



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30, 22, 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Sape 877862

CC02/C06
Fls. 298

Processo n° 37324.011167/2006-57
Recurso n° 142.514 Voluntário
Matéria RETENÇÃO DE 11%
Acórdão n° 206-00.869
Sessão de 09 de maio de 2008
Recorrente ROBERT BOSCH LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/05/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DECADÊNCIA.


O direito de o fisco apurar e constituir os créditos referentes às contribuições previdenciárias estabelecidas na Lei nº 8.212/1991 extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme dispõe o inciso I do art. 45 da citada lei.

**PRESTADORA DE SERVIÇOS - DESTAQUE DA
RETENÇÃO - TOMADORA DE SERVIÇOS -
RECOLHIMENTO CORRESPONDENTE.**

A oposição do destaque correspondente à retenção por parte da prestadora de serviços representa obrigação acessória desta em razão de sua condição de cedente de mão-de-obra. À tomadora de serviços cabe reter e recolher o valor correspondente.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	CC02/C06
Brasília, 30, 32, 1, 08	Fls. 299
 Silma Ayres de Oliveira Mat.: Sape 87762	

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para que sejam excluídos da NFLD os recolhimentos das retenções correspondentes às Notas Fiscais nº 3642 e 3835 da empresa Handicraft Serviços Temporários Ltda e às Notas Fiscais nº 301217, 306539, 309436, 312582, 315845, 319035, 321833, 325643 da Medial Saúde S/A.



ELIAS SAMPAIO FREIRE


Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30 / 12 / 08
 Simone Alves de Oliveira Mat.: Sispes 877562	

Relatório

Trata-se de débito apurado referente aos valores correspondentes à retenção de 11% sobre os valores dos serviços prestados por diversas empresas e não recolhidos em época própria à Previdência Social, conforme dispõe o art. 31 da Lei nº 8.212/1991, em sua redação atual.

O Relatório Fiscal (70/73) informa que as relações dos nomes das prestadoras de serviços e as notas fiscais emitidas foram obtidas de Subsídios Fiscais – SF, documento destinado ao confronto de informações resultantes de procedimento fiscal, no caso, com o objetivo de constatar o efetivo recolhimento de contribuições incidente sobre notas fiscais e futuras de prestação de serviços por cessão de mão-de-obra.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 80/99) onde alega que a fiscalização não se certificou acerca da efetiva cessão de mão-de-obra na realização dos serviços prestados ou diligenciaram junto às prestadoras de serviços, caracterizando a ausência de motivação do ato administrativo praticado.

Argumenta que a decadência atingiu grande parte das cobranças em tela, quais sejam, as relativas às competências de abril de 1999 a janeiro de 2001.

Tece considerações a respeito dos serviços contratados e para alguns dos prestadores (DMC Promoções e Publicações Ltda, Handicraft Serviços Temporários Ltda e Medial Saúde S/A) afirma que reconheceu o dever fiscal do recolhimento da retenção, conforme se confirma pelas cópias das guias juntadas.

Quanto aos serviços prestados pela Scorpions Segurança e Vigilância Ltda entende que não há cessão de mão-de-obra pois se trata de serviços de vigilância e escolta no transporte de valores mobiliários, serviços que seriam realizados com autonomia operacional pela empresa contratada.

Entende que se houve o recolhimento por parte das prestadoras, seria evidenciado o perigo de enriquecimento ilícito do Estado.

Por fim, argumenta que a taxa de juros SELIC utilizada viola diversos dispositivos legais, inclusive o próprio Código Tributário Nacional – CTN.

A defesa apresentada foi submetida à auditoria fiscal que manifestou-se (fls. 206/211) informando que em ação fiscal desenvolvida nas prestadoras foram encaminhados subsídios fiscais com a informação da existência de emissão de notas fiscais contra a notificada com o devido destaque da retenção de 11%, cujos recolhimentos não restaram comprovados. Por essa razão, não houve aprofundamento quanto à espécie de serviços prestados.

Afirma que as prestadoras de serviços não foram somente diligenciadas, mas objeto de ação fiscal com cobertura ampla.

Argumenta que tendo as prestadoras de serviços efetuados os correspondentes destaques nas notas fiscais de serviços emitidas, cabia à notificada tão somente reter e efetuar o recolhimento.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
<i>ANA MARIA BANDEIRA</i> Sime Ana Maria de Oliveira Mat.: Sape 877862

Com relação aos documentos juntados na defesa, a auditoria fiscal reconhece que os documentos juntados às folhas 131/132 comprovam recolhimento e necessidade de retificação do lançamento para menor. Quanto aos demais documentos, ou se trata de guias sem relação com as notas fiscais que ensejaram o lançamento, ou se referem a guias correspondentes a CNPJ's diversos daqueles constantes das notas fiscais emitidas, ou se trata de guias não correspondentes à retenção (código 2100).

Pela Decisão-Notificação nº 21.424.4/0694/2006 (fls. 212/220), o lançamento foi considerado procedente em parte.

A notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 230/246) onde mantém as alegações apresentadas na defesa e afirma que a existência de subsídio fiscal não supriria a análise dos requisitos para a cessão de mão-de-obra.

Afirma que várias empresas, por mera cautela ou desinformação, destacam indevidamente 11% a título de contribuição em suas notas fiscais de serviços prestados, não atentando para o fato de que, muitas vezes, seus serviços não envolvem cessão de mão-de-obra propriamente dita.

Alega que ainda que as empresas tenham efetuado indevidamente o destaque sempre estiveram com sua situação fiscal regular e que o órgão tinha condições de aferir a inexistência de débitos em nome dos prestadores na época da autuação.

Em contra-razões (fls. 296/297), a SRP manteve a decisão recorrida.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente apresenta preliminar de nulidade do lançamento onde questiona a ocorrência de cessão de mão-de-obra e entende não ser possível o lançamento com base nos subsídios fiscais emitidos quando de ação fiscal realizada nas prestadoras de serviços, onde foi verificado que estas teriam efetuado os destaques dos valores a serem retidos nas notas fiscais de serviços emitidas.

A meu ver, não assiste razão à recorrente. A realização de destaque da retenção nas notas fiscais de serviços é obrigação acessória de responsabilidade das empresas prestadoras de serviços mediante cessão de mão-de-obra, cujo descumprimento sujeita as mesmas à imposição de multa punitiva por meio da lavratura de auto de infração.

Se as próprias prestadoras de serviços reconhecem que realizam cessão de mão-de-obra não há que se falar em necessidade de comprovação material, por parte da auditoria fiscal, da presença de cessão de mão-de-obra nas prestações de serviços realizadas.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 30, 12, 08 Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862

Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

Ainda em sede de preliminar, a recorrente alega que teria ocorrido a decadência do direito de constituir parte dos créditos em questão.

As contribuições previdenciárias são uma espécie de tributo sujeito ao lançamento por homologação. De acordo com o 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, nos casos de lançamento por homologação, o sujeito passivo antecipa o pagamento, e a contagem do prazo decadencial tem início na data de ocorrência do fato gerador. Tal dispositivo estabelece que o prazo é de cinco anos, se a lei não fixar prazo à homologação.

No que tange às contribuições previdenciárias em comento, o artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91 é que estabeleceu o prazo mencionado no CTN, onde o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Não obstante a polêmica existente a respeito da constitucionalidade de tal dispositivo legal, o mesmo não foi inquinado de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Não há dúvidas a respeito da natureza tributária das contribuições sociais, entretanto, ainda que o Código Tributário Nacional tenha status de lei complementar, existe legislação específica para tratar a matéria, qual seja, a Lei nº 8.212/91 e tal diploma legal estabelece o prazo decadencial de dez anos.

A meu ver, não é possível aplicar o disposto no Código Tributário Nacional em detrimento do art. 45, inciso I da Lei nº 8.212/91, uma vez que tal dispositivo encontra-se em plena vigência no ordenamento jurídico pátrio.

Como o controle da constitucionalidade no Brasil é exercido, em regra, pelo Poder Judiciário, não cabe ao julgador no âmbito administrativo, pelo Princípio da Legalidade, deixar de aplicar lei vigente.

De igual modo, rejeito a preliminar apresentada.

No mérito, a notificada irresigna-se pela não aceitação da totalidade dos documentos apresentados em defesa com o objetivo de desconstituir o lançamento.

Às folhas 129/132, a recorrente apresentou cópias das Notas Fiscais de Serviços nº 400 e 401 de emissão da DMC Promoção e Publicidade Ltda, acompanhadas das respectivas guias de retenção. Como somente a NF nº 401 foi objeto do presente lançamento, a decisão de primeira instância já considerou a guia correspondente para efeito de retificação.

Quanto à empresa Handcraft Serviços Temporários Ltda, a recorrente apresentou às folhas 134/137 as cópias das NF nº 3642 e 3835, únicas que foram consideradas no lançamento relativamente àquela prestadora, bem como as guias de recolhimento no código de pagamento próprio de retenção 2631. Ocorre que, como as Notas Fiscais foram emitidas pela filial 0009 e o recolhimento foi efetuado na matriz 0001, as guias não foram consideradas.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 30 / 05 / 08	
Silmara de Oliveira Mat.: Sape 877662	

Igual procedimento foi adotado quanto à prestadora Medial Saúde (fls. 145/179). Para as NF nº 301217, 306539, 309436, 312582, 315845, 319035, 321833, 325643 emitidas na matriz 0001, a recorrente apresentou as guias de retenção correspondentes aos valores, cujos recolhimentos ocorreram na filial 0004, também não consideradas.

Nos casos específicos dos dois parágrafos anteriores, entendo que assiste razão à recorrente quanto ao seu inconformismo. Da análise das notas fiscais e guias, verifica-se que foi efetuado o recolhimento do exato valor do destaque efetuado na nota fiscal de serviços, no código de pagamento destinado à retenção 2631, mas em estabelecimento distinto daquele constante da Nota Fiscal.

Não é possível a subsistência do lançamento de contribuições que já teriam sido recolhidas, o que caracterizaria *bis in idem*. A meu ver, a simples apropriação das guias das prestadoras nos CNPJ correspondentes às notas fiscais emitidas, seria suficiente para regularizar a situação.

Para os casos em que a recorrente não apresentou guias ou apresentou-as em código de pagamento diverso daquele destinado à retenção, não há que se alterar o lançamento.

No que tange aos serviços prestados pela empresa Scorpions Segurança e Vigilância Ltda, a recorrente alega que se trata de serviços de vigilância e escolta no transporte de valores mobiliários, portanto, não estaria caracterizada a cessão de mão-de-obra.

Conforme já argüido, o fato da Scorpions Segurança e Vigilância Ltda ter efetuado o destaque nas notas fiscais de prestação de serviços leva ao reconhecimento da mesma da realização de serviços mediante cessão de mão-de-obra, cabendo à tomadora tão somente reter e efetuar o recolhimento correspondente.

A recorrente junta aos autos várias notas fiscais da empresa citada, acompanhadas das guias de recolhimento dos valores destacados, porém nenhuma delas se refere às notas, cujas retenções integraram o presente lançamento. Tal procedimento demonstra que de fato a recorrente deixou de efetuar a retenção a que estava obrigada.

Diante de todo o exposto e de tudo mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, **REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS** e **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para que sejam considerados os recolhimentos das retenções correspondentes às Notas Fiscais nº 3642 e 3835 da empresa Handicraft Serviços Temporários Ltda e às Notas Fiscais nº 301217, 306539, 309436, 312582, 315845, 319035, 321833, 325643 da Medial Saúde S/A.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2008


ANA MARIA BANDEIRA