



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.005382/2008-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.753 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de agosto de 2021
Recorrente CARIBA EMPREENDIMENTOS E PART LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2005

RETENÇÃO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA.

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 a importância retida em nome da empresa cedente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam processados os pedidos de restituição efetuados pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Rodrigo Lopes Araújo, Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI, lavrado contra a empresa em epígrafe, no período de 01/2005 a 06/2005, referente à retenção de 11% incidente sobre a nota fiscal de serviços prestados mediante cessão de mão de obra ou empreitada durante a execução da obra de construção civil "Shopping Prado", conforme Relatório Fiscal, fls. 49/52.

Consta do Relatório Fiscal que:

Conforme determina o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.711/1998, os valores das retenções incidentes sobre as notas fiscais ou faturas deveriam ser recolhidos em nome dos prestadores de serviço.

O Contribuinte ora autuado recolheu todas as retenções efetuadas por ocasião da contratação dos prestadores de serviço pessoas jurídicas, porém parte destes recolhimentos, ao invés de serem feitos em nome dos prestadores de serviços, foram realizados em seu nome, informando a matrícula CEI nº 50.013,52094-72 da obra de construção civil de sua propriedade.

Alguns recolhimentos relativos a retenções sobre NF de prestadores de serviço realizados indevidamente na matrícula da obra, foram feitos individualmente por empresa contratada, o que possibilitou a esta fiscalização identificá-los e solicitar a transferência de tais valores aos respectivos CNPJ dos prestadores, conforme quadro resumo anexo ao presente relatório.

Os valores recolhidos indevidamente de forma agrupada na matrícula da obra de construção civil ora fiscalizada, em razão da impossibilidade de desmembramento no sistema corporativo da Receita Federal do Brasil, não foram transferidos para os CNPJ das empresas prestadoras dos serviços e são o objeto do presente Auto de Infração.

Esta fiscalização orientou o Contribuinte que poderá requerer a restituição dos valores recolhidos indevidamente na matrícula da obra de forma equivocada, nos moldes estabelecidos em Lei, uma vez que tais recolhimentos não foram por ele compensados.

Em impugnação de fls. 112/122, a empresa alega que os valores devidos já foram recolhidos, que o equívoco cometido é sanável, que foi expedida CND, o que comprova o reconhecimento dos pagamentos, que a fiscalização deve buscar a verdade material, que não foi respeitado o princípio da instrumentalidade das formas.

Foi proferido o Acórdão 05-26.229 - 5ª Turma da DRJ/CPS, fls. 211/216, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2005

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. RETENÇÃO.

A empresa tomadora deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa cedente de mão-de-obra.

CERTIDÃO NEGATIVA. PROVA INSUFICIENTE.

A apresentação de CND não é documento suficiente para homologar o lançamento fiscal.

Lançamento Procedente

Cientificado do Acórdão em 14/8/09 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 222), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 8/9/09, fls. 223/237, que contém, em síntese:

Explica que as contribuições foram devida e tempestivamente recolhidas, o que ocorreu, foi que os pagamentos não foram identificados por conta de um equívoco plenamente sanável no procedimento de recolhimento: a Recorrente recolheu integralmente os valores de contribuições sociais devidos nestas operações, por meio de uma única guia GPS, indicando no campo identificador o CEI da obra ao invés do CNPJ de cada uma das empresas contratadas.

Alega que o crédito tributário foi extinto em razão do pagamento, nos termos do CTN, art. 156, I. Diz que por equívoco e em razão das constantes alterações na legislação previdenciária, os recolhimentos referentes aos diversos prestadores de serviços no mesmo mês foram feitos em uma única GPS, indicando no campo "identificador" o CEI da obra e não o

CNPJ de cada uma das empresas contratadas. Aponta que na parte inferior de cada guia GPS consta a discriminação individualizada do valor correspondente a cada prestador de serviço. Entende que o erro é passível de correção, com o desmembramento das guias.

Afirma que não prejudicou os prestadores de serviço, como diz a DRJ, que se houve algum prejuízo é culpa da RFB.

Diz que o próprio fisco reconheceu que houve os recolhimentos e a impossibilidade formal de alocar os pagamentos aos CNPJs dos prestadores de serviço.

Argumenta que obteve CND e que referida certidão comprova o pagamento das contribuições.

Aduz que a manutenção do lançamento ofende ao princípio do não confisco e da verdade material, uma vez que privilegia a forma em detrimento da realidade dos fatos.

Entende que caso seja julgado improcedente o recurso, está caracterizado o indébito, devendo ser assegurada a restituição.

Requer a improcedência do auto de infração. Subsidiariamente, a preservação do direito de repetir o indébito.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

MÉRITO

A questão de ter o contribuinte efetuado os recolhimentos das retenções de forma equivocada, na matrícula CEI da obra e não nos CNPJs dos prestadores, já foi suficientemente explicada no Relatório Fiscal e no Acórdão recorrido.

Em que pese o recorrente insistir na possibilidade do aproveitamento dos valores, também restou suficientemente esclarecido a impossibilidade de tal procedimento. E isso não ocorreu por alterações constantes da legislação previdenciária, pois o dispositivo legal da retenção começou a produzir seus efeitos em 02/1999 e os fatos geradores objeto da presente autuação são do ano 2005!

Uma vez que o recolhimento não foi realizado no CNPJ dos prestadores de serviços, eles não poderiam se aproveitar dos valores recolhidos como crédito a seu favor perante a RFB. Foi esse o prejuízo a que se refere a DRJ. E, evidentemente, causado pelo recolhimento feito de forma incorreta pelo autuado e não por culpa da RFB.

Se a própria RFB não desse cumprimento às leis e normas, os contribuintes o fariam?

Portanto, o procedimento errado foi do sujeito passivo, não cabendo ao julgador administrativo afastar o procedimento definido nas normas da RFB sob o argumento de privilegiar a forma em detrimento dos fatos.

Ao contrário do que entende o recorrente, **o débito não está quitado**, pois foi efetuada a retenção e não foi feito o recolhimento, como determina a legislação aplicável, nos CNPJs dos prestadores de serviços.

Quanto à emissão de CND na matrícula CEI da obra, conforme já esclarecido pela DRJ, “a CND comprova apenas que, **no momento de sua emissão**, não havia crédito lançado exigível: notificação, autuação ou valores declarados”.

Além disso, consta da própria CND (fl. 197) que:

E CERTIFICADO, NA FORMA DO DISPOSTO NA LEI Nº 8.212/91 E ALTERAÇÕES, QUE, PARA A FINALIDADE DISCRIMINADA, INEXISTE DÉBITO IMPEDITIVO À EXPEDIÇÃO DESTA CERTIDÃO EM NOME DO SUJEITO PASSIVO ACIMA IDENTIFICADO, **RESSALVADO AO INSS O DIREITO DE COBRAR QUALQUER IMPORTÂNCIA QUE VENHA A SER CONSIDERADA DEVIDA.** (grifo nosso)

Vê-se, portanto, que mesmo após a emissão de uma CND, pode a fiscalização apurar novos valores considerados devidos, não servindo tal documento como comprovação de quitação de qualquer débito perante a RFB.

Não há que se falar em ofensa ao princípio do não confisco, uma vez que a própria fiscalização orientou o contribuinte a efetuar os recolhimentos de forma correta e efetuar pedidos de restituição dos valores recolhidos a maior na matrícula CEI da obra.

Tais pedidos já foram feitos pelo contribuinte (conforme documentos juntados às fls. 242/266), devendo ser processados.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para que sejam processados os pedidos de restituição efetuados pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier