



<b>Processo nº</b>	16095.000062/2009-96
<b>Recurso</b>	Voluntário
<b>Acórdão nº</b>	<b>2202-007.534 – 2<sup>a</sup> Seção de Julgamento / 2<sup>a</sup> Câmara / 2<sup>a</sup> Turma Ordinária</b>
<b>Sessão de</b>	04 de novembro de 2020
<b>Recorrente</b>	FÁBRICAS DE GRAMPOS AÇO LTDA.
<b>Interessado</b>	FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/12/2003 a 31/12/2005

NULIDADE. LANÇAMENTO.

Estando devidamente circunstanciadas no lançamento fiscal as razões de fato e de direito que o amparam, e não verificado cerceamento de defesa, carecem motivos para decretação de sua nulidade.

**CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TOMADOR.**

O tomador de serviços é responsável direto, sob o regime de substituição tributária, pela contribuição que deixou de reter do cedente prestador de serviços.

**APRESENTAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO. PRECLUSÃO.**

Não levantadas quaisquer razões para a apresentação de documentação adicional em sede de recurso voluntário, ainda mais quando tais elementos visando a prova da versão da defesa encontram-se desorganizados e sem clara discriminação de sua vinculação com os fatos geradores examinados, não devem ser eles admitidos para fins da formação de convencimento do julgador, consideradas as regras de preclusão contidas no Decreto nº 70.235/72.

**MULTA. LEGALIDADE. CONFISCO. SÚMULA CARF N° 2.**

A imputação da multa de mora advém da constituição do crédito tributário via procedimento conduzido de ofício pela fiscalização tributária, face à ausência de recolhimento do tributo no prazo.

Quando o questionamento da multa se atém a matéria de índole constitucional, aplica-se a Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

**JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N° 4.**

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado), Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas (SP) - DRJ/CPS, que julgou procedente lançamento que teve por objeto a cobrança das retenções de 11%, estabelecidas pelo artigo 31 da Lei n.º 8.212/91, que deveriam ter sido providenciadas pela empresa tomadora de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra. Os valores das retenções exigidas foram apurados nas notas fiscais e faturas indicadas no relatório de lançamentos (RL) de fls. 15/18.

A instância de piso assim descreve os termos da autuação e da impugnação (fls. 129/130):

As empresas que prestaram os serviços que motivaram a exação fiscal são Privilher Prestação de Serviços Ltda. e Cardozo & Cardozo Comércio e Serviço Ltda. A primeira empresa prestou serviços portaria, consoante contratos e notas fiscais apresentados. A segunda, serviços de manutenção de máquina, consoante as notas fiscais apresentadas.

Informa a Fiscalização que os serviços *"foram prestados inequivocamente, mediante cessão de mão-de-obra, nos exatos termos do § 1º do artigo 219 do Regulamento da Previdência Social"*.

A base tributada foi aferida indiretamente em 50% do valor das notas fiscais, nos termos do inciso I do artigo 150 da Instrução Normativa MPS/SRP n.º 3, de 14 de julho de 2005.

Informa a Fiscalização que autuou a empresa por não ter cumprido a obrigação acessória de realizar as retenções determinadas legalmente (AI n.º 37.182.714-0).

A autuada apresentou sua impugnação por meio do instrumento de fls. 82/90.

Em sede preliminar, argui que o lançamento é nulo por cerceamento ao seu direito de defesa. Alega que não foi observado o inciso IV do artigo 10 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1.972, por entender que os dispositivos legais que fundamentaram a autuação foram apresentados de forma genérica e sem a demonstração do nexo entre eles e os fatos narrados pela Fiscalização.

Alega ter juntado documentos, os quais também foram apresentados à Fiscalização, que demonstram que as contribuições devidas pelas empresas prestadoras foram devidamente recolhidas, nada sendo devido aos cofres públicos.

Defende que deveria ser penalizada apenas pela falta de retenção, não sendo permitido que lhe sejam exigidos tributos em relação aos quais não é contribuinte.

Mesmo que os tributos não tivessem sido recolhidos pelas prestadoras, sustenta que não haveria solidariedade entre as empresas em questão.

Argui que é inaplicável a multa quando não houver prejuízos ao erário público.

Por entender correta a sua tese, procedeu com o pagamento dos AI n.º 37.182.714-0 e 37.182.715-9, relativos a irregularidade documentais.

Conclui pela improcedência da autuação porque os tributos já foram recolhidos, não havendo prejuízo ao Fisco, e porque a multa por descumprimento documental já foi paga.

Protesta, por derradeiro, contra os acréscimos moratórios exigidos, no seu entender, abusivos. São exigidos três acréscimos (multa, juros e correção monetária) sobre um mesmo débito.

Argui que foram utilizados índices de correção não autorizados por lei. Ademais, não foram esclarecidos quais os percentuais utilizados, o que prejudica o seu exercício de defesa.

A exigência foi mantida no julgamento de primeiro grau (fls. 128/135), sendo proferida decisão cuja ementa a seguir se transcreve:

**CERCEAMENTO DE DEFESA.** O lançamento claro e preciso, que apresente adequadamente a sua motivação fática e jurídica, não cerceia o direito da contribuinte à ampla defesa.

**ARGUIÇÃO SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.** Não é de competência do julgador administrativo decidir sobre constitucionalidade de lei.

**RETENÇÃO.** Os valores que não foram retidos pela tomadora dos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra devem ser exigidos dela. Caso a empresa tomadora demonstre que a prestadora recolheu todos os tributos, nada será cobrado, evitando-se a exigência de tributo pago.

**ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS.** Incidem juros e multa moratórios sobre os tributos não recolhidos em época própria. As normas aplicadas aos acréscimos moratórios são as vigentes na época em que foi descumprida a obrigação tributária.

O recurso voluntário foi interposto em 21/08/2009 (fls. 142 e ss), sendo nele repisados os argumentos da impugnação, e juntados documentos, tais como registros contábeis, notas fiscais e guias GPS que, alega, comprovam o recolhimento dos tributos por parte dos prestadores de serviço.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Ao contrário do que aduz a recorrente, o relatório de fundamentos legais do débito de fls. 30/31 traz todos os dispositivos legais que respaldam a autuação, sendo complementado pelo relatório fiscal constante às fls. 63/67, o qual circunstancia de modo adequado e de fácil compreensão os fatos examinados, bem como as disposições específicas aplicáveis tendo em vista tais eventos, com destaque para o art. 31 da Lei n.º 8.212/91, §§ 1º e 2º do art. 219 do Decreto n.º 3.048/99, e, ainda, para o art. 150 da IN SRP n.º 03/05.

Impende registrar, como remate, que não se vislumbra na espécie qualquer das hipóteses ensejadoras da decretação de nulidade do lançamento consignadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72, havendo sido todos os atos do procedimento lavrados por autoridade

competente, sem qualquer prejuízo ao direito de defesa da contribuinte, a qual recorre evidenciando pleno conhecimento das exigências que lhe são imputadas.

Sem razão a recorrente, por conseguinte, quanto ao pleito de nulidade.

Quanto ao mérito, tem-se que o instituto da retenção focado acha-se previsto no art. 31, c/c o art. 33, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, conforme redação vigente à época dos fatos (reproduzido, em linhas gerais, no art. 219 do Decreto nº 3.048/99):

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei.

§1º O valor retido de que trata o *caput*, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

§2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.

...

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.

Trata-se de hipótese de substituição tributária na qual o tomador de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra figura como substituto e nessa condição é responsável direto – e não subsidiário ou solidário – pelo pagamento dos 11% do valor bruto na nota fiscal ou fatura de prestação de serviço emitida em nome da empresa cedente de mão-de-obra, ainda que não tenha efetuado a retenção.

Tal entendimento já está consolidado na jurisprudência pátria – em julgamentos ocorridos após a interposição do recurso voluntário ora analisado, observe-se – tendo a constitucionalidade da retenção sido assentada em repercussão geral pelo STF no RE nº 603.191/MT (j. 01/08/2011), sendo necessário trazer à baila, também, a decisão do STJ em repetitivo constante do REsp nº 1.131.047/MA (j. 24/11/2010), na qual é mencionado ser a responsabilidade em apreço exclusiva do tomador, conforme delineado na respectiva ementa:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORNECEDOR E TOMADOR DE MÃO-DE-OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI 9.711/98.

1. A partir da vigência do art. 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, a **empresa contratante é responsável, com exclusividade, pelo recolhimento da contribuição previdenciária** por ela retida do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, afastada, em relação ao montante retido, a responsabilidade supletiva da empresa prestadora, cedente de mão-de-obra.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (grifei)

Nesse contexto, há que se frisar não haver benefício de ordem, sendo perfeitamente possível à fiscalização exigir as contribuições em comento diretamente do tomador de serviços, ao contrário do que defende a recorrente.

Noutro giro, mencione-se que a documentação carreada tão somente em sede de recurso voluntário sequer suporta a narrativa da interessada no sentido de que as prestadoras de serviço já teriam recolhido todas as contribuições incidentes sobre os contratos avençados. Tal conclusão demandaria a análise acurada da contabilidade das prestadoras, cotejo desta com as GFIPs, folhas de pagamento, contratos e notas fiscais emitidas, documentação essa que teria de ser apresentada de maneira organizada e suficiente para amparar as pretensões recursais, ônus da interessada, e a ser atendido em momento anterior do contencioso, dados os preceitos contidos nos arts. 15 e 16 do Decreto n.º 70.235/72, o que não se verifica no caso concreto.

Cabe o registro também de que a recorrente não apresenta razões para juntar a extensa documentação só nesta instância recursal, sendo aludido apenas, e de maneira bastante vaga, que os tributos já teriam sido recolhidos pelas prestadoras de serviços, e juntada a documentação sem qualquer, repita-se, início de organização que permita o seu confronto com os serviços prestados e consequente aferição do aventureiro.

Por sua vez, a imputação da multa de mora advém da constituição do crédito tributário via procedimento conduzido de ofício pela fiscalização, visto que a contribuinte não cumpriu suas obrigações tributárias no prazo de regência, e está prevista nos termos dos arts. 34 e 35 da Lei n.º 8.212/91, consoante redação então vigente. Sua aplicação, portanto, é mera decorrência da legislação, e coerente com a constatação da autoridade fiscal no particular, ou seja, não haver sido pago o tributo no prazo devido.

E, no tocante às alegações de caráter confiscatório e abusivo dessa multa, não devem elas prosperar, por ingressarem na trilha da suposta inconstitucionalidade de seu suporte legal, os mencionados artigos da Lei n.º 8.212/91, o que atrai a incidência no caso do art. 26-A do Decreto n.º 70.235/72, e da Súmula CARF n.º 2, esta por força do art. 72 do RICARF:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto à suposta ilegalidade da taxa de juros aplicada na autuação, no caso a taxa Selic, registre-se que a incidência de juros de mora, face ao inadimplemento do tributo no prazo de regência, dá-se por força de expressa previsão legal contida nos arts. 13 da Lei n.º 9.065/95, e 61, § 3º, da Lei n.º 9.430/96. Aliás, impende registrar que, ainda que a interessada aluda aos “exorbitantes” índices de correção monetária utilizados, inexiste rubrica ou apontamento dessa espécie na autuação combatida.

De todo modo, o tema relativo aos juros já foi sumulado pelo CARF, valendo trazer à colação o enunciado em referência:

Súmula CARF n.º 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson

