



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 35413.001201/2007-31  
**Recurso n°** 35.413.001201200731 Voluntário  
**Acórdão n°** **2803-004.058 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 11 de fevereiro de 2015  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/10/2001 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NFLD. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DAS NOTAS FISCAIS OU FATURAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ART. 31 DA LEI Nº 8.212, DE 1991. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DOS MEMBROS DO CARF PARA SE PRONUNCIAR SOBRE O TEMA. SÚMULA CARF Nº 2.

1. O contribuinte deixou de enfrentar o ponto central do lançamento, ou seja, a obrigatoriedade da retenção dos 11% (onze por cento) sobre o valor total das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços envolvendo a cessão de mão-de-obra.
2. A lei de regência determina que o tomador de serviços deverá reter e recolher 11% (onze por cento) do valor bruto das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços envolvendo a cessão de mão-de-obra, o que não foi feito pela empresa tomadora de tais serviços, *in casu*, a ora recorrente.
3. Não tendo recolhido o devido, nem contestado expressamente a matéria, sem razão o contribuinte. O lançamento e a decisão recorrida devem ser mantidos pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.
4. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 35413.001201/2007-31  
Acórdão n.º **2803-004.058**

**S2-TE03**  
Fl. 3

---

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Oseas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Amílcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato e Ricardo Magaldi Messetti.

## Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada em desfavor do contribuinte acima identificado, relativamente às contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social, no percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor da mão de obra dos serviços prestados sob as formas de empreitada ou cessão de mão-de-obra. A empresa fiscalizada foi cientificada do débito em 01/06/2007 e apresentou defesa em 03/07/2007 (fls. 491 a 528).

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 20 de abril de 2010 e emendada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: Contribuições Sociais Previdenciárias*

*Período de apuração: 01/10/2001 a 31/12/2006*

*CESSÃO DE MÃO DE OBRA – RETENÇÃO 11%  
OBRIGAÇÃO DE RECOLHER.*

*A empresa contratante deverá reter 11% (onze por cento) sobre o valor bruto dos serviços contidos em nota fiscal, fatura ou recibo, e recolher a importância retida em nome da empresa contratada.*

*GRUPO ECONÔMICO DE FATO OU DE DIREITO.  
CARACTERIZAÇÃO.*

*O Grupo Econômico pode ser de Fato ou de Direito, exigindo-se na primeira hipótese a comprovação dos requisitos fáticos que demonstrem estarem as empresas sob a direção, controle ou administração comum e na segunda, além da existência de empresas controladora e controladas, também a convenção na qual as sociedades se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.*

*ACRÉSCIMOS LEGAIS. SELIC. MULTA.*

*A incidência de acréscimos legais a título de juros equivalentes à taxa SELIC e multa de mora sobre o crédito previdenciário lançado pela fiscalização encontra respaldo na legislação vigente.*

*DECADÊNCIA.*

*Sujeitam-se as contribuições lançadas ao prazo decadencial de cinco anos previstos no CTN. Por descumprimento de obrigação tributária principal, conforme a situação verificada aplica-se o disposto no § 4º do artigo 150 ou o disposto no artigo 173, I, do CTN.*

*MULTAS APLICADAS. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA  
SUPERVENIENTE. COMPARAÇÃO PARA DEFINIÇÃO*

*DA PENALIDADE MAIS BENÉFICA AO SUJEITO PASSIVO. MOMENTO OPORTUNO.*

*As multas aplicadas nos termos do ordenamento jurídico anterior à MP 449/2008 em decorrência do descumprimento de obrigação tributária principal e da obrigação tributária acessória correspondentes devem, para fins de definição da penalidade mais benéfica ao sujeito passivo, ser comparadas, em conjunto, com a multa de ofício do artigo 44, I da Lei 9.430/97, sendo que tal comparação poderá ser realizada apenas no momento do pagamento, em virtude da evolução a cada etapa processual do valor da multa prevista no artigo 35 da lei 8.212/91.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Ao contrário do lançado no v. acórdão ora guerreado, desde o advento do Parecer 2.376/00, da lavra da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência social, com formal aprovação Ministerial, demonstra a administração Previdenciária Nacional extrema preocupações em evitar a constituição de lançamentos em duplicidade.

- Preocupação esta, todavia e lamentavelmente, que não chegou, ao menos ainda, nas linhas de frente da fiscalização previdenciária, haja vista, p.ex., a lavratura desta NFLD, ante os termos de seu RF, que infelizmente foi ratificada pelo v. acórdão recorrido.

- É certo que o lançamento em duplicidade pode se dar tanto sob a perspectiva da solidariedade, quanto na retenção.

- Não se pode perder de vista que o procedimento, ainda hoje adotado pelo INSS, parte de uma presunção, qual seja: que a não elisão da solidariedade, pressupõe a existência da obrigação previdenciária não adimplida.

- É certo que a competente fiscalização deveria ter colhido informações no conta-corrente e no sistema de dados cadastrais da empresa contratada, para manter ou elidir as suas absurdas conclusões, o que não o fez.

- Se ao efetuar todas as consultas necessárias a fiscalização constataste a existência de recolhimentos, por certo que não haveria que se falar em retenção, já que o objetivo da mesma é assegurar o pagamento das contribuições previdenciárias do prestador de serviços, bem como, por mera suposição, em falta de recolhimento das contribuições, em lançamento tributário e constituição das NFLD's e muito menos em responsabilidade solidária do tomador de serviços.

**- É inconstitucional a taxa SELIC**

---

- O acórdão deve ser reformado para aplicação adequada do percentual de multa que o caso específico exige.

- Portanto, absolutamente permitido o cancelamento do acórdão combatido além do reconhecimento da improcedência desta NFLD. O contribuinte mantém-se na expectativa de acolhimento de seus termos, com o afastamento, *in totum*, da presente NFLD do universo obrigacional do contribuinte ora recorrente.

- Por derradeiro, esclarece o contribuinte que possui pleno interesse na realização de defesa oral quando do julgamento deste recurso junto ao CARF, postulando, em razão, sua intimação quando da inclusão em solene pauta de julgamento deste recurso.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

O crédito tributário em discussão diz respeito às contribuições sociais previstas no artigo 31 da Lei nº 8.212, de 1991, não recolhidas em época própria pelo contribuinte.

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime temporário, deverá reter 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 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.*

No item 3 do Relatório Fiscal (fls. 80), a autoridade administrativa lançadora informa que:

*3. A presente notificação tem por escopo as contribuições previdenciárias destinadas à Previdência Social no valor de 11% sobre o valor da mão-de-obra dos serviços prestados sob as formas de empreitada ou cessão de mão-de-obra que se enquadrem nas atividades elencadas no art. 145 da instrução Normativa nº 3 (IN 03), de 14/07/2005, pelas quais a lei atribui a responsabilidade pelo recolhimento à empresa tomadora dos serviços. No caso concreto, foi identificado pela fiscalização a omissão da empresa tomadora dos serviços em relação ao recolhimento do valor das contribuições retidas das empresas prestadoras. (grifou-se)*

Constata-se da parte final do item acima descrito, que na situação concreta, a tomadora de serviços realizou a retenção devida, mas omitiu-se quanto ao recolhimento dos valores retidos.

A caracterização da cessão de mão-de-obra está evidenciada nos itens 5, 6 e 7 do Relatório Fiscal (fls. 81).

O contribuinte apresentou recurso de forma genérica, sem abordar especificamente o mérito do lançamento. Os principais argumentos da defesa são os seguintes:

*Ao contrário do lançado no v. acórdão ora guerreado, desde o advento do Parecer 2.376/00, da lavra da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência social, com formal aprovação Ministerial, demonstra a administração Previdenciária Nacional extrema preocupações em evitar a constituição de lançamentos em duplicidade.*

*Preocupação esta, todavia e lamentavelmente, que não chegou, ao menos ainda, nas linhas de frente da fiscalização previdenciária, haja vista, p.ex., a lavratura desta NFLD, ante os termos de seu RF, que infelizmente foi ratificada pelo v. acórdão recorrido.*

*É certo que o lançamento em duplicidade pode se dar tanto sob a perspectiva da solidariedade, quanto na retenção.*

*Não se pode perder de vista que o procedimento, ainda hoje adotado pelo INSS, parte de uma presunção, qual seja: que a não elisão da solidariedade, pressupõe a existência da obrigação previdenciária não adimplida.*

*É certo que a competente fiscalização deveria ter colhido informações no conta-corrente e no sistema de dados cadastrais da empresa contratada, para manter ou elidir as suas absurdas conclusões, o que não o fez.*

*Se ao efetuar todas as consultas necessárias a fiscalização constataste a existência de recolhimentos, por certo que não haveria que se falar em retenção, já que o objetivo da mesma é assegurar o pagamento das contribuições previdenciárias do prestador de serviços, bem como, por mera suposição, em falta de recolhimento das contribuições, em lançamento tributário e constituição das NFLD's e muito menos em responsabilidade solidária do tomador de serviços.*

Como se pode observar, no recurso o contribuinte deixou de enfrentar o ponto central do lançamento, ou seja, a obrigatoriedade da retenção dos 11% (onze por cento) sobre o valor total das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços envolvendo a cessão de mão-de-obra.

A lei de regência determina que o tomador de serviços deverá reter e recolher 11% (onze por cento) do valor bruto das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços envolvendo a cessão de mão-de-obra, o que não foi feito pela empresa tomadora de tais serviços, *in casu*, a ora recorrente.

Portanto, não tendo recolhido o devido, nem contestado expressamente a matéria, sem razão o contribuinte. O lançamento e a decisão recorrida devem ser mantidos pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

No que se refere a inconstitucionalidade da taxa SELIC, alegada pelo contribuinte, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

No ponto, a Súmula CARF nº 4 estabelece que “*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*”.

De acordo com o art. 72 do RICARF, as súmulas são de observância obrigatória pelos membros do CARF, ou seja, elas são vinculantes.

### **CONCLUSÃO.**

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.