



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16045.000263/2009-89
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.359 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de abril de 2021
Recorrente TOTAL ENGENHARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2004 a 30/11/2005

INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 30/11/2005

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO. AUSÊNCIA DE DESTAQUE.

O art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, não vincula a obrigação de reter e recolher à existência de destaque na nota fiscal de prestação de serviços. A autuada tinha conhecimento da natureza e da forma de execução dos serviços por ser sua contratante e tomadora, logo não é razoável a alegação de não ter como apurar se os serviços estariam ou não sujeitos à retenção.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. PARÂMETROS.

O *caput* do art. 150 da IN SRP/MPS nº 03, de 2005, demanda que o fornecimento de materiais e equipamentos pela contratada esteja previsto em contrato e a discriminação dos valores na nota de prestação de serviços e seu §1º pressupõe a discriminação dos valores referentes aos equipamentos na nota fiscal de prestação de serviços.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Andrea Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araujo, Matheus Soares Leite, Rayd Santana Ferreira e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 136/160) interposto em face de decisão (e-fls. 125/131) que julgou procedente em parte impugnação contra Auto de Infração - AI nº 37.193.911-9 (e-fls. 02/16), no valor total de R\$ 18.727,19 a envolver as rubricas “10 Ret nota fiscal” (levantamentos: R01 - RETENCAO FLORIANO e R02 RETENCAO TRACTOR) e competências 12/2004 a 11/2005, cientificado em 25/08/2009 (e-fls. 02).

O Relatório Fiscal consta das e-fls. 17/26 e, em apertada síntese, assevera que foram emitidas notas fiscais com e sem destaque, sendo que, nos casos em que foi feito o destaque, houve redução indevida da base de cálculo, sob o pretexto de utilização de materiais e equipamentos não discriminados nas notas fiscais e nem com previsão em contrato, uma vez que não foram apresentados os contratos de prestação de serviço, bem como não foi apresentada parte das notas fiscais, prejudicando a determinação das condições e forma de execução dos serviços contratados, não tendo os documentos exibidos para a fiscalização o condão de suprir a falta dos contratos.

Na impugnação (e-fls. 89/114), em síntese, se alegou:

- (a) Tempestividade.
- (b) Ilegitimidade passiva *ad causam*.
- (c) Mérito. Parâmetros da retenção. Ônus da prova.
- (d) Multa.

O Acórdão de Impugnação nº 05-28.045 – 8ª Turma da DRJ/CPS consta das e-fls. 125/131. A análise das e-fls. 125/131 revela que a impressão do Acórdão envolveu não apenas a frente, mas também o verso das folhas em meio papel 124 a 127 e que, na digitalização dos autos, não foram reproduzidas as fls. 125 verso, 126 verso e 127 verso.

Apesar disso, entendendo possível o imediato julgamento do feito, uma vez que o recorrente não acusa a percepção parcial do Acórdão e, a seguir, além das ementas, transcrevo o veiculado nas folhas 125 verso, 126 verso e 127 verso, conforme íntegra do Acórdão nº 05-28.045 constante do Sistema Atos Decisórios (Normas):

EMENTAS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 30/11/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO. OBRIGATORIEDADE DO TOMADOR DE SERVIÇOS. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PELA UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS. NECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. DUPLA TRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MULTA. JUROS. CORREÇÃO.

A retenção dos valores relativa à prestação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra é de obrigatoriedade do tomador de serviços, independentemente de haver o destaque na nota fiscal.

A redução da base de cálculo relacionada à retenção dos 11% na cessão de mão-de-obra pela utilização de equipamentos está adstrita à previsão legal.

Inexiste dupla tributação diante da previsão legal de substituição tributária.

A multa aplicada está embasada na legislação relacionada no anexo Fundamentos Legais do Débito-FLD.

O cálculo dos juros está descrito no anexo Fundamentos Legais do Débito-FLD, e incide sobre o valor originário do débito. Não há aplicação de correção monetária no lançamento.

FOLHA 125 VERSO

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).- sem grifo no original.

Assim, a empresa contratante dos serviços tem a obrigação legal de efetuar a retenção, independentemente de ter havido ou não o destaque na nota fiscal. Já a obrigação do destaque é da empresa prestadora. Por outro lado, também existe a presunção legal do desconto de contribuição, conforme o § 5º do art. 33 da mesma Lei, in verbis:

§ 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.

Portanto, a retenção é obrigação legal da contratante dos serviços, não lhe sendo permitida a omissão do recolhimento dos valores, em razão da substituição tributária legalmente determinada.

Quanto aos serviços prestados, a impugnante alega não haver contratos por escrito. E conforme informado pela fiscalização, a empresa apresentou Declaração (fls. 27) após solicitação por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 02 (fls. 73), sem elucidar suficientemente as características e condições dos serviços prestados.

Por outro lado, verifica-se que foram anexadas pela fiscalização às fls. 28/63 cópias das notas fiscais de prestação de serviço que embasaram o lançamento, cópias do documento “Solicitação de Serviço” e de cartas com o orçamento dos serviços, das empresas Tractor Terra Terraplenagem, Transportes e Constr. Civil Ltda., e Floriano Manutenção Mecânica S/C Ltda.

Dos documentos juntados pela fiscalização, observa-se o seguinte:

Empresa Floriano Manutenção Mecânica S/C Ltda.:

As Solicitações de Serviço da empresa discriminam em planilha: as horas por tipo de serviços executados e por tipo de equipamento empregado, o valor da hora de cada equipamento, e o total dos valores/horas de cada equipamento empregado. Assim, constata-se que nos serviços prestados foram utilizados basicamente dois tipos de equipamentos: pá e retro escavadeira. Por sua vez, as notas fiscais juntadas descrevem o serviço como aluguel de máquinas, fazendo vários tipos de serviço. Constata-se também que os valores dos mencionados orçamentos correspondem exatamente aos valores constantes das notas fiscais de serviço, e que os serviços efetuados pela retro escavadeira, na sua maioria, são relacionados a execução de valetas, fazendo escavações e colocando ferragens.

Empresa Tractor Terra Terraplenagem, Transportes e Constr. Civil Ltda.:

Dos dois orçamentos anexados pela fiscalização, constata-se o seguinte:

1- que o orçamento nº 0152-05 (fls. 57) descreve como equipamento retro escavadeira e martelo hidráulico, e que a totalização do orçamento corresponde ao valor

FOLHA 126 VERSO

(...)

§ 1º Se a utilização de equipamento for inerente à execução dos serviços contratados, mas não estiver prevista em contrato, a base de cálculo da retenção corresponderá, no mínimo, a cinquenta por cento do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, observando-se, no caso da prestação de serviços na área da construção civil, os percentuais abaixo relacionados:

I - pavimentação asfáltica: dez por cento;

II - terraplenagem, aterro sanitário e dragagem: quinze por cento;

III - obras de arte (pontes ou viadutos): quarenta e cinco por cento;

IV - drenagem: cinquenta por cento;

V - demais serviços realizados com a utilização de equipamentos, exceto manuais: trinta e cinco por cento. – sem grifo no original.

2º - O do art. 150, § 1º da IN nº 03/2005, na redação da época dos fatos geradores, que menciona o seguinte:

Art. 150.(...)

(...)

§ 1º Se a utilização de equipamento for inerente à execução dos serviços contratados, mas não estiver prevista em contrato, a base de cálculo da retenção corresponderá, no mínimo, a cinquenta por cento do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, desde que haja a discriminação de valores nestes documentos, observando-se, no caso da prestação de serviços na área da construção civil, os percentuais abaixo relacionados:

I - dez por cento para pavimentação asfáltica;

II - quinze por cento para terraplenagem, aterro sanitário e dragagem;

III - quarenta e cinco por cento para obras de arte (pontes ou viadutos);

IV - cinquenta por cento para drenagem;

V - trinta e cinco por cento para os demais serviços realizados com a utilização de equipamentos, exceto os manuais. – sem grifo no original.

Assim, observa-se no presente lançamento que do período de vigência da IN nº 100/2003 até o período da edição da IN nº 03/2005, ou seja, nas competências de 12/2004 a 06/2005, os equipamentos utilizados pelo prestador, e que eram “inerentes” à execução dos serviços, ainda que não previstos em contrato, proporcionam a redução da base de cálculo apurada nas notas fiscais nos percentuais descritos nos incisos de I a V do § 1º do art. 150 da IN nº 100/2003.

A partir da vigência da IN nº 03/2005, porém, para haver a redução da base de cálculo, de acordo com o seu art. 150, § 1º, além da utilização de equipamento ser inerente à

FOLHA 126 VERSO

ratificando a existência do fato gerador objeto do lançamento efetuado. Desta forma, também improcedem as alegações no sentido de nulidade do Auto de Infração por este motivo.

Com relação à multa aplicada, ela seguiu a legislação de regência, conforme descrição do anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito, estando, portanto, de acordo com as normas legais.

Quanto aos juros, eles também estão respaldados na legislação enumerada no anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito. E deve-se observar que não há aplicação de correção monetária no lançamento, tendo sido os juros calculados sobre o valor originário do débito.

Enfim, quanto ao requerimento de concessão de prazo para a juntada de documentos novos, deve-se cumprir a legislação que rege o processo administrativo fiscal, em especial o art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, observando-se os casos de preclusão.

Por todo o exposto, voto, portanto, pela procedência em parte do lançamento, de acordo com a planilha de retificação elaborada acima, e conforme valores descritos no Discriminativo Analítico do Débito Retificado – DADR, anexado ao presente Acórdão.

Regina Bartilotti P. de Oliveira

Relator

O Acórdão de Impugnação foi cientificado em 24/02/2010 (e-fls. 133 e 135) e o recurso voluntário (e-fls. 136/160) interposto em 22/03/2010 (e-fls. 136), em síntese, alegando:

- (a) Tempestividade. Apresenta o recurso voluntário tempestivamente.
- (b) Ilegitimidade passiva *ad causam*. Os serviços prestados pelas contratadas (prestadoras) eram realizados constantemente e, dada a natureza dos serviços, os contratos eram verbais, mas devidamente lançados em notas fiscais e contabilizados pela autuada. O destaque na nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços era de obrigação exclusiva da contratada, tendo a recorrente (contratante) somente a obrigação de reter o destacado. Sem destaque não há como se apurar o fato gerador, não há como se proceder ao recolhimento, não há como se verificar se os serviços descritos nas notas são tributáveis e nem como se apurar se os tributos já não teriam sido pagos pelas prestadoras. Além disso, o valor da subempreitada não corresponde ao serviço prestado pelo empreiteiro, mas ao prestado pelo subempreiteiro. Não se justifica a dupla tributação: incidência concomitante sobre o valor total do serviço e sobre os valores das parcelas que a compõem. Logo, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva da recorrente, não podendo ser responsabilizada por atos privativos das prestadoras.
- (c) Mérito. Parâmetros da retenção. Ao proceder a elaboração dos cálculos, a fiscalização não observou os parâmetros do art. 150, I a III e § 1º, da IN SRP/MPS nº 03, de 2005, realizando seus cálculos de maneira aleatória e sem fundamentação legal. Apresenta tabela com os cálculos que entende corretos (e-fls. 155/156). Ônus da prova. A fiscalização não apresentou o fato jurídico tributário, relacionando-o, por meio de provas irrefutáveis, ao evento verificado no mundo fenomênico, se terá por nulo o ato pela falta de um de seus pressupostos, que é a correlação lógica entre o fato e a norma infringida (nexo), ônus que cabe privativamente ao agente fiscal, não podendo este, repassar ao contribuinte tal obrigação, muito menos penalizá-lo por isso (CPC, art. 333, I).
- (d) Multa. As multas são confiscatórias, aleatórias, sem respaldo legal e ofendem o direito de propriedade (Constituição, arts. 5º, XXII, e 150, IV; e jurisprudência).

- (e) Provas. Requer prazo para a juntada de documentos novos pela impossibilidade de fazê-lo com as razões recursais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 24/02/2010 (e-fls. 133 e 135), o recurso interposto em 22/03/2010 (e-fls. 136) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Ilegitimidade passiva *ad causam*. A recorrente sustenta que os serviços eram realizados constantemente e que, apesar da contratação ser verbal, seriam emitidas notas fiscais com a devida contabilização pela autuada. Afirma ainda que teria a obrigação de reter e recolher apenas o destacado, uma vez que, na falta do destaque, não seria possível a verificação de os serviços descritos nas notas serem tributáveis e nem de se apurar se os tributos já teriam sido pagos pelas prestadoras. Acrescentando que o valor de subempreitada não corresponde aos serviços prestados pelo empreiteiro, conclui por sua ilegitimidade passiva, não podendo ser responsabilizada por atos das prestadoras.

O art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação vigente ao tempo dos fatos geradores, não vincula a obrigação de reter e recolher à existência de destaque na nota fiscal de prestação de serviços.

Não é o destaque que permite a verificação de os serviços prestados se sujeitarem à disciplina do artigo em tela. Para tanto, a recorrente deveria ter analisado a natureza e a forma de execução dos serviços prestados.

Os contratos, bem como parte das notas, não foram apresentados para a fiscalização, o que foi expressamente invocado como a prejudicar a determinação das condições e forma de execução dos serviços contratados, considerando a fiscalização caber a retenção do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, pelo tipo dos serviços, além de haver em notas de prestação de serviços da empresa Tractor Terra Terraplenagem Transportes e Constr. Civil Ltda anotações referentes ao INSS (e-fls. 57, 60, 63 e 64).

Diante desse contexto, não vinga a alegação de a simples ausência de destaque significar a impossibilidade de incidência do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, e nem de não ser cabível o lançamento na tomadora sob o argumento da possibilidade de configuração do fato impeditivo de a prestadora já ter efetuado o recolhimento da totalidade de suas contribuições sobre folha, ou seja, da alegada possibilidade de dupla tributação por empreiteiro e subempreiteiro, uma vez que 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, nos termos do art. 33, § 5º, da Lei nº 8.212, de 1991.

Destarte, rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva.

(c) Mérito. Parâmetros da retenção. A fiscalização ponderou que a não apresentação do contrato de prestação de serviços impossibilitou qualquer redução da base de cálculo da retenção, invocando expressamente os arts. 160 da IN INSS/DC nº 100, de 2003, e 151 da IN SRP/MPS nº 03, de 2005. Portanto, o lançamento não incorreu em cálculos aleatórios e nem desprovidos de indicação dos seus fundamentos normativos.

A decisão recorrida retificou o lançamento por considerar que a prova constante dos autos seria suficiente para se concluir pela utilização de equipamentos inerentes à execução dos serviços, transcrevo:

(...) dos elementos constantes do processo anexados pela fiscalização, ainda que não haja contrato formal descrevendo os serviços prestados pelas empresas acima relacionadas, constata-se o seguinte:

1º - à exceção do orçamento nº 0152-05 da empresa Tractor, o qual não consta explicitamente na nota fiscal correspondente de nº 180 tratar-se de serviço prestado com equipamento, em todas as notas fiscais juntadas menciona-se que os serviços são de locação de máquinas;

2º - em todos os orçamentos são descritos serviços prestados com a utilização de equipamentos.

Outro aspecto a ser analisado é quanto a saber se o equipamento utilizado é inerente à execução dos serviços, uma vez que não há contrato formal entre as partes.

Os serviços constantes da Solicitação de Serviço da empresa Floriano efetuados por retro escavadeira na execução de “valetas”, “escavações” e “colocação de ferragens” são sem dúvida inerentes à execução daqueles serviços.

Da mesma forma, o serviço de “demolição de base de concreto”, “escavação” e “bota-fora de concreto demolido e do solo escavado” relacionados no orçamento nº 0153-2005 da empresa Tractor Terra efetuados por escavadeira, como constante nas notas fiscais de serviço nº 900 e 899, também são inerentes à execução daqueles serviços.

As Instruções Normativas nº 100, de 18/12/2003 e nº 03, de 14/07/2005 são claras quanto à redução da base de cálculo nos serviços sujeitos à retenção em que há utilização de equipamentos. Assim, existem duas possibilidades neste caso: a primeira é haver a previsão desta utilização em contrato (art. 158 e 159 da IN nº 100/2003, e art. 149 da IN nº 03/2005); e a outra é no caso de a utilização do equipamento ser inerente à execução dos serviços, independentemente de previsão contratual do seu fornecimento.

Essa última possibilidade de redução de base de cálculo, em que a utilização do equipamento é inerente à execução dos serviços, teve dois tratamentos, quais sejam:

1º - O do art. 159, § 1º, da IN nº 100/2003, que determinava o seguinte:

Art. 159.(...)

(...)

§ 1º Se a utilização de equipamento for inerente à execução dos serviços contratados, mas não estiver prevista em contrato, a base de cálculo da retenção corresponderá, no mínimo, a cinquenta por cento do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, observando-se, no caso da prestação de serviços na área da construção civil, os percentuais abaixo relacionados:

I - pavimentação asfáltica: dez por cento;

II - terraplenagem, aterro sanitário e dragagem: quinze por cento;

III - obras de arte (pontes ou viadutos): quarenta e cinco por cento;

IV - drenagem: cinquenta por cento;

V - **demais serviços realizados com a utilização de equipamentos, exceto manuais: trinta e cinco por cento.** – sem grifo no original.

2º - O do art. 150, § 1º da IN nº 03/2005, na redação da época dos fatos geradores, que menciona o seguinte:

Art. 150.(...)

(...)

§ 1º **Se a utilização de equipamento for inerente à execução dos serviços contratados, mas não estiver prevista em contrato**, a base de cálculo da retenção corresponderá, no mínimo, a cinquenta por cento do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, **desde que haja a discriminação de valores nestes documentos**, observando-se, no caso da prestação de serviços na área da construção civil, os percentuais abaixo relacionados:

I - dez por cento para pavimentação asfáltica;

II - quinze por cento para terraplenagem, aterro sanitário e dragagem;

III - quarenta e cinco por cento para obras de arte (pontes ou viadutos);

IV - cinquenta por cento para drenagem;

V - trinta e cinco por cento para os demais serviços realizados com a utilização de equipamentos, exceto os manuais. – sem grifo no original.

Assim, observa-se no presente lançamento que do período de vigência da IN nº 100/2003 até o período da edição da IN nº 03/2005, ou seja, nas competências de **12/2004 a 06/2005**, os equipamentos utilizados pelo prestador, e que eram “inerentes” à execução dos serviços, **ainda que não previstos em contrato**, proporcionam a redução da base de cálculo apurada nas notas fiscais nos percentuais descritos nos incisos de I a V do § 1º do art. 150 da IN nº 100/2003.

A partir da vigência da IN nº 03/2005, porém, para haver a redução da base de cálculo, de acordo com o seu art. 150, § 1º, além da utilização de equipamento ser inerente à execução dos serviços, tornou-se necessária a discriminação dos valores nas notas fiscais de serviço. Logo, no processo, a partir da competência **07/2005 em diante**, em razão de não ter havido a discriminação dos valores relativos a equipamentos nas notas fiscais de serviço, não há suporte legal para a redução da base de cálculo.

Desta forma, a base de cálculo deverá ser retificada, aplicando-se a alíquota de 35%, conforme o art. 159, § 1º, V, da IN nº 100/2003, ressaltando-se o seguinte:

1- o art. 158, *caput*, da mesma IN exclui o **equipamento manual** do cálculo da redução, como a utilização de “pá”;

2- as notas fiscais em que não há especificação de haver serviços com equipamentos, como a nota fiscal nº 180 da Tractor Terra, não sofrerão redução;

3- as discriminações correspondentes à utilização de “caminhão” também não são passíveis de redução, por referirem-se apenas a transporte de material, e não a equipamento nos termos da Instrução Normativa.

Assim, segue abaixo a planilha com a retificação do lançamento, aplicada a redução sobre os valores relativos a equipamentos:

Comp.	Empresa	nº NF	Valor NF original	Valor NF c/ redução	Contribuição original apurada	Contribuição c/ redução
jan/05	Florianio	1552	2.328,70	2.159,70	256,16	237,57
jan/05	Florianio	1574	2.368,49	2.125,13	260,53	233,76
TOTAL			4.697,19	4.284,83	516,69	471,33
fev/05	Florianio	1590	1.546,00	1.275,95	170,06	140,35
mar/05	Florianio	1612	2.537,85	2.118,73	279,16	233,06
abr/05	Florianio	1629	1.606,43	1.454,33	176,71	159,97
abr/05	Tractor	899/900	13.000,00	4.550,00	1.430,00	500,50
TOTAL			14.606,43	6.004,33	1.606,71	660,47
mai/05	Florianio	1645	3.424,90	2.576,52	376,74	283,42
jun/05	Florianio	1665	1.452,85	1.334,55	159,81	146,80

A recorrente apresenta novos cálculos postulando a aplicação do art. 150, incisos I a III do *caput* e § 1º, da IN SRP/MPS nº 03, de 2005. Devemos ponderar, contudo, que o caput do artigo em questão, no qual se inserem os incisos I a III, pressupõe a hipótese de o fornecimento de materiais e equipamentos pela contratada estar previsto em contrato e a discriminação dos valores na nota de prestação de serviços e que o § 1º pressupõe a discriminação dos valores referentes aos equipamentos na nota fiscal de prestação de serviços.

No caso concreto, contudo, não há contrato escrito e as notas de prestação de serviços não discriminam valor de material/equipamento e valor do serviço (e-fls. 29, 31, 33, 35, 37, 39, 41, 43, 45, 46, 47, 49, 51, 53, 55, 57, 59, 60, 63 e 64). Diante disso, não prospera a argumentação da recorrente.

Ônus da prova. Segundo a recorrente, a fiscalização não teria apresentado provas para alicerçar a correlação do fato imputado à norma infringida. A leitura dos autos não respalda o argumento. A não apresentação dos contratos de prestação de serviços, celebrados apenas verbalmente segundo a impugnação, e a não exibição de todas as notas fiscais não podem ser imputadas à autoridade lançadora, sendo razoável nesse contexto a presunção, diante dos elementos colhidos pela fiscalização, de o tipo dos serviços envolvidos demandar a retenção do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, ainda mais quando há referência a INSS em parte das notas fiscais de prestação de serviços apresentadas. A autuada tinha conhecimento da natureza e da forma de execução dos serviços por ser sua contratante e tomadora, logo não é razoável a alegação de que não teria como apurar se os serviços estariam ou não sujeitos à retenção.

Multa. A multa constituída possui fundamento legal, invocado expressamente pela fiscalização no FLD – Fundamentos Legais do Débito (e-fls. 12/13), não sendo o presente

colegiado competente para afastá-lo por suposta violação de princípios e regras constitucionais (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 26-A; e Súmula CARF nº 2).

Destaque-se que a multa de mora aplicada considerou a classificação “dispensado de declarar em GFIP (c/ redução de multa)”, estando atualmente no mesmo percentual de 20% da multa prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009. Logo, no presente momento, ainda não há que se falar em incidência de penalidade menos severa por retroação da norma superveniente.

Provas. Não prospera o protesto genérico por produção de provas, eis que não observado o regramento específico e preclusa a oportunidade (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16, IV e §§ 4º, 5º e 6º, e 18, *caput*).

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro