



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10980.003962/2009-24
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-003.212 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de outubro de 2017
Matéria COFINS
Recorrente METALKRAFT S/A INJEÇÃO E USINAGEM
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2004

DILIGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS CRÉDITOS. APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMPRABOTÓRIOS.

A apresentação em diligência, de informações e de documentos comprobatórios do direito creditório, confirma a extinção dos débitos referentes às contribuições que foram objeto de compensação.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Processo julgado no dia 25/10/2017, no período da manhã. Declarou-se impedida a Conselheira Tatiana Joserfovicz Belisário, que foi substituída pelo Conselheiro Rodolfo Tsuboi. Fez sustentação oral o patrono do contribuinte, Dr. Rodrigo Gabriel Alarcon, OAB-DF 52.825, escritório Gaia, Silva, Gaede Advogados.

Winderley Moraes Pereira - Presidente Substituto e Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira, Rodolfo Tsuboi, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Marcelo Giovanni Vieira.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

"Trata o processo de Auto de Infração de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, que exige R\$ 84.049,37 de PIS, R\$ 63.037,01 de multa de ofício, além dos acréscimos legais; e Auto de Infração de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social Cofins, que exige R\$ 419.985,20 de Cofins, R\$ 314.988,89 de multa de ofício, além dos acréscimos legais; em virtude de diferenças existentes entre os valores informados na linha 42 da Ficha 22A da DIPJ e os valores declarados em DCTF e/ou pagos, no período de julho/2004 a dezembro/2004.

Cientificada dos lançamentos em 04/05/2009, a interessada, por intermédio de seu procurador legalmente constituído, apresentou impugnação, em 03/06/2009, argumentando que as diferenças apontadas foram ocasionadas por mero erro formal cometido pela impugnante. Explicitando, diz que sua atividade principal consiste na industrialização e fabricação de peças, partes, componentes e acessórios que são, usualmente, vendidos para empresas que ao adquirirem tais bens promovem a retenção do PIS e da Cofins, nos termos da legislação vigente. Ocorre que, apesar das retenções realizadas, cometeu mero equívoco formal, deixando de informar tais créditos na linha 34 da Ficha 22A (apuração do PIS) e 26A (apuração da Cofins) da DIPJ/2005. Por isso, a fiscalização acusou a ausência de recolhimento no exato valor das retenções/créditos não informados na declaração da pessoa jurídica.

Salienta que os valores das retenções podem ser verificados nos relatórios elaborados, em que relaciona cada uma das notas fiscais; no recebimento líquido de tais valores, comprovados por meio da 'conta bancos'; em consulta aos sistemas da Receita Federal; e que tais retenções foram, mês a mês, devidamente escriturados nos razão contábeis de 'PIS e Cofins a Recuperar'.

Alega que esclarecido o equívoco, resta indevido o lançamento e a aplicação da multa de 75%. Se assim não for entendido, ressalta a vedação constitucional à utilização de tributo com efeito de confisco, a teor do que dispõe o art. 150, III, inc., IV, da Constituição Federal, entendendo que a fixação de multa no patamar de 75% do tributo devido fica evidente o desvirtuamento da função da penalidade tributária, que acaba sendo aplicada como mero fim de incremento da arrecadação. E que o STF já decidiu que multa superior a 30% tem caráter confiscatório."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento manteve integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim ementada :

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2004 RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DE PIS E COFINS.

Os valores retidos nos termos da legislação são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte em relação às contribuições ao PIS e à Cofins, contudo, o comprovante anual de retenção fornecido pelas pessoas jurídicas adquirentes de produtos e serviços, que efetuaram a retenção de outras pessoas jurídicas, é o documento apto para comprovar as retenções sofridas.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA APLICADA.

Tratando-se de lançamento de ofício de valores que não foram espontaneamente pagos ou confessados, a multa aplicável é de 75%, por expressa previsão legal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2004 RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DE PIS E COFINS.

Os valores retidos nos termos da legislação são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte em relação às contribuições ao PIS e à Cofins, contudo, o comprovante anual de retenção fornecido pelas pessoas jurídicas adquirentes de produtos e serviços, que efetuaram a retenção de outras pessoas jurídicas, é o documento apto para comprovar as retenções sofridas.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA APLICADA.

Tratando-se de lançamento de ofício de valores que não foram espontaneamente pagos ou confessados, a multa aplicável é de 75%, por expressa previsão legal.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido" Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário, alegando que à época em que ocorreram as retenções (julho a dezembro de 2004) não existia a obrigação do envio do comprovante de retenção à Recorrente pelas pessoas jurídicas que efetuaram as retenções. A obrigação somente teria sido instituída com a edição da IN SRF nº 594/2005.

Prossegue a Recorrente, afirmando que mesmo entendendo que não é necessário o envio dos comprovantes de retenção, solicitou aos seus clientes comprovação das retenções realizadas. Atendendo a sua solicitação as empresas CNH Latin America Ltda., General Motors do Brasil Ltda e Daimler Chrysler do Brasil Ltda. forneceram comprovantes das retenções realizadas que estão colecionados ao recurso (fls. 3072 a 3083). Dentre as empresas que realizaram a retenção, somente a empresa Ford Motor Company do Brasil Ltda não apresentou as retenções solicitadas, justificando a falta de comprovação no fato das retenções teriam sido realizados em um prazo superior a 5 (cinco) anos, não sendo possível encontrar os documentos comprobatórios das retenções.

Após o protocolo do recurso voluntário, a Recorrente veio aos autos e informou, que durante o prazo para interposição do recurso, solicitou à Receita Federal do Brasil em Curitiba, a expedição de um extrato que demonstrasse as retenções de PIS e da COFINS sofridas pela empresa no ano-calendário de 2004 (fl. 3093). Até a data final para a apresentação do recurso voluntário a Recorrente não tinha recebido resposta da Receita

Federal. Ocorre que transcorrido este prazo, a Receita Federal do Brasil enviou os extratos com as informações de retenção de três dos quatro clientes da Recorrente, faltando os extratos referentes a empresa CNH Latin América Ltda. (fls. 3096 a 3102)

Conclui a Recorrente, alegando a procedência das retenções informadas, que podem ser comprovadas por meio dos informes de retenção encaminhados diretamente pelos seus clientes e dos extratos emitidos pela Receita Federal do Brasil.

Ao apreciar o recurso voluntário, a turma resolveu converter o julgamento em diligência a fim de que unidade preparadora:

a) realize-se a verificação dos valores de retenção apresentados pelos clientes da Recorrente (fls. 3072 a 3083) e os extratos de retenção fornecidos pela Receita Federal do Brasil (fls. 3096 a 3102);

b) realize-se o cotejamento entre o valores de retenção que tenham sido confirmados e os valores que foram objeto de glosa e serviram de base para o auto de infração, elaborando relatório sobre os procedimentos realizados.

A Unidade de Origem procedeu a diligência, consubstanciado no Relatório Fiscal (fls. 3118 a 3119). Nos termos da diligência, a Fiscalização confirmou as retenções das empresas DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA, GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.

Quanto a empresa CNH LATIN AMERICA LTDA, não foram identificado nos sistemas da Receita Federal do Brasil registro das retenções, conforme detalhado no relatório da diligência. (fl. 3118)

Embora o contribuinte tenha obtido com a empresa CNH LATIN AMERICA LTDA os comprovantes às fls. 3076 e 36077, não consta nos sistemas da Receita Federal do Brasil registro de DIRF com tal retenção, conforme já informado no ofício da Receita Federal do Brasil à fl. 3096, que encaminha “todos os extratos existentes no sistema DIRF, referentes ao ano de retenção de 2004, onde a empresa METALKRAFT S.A. INJECÃO E USINAGEM - CNPJ nº 77.529384/0001-11 consta como pessoa jurídica beneficiária de rendimentos com retenção de PIS e COFINS.”. Pesquisa no Portal DIRF da Receita Federal do Brasil mostra que nas DIRF da empresa CNH LATIN AMERICA LTDA, para o ano-calendário 2004, não existe os códigos de receita 3770 e 3746 e para os códigos de receita 5960 e 5979 não consta o contribuinte como beneficiário. Assim, restaram comprovados os valores de retenção das empresas DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA, GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.

A Recorrente foi cientificada do Relatório fiscal e apresentou manifestação quanto ao resultado da diligência (fls. 3127 a 3136) alegando que ao contrário da conclusão da diligência, também deve ser reconhecidas as retenções da empresa CNH LATIN AMERICA

LTDA., uma vez que a Recorrente sofreu as retenções do PIS e COFINS e ainda que a pessoa jurídica que realizou as retenções não tenha feito os recolhimentos, não era a Recorrente a responsável pelo recolhimento das contribuições.

Ao apreciar o resultado da diligência, a Turma resolveu converter novamente o julgamento em diligência nos seguintes termos.

Foi apresentado junto com o recurso voluntário, documento emitido pela Receita Federal do Brasil, onde constam as retenções na fonte da COFINS tendo a Recorrente como beneficiária e neste relatório não constam retenções da empresa CNH LATIN AMERICA LTDA. (fls. 3096 a 3102)

Entretanto, alega a Recorrente que as retenções foram realizadas e apresenta documentos que aparentemente comprovam a retenção e de forma bastante relevante, apresentou documentos emitidos pela empresa CNH LATIN AMERICA LTDA que afirma existirem estes recolhimentos em sua DIRF (fls. 3076 e 3077)

A situação é por demais tormentosa, pois as informações apresentados pela CNH mostram as retenções registradas em um documento que aparenta ser uma DIRF.

Existe um problema fático que ao meu sentir, precisa ser solucionado, ou existe uma DIRF da CHN com as retenções e os sistemas da Receita Federal não estão reconhecendo ou a informação prestada pela CNH não foi registrada nos sistemas da Receita Federal.

Diante desta dúvida fática, entendo que o melhor caminho seja converter novamente o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem refaça as consultas sobre os recolhimentos em que conste como beneficiária a Recorrente e caso não sejam identificados os recolhimentos que foram apresentados pela CNH, que seja feita uma intimação a empresa CNH LATIN AMERICA LTDA para confirmar as informações apresentadas às fls. (3076 e 3077).

A Unidade de Origem procedeu a diligência determinada pelo CARF, intimando a empresa CNH LATIN AMERICA LTDA para esclarecer sobre as alegações que foram informados na sua DIRF as retenções referentes a COFINS retida pela Recorrente. O resultado da diligência foi assim detalhado pela Autoridade Fiscal no Termo de Diligência Fiscal.

2. Conforme a solicitação, foi realizada nova consulta ao sistema portal DIRF, na qual verificou-se a mesma situação apontada na diligência anterior: ausência de DIRF declarada pela empresa CNH LATIN AMERICA LTDA que tenha a METALKRAFT como beneficiária das retenções/recolhimentos de PIS/Cofins, no ano-calendário 2004.

3. A empresa CNH LATIN AMERICA LTDA foi intimada (conteúdo às fls. 3199 a 3201) para a apresentação dos documentos comprobatórios relativos às retenções e à DIRF.

4. A resposta à intimação foi anexada às fls. 3202 a 3210, acompanhada de arquivos não-pagináveis apresentados pela empresa.

5. Às fls. 3211 e 3212 foram anexadas as telas com os resultados atualizados das consultas ao sistema DIRF, que foram realizadas tanto pelo CNPJ da suposta declarante como também da beneficiária, sem localizar as alegadas retenções/recolhimentos de PIS e COFINS no ano-calendário 2004.

A resposta da intimação apresentada pela CNH LATIN AMERICA LTDA, informa que não foi possível apresentar as DIRF com a retenção das contribuições referentes a METALKRAFT.

Em respostas a este Termo, a INTIMADA informa que, não obstante tenha se empenhado para levantar os documentos comprobatórios das retenções de PIS e COFINS, ano-calendário 2004, em relação à empresa METALKRAFT S/A SISTEMAS AUTOMOTIVOS, bem como a Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (DIRF) do mesmo ano-calendário contendo as citadas retenções, não foi possível localizá-los tendo em vista tratarem-se de período fiscal remoto.

De toda forma, a INTIMADA envia, em atendimento ao solicitado no item 1, planilhas contendo a apuração das retenções de PIS e COFINS, referentes aos meses de julho a dezembro de 2004, cuja beneficiária foi a empresa METALKRAFT S/A SISTEMAS AUTOMOTIVOS, CNPJ 77.529.583/0001-1, conforme documentos anexos.

Cientificada do resultado da diligência, a Recorrente veio aos autos e manifestou-se afirmando que a resposta da empresa CNH confirma que as retenções foram realizadas e caso não tenha ocorrido a declaração em DIRF pela empresa CNH, a responsabilidade não pode recair sobre a Recorrente, que estaria sofrendo uma dupla tributação das contribuições.

Com estas considerações, o processo retornou ao CARF e a este Relator para prosseguimento do julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

A discussão presente no processo trata da questão puramente fática. A teor do relatado a diligência fiscal confirmou as retenções das empresas DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA, GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e FORD MOTOR COMPANY

BRASIL LTDA e considerou não comprovada as retenções da empresa CNH LATIN AMERICA LTDA.

Diante do resultado da diligência, resta plenamente comprovado as retenções referentes as empresas DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA, GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA, restando para o colegiado discutir as alegações da Recorrente quanto as retenções realizadas pela empresa CNH LATIN AMERICA LTDA.

Diante dos fortes indícios da existência de retenção das contribuições pela empresa CNH LATIN AMERICA LTDA. foi determinada a realização de uma segunda diligência para buscar mais informações acerca destas retenções, sendo determinado a intimação da empresa CNH para apresentar a DIRF com as retenções referentes as operações realizadas com a Recorrente.

Na resposta da diligência, a empresa CHN, apesar de não apresentar as DIRF solicitadas, informa que procedeu as retenções referentes as operações realizadas com a METALKRAFT, apresentando planilhas que correspondem aos valores compensados pela Recorrente.

As informações colhidas na diligência caminham no sentido da existência das retenções referentes empresa CNH LATIN AMERICA, entretanto, também comprovam a ausência desta informação nas DIRF apresentadas pela empresa CNH LATIN AMERICA. Portanto, ao meu sentir, os fatos restam plenamente esclarecidos, sendo necessário este colegiado manifestar-se quanto a possibilidade da Recorrente considerar na apuração das contribuições as retenções realizadas pela CNH LATIN AMERICA.

A obrigatoriedade da retenção na fonte das contribuições referentes a prestação de serviços, consta do art. 30 da Lei 10.833/2003.

Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP. (Vide Medida Provisória nº 232, 2004)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se inclusive aos pagamentos efetuados por:

I - associações, inclusive entidades sindicais, federações, confederações, centrais sindicais e serviços sociais autônomos;

II - sociedades simples, inclusive sociedades cooperativas;

III - fundações de direito privado; ou

IV - condomínios edilícios.

§ 2º Não estão obrigadas a efetuar a retenção a que se refere o caput as pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES.

§ 3o As retenções de que trata o caput serão efetuadas sem prejuízo da retenção do imposto de renda na fonte das pessoas jurídicas sujeitas a alíquotas específicas previstas na legislação do imposto de renda.

§ 4o (Vide Medida Provisória nº 232, 2004)

No mesmo diploma legal, consta no artigo 36, a possibilidade das empresas que sofreram a retenção, considerarem os valores retidos como antecipação, permitindo assim, que sejam utilizados na apuração das suas contribuições.

Art. 36. Os valores retidos na forma dos arts. 30, 33 e 34 serão considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação ao imposto de renda e às respectivas contribuições.

A Receita Federal, para possibilitar a utilização dos retenções como antecipação das contribuições, editou a Instrução Normativa 459/2004, permitindo a compensação das contribuições retidas e instituindo demonstrativo anual a ser emitido pela empresa que procedeu as retenções, permitindo que a empresa que sofreu as retenções pudessem comprovar os valores utilizados como antecipação. O art. 11 da citada Instrução normativa, possuía a seguinte redação à época dos fatos.

Art. 11. As pessoas jurídicas de que trata o art. 1º, que efetuarem a retenção deverão fornecer, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual da retenção, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, informando, relativamente a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento, conforme modelo constante do Anexo II:

I - o código de retenção;

II - a natureza do rendimento;

III - o valor pago antes de efetuada a retenção;

IV - o valor retido.

§ 1º O comprovante anual de que trata este artigo poderá ser disponibilizado, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, que possua endereço eletrônico, por meio da Internet.

§ 2º Anualmente, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, as pessoas jurídicas que efetuarem a retenção de que trata esta Instrução Normativa deverão apresentar à SRF Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), nela discriminando, mensalmente, o somatório dos valores pagos e o total retido, por contribuinte e por código de recolhimento.

Consultando a legislação que rege a matéria em litígio nos autos, confirma-se que para considerar as retenções como antecipação dos tributos devidos, basta a existência das retenções. A Receita Federal para facilitar a utilização pelos contribuintes das retenções determinou procedimentos a serem adotados para a comprovação, entretanto, no caso em análise no presente processo, os procedimentos previstos na instrução normativa da RFB não foram adotados corretamente, mas, as diligências realizadas comprovaram para três empresas a

existência dos recolhimentos declarados em DIRF e para a empresa CNH, apesar da não comprovação em DIRF, as informações apresentadas e a resposta ao termo de intimação da própria empresa CNH comprovam as retenções alegadas pela Recorrente, diante deste fato não vejo outro caminho que não seja considerar as retenções para apuração das contribuições referentes a Recorrente.

O fato de existir divergência de informações entre as DIRF apresentadas pela CNH e as retenções que ela mesmo admite terem sido realizadas, não pode obstar o direito da Recorrente de utilizar tais retenções como antecipação das contribuições e abater tais valores das contribuições devidas.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Morais Pereira