



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo n° 36624.005676/2003-51
Recurso n° 151.158
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução n° 205-00.250
Data 03 de dezembro de 2008
Recorrente CAVO SERVIÇOS E MEIO AMBIENTE SA
Recorrida DRP - SÃO PAULO OESTE / SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por,
CAVO SERVIÇOS E MEIO AMBIENTE SA

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, na forma do voto do Relator. Os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes, Manoel Coelho Arruda Junior e Edgar Silva Vidal acompanharam o relator nas conclusões.

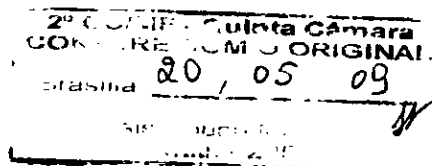
Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008.

JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

Presidente

Relator

Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Edgar Silva Vidal (Suplente).



RELATÓRIO

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa. O período do presente levantamento abrange as competências janeiro a dezembro de 2000, fls. 18 a 20, e refere-se à compensação indevida realizada pela empresa. Segundo a fiscalização previdenciária, a empresa utilizou crédito decorrente de retenção sobre faturas de um estabelecimento para compensação com contribuições devidas a outros estabelecimentos da empresa, bem como em competências diversas.

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela sociedade empresária, fls. 141 a 154. A empresa aditou sua impugnação conforme fls. 241 a 243.

Foi comandada diligência na forma da fl. 205. A fiscalização manifestou-se às fls. 206 a 208. À fl. 211 foi solicitada a emissão de relatório complementar.

A fiscalização emitiu novo relatório na forma das fls. 213 a 216. Cientificada do resultado da diligência, fl. 221, a sociedade empresária manifestou-se às fls. 228 a 229.

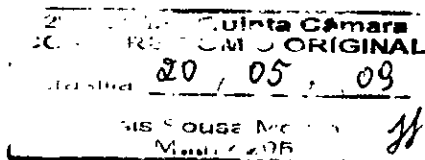
A Decisão-Notificação, fls. 232 a 237, confirmou a procedência do lançamento fiscal.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 247 a 265. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

- Não existe qualquer passivo previdenciário;
- O contribuinte pode compensar seu crédito nas suas demais obrigações perante o INSS;
- Na realização de serviços a mão-de-obra utilizada é integralmente registrada na filial 0045; as folhas comprovam a afirmativa; as GFIP foram formalizadas por tomador;
- A única incompatibilidade reside na emissão da fatura no CNPJ da filial;
- O recolhimento pelo tomador foi efetuado em GPS no CNPJ 0045;
- A compensação foi realizada no estabelecimento que prestou os serviços;
- Deve ser observada a Circular Conjunta INSS/DIRAR/CGARREC/CGFISC n.º 4 de 21 de março de 2003;
- Requerendo provimento ao recurso interposto.

O órgão previdenciário apresentou contra-razões às fls. 274 a 279, pugnando pela manutenção do crédito previdenciário.

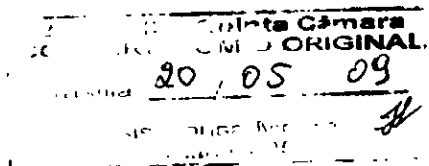
Decisão proferida pela 4ª Câmara do CRPS, fls. 281 a 285, converteu o julgamento em diligência para que a fiscalização verificasse se as compensações glosadas foram realizadas pelo estabelecimento que efetivamente prestou os serviços, bem como se as folhas de pagamento, GFIP e GPS foram confeccionadas no CNPJ da filial.



Foram anexadas cópias das notas fiscais, folhas de pagamento, GFIP e GPS, fls. 289 a 655; sendo prestadas as informações às fls. 656 e 657.

Cientificada do resultado da diligência fiscal, a recorrente manifestou-se à fl. 664.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme fls. 241 e 242. Pressuposto superado, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

A fiscalização motivou a não consideração das guias e folhas apresentadas em função da "soberania" da nota fiscal, fl. 208. Entendo que o argumento não é suficiente para afastar a análise da documentação; a soberania deve ser da realidade fática e não de um documento. É bem verdade que o documento, no caso a nota fiscal, é um meio de prova, entretanto não é a única prova a ser analisada, ainda mais quando o contribuinte colaciona GFIP, GPS e folhas de pagamento.

Frisa-se que todas as diligências comandadas nos presentes autos, seja pela Receita Previdenciária, seja pelo CRPS, somente confirmam o entendimento da prevalência da necessidade da verificação dos fatos efetivamente ocorridos.

As notas fiscais foram emitidas pelo CNPJ 0001, fls. 289 a 358, contudo as GFIP da filial 0045 indicaram os CNPJ dos tomadores dos serviços, que coincidem com as da emissão das notas fiscais. Para algumas competências as GPS da retenção foram recolhidas no CNPJ 0045, como as de fls. 156, 162. As folhas de pagamento também foram elaboradas no estabelecimento 0045 por tomador de serviços. Desse modo, restou demonstrada indubitavelmente uma contradição na elaboração dos documentos: nota fiscal comparada aos demais. Diante da contradição, qual o motivo de sopesar mais acentuadamente as notas fiscais, uma vez que o próprio art. 31, parágrafo 1º da Lei n.º 8.212 estabelece que a compensação tem que ser realizada pelo estabelecimento cedente de mão-de-obra, atestando, como já afirmado, a relevância da realidade dos fatos.

Há que se diferenciar duas situações: emissão da nota fiscal pelo estabelecimento X, com a conseqüente retenção e recolhimento no estabelecimento X, compensando-se o saldo remanescente no estabelecimento Y. Essa situação é vedada pela Lei n.º 8.212. Na outra situação, a emissão da nota fiscal foi no estabelecimento X, entretanto os recolhimentos foram efetuados para o estabelecimento Y, assim como as GFIP por tomador foram elaboradas pelo estabelecimento Y.

Em virtude da divergência dos documentos elaborados pela própria recorrente, e considerando que a glosa foi motivada não somente pela compensação entre os estabelecimentos, mas também por falhas nas competências envolvidas, entendo que o julgamento deva ser convertido em diligência. Cabe à fiscalização responder a cada um dos questionamentos abaixo arrolados:

1- A fiscalização federal deve informar quantos segurados existiam registrados no estabelecimento 0001 no período objeto do presente levantamento, bem como se foram elaboradas GFIP por tomador nesse estabelecimento;

2- Se no período posterior ao presente levantamento, as notas fiscais foram emitidas pelo estabelecimento 0045 em relação aos mesmos tomadores no período do ano de 2000;

3- Deve ser analisada a contabilidade da recorrente para verificar em qual estabelecimento foi creditado o faturamento das notas fiscais anexadas;

4- Deve ser informado se as compensações foram informadas nas GFIP do estabelecimento 0045, bem como se há compensações informadas na GFIP do estabelecimento 0001;

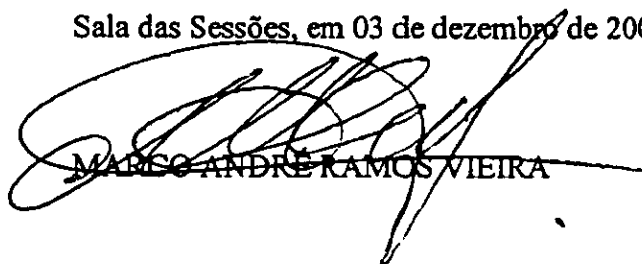
5- Diante da irregularidade da emissão da nota fiscal, reconhecida inclusive pela própria recorrente, deve ser verificada se a sociedade empresária comunicou a ocorrência da infração ao Fisco Municipal; e se houve cancelamento das notas emitidas com a posterior emissão das notas regulares;

6- Em função da necessidade de se garantir a ampla defesa e o contraditório à recorrente antes do julgamento de mérito, deve ser elaborada planilha, por competência, indicando os valores apurados, os valores recolhidos, os valores compensados declarados em GFIP e elaboradas por tomador pelo estabelecimento 0045, as guias de recolhimento originadas da retenção efetuadas para o estabelecimento 0045; e o resultado devido, caso os créditos originados das retenções recolhidas fossem considerados. Devem ser indicadas as compensações, que apesar de estarem incluídas em GFIP, referem-se a competências distintas da data da emissão da nota fiscal, pois estas compensações seriam indevidas.

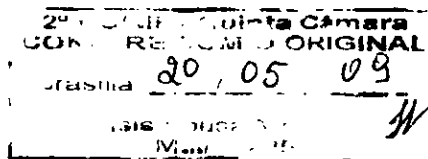
CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado, deve ser conferida vistas à recorrente, para que desejando, possa se manifestar.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2008


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA





DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

1. Concordo com o nobre relator em sua proposta de diligência pois será útil para esclarecimentos relativos ao levantamento do débito, entretanto discordo do quesito de número 5, pois entendo que não tem relação direta com o presente lançamento.

2. Acompanho, portanto, o seu voto nas conclusões.

DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

2