



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 44021.000268/2007-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.114 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de agosto de 2020
Recorrente POLICOLOR COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS E MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DE EDIFÍCIOS LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 04/05/2000 a 13/05/2002

AI DEBCAD nº 37.045.547-9, de 24/04/2007.

INFRAÇÃO - CFL 37. DEIXAR A EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇO DE RETER 11% (ONZE POR CENTO) DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MEDIANTE CESSÃO DE MÃO DE OBRA.

Constitui infração deixar a empresa cedente de mão-de-obra de destacar 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme nos § 1º, do artigo 31, 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 c/c o artigo 219, §3º, do artigo 283 e do artigo 373, todos do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social - RPS.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL INTIMAÇÃO. ENDEREÇO DE ADVOGADO DO SUJEITO PASSIVO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA CARF Nº 110.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, conforme Súmula CARF nº110.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor. § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF.

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

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 63 a 68), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pela Recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 53 a 58), proferida em sessão de julgamento de 21 de setembro de 2010, consubstanciada no Acórdão n.º 05-30.752, da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas - SP (DRJ/CPS), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação (e-fls. 22 a 26), mantendo-se o crédito tributário exigido, cujo acórdão restou assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 04/05/2000, 13/05/2002

DEIXAR DE DESTACAR ONZE POR CENTO DO VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa cedente de mão-de-obra de destacar onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme dispõe o § 1º do artigo 31 da Lei nº 8.212, de 1991.

RELEVAÇÃO DA MULTA. Não será relevada a multa se a requerente não demonstrar a correção da falta.

LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. A impugnante deve demonstrar que a legislação municipal dá respaldo ao procedimento por ela adotado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Do Lançamento Fiscal e da Impugnação (CFL 37)

O relatório constante no Acórdão da DRJ/CPS (e-fls. 22 a 26) sumariza muito bem todos os pontos relevantes da fiscalização, do lançamento tributário e do alegado na Impugnação pela ora Recorrente, por essa razão peço vênia para transcrevê-lo:

“(…)

Trata-se de infringência ao disposto no artigo 31, § 1º, da Lei nº 8.212, de 1991, posto que a autuada não promoveu o destaque da retenção de 11% nas notas fiscais relacionadas a fls. 13.

Oferecida a impugnação a fls. 21/25, a autuada alega que houve erro de fato no relatório fiscal, pois o valor da mão-de-obra constante na nota fiscal nº 1133 é de R\$ 3.448,00, sendo R\$ 5.172,00 correspondentes ao fornecimento de materiais.

Tendo em vista que a base para a retenção não é o valor total da nota fiscal, requer que seja reconhecida a nulidade da autuação.

Na continuação, requer que seja relevada a multa exigida, pois é primária, não ocorreram circunstâncias agravantes e corrigiu a falta tempestivamente.

Procura provar a correção da falta com cópias das cartas de correção relativas às notas fiscais nºs 884 e 113, as quais informam o destaque da Retenção do INSS.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos no ordenamento jurídico, “em especial provas documentais e testemunhais, perícias e tudo mais que possa possibilitar o perfeito deslinde do feito”.

Encaminhados os autos à DRJ São Paulo II, houve a conversão em diligência para que a Fiscalização relatasse à autuada a portaria que providenciou a atualização do valor da multa bem como informasse se houve a correção da falta, pois não houve prova de que as cartas de correção foram encaminhadas aos tomadores dos serviços.

A Fiscalização elaborou relatório fiscal complementar, informando que o valor da multa foi atualizado conforme a Portaria nº 142, de 11 de setembro de 2007.

Acrescentou que não houve comprovação de que a autuada enviou a carta de correção aos tomadores dos serviços, o que deveria ter sido demonstrado quando da apresentação da defesa.

A fls. 49, procedi com a juntada de cópia da manifestação da empresa presente a fls. 297 do Processo nº 44021.00270/2007-22. Esta manifestação refere-se ao presente processo e, por meio dela, a impugnante reitera as argumentações já apresentadas.

“(…)”

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ/CPS (e-fls. 63 a 68), primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo*:

- Mesmo não havendo alegação na Impugnação (e-fls. 22 a 26) a DRJ/CPS e aponta não haver que se falar em decadência ao caso em foco.
- A DRJ/CPS não acata a alegação da ora Recorrente de nulidade da autuação, por ocorrência de erro de fato na autuação, por considerar que a Fiscalização, descreveu as notas fiscais nas quais não houve o destaque da retenção de 11%, nos moldes do § 1º, do artigo 31, da Lei nº 8.212/91, sem tecer considerações a respeito de qual o valor que deveria constar no destaque, sendo as informações constantes no Relatório Fiscal da Infração (e-fl. 14) claras e suficientes para a ora Recorrente conhecer o que lhe foi imputado e procurar corrigir a falta.

- O órgão julgador da primeira instância administrativa, também, não concorda com a alegação de que a ora Recorrente efetuou a correção de uma nota fiscal por meio de uma carta de correção, pois, a Contribuinte, sujeita a emissão das notas fiscais pelas regras municipais, não demonstra como a legislação municipal trata a questão da correção das Notas Fiscais – deixando e comprovar sua alegação, conforme disposto no § 3º do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Ainda, sobre a alegação das notas fiscais, a DRJ/CPS, destaca que a Recorrente não comprova que as cartas de correção juntadas aos autos foram recebidas pelas empresas que a contrataram, sendo estes documentos meros formulários.

- A DRJ/CPS, não concorda com o pedido de relevação da penalidade, por não haver mais previsão na legislação tributária, uma vez que por expressa determinação do Decreto nº 6.727/09, foi revogado o artigo 291 do Regulamento da Previdência Social (RPS), provado pelo Decreto nº 3.048/99, que tratava das circunstâncias atenuantes da penalidade.

Do Recurso Voluntário

No Recurso Voluntário, interposto, em 14 de dezembro de 2010 (e-fls. 63 a 68), o sujeito passivo, reitera os termos da impugnação, apresentando sua peça recursal: I) Fatos; II) Do Erro De Fato; III) Da Relevação da Multa e da Aplicação do art. 291, §1º do Decreto nº 3.048/99; IV) Da Conclusão.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar.

Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Juliano Fernandes Ayres, Relator.

Da Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o Recurso se apresenta tempestivo (acesso ao Acórdão da DRJ/CPS em 19 de novembro de 2010 – vide AR e-

fl. 61), protocolo recursal, em 14 de dezembro de 2010, e-fl. 63, tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Por conseguinte, conheço do Recurso Voluntário (e-fls. 63 a 68).

Introdução

O pedido da Recorrente de que as intimações sejam direcionadas ao seu patrono, não merece prosperar, considerando que no processo administrativo é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, tema sumulado por esse Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, por meio da Súmula CARF 110.

Da Preliminar e Do Mérito

Ainda, considerando que o Recorrente não apresentou novas razões de defesa por meio do seu Recurso Voluntário e que a Decisão da DRJ/CPS está correta em todos os pontos e se conjuga com os entendimentos deste Relator, adoto as mesmas fundamentações e conclusões do voto da primeira instância de julgamento (e-fls. 63 a 68) para fundamentar este voto, conforme facultado pelo §3º, do artigo 57, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/15 – Regulamento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF)¹, veja a transcrição na íntegra do voto DRJ a seguir:

“(…)

Voto

(…)

Não procede a alegação de nulidade da autuação. A Fiscalização, a fls. 13, descreveu as notas fiscais nas quais não houve o destaque determinado pelo § 1º do artigo 31 da Lei nº 8.212, de 1991.

¹ Portaria MF nº 343/15 – Regulamento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF):
(…)

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

- I - verificação do quórum regimental;
- II - deliberação sobre matéria de expediente; e
- III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)
(…)”

Nitidamente, a Fiscalização não teceu considerações a respeito de qual o valor que deveria constar no destaque. Apenas descreveu as notas fiscais em que a retenção não foi providenciada.

A Informação prestada foi clara o suficiente para a autuada conhecer o que lhe foi imputado e procurar corrigir a falta.

Não houve o erro de fato argüido pela autuada.

Quanto à correção da falta, melhor sorte não merece a impugnante.

Está em questão a correção de uma nota fiscal por meio de uma carta de correção, a qual é costumeiramente utilizada para se corrigirem informações que não resultem na alteração do imposto devido. Usualmente, são retificadas informações secundárias, meras irregularidades formais, que não tenham trazido prejuízo ao Erário.

No que concerne ao ICMS e ao IPI, a carta de correção passou a ser prevista após o Ajuste SINIEF - Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ nº 1 de 30 de março de 2007:

Cláusula primeira Fica acrescentado o § 1º-A ao art. 7º do Convênio S/N, de 15 de dezembro de 1970.

“§ 1º-A Fica permitida a utilização de carta de correção, para regularização de erro ocorrido na emissão de documento fiscal, desde que o erro não esteja relacionado com:

1 - as variáveis que determinam o valor do imposto tais como: base de cálculo, alíquota, diferença de preço, quantidade, valor da operação ou da prestação;

11 - a correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário;

III - a data de emissão ou de saída. ”

Cláusula segunda Este ajuste entra em_ vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

O que pretende a impugnante é retificar notas fiscais de serviços, as quais, como é notório, são emitidas em cumprimento à legislação municipal.

A impugnante não demonstrou como a legislação municipal trata a questão. Não demonstrou se quais são as formalidades que devem ser observadas no procedimento de notas fiscais. Esta é uma prova que lhe compete, consoante o disposto no § 3º do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972:

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador.

De qualquer modo, não foi comprovado pela impugnante que as canas de correção juntadas aos autos foram recebidas pelas empresas que a contrataram. Assim, não se tem nos autos uma carta de correção, mas mero preenchimento de formulário, o qual, não tem o poder de corrigir a falta que lhe foi imputada.

Saliento que é pouco provável que o tomador de serviços venha a aceitar a retificação da nota fiscal. Caso houvesse o destaque, o contratante não poderia se esquivar da obrigação de ter descontado o tributo para repassa-lo ao Fisco. Aceitar a retificação extemporânea é reconhecer que deve ao Fisco.

Atualmente, a relevação da penalidade não é mais prevista na legislação tributária por expressa determinação do Decreto nº 6.727, de 2009, que revogou o artigo 291 do Regulamento da Previdência Social (RPS), provado pelo Decreto nº 3.048, de 1999:

Art. 1º Ficam revogados a alínea 'f' do inciso V do § 9º do art. 214, o art. 291 e o inciso V do art. 292 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999.

A medida é salutar, pois em muitos casos, como no que se trata aqui, a correção da falta não reparará o prejuízo ao Fisco. Sem o destaque tempestivo dos 11%, a retenção e o recolhimento da contribuição não foram providenciados. A mera anotação em um formulário não trará aos cofres públicos o tributo não recolhido.

Conclusão

Ante o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres