



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



**Processo nº** 35226.001830/2006-98  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **2401-007.754 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 07 de julho de 2020  
**Recorrente** MUNICIPIO DE TERESINA/CAMARA MUNICIPAL  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/11/2004

**CONFIRMAÇÃO DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE.**

A invocação genérica das alegações de defesa autoriza a aplicação do, art. 57, §3º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, na redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/11/2004

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO 11%. OBRIGATORIEDADE.**

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra 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. O desconto de contribuição 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 à disposição legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, 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: Cleberson Alex Friess, Matheus Soares Leite, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Rodrigo Lopes Araújo, Andréa Viana Arrais Egypto, André Luís Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 586/588) contra Acórdão da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (e-fls. 567/575) que julgou procedente em parte o lançamento veiculado na NFLD nº 35.796.132-3 (e-fls. 02/44), esta cientificada em 03/01/2006 e no valor total de R\$ 80.867,36, a envolver as competências 01/2001 a 11/2004, mantendo um crédito tributário de R\$ 76.626,08 (contribuição de R\$ 53.903,04 e juros de R\$ 22.723,04, consolidado em 28/10/2005 conforme DADR de e-fls. 576/582). Em face da precisão da descrição e em prol da celeridade, adoto o relatório veiculado no Acórdão de Impugnação:

### *Do Lançamento*

Trata-se de NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NFLD de contribuições devidas à Seguridade Social referentes à retenção sobre notas fiscais de serviços emitidas por pessoas jurídicas, nos moldes previstos pelo artigo 31 da Lei 8.212/91, bem como as incidentes sobre remunerações atribuídas a segurados contribuintes individuais (parte do segurado e parte da empresa).

O valor do presente crédito, consolidado em 28/10/2005, é de R\$ 80.867,36; o período é de 01/2001 a 11/2004.

Constituem fatos geradores das contribuições lançadas valores pagos pelo sujeito passivo a trabalhadores autônomos, através de recibos e notas fiscais de serviços avulsas, e a pessoas jurídicas através de notas fiscais de serviços, sujeitos, portanto, à retenção de que trata a Lei 8.212/91, em seu artigo 31.

Consta ainda do Relatório Fiscal a não caracterização da ocorrência de apropriação indébita, vez que os valores acima referidos não sofreram retenção por parte do sujeito passivo.

Os valores lançados pela Auditoria foram apurados com base em balancetes mensais, notas de empenho, folhas/recibos de pagamento, demonstrativos financeiros e de valores empenhados/pagos pelo órgão.

Os fatos geradores foram lançados pela Auditoria segundo os seguintes levantamentos, todos constantes do Relatório de Lançamentos – RL:

LEVANTAMENTO L3 – relativo a remunerações atribuídas a autônomos;

LEVANTAMENTO L6 - relativo às retenções efetuadas sobre NFs emitidas pela empresa Construtora Reno Ltda. (CNPJ: 01.432.906/0001-48);

LEVANTAMENTO L7 - relativo às retenções efetuadas sobre NFs emitidas pela empresa Jan Engenharia e Construções Ltda. (CNPJ: 07.254.063/0001-13);

LEVANTAMENTO L8 - relativo às retenções efetuadas sobre NFs emitidas pela empresa Fortserv Ltda. (CNPJ: 00.087.126/0001-45);

LEVANTAMENTO L9 - relativo às retenções efetuadas sobre NFs emitidas pela empresa Construtora Oliveira Ltda. (CNPJ: 02.412.944/0001-00);

*Das Impugnações tempestiva e intempestiva.*

O sujeito passivo foi cientificado da presente Notificação, por via postal, em 03/01/2006. Em 07/04/2006 apresentou defesa (processo n.º 35226.001830/2006-98, fls. 79/85) assinada por procurador municipal, a qual foi declarada intempestiva (despacho fl.89), ensejando a lavratura de termo de revelia (fls.91).

Consta às folhas 93/515 cópia do processo n.º 35226.001815/2006-40, também protocolado em 07/04/2006 (fls. 516), o qual constitui anexo à defesa intempestiva.

Posteriormente, foi trazida aos autos impugnação protocolada em 18/01/2006, processo n.º 35226000386/2006-93 (fls. 522/524), o que tornou sem efeito o termo de revelia informado acima, dado a tempestividade da mesma.

Em síntese são as abaixo relacionadas as alegações contidas nas Defesas tempestiva e intempestiva:

- a) A responsabilidade atribuída ao sujeito passivo é baseada em presunção, até porque as empresas não foram fiscalizadas in loco;
- b) No que diz respeito aos Despachos Decisórios e Defesa Administrativa, a exigência de valor como condição para o ingresso na segunda instância administrativa contraria o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, e artigo 151, III, do Código Tributário Nacional – CTN;
- c) Requer a procedência da Defesa e atribuição dos encargos exclusivamente aos credores, promovendo-se as devidas diligências para verificar se as empresas prestadoras de serviço já efetuaram os devidos recolhimentos;
- d) Colaciona Anexo, subscrito por Consultor Técnico, com guias da previdência social, quadros demonstrativos das notificações lavradas e de recolhimentos da Câmara Municipal, bem como diretriz da defesa a ser interposta por esta;
- e) Quanto aos prestadores de serviços autônomos, cumpre destacar que inexistente a obrigação do sujeito passivo reter os referidos valores, nos exercícios em que tal obrigação é exigida.

*Da Diligência*

A análise da impugnação tempestiva resultou em conversão do julgamento em diligência, conforme despacho de fls. 530/531, com a finalidade de informar:

- a) Os tipos de serviço executados;
- b) As características que envolveram os contratos de prestação de serviços executados, os quais levaram à fiscalização enquadrá-los no artigo 31 da Lei 8.212/91, sujeitando a empresa fiscalizada à obrigação de reter o percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal.

*Do Resultado da Diligência.*

A diligência empreendida pela Auditoria culminou em confecção de Relatório Fiscal Complementar, com reabertura do prazo inaugural para impugnar, cujo teor é o que se segue:

- a) A empresa Construtora JAN – Engenharia e Construções Ltda. executou serviços de pintura do prédio da Câmara Municipal de Teresina;

- b) A empresa Construtora Reno Ltda. realizou obras de reparação, conservação e reforma do prédio da Câmara Municipal de Teresina;
- c) A empresa Construtora Oliveira Ltda realizou reforma no prédio da Câmara Municipal;
- d) A empresa Fortserv Ltda. realizou serviços de limpeza no prédio da Câmara Municipal
- e) Através de Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD , solicitou-se cópias dos contratos com as empresas acima;
- f) Não foi possível identificar pelos contratos se as obras realizadas pelas empresas JAN – Engenharia e Construções Ltda e Construtora Reno Ltda foram realizadas por empreitada total;
- g) Quanto à empresa Construtora Oliveira, não há contrato, pois o valor da obra foi inferior a R\$ 8.000,00, conforme NF n.º 210;
- h) Em vista dos documentos apresentados tornou-se impossível identificar se as reformas foram contratadas sob regime de empreitada total. Dada a falta de elementos para se chegar a esta conclusão, optou a Auditoria por considerar o contrato como executado por empreitada parcial, promovendo, como consequência, o lançamento da retenção do percentual de 11% referido pelo artigo 31 da Lei 8.212/91.

*Do Aditamento à Defesa.*

O sujeito passivo, após ciência do Relatório Fiscal Complementar, aditou às suas razões de impugnar os seguintes motivos:

- a) Devem ser excluídos da autuação, de acordo com os autos, os valores relativos à empresa JAN – Engenharia e Construções Ltda, vez que a presunção utilizada pela fiscalização não encontra respaldo jurídico;
- b) não pode ser responsabilizado por não ter efetuado as retenções sobre as notas fiscais sem que haja a certeza de que o prestador não realizara o respectivo recolhimento;
- c) que sejam efetuadas diligências nos prestadores com o objetivo de verificar se os mesmos efetuaram os recolhimentos exigidos em lei;
- d) seja declarada nula a NFLD.

Acrescente-se apenas que o Relatório Fiscal Complementar foi cientificado em 30/11/2007 (e-fls. 557/558).

Do Acórdão de Impugnação (e-fls. 567/575), extrai-se:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/11/2004

NFLD. ÓRGÃO PÚBLICO. RETENÇÃO SOBRE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. DISTINÇÃO ENTRE OBRA E SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. PRESUNÇÃO RELATIVA. ARBITRAMENTO. PRESTADORES DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS. OBRIGAÇÃO DE RETER E RECOLHER A CONTRIBUIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL .

Notas fiscais relativas À reforma, espécie do gênero obra de construção civil, sugerem, para os casos em que a contratante é Administração Pública, que tem a obrigação constitucional de licitar, a execução pelo regime de empreitada total.

A presunção relativa que leva Auditoria a concluir pelo regime de empreitada parcial deve se revestir da devida fundamentação legal, e exaurimento dos fatos que deem guarida ao arbitramento levado a efeito.

Já em relação a notas fiscais que apontam claramente para a execução de serviço, deve incidir a contribuição sobre 11% do valor das mesmas, não se havendo que falar, neste caso, em lançamento por presunção.

A obrigação de a empresa reter a contribuição do contribuinte individual (prestador de serviço autônomo), foi instituída pelo artigo 4º, da lei 10.666/03, passando a vigorar a partir de abril de 2003.

(...) Voto (...)

No presente caso, não há nos autos comprovação por parte da Auditoria de que as contratantes não eram construtoras legalmente registradas na autarquia profissional competente (CREA). Mesmo assim, optou por considerar as obras realizadas sob o regime de empreitada parcial, tendo em vista, segundo a mesma, a impossibilidade de se concluir pela contratação por este regime a partir dos documentos apresentados pela notificada. Assim procedendo, eximiu-se, todavia, de inserir o fundamento legal de sua presunção relativa, que seria o parágrafo terceiro do artigo 33 da Lei 8.212/91, cuja finalidade é respaldar os lançamentos feitos por arbitramento.

Tenho ainda, como esforço argumentativo desta decisão, que, pela análise da natureza das obras constantes nas notas fiscais mencionadas (fls., 239, 549, 550 e 551), a força presuntiva apontaria na direção de execução por empreitada total, uma vez que necessita o órgão público instaurar procedimento de licitação para cada uma delas, o que implica, no mais das vezes, em assunção total do objeto licitado pela parte vencedora.

Em suma, seja pela patente incompletude da fundamentação legal que dê guarida às presunções envidadas pela Auditoria, seja ainda pela obrigatoriedade de licitar prevista na Constituição Federal e imposta à Administração Pública, o que implica assunção do objeto licitado pela empresa vencedora, ensejando a prossecução de construção civil sob regime de empreitada total, e afastando a Administração Pública da sujeição passiva por solidariedade, conforme dantes discorrido, não se vê como prosperar o lançamento dos valores referentes às contribuições relativas ao percentual de 11% incidente sobre as notas fiscais de serviços mencionadas.

Assim devem ser excluídos do presente crédito as seguintes bases de cálculo:

COMP	LEVANTAMENTO	HISTÓRICO	BASE DE CALC.
01/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 258, de 26/01/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	2.488,38
01/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 257, de 26/01/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	663,42
01/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 255, de 12/01/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	3.594,94
total 01/2001			6.746,74
03/2002	L7 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 1003, de 21/03/2002 - JAM ENG. E CONST. LTDA.	13.250,00
Total 03/2002			13.250,00
09/2002	L9 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 210, de 17/09/2002 - CONSTRUTORA OLIVEIRA LTDA.	2.922,40
total 09/2002			2.922,40

De outra banda, as bases de cálculo relativas às notas fiscais de serviço abaixo relacionadas devem permanecer na composição do crédito ora examinado, tendo em vista que os objetos das mesmas apontam para a execução de serviços, daí porque se

subsumem perfeitamente ao estabelecido no artigo 31 da Lei 8.212/91, bem como ao Anexo da Instrução Normativa SRP nº 03, de 14 de julho de 2005, que elenca a relação de obras e serviços de construção civil para fins de enquadramento previdenciário:

COMP	LEVANTAMENTO	HISTÓRICO	BASE DE CALC.
05/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 259, de 17/05/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	14.500,00
02/2002	L8 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 2017, de 20/02/2002 - FORTSERV LTDA.	4.580,00
12/2001	L7 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 990, de 20/12/2001 - JAM ENG. E CONST. LTDA	13.906,00

É de se observar que, para as notas fiscais acima, não há que se cogitar em verificação do fato gerador por presunção, uma vez que a natureza dos serviços está bem clara na descrição trazida pelas próprias notas fiscais, levando-se a concluir pela incidência da retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da mesmas pela empresa contratante, conforme se pôde observar por acurada pesquisa empreendida nos documentos que compõem os autos deste processo.

Convém anotar que a retenção de 11% incidente sobre o valor da nota fiscal ou fatura, relativo a serviço executado mediante empreitada total ou cessão de mão-de-obra, tem por finalidade a antecipação de recolhimento feita pelo contratante em nome da contratada.

A retenção de 11% é responsabilidade da empresa contratante, e independe de qualquer procedimento de fiscalização prévia na empresa contratada, como quer afirmar a Notificada.

Tal sistemática, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, veio substituir a responsabilidade solidária na prestação de serviços, antes previsto na redação original do mencionado artigo.

O contratante do serviço, ao efetuar a retenção que lhe é legalmente imposta pela lei, cumpre, em verdade, com obrigação acessória de fazer.

Claro é o Código Tributário Nacional em afirmar que o descumprimento da obrigação acessória converte-se em obrigação principal. Assim, a obrigação, que era de fazer, uma vez descumprida, transmuta-se em obrigação de dar. Logo, tendo o contratante descumprido a obrigação de efetuar a retenção, será responsável pelo recolhimento dos valores devidos, dada a presunção de recolhimento prevista no art. 33, § 5º, da Lei 8.212/91. Daí poder se concluir que a responsabilidade pela retenção é do contratante. Se este não o fizer, assumirá o devido ônus. Disto isto, torna-se despidiendia qualquer diligência no sentido de comprovar recolhimentos pelas empresas prestadoras, até porque estas devem apenas recolher os valores que porventura restem superiores àqueles retidos.

O contribuinte foi intimado da decisão por via postal em 09/02/2009 (e-fls. 585), tendo apresentado recurso voluntário (e-fls. 586/588) em 20/02/2009 (e-fls. 586), em síntese, alegando:

- (a) Síntese da questão e natureza dos serviços contratados. A autuação foi embasada no art. 33, § 5º, da Lei 8.212/91, que estabelece a responsabilidade da empresa pelo pagamento das contribuições que estava obrigada a recolher, não podendo se eximir alegando ausência de recebimento da contribuição. Por seu turno, no entendimento dos órgãos de fiscalização, a obrigação de recolher a contribuição estaria no art. 4º da Lei 10 666/03, que disciplina o dever da empresa em arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço. Esses dispositivos legais não conduzem à

responsabilidade da Câmara Municipal de Teresina. Os serviços dizem respeito à reforma de instalações da Câmara, não havendo em nenhum momento contratação direta de segurado contribuinte individual. Os pagamentos eram realizados por nota fiscal de serviços e não havia nenhum segurado diretamente “a serviço” da autuada, sendo que esta contratou construtora sob o regime de empreitada total, não cabendo a presunção de se tratar de empreitada parcial. Pelo contrário, essa situação deveria ser demonstrada pela fiscalização. Inexistindo o suporte fático, é nula a autuação.

- (b) Pedido. “Ante o exposto, reiterando em todos os termos as impugnações e recursos previamente apresentados, requer seja anulado o lançamento ora combatido por ser flagrantemente ilegal”.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 09/02/2009 (e-fls. 585), o recurso interposto em 20/02/2009 (e-fls. 586) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Acórdão de Impugnação. Segundo o recorrente, a autuação foi embasada no art. 33, §5º, da Lei n.º 8.212, de 1991, e no art. 4º da Lei n.º 10.666, de 2003, mas esses dispositivos não conduziram à responsabilidade da recorrente, sendo que os serviços diriam respeito à reforma das instalações da Câmara Municipal, não havendo contratação direta de segurado contribuinte individual.

A argumentação em questão não corresponde aos fatos apurados pela fiscalização e discriminados no Relatório de Lançamentos (e-fls. 19/31), tendo constado para o levantamento L3 - LANC. DE AUTONOMOS S/GFIP por competência o Número da Nota Fiscal de Prestação de Serviços Avulsa, data e nome do contribuinte individual que a emitiu, bem como o respectivo número do empenho.

O recorrente não apresentou prova para demonstrar que os contribuintes individuais nominalmente discriminados pela fiscalização não prestaram os serviços documentados nas especificadas notas fiscais de prestação de serviços por eles emitidas. Logo, não resta provada a alegação de que em momento algum teria a recorrente contratado diretamente segurado contribuinte individual.

Note-se que o levantamento L3 - LANC. DE AUTONOMOS S/GFIP entre as competências 01/2001 a 03/2001 envolve apenas a rubrica 14 C. Ind/Adm/Aut, ou seja, a contribuição da empresa de 20% sobre a remuneração do contribuinte individual e que é apenas a partir da competência 04/2003 que a ela se soma a rubrica 1F Contrib Ind referente à retenção de

11%, esta devidamente alicerçada no art. 4º da Lei n.º 10.666, de 2003, e no art. 33, §5º, da Lei n.º 8.212, de 1991.

O recorrente sustenta que os serviços diriam respeito apenas à reforma de instalações da Câmara e a envolver construtora contratada sob o regime de empreitada total.

No Relatório Fiscal, a fiscalização sustentou a prestação de serviços sujeitos à retenção de 11% do art. 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, e no Relatório de Lançamentos os especificou mediante indicação da nota fiscal de prestação de serviços, tendo a autoridade julgadora de primeira instância instado a autoridade lançadora a melhor discriminar os serviços e para tanto a fiscalização emitiu Relatório Fiscal Complementar.

No Relatório de Lançamentos, a fiscalização havia discriminado os serviços/obras mediante invocação da nota fiscal de prestação de serviços, sendo que para o levantamento L8 havia especificado que o serviço seria de limpeza.

No Relatório Fiscal Complementar, nada se acrescentou em relação aos contribuintes individuais, tendo melhor se especificado os serviços prestados pelas pessoas jurídicas e em relação às obras empreendidas pelas pessoas jurídicas agregou-se motivação no sentido da presunção da empreitada parcial.

A especificação dos serviços prestados pelas pessoas jurídicas foi direcionada ao julgador e não ao contribuinte, eis que este tinha total conhecimento do serviço discriminado na nota fiscal de prestação de serviços, não tendo o Relatório Fiscal Complementar em nada agravado a situação do recorrente em relação aos serviços.

Em outras palavras, como em relação ao lançamento mantido (contribuintes individuais e serviços prestados por pessoas jurídicas) não houve agravamento da exação, não há que se falar em cálculo da decadência tomando por base a data de intimação do Relatório Fiscal Complementar.

O mesmo não poderia ser dito em relação às obras de construção civil executadas pelas pessoas jurídicas, porém o lançamento neste ponto restou cancelado pelo Acórdão de Impugnação.

O recorrente não apresentou qualquer elemento para infirmar a descrição constante das notas fiscais de prestação de serviços em relação às quais o lançamento foi mantido pela decisão recorrida, descrição que se enquadra como serviços e não obras, como podemos constatar pela transcrição do campo Discriminação dos Serviços constantes das Notas Fiscais:

COMP	LEVANTAMENTO	NOTA	e-fls.	DISCRIMINAÇÃO SERVIÇOS
05/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 259, de 17/05/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	534	OBRAS E SERVIÇOS DE SUBSTITUIÇÃO DE CABOS, FIOS, CANALETAS, ELETRODUTOS, TOMADAS, INTERRUPTORES E DISJUNTORES DIVERSOS NO PRÉDIO DA CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA - PI
02/2002	L8- LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 2017, de 20/02/2002 - FORTSERV LTDA.	539	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO-DE-OBRA DE LIMPEZA COM FORNECIMENTO DE MATERIAIS DE LIMPEZA, NO PRÉDIO DA CÂMARA, CONFORME ESPECIFICADO NO RECIBO (recibo e-fls. 540: limpeza geral dos vidros das salas internas com vaporeto; limpeza dos vidros basculantes, área externa com vasculhador; limpeza com remoção das manchas de todos os pisos internos de

			borracha de cor preta; aplicação de cera preta em todos os pisos de borracha; utilização de enceradeira industrial durante aplicação da cera em todos os pisos vulcapiso;. Vasculhar; lavagem de todos os banheiros; e aspiração do carpete do Plenário)
12/2001	L7- LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 990, de 20/12/2001 - JAM ENG. E CONST. LTDA	541 VALOR REFERENTE À 1ª PARCELA DOS SERVIÇOS DE PINTURA DO PRÉDIO SEDE DA CÂMARA MUNICIPAL DE TERESINA CONFORME CONTRATO 02/2001 (contrato e-fls 543/545).

Nitidamente estamos diante dos serviços de construção civil de *instalação e manutenção elétrica* (CNAE 4321-5/00) e de *pintura de edifícios em geral* (CNAE 4330-4/04) e do serviço de *limpeza*, não prosperando a mera argumentação do recorrente de o lançamento mantido envolver obra sob o regime de empreitada total, sendo irrelevante para os serviços de construção civil e de limpeza, no período objeto do lançamento, se a prestação se deu por cessão de mão-de-obra ou por empreitada (Lei n.º 8.212, de 1991, art. 31, §4º, I e III, na redação da MP n.º 1.663-15, de 1998, convertida na Lei n.º 9.711, de 1998; e Decreto n.º 3.048, de 1999, RPS, art. 219, §§ 2º, I e III, e §3º).

Por fim, afasta-se a genérica reiteração de “todos os termos as impugnações e recursos previamente apresentados” pela invocação do já decidido no Acórdão de Impugnação, cujas razões, a seguir transcritas, devem ser confirmadas (Regimento Interno, Anexo II, art. 57, §3º, na redação da Portaria MF n.º 329, de 2017):

*Da inexistência nos autos de Despacho-Decisório.*

Ao revés de outros créditos que integram o conjunto de NFLDs lavradas em face do sujeito passivo, o presente não possui, nos autos, Despacho Decisório de exoneração parcial a ser observado. Tem este, sim, Despacho ordinatório de diligência a ser empreendida pela Auditoria, o qual foi cumprido prontamente com os consectários a ele inerentes: confecção de Relatório Fiscal Complementar e restauração do prazo para impugnar garantidor do contraditório e da ampla defesa.

(...) *Do exame das notas fiscais e da Retenção de 11%. (...)*

De outra banda, as bases de cálculo relativas às notas fiscais de serviço abaixo relacionadas devem permanecer na composição do crédito ora examinado, tendo em vista que os objetos das mesmas apontam para a execução de serviços, daí porque se subsumem perfeitamente ao estabelecido no artigo 31 da Lei 8.212/91, bem como ao Anexo da Instrução Normativa SRP n.º 03, de 14 de julho de 2005, que elenca a relação de obras e serviços de construção civil para fins de enquadramento previdenciário:

COMP	LEVANTAMENTO	HISTÓRICO	BASE DE CALC.
05/2001	L6 - LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 259, de 17/05/2001 - CONSTRUTORA RENO LTDA.	14.500,00
02/2002	L8- LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 2017, de 20/02/2002 - FORTSERV LTDA.	4.580,00
12/2001	L7- LEVANT. S/ RETENÇÃO	NF 990, de 20/12/2001 - JAM ENG. E CONST. LTDA	13.906,00

É de se observar que, para as notas fiscais acima, não há que se cogitar em verificação do fato gerador por presunção, uma vez que a natureza dos serviços está bem clara na descrição trazida pelas próprias notas fiscais, levando-se a concluir pela incidência da retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da mesmas pela empresa contratante, conforme se pôde observar por acurada pesquisa empreendida nos documentos que compõem os autos deste processo.

Convém anotar que a retenção de 11% incidente sobre o valor da nota fiscal ou fatura, relativo a serviço executado mediante empreitada total ou cessão de mão-de-obra, tem

por finalidade a antecipação de recolhimento feita pelo contratante em nome da contratada.

A retenção de 11% é responsabilidade da empresa contratante, e independe de qualquer procedimento de fiscalização prévia na empresa contratada, como quer afirmar a Notificada.

Tal sistemática, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, veio substituir a responsabilidade solidária na prestação de serviços, antes previsto na redação original do mencionado artigo.

O contratante do serviço, ao efetuar a retenção que lhe é legalmente imposta pela lei, cumpre, em verdade, com obrigação acessória de fazer.

Claro é o Código Tributário Nacional em afirmar que o descumprimento da obrigação acessória converte-se em obrigação principal. Assim, a obrigação, que era de fazer, uma vez descumprida, transmuta-se em obrigação de dar. Logo, tendo o contratante descumprido a obrigação de efetuar a retenção, será responsável pelo recolhimento dos valores devidos, dada a presunção de recolhimento prevista no art. 33, § 5º, da Lei 8.212/91. Daí poder se concluir que a responsabilidade pela retenção é do contratante. Se este não o fizer, assumirá o devido ônus. Disto isto, torna-se despendiosa qualquer diligência no sentido de comprovar recolhimentos pelas empresas prestadoras, até porque estas devem apenas recolher os valores que porventura restem superiores àqueles retidos.

*Da obrigação da empresa de reter e recolher a contribuição dos contribuintes individuais.*

Não procede a alegação da empresa de que inexistente obrigação sua de reter a contribuição do contribuinte individual (prestador de serviço autônomo), visto que o referido desconto foi instituído pelo artigo 4º, da Lei 10.666/03, passando a vigorar a partir de abril de 2003.

Art.4ºFica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia vinte do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.

Note-se que o entendimento adotado pelo Acórdão de Impugnação acerca da aplicação do art. 33, § 5º, da Lei nº 8.212.de 1991, não destoa da jurisprudência, como podemos observar:

**RETENÇÃO DO ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91. NATUREZA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DO TOMADOR DO SERVIÇO QUE DEIXOU DE EFETUAR A RETENÇÃO. PAGAMENTO FEITO PELO PRESTADOR DO SERVIÇO.**

O instituto da retenção previsto no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei 9.711/98 e alterações posteriores, é hipótese de substituição tributária, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, de observância obrigatória por este órgão julgador, com base no art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

É direta a responsabilidade do tomador de serviço pela contribuição que deixou de reter do prestador, pois o artigo 31 da Lei 8.212/91 determina a observância da norma expressa pelo art. 33, § 5º do mesmo diploma legal, que traz a responsabilidade direta do tomador de serviço pelo adequado recolhimento.

O tomador do serviço que deixou de efetuar a retenção de que trata o artigo 31 da Lei 8.212/91 não aproveita o pagamento feito pelo prestador do serviço relativo às contribuições devidas sobre sua folha de pagamento.

Acórdão n.º 2402-004.368, de 04 de novembro de 2014

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO 11%. OBRIGATORIEDADE.**

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra 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.

O desconto de contribuição 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 à disposição legal.

Acórdão n.º 2402-006.469, de 07 de agosto de 2018

**CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11%.**

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra é obrigada a reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, e a recolher a importância retida à Previdência Social, em nome da empresa contratada. A retenção sempre se presume feita oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar qualquer omissão para se eximir da obrigação, sendo responsável pelo recolhimento das importâncias que deixou de reter. A obrigação da retenção de 11%, pela empresa tomadora, independe da empresa prestadora estar ou não adimplente com as contribuições previdenciárias.

Acórdão n.º 2301-005.636 de 12 de setembro de 2018

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro