



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

Processo n° 12045.000501/2007-33
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-004.893 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de janeiro de 2017
Matéria Restituição
Recorrente CRISTEL SISTEMAS DE COMUNICAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2002 a 31/07/2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. RETENÇÃO DE ONZE POR CENTO DO VALOR DA MÃO DE OBRA CONTIDA EM NOTA FISCAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO.

É cabível a restituição, ao prestador dos serviços, do valor excedente da retenção de onze por cento sobre notas fiscais de prestação de serviços em relação ao valor das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, desde que observados todos os requisitos e procedimentos impostos pela legislação.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO.

A restituição somente é cabível quando houver comprovação de pagamento ou recolhimento a maior de contribuições previdenciárias, nos termos do art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário, para, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

ANDREA BROSE ADOLFO - Presidente Substituta e Relatora.

EDITADO EM: 22/01/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Evaristo Pinto, Andrea Brose Adolfo (Presidente Substituta), Fábio Piovesan Bozza, Jorge Henrique Backes, Julio Cesar Vieira Gomes e Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de contribuições previdenciárias e-fls. 04/05, no qual o interessado requer a restituição das contribuições retidas em excesso em relação às competências 06/2002 e 07/2002.

A Gerência Executiva do INSS em Novo Hamburgo - GEX/NH indeferiu o pedido, com base em informação do Serviço de Fiscalização (e-fls. 249/251) que apontou, entre outros aspectos, que a interessada havia deixado de apresentar resumo das folhas de pagamento para cada CEI; deixado de incluir na GFIP os valores relativos a pró-labore; deixado de elaborar folha de pagamento referente ao pró-labore e honorários profissionais a autônomos; e, com relação ao direito creditório propriamente dito assim concluiu:

10 - Competência 06/02: de acordo com as informações contidas no resumo da fl. 77 e, sobretudo, os valores descontados de INSS (de empregados) e respectivas bases de cálculo (remuneração de empregados) constantes no resumo geral da folha de pagamento (à fl. 79), e considerando-se os recolhimentos apresentados às fls. 08 e seguintes; o saldo a restituir requerente, por nós apurado, é de R\$ 28,56 (vinte e oito reais e cinquenta e seis centavos).

11- Competência 07/02: pelos documentos (cópias) apresentados pela requerente, não é possível averiguar corretamente se teria valor a restituir e quanto seria o valor restituível, se fosse o caso, já que não foram apresentados os resumos das folhas de pagamento para cada obra constantes na GRP. Também não há demonstrativo detalhado englobando todas as obras e cópias dos respectivos recolhimentos. Considerando as cópias de GPS referentes a recolhimentos ao INSS e outras entidades (FNDE, SESC, SEBRAE etc.), o demonstrativo à fl. 80, sobretudo os valores descontados a título de INSS (dos empregados) e respectivas bases de cálculo (remuneração de empregados) constantes no resumo geral da folha de pagamento, à fl. 81, a requerente não teria valor para restituição; ao contrário, estaria faltando recolhimento de R\$ 2.663,35 para outras entidades (FNDE, SESC, SEBRAE etc.).

12- Diante disso, concluímos pelo indeferimento do pedido de restituição. (grifos do original)

Cientificado da decisão, apresentou recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, alegando incorreções nos recolhimentos efetuados e juntando documentação referente a pedido de retificação das GRPS referente à competência 07/2002 (e-fls. 253/300).

Em resposta a Seção de Fiscalização da GEX/NH apresentou contrarrazões às e-fls. 359/360 e 370, sustentando que:

3) Quanto às incorreções (referidas no item "2" de nosso relatório), constantes no requerimento (f7s. 01 e 02 da primeira parte do processo, onde consta na capa "COMPETÊNCIA: 062002 072002"), a recorrente juntou novos formulários em

substituição aos originais, porém inadequados para restituição de retenção (fls. 146 e 148, do processo em apenso onde consta na capa "COMPETÊNCIA: 072002").

4) Quanto às falhas referidas no item "3" de nosso despacho (fls. 138 a 140, do processo em apenso onde consta na capa "COMPETÊNCIA: 072002"), a recorrente juntou Requerimento para Alteração no Banco de Dados da Arrecadação (formulário inadequado, pois deveria ser o modelo II, isto é, aquele para GPS e não para GRPS) requerendo a alteração dos recolhimentos efetuados nas matrículas CEI's nº 356700071671 e nº 356700072278 (fls. 149 a 151), para o seu CNPJ (93.117.125/0001-87) referentes à competência 06/2002. Ocorre que da forma como aparecem as matrículas CEI's, ou seja, em nome de CRISTEL SISTEM COMUNIC (seguida do nome da tomadora MUNICÍPIO DE SINIMBU), tratar-se-ia de empreitada total. Nesse caso, o que estaria errado é o código da GFIP: em vez do código 150 (empreitada parcial), deveria ter sido informado o código "155" (empreitada total); os recolhimentos, efetuados nas referidas matrículas CEI's, estaria de acordo com o tipo de empreitada, ou seja, empreitada total. Confirmado tratar-se mesmo de empreitada total, as matrículas estariam corretas e os recolhimentos ao INSS estariam igualmente corretos, restando apenas fossem corrigidas as GFIP's, alterando-se o código de 150 para 155 (e informando os valores das respectivas retenções, caso houvesse ocorrido retenção, mas ao que parece não houve retenção referente a essas duas obras). A recorrente, entretanto, limitou-se a juntar Requerimento para que os recolhimentos efetuados nas obras (mat. CEI' s) fossem transferidos para o seu CNPJ.

5) Quanto a não elaboração de GFIP e folha de pagamento específicas por tomador e para a administração, bem como a ausência de informação das retenções nas GIFP's correspondentes e a não juntada de relatórios demonstrativos das retenções emitidos pelo SEFIP, para a competência 06/2002, a recorrente não apresentou nenhum documento novo, portanto nada se alterando no que diz respeito às falhas mencionadas no despacho conclusivo denegatório do pedido de restituição.

6) Em relação à competência 07/2002, convém observar o seguinte: a recorrente elaborou GFIP distinta por obra e há o recolhimento por obra. Essas duas informações estão corretas a se considerar a forma como as obras estão cadastradas no Sistema de Arrecadação do INSS, ou seja, o construtor (a recorrente) é o responsável pela obra; portanto, tratar-se-ia de empreitada total, excepcionando-se as matrículas nº 50.005.96785/76 e 50.005.97107/76 (proprietário = Município de Mato Leitão) e nº 35.670.00789/74 (proprietário = Município de Roca Sales), sendo que essas seriam, portanto, de empreitada parcial. Assim, referentemente às obras contratadas sob a forma de empreitada total a GFIP por obra e o respectivo recolhimento por obra estão corretos; a incorreção, entretanto, está no código de recolhimento da GFIP, que, em vez de "150", deveria ser o código "155" (fls. 200 e ss). Já para as três obras acima

referidas que seriam de empreitada parcial, o código da GFIP "150" está correto; mas, nesse caso, o recolhimento da GPS ao INSS deveria ter sido feito no CNPJ da contratada. A recorrente, em vez de proceder ao saneamento dessas incorreções, limitou-se a juntar Requerimentos para que os recolhimentos efetuados nas obras (mal. CEI's) fossem transferidos para o seu CNPJ - indistintamente, quer se tratasse de empreitada total, quer de empreitada parcial.

7) No que diz respeito ao item "5" do despacho conclusivo (fls. 138 a 140, do processo em apenso onde consta na capa "COMPETÊNCIA: 072002"), a recorrente não apresentou fato novo, ou seja, não juntou folhas de pagamento específicas por tomador (e por obra) e outra para a administração.

8) Quanto ao item "7" do despacho conclusivo, não houve juntada de Relatórios demonstrativos das retenções emitido pelo SEFIP, nem cópia de formulário de Retificação de Dados do Empregador - RDE com a informação dos valores da retenção.

9) Corrigiu as imperfeições relacionadas no item "8" de nosso despacho conclusivo referentemente à informação dos contribuintes individuais em GFIP (fls. 147, do processo em apenso onde consta na capa "COMPETÊNCIA: 072002"), nada fez, entretanto, quanto à falta de informação nas respectivas GFIP's relativamente aos valores pagos para cooperativas (de trabalho) e à alíquota do RAT (ex-SAT).

10) A falha referida no item "9" do mencionado despacho foi sanada; quanto aos itens "10" e "11" do mesmo, a recorrente não juntou informação nova que demonstrasse claramente que tivesse sobrado (para ser restituído) os valores por ela requerido, já que não apresentou resumo de folha de pagamento por tomador, e o resumo geral consolidado apresentado por ela (fl. 80) - e mesmo os documentos juntados às fls. 142, 143 e 144 - não demonstram claramente que sobraram valores, a serem restituídos à recorrente pelo INSS, para as competências 06/2002 e 07/2002.

11) Face ao exposto, reiteramos, na essência, a conclusão de indeferimento nosso despacho proferido quando da análise do pedido de restituição.

Em 07/02/2012 o julgamento foi convertido em diligência para que fosse dada ciência ao contribuinte das contrarrazões da fiscalização sob pena de cerceamento do seu direito de defesa, e aberto prazo para nova manifestação.

Em cumprimento à diligência foi encaminhada informação fiscal com ciência por meio eletrônico em 27/03/2015 (e-fl. 377), sem nova manifestação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andrea Brose Adolfo - Relatora

Verificados os pressupostos de admissibilidade do recurso interposto, dele conheço e passo à sua análise.

Mérito

Trata-se de processo de restituição de contribuições previdenciárias retidas em decorrência do disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, com redação vigente à época dos fatos geradores dada pela Lei nº 9.711, de 1998

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998). (grifamos)

Conforme §2º acima transcrito, na hipótese de o valor retido superar o valor da contribuição devida cabe a restituição do saldo remanescente.

Para tanto, é imprescindível à parte requerente que demonstre claramente seu direito, direito esse que deve ser líquido e certo, sob pena de indeferimento de seu pedido, a teor do disposto no art. 89 da Lei nº 8.212/91:

Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada ao caput e parágrafos pela Lei nº 9.129, de 20.11.95).

No caso em tela, conforme despacho decisório de e-fls. 249/251, o pedido foi indeferido (competência 07/2002) por impossibilidade de comprovação do direito creditório, *verbis*:

11- Competência 07/02: *pelos documentos (cópias) apresentados pela requerente, não é possível averiguar corretamente se teria valor a restituir e quanto seria o valor restituível, se fosse o caso, já que não foram apresentados os resumos das folhas de pagamento para cada obra constantes na GRP. Também não há demonstrativo detalhado englobando*

todas as obras e cópias dos respectivos recolhimentos. Considerando as cópias de GPS referentes a recolhimentos ao INSS e outras entidades (FNDE, SESC, SEBRAE etc.), o demonstrativo à fl. 80, sobretudo os valores descontados a título de INSS (dos empregados) e respectivas bases de cálculo (remuneração de empregados) constantes no resumo geral da folha de pagamento, à fl. 81, a requerente não teria valor para restituição; ao contrário, estaria faltando recolhimento de R\$ 2.663,35 para outras entidades (FNDE, SESC, SEBRAE etc.). (grifamos)

Tal situação perdurou, mesmo após a juntada de novos documentos pelo contribuinte, *verbis*:

10) A falha referida no item "9" do mencionado despacho foi sanada; quanto aos itens "10" e "11" do mesmo, a recorrente não juntou informação nova que demonstrasse claramente que tivesse sobrado (para ser restituído) os valores por ela requerido, já que não apresentou resumo de folha de pagamento por tomador, e o resumo geral consolidado apresentado por ela (fl. 80) - e mesmo os documentos juntados às fls. 142, 143 e 144 - não demonstram claramente que sobraram valores, a serem restituídos à recorrente pelo INSS, para as competências 06/2002 e 07/2002.

11) Face ao exposto, reiteramos, na essência, a conclusão de indeferimento nosso despacho proferido quando da análise do pedido de restituição. (grifamos)

Pelo exposto, tendo em vista que o contribuinte não conseguiu comprovar a certeza e liquidez do crédito pleiteado, proponho que seja negado provimento ao recurso interposto.

É como voto.

Andrea Brose Adolfo - Relatora