é composto por cinco levantamentos: um referente a diferenças de RAT/FAP apuradas em decorrência da alteração da alíquota utilizada pela empresa para alguns estabelecimentos e os outros quatro referentes à contribuição incidente sobre o valor bruto da nota fiscal de serviços prestados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Relativamente às diferenças de RAT/FAP, verifica-se que a autoridade fiscal efetuou o lançamento com base na legislação vigente à época dos fatos, considerando como preponderante a atividade que ocupava, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, conforme determinava a redação do art. 202 do Decreto nº 3.048/99. O procedimento está detalhado no item 32 do Relatório Fiscal (e-fls. 4214/4219).

O Colegiado a quo aplicou o disposto no Ato Declaratório PGFN nº 11/2011 e apurou a alíquota RAT com base na atividade preponderante, por estabelecimento, informada em GFIP pela própria contribuinte, afastando parte do valor lançado pela autoridade fiscal (e-fls. 4402/4408).

Cumpre ressaltar que a contagem do número de trabalhadores que desenvolve cada atividade, por estabelecimento, é responsabilidade do contribuinte, que deve informar mensalmente em GFIP a alíquota correspondente ao seu grau de risco e a respectiva atividade preponderante, nos termos do art. 202, §§ 5º e 13, do Decreto nº 3.048/99.

Verifica-se, portanto, que os valores mantidos pela primeira instância foram apurados com base nas informações prestadas pelo próprio sujeito passivo e não em “meras presunções”, ao contrário do que alega, não havendo que se falar em cerceamento de seu direito de defesa.

Isso posto, não merece reforma o acórdão recorrido quanto ao levantamento “RA - DIFERENCA RAT FAP CNAE PREPOND”.

Por outro lado, no que tange aos demais levantamentos, impõe-se observar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 595.838/SP, com repercussão geral reconhecida (Tema 166), declarou a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Assim, considerando o disposto no art. 99 do RICARF, devem ser excluídos do Auto de Infração nº 51.040.902-4 os levantamentos “C1 - COOPERTRAL TRANSPORTE”, “C2 - UNIMED PAULISTANA”, “C3 - COOPERAVAL TRANSPORTE” e “C4 - COOP TRANSP CARGA” (e-fls. 4112).

Auto de Infração nº 51.040.901-6

O Auto de Infração nº 51.040.901-6 (e-fls. 4004/4110) refere-se à contribuição adicional de 6% para o financiamento da aposentadoria especial, conforme detalhado no item 35 do Relatório Fiscal (e-fls. 4225/4234).

O contribuinte apresenta Recurso Voluntário com os exatos termos de sua Impugnação, alegando, em síntese, que os documentos utilizados pela autoridade lançadora não representariam a realidade dos fatos.

Sobre o assunto, o Colegiado a quo assim se manifestou (e-fls. 4409):

Ao tratar do auto de infração de DEBCAD nº 51.040.901-6 a Autuada aduz, em síntese, que a autoridade fiscal não apresentou provas de que nos anos de 2009 a 2012, segurados empregados trabalharam expostos a agentes nocivos.

Tal alegação, porém, não condiz com a realidade, porquanto a própria Autuada apresentou Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP (fls. 727 a 768, 1687 a 2362, 2638 a 3028 e 3072 a 3080), Laudos de Insalubridade/Periculosidade (fls. 3556 a 3663), Programas de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA (fls. 389 a 514, 515 a 606 e 1562 a 1667), Programas de Controle Médico e Saúde Ocupacional – PCMSO (fls. 607 a 634, 635 a 672 e 673 a 716) e Laudos Técnicos de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT (fls. 175 a 198 e 199 a 220), que demonstram claramente que diversos segurados empregados trabalharam expostos a agentes nocivos, no período de 09/2010 a 12/2012, no seu estabelecimento inscrito no CNPJ sob o nº 72.961.578/0016-66 (Itaperuna/RJ), e no período de 06/2009 a 12/2012, no seu estabelecimento inscrito no CNPJ sob o nº 72.961.578/0020-42 (Guaratinguetá/SP).

Com efeito, tendo em vista que o lançamento do auto de infração de DEBCAD nº 51.040.901-6 foi feito com base em documentos apresentados pela própria Autuada e que esta, em sede de impugnação, não apresentou nenhum elemento capaz de demonstrar a invalidade destes documentos, não há que se falar em nenhum vício no que tange a comprovação de que a Autuada devia ter recolhido as diferenças de contribuições exigidas na referida autuação.

De fato, verifica-se da leitura do Relatório Fiscal que o auditor efetuou o lançamento das contribuições destinadas ao financiamento da aposentadoria especial com base nos documentos fornecidos pelo próprio contribuinte (e-fls. 4225):

Com base no conjunto de documentos apresentados pelo sujeito passivo, relativos ao gerenciamento dos riscos ambientais do trabalho, dentre eles o PPRA - Programa de Prevenção dos Riscos Ambientais, o PCMSO - Programa de Controle

Médico e Saúde Ocupacional, previstos nas NR - Normas Regulamentadoras nº 07 e 09 do Ministério do Trabalho e Emprego, ainda o LTCAT - Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho/Insalubridade/Periculosidade, é que foram apuradas as contribuições destinadas ao financiamento da aposentadoria especial, dos segurados cujos PPPs - Perfil Profissiográfico Previdenciário constam no campo 13.7 o registro como código 4 - sujeitos a aposentadoria especial 25 anos, conforme previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/99 - Lei dos Benefícios da Previdência Social.

Assim, considerando que em seu Recurso Voluntário a interessada limita-se a questionar os laudos utilizados pela fiscalização (repise-se, disponibilizados por ela mesma), sem, contudo, juntar aos autos nenhuma prova de seus argumentos, não há reparos a serem feitos na decisão recorrida.

Quanto à alegação de que a multa qualificada de 150% aplicada no Auto de Infração nº 51.040.901-6 seria excessiva e confiscatória, deixo de tecer considerações a respeito em razão do disposto na Súmula CARF nº 2, de adoção obrigatória por seus Conselheiros:

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

No entanto, tendo em vista o que preceitua o art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, esta penalidade deve ser reduzida ao percentual de 100% nos termos do art. 44, §1º, VI, da Lei nº 9.430/96 com redação dada pela Lei nº 14.689/23:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

[...]

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; [...]

Auto de Infração nº 51.040.898-2

Conforme indicado no item 36.2 do Relatório Fiscal (e-fls. 4240/4244), o Auto de Infração nº 51.040.898-2 (e-fls. 3933/3949) decorre da ausência de retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais ou faturas de serviços executados mediante cessão de mão de obra pelas empresas Spot Promoções Eventos e Merchandising Ltda, Vanderlei Pinto Construção ME e

Elétrica Ramos Comercial Ltda, conforme previsto no art. 31 da Lei nº 8.212/91 e no art. 219 do Decreto nº 3.048/99.

As alegações trazidas no Recurso Voluntário são as mesmas apresentadas na Impugnação e já foram enfrentadas na decisão de primeira instância, cabendo transcrever os seguintes trechos do voto condutor (e-fls. 4411/4412):

A Autuada, ao tratar do auto de infração de DEBCAD nº 51.040.898-2, aduz que, em casos como os tratados nesta autuação, em que a empresa contratada não efetua o destaque do valor da retenção de 11%, não existe fundamento para que esta seja exigida da empresa contratante.

Ademais, ressalta que a atribuição da responsabilidade à empresa contratante não exclui a responsabilidade da empresa contratada e que a exigência da retenção de 11% pode gerar cobrança em duplicidade, já que, no seu entendimento, a obrigação de efetuar esta (retenção de 11%) é mera antecipação e que, como não ocorreram as retenções, as empresas contratadas devem ter pago as contribuições sociais previdenciárias cheias sobre a folha de pagamento, sem nenhuma compensação.

Em que pese estas alegações, entendo que não há como dar razão à Autuada, já que a obrigação da empresa tomadora, prevista no *caput* do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, não se condiciona ao descumprimento das obrigações das empresas contratadas.

[...]

Observa-se, portanto, que na sistemática de recolhimento instituída pela Lei nº 9.711/98, a obrigação imposta à contratante (retenção), diferentemente do que ocorre na solidariedade, não se confunde com as obrigações da contratada. O simples fato desta (contratada) ter ou não recolhido suas contribuições sociais previdenciárias, não interfere na obrigação da contratante efetuar a retenção de 11%. Vale dizer: havendo ou não destaque do percentual de 11% na nota fiscal, o tomador dos serviços sempre será o responsável e sofrerá as consequências jurídicas pelo descumprimento de sua obrigação.

Nesse sentido, preceitua o §5º, do artigo 33, da Lei nº 8.212/1991:

Art. 33. (...)

§ 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.

Pelo exposto, constata-se que o fato das empresas contratadas não terem efetuado o destaque da retenção de 11% nas notas fiscais/faturas, ao contrário do que entende a Autuada, não tem o condão de eximir-la da obrigação de efetuar o recolhimento da referida retenção (11%). Da mesma forma, observa-se que o

fato das empresas contratadas terem ou não efetuado os recolhimentos referentes a suas obrigações principais também não tem o condão de modificar o presente lançamento.

Concordo com o entendimento exarado no acórdão recorrido.

De acordo com o art. 31 da Lei nº 8.212/91, a empresa tomadora de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra é responsável pela retenção de 11% do valor bruto da respectiva nota fiscal ou fatura e pelo recolhimento dessa importância em nome da empresa contratada. Ou seja, a obrigação de reter e recolher esse montante é inerente à empresa contratante e em nenhum momento a legislação de regência condiciona esse dever ao inadimplemento da contratada. Ao contrário, estabelece que o valor recolhido pela tomadora e não compensado pela prestadora pode ser objeto de restituição.

Vale lembrar que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, não cabendo discussão sobre a aplicabilidade das determinações legais vigentes por parte das autoridades fiscais.

Auto de Infração nº 51.053.797-9 (CFL 38)

Trata o Auto de Infração nº 51.053.797-9 (e-fls. 4183) de multa por descumprimento de obrigação acessória por ter a contribuinte deixado de exibir documentos relacionados com as contribuições previstas na Lei nº 8.212/1991, conforme descrito no Relatório Fiscal (e-fls. 4244/4245). A infração encontra amparo no art. 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 233, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

Em seu Recurso Voluntário a interessada reitera a alegação de que não houve dolo ou intuito de fraudar o Fisco. No entanto, tal argumento não tem o condão de afastar o lançamento. A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional. Além disso, como já exposto neste voto, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do mesmo diploma legal.

Auto de Infração nº 51.053.796-0 (CFL 93)

De acordo com o Relatório Fiscal (e-fls. 4245/4246), o Auto de Infração nº 51.053.796-0 (e-fls. 4182) foi lavrado por ter a contribuinte deixado de efetuar a retenção de 11% do valor bruto das notas fiscais de prestação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, descumprindo o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 219 do Decreto nº 3.048/99. A multa aplicada foi a prevista no art. 283, caput e §3º, do mesmo Decreto, atualizada conforme art. 8º, IV, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10/01/2013.

Em sua defesa, a contribuinte alega que a ausência de retenção da contribuição de 11% sobre as notas fiscais emitidas pela prestadora Wanderley Pinto Construção ME não ocorreu

por dolo ou intenção de fraudar o Fisco, mas por ter a empresa declarado estar sujeita à tributação pelo Simples Nacional.

Cumpre esclarecer, contudo, que o valor da penalidade no Auto de Infração em exame é fixo, ou seja, independe da quantidade de infrações apuradas. Assim, tendo em vista que o descumprimento da obrigação acessória não se deu apenas em relação aos serviços prestados pela Wanderley Pinto Construção ME, conforme exposto no Relatório Fiscal, a exclusão da infração referente a essa empresa não alteraria o valor da multa aplicada no lançamento.

Importante repisar que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para: a) excluir do Auto de Infração nº 51.040.896-6 o levantamento “DT - REVISAO OFICIO FPAS 531”; b) excluir do Auto de Infração nº 51.040.902-4 os levantamentos “C1 - COOPERTRAL TRANSPORTE”, “C2 - UNIMED PAULISTANA”, “C3 - COOPERAVAL TRANSPORTE” e “C4 - COOP TRANSP CARGA”; c) aplicar no Auto de Infração nº 51.040.901-6 a retroação da multa da Lei nº 9.430/96, art. 44, § 1º, VI, incluído pela Lei nº 14.689/23, reduzindo-a ao percentual de 100%.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll