



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

Processo nº 35172.000423/2006-36
Recurso nº 242.437 Voluntário
Acórdão nº **2302-000.964 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria Cessão de Mão de Obra: Retenção. Órgãos Públicos
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE BAIA DA TRAIÇÃO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/06/2002 a 30/11/2003

Ementa: RETENÇÃO.

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra é obrigada a reter e a recolher onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado por unanimidade em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Marco André Ramos Vieira - Presidente.

Adriana Sato - Relator.

EDITADO EM: 27/07/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo Da Costa E Silva, Thiago D Avila Melo Fernandes, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato. Ausência momentânea de Thiago D Ávila Melo Fernandes.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 22/03/2006, cuja ciência da recorrente ocorreu em 04/04/2006 (fls.46).

De acordo com o Relatório Fiscal, que transcrevemos a seguir, temos:

A NFLD a qual se refere à débitos gerados pela obrigação não adimplida ou adimplida com deficiência da empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, dever reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada.

Prestaram serviço para o Município de Baía da Traição as empresas:

1.2.1. Quality — Construções e Empreendimentos LTDA, CNPJ 05.034.886/0001-08;

1.2.2. Alagoa Grande Engenharia e Construções - AGECON LTDA, CNPJ 04.336.484/0001-03;

1.2.3. Cobeza Engenharia LTDA, CNPJ 03.660.295/0001-10;

1.2.4. Comel Engenharia LTDA, CNPJ 05.444.400/0001-00; e

1.2.5. F.B. Construções LTDA, CNPJ 04.182.060/0001-23.

Solicitamos através de Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), inclusive para o dirigente à época (ver em anexo), os contratos e notas fiscais referentes à prestação de serviço pelas empresas listadas acima, para verificar a natureza jurídica.

Não foi apresentada a fiscalização essa documentação, o que acarretou o Auto-de-Infração 35.610.301-3, em nome do dirigente à época, conforme o disposto no artigo 41 da Lei 8.212/91. Tomamos por base o Relatório da Controladoria Geral da União nº 26/2004, para definir nossas conclusões.

São as conclusões:

1.5.1. Sem os contratos, não podemos definir se é um contrato de empreitada parcial ou total. Sendo contrato de empreitada parcial, caberia a retenção de 11% (onze por cento) sobre a nota fiscal. Sendo contrato de empreitada total, a prefeitura não estaria obrigada a fazer a retenção. Optando por fazer, afastaria a solidariedade com a contratada em relação às obrigações previdenciárias. A solidariedade é um instituto jurídico que não admite presunção, segundo reza o atual Código Civil, no art. 265. Esta, de conformidade com a legislação em vigor, apenas decorre da lei ou da vontade das partes. Como não encontramos

a documentação necessária e suficiente para caracterizar a empreitada total e, portanto, a solidariedade, consideramos empreitada parcial e cobramos a diferença não retida sobre o total da nota fiscal.

1.5.2. A Alagoa Grande Engenharia e Construções - AGECON LTDA abriu matrícula CEI contemporânea ao contrato em discussão (ver ANEXO I) e essa matrícula apresenta recolhimentos e encontra-se encerrada. Dessa forma não há débitos a serem saldados e, portanto, não é necessário mais nenhuma retenção.

1.5.3. A Quality - Construções e Empreendimentos LTDA **não** abriu matrícula CEI referente ao contrato em discussão (concluimos baseado no ANEXO I, onde não existe nenhuma obra no município de Baía da Traição). A Prefeitura de Baía da Traição também não apresentou documentação comprovando a

regularização desse serviço. Dessa forma, apuramos a retenção de 11% (onze por cento) sobre o total das notas fiscais.

...

1.5.4. A Cobeza Engenharia LTDA **não** abriu matrícula CEI referente ao contrato em discussão (concluimos baseado no ANEXO I, onde não existe nenhuma obra no município de Baía da Traição). A Prefeitura de Baía da Traição também não apresentou documentação comprovando a regularização desse serviço. Dessa forma, apuramos a retenção de 11% (onze por cento) sobre o total das notas fiscais.

...

1.5.5. A Comei Engenharia LTDA **não** abriu matrícula CEI referente ao contrato em discussão (concluimos baseado no ANEXO I, onde não existe nenhuma obra no município de Baía da Traição). A Prefeitura de Baía da Traição também não apresentou documentação comprovando a regularização desse serviço. Dessa forma, apuramos a retenção de 11% (onze por cento) sobre o total das notas fiscais.

...

1.5.6. A F.B. Construções LTDA **não** abriu matrícula CEI referente ao contrato em discussão (concluimos baseado no ANEXO I, onde não existe nenhuma obra no município de Baía da Traição). A Prefeitura de Baía da Traição também não apresentou documentação comprovando a regularização desse serviço. Dessa forma, apuramos a retenção de 11% (onze por cento) sobre o total das notas fiscais.

...

2. DA APURAÇÃO DO DÉBITO

2.1. O débito foi apurado com base no Relatório da Controladoria Geral da União n' 26/2004 e notas fiscais em anexo.

2.2. Para melhor compreensão, os Fatos Geradores desta notificação foram discriminados nos relatórios nos levantamentos intitulados:

a) "RT1 - RETENÇÃO DE NOTA FISCAL NÃO REALIZADA OU REALIZADA

A MENOR", que compreende os valores não retidos ou retido a menor no contrato que envolveu a Quality — Construções e Empreendimentos LTDA, CNPJ 05.034.886/0001-08;

b) "RT3 - RETENÇÃO -DE NOTA FISCAL NÃO REALIZADA OU REALIZADA A MENOR", que compreende os valores não retidos ou retido a menor no contrato que envolveu a Cobeza Engenharia LTDA, CNPJ 03.660.295/0001-10;

c) "RT4 - RETENÇÃO DE NOTA FISCAL NÃO REALIZADA OU REALIZADA A MENOR", que compreende os valores não retidos ou retido a menor no contrato que envolveu a Comei Engenharia LTDA, CNPJ 05.444.400/0001-00;

d) "RT5 - RETENÇÃO DE NOTA FISCAL NÃO REALIZADA OU REALIZADA A MENOR", que compreende os valores não retidos ou retido a menor no contrato que envolveu a F.B. Construções LTDA, CNPJ 04.182.060/0001-23.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva alegando em síntese que as prestadoras de serviços são responsáveis pelo recolhimento.

A DN julgou o lançamento procedente, e, inconformada, a Recorrente apresentou recurso voluntário alegando em síntese que firmou com as empresas contratadas contrato de empreitada, devendo as empresas arcar com as contribuições previdenciárias.

A DRP apresentou contra-razões reiterando os termos da DN.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriana Sato

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo a análise das questões suscitadas.

Alega a Recorrente que firmou contrato de empreitada com as empresas contratadas mencionadas no relatório Fiscal.

Ocorre que a Recorrente não apresentou nenhum documento até a presente data que confirme tal alegação.

A administração pública direta, indireta e fundacional, são considerados empresa à luz da legislação previdenciária, conforme disciplina o art. 15 da Lei nº 8212/91.

Deste modo, a Recorrente submete-se às suas determinações, como as empresas em geral, e no caso sob exame é o instituto da retenção, aplicável em substituição à responsabilidade solidária, nas hipóteses de contratação de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, como reza o art. 31, da Lei nº 8.212/91.

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 dia da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente de mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33.

Por todo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Adriana Sato - Relator