



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

Processo nº 10880.727119/2011-80
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.411 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de outubro de 2014
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente VIVO PARTICIPAÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

O presente processo abrange os seguintes lançamentos:

- Auto de Infração de Obrigação Principal, lavrado sob o n. 37.334.198-9, em desfavor da recorrente, tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, sobre a remuneração paga aos segurados empregados que lhe prestaram serviços no período compreendido entre 08/1998 a 01/1999;
- Auto de Infração de Obrigação Principal, lavrado sob o n. 37.334.197-0, em desfavor da recorrente tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo dos segurados não recolhida em época própria.

Conforme descrito no relatório fiscal, fl. 19 e seguintes os presentes AI, foram lavrados em substituição a NFLD DEBCAD 35.409.567-6, n. ao processo 37172.001398/2005-52, julgado nulo por vício formal na constituição pela 6ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes – Ministério da Fazenda. consubstanciada no Acórdão Nº 206-01.361 de 07/10/2008, cópia acostada aos autos.

Ainda conforme Relatório Fiscal, contra o sujeito passivo, contratante dos serviços objeto dos autos, e a prestadora desses serviços, , O crédito tributário foi lançado por solidariedade, com fundamento no art. 31 da Lei 8.212/91, e se refere a contribuições sociais previdenciárias patronais e de ônus dos segurados incidentes sobre a remuneração inserida em notas fiscais de serviços contratados mediante cessão de mão-de-obra, sob o título “agente credenciado/distribuidor autorizado”, apurada por aferição indireta, com base no art. 33 da Lei 8.212/91, em razão de a empresa fiscalizada, contratante dos serviços da empresa BY PASS IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, CNPJ 00.984.586/0001-76, não ter apresentado os documentos previstos na legislação, necessários à elisão da responsabilidade solidária e à comprovação da regularidade da obrigação tributária em foco.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 20/12/2011, tendo a cientificação ao sujeito passivo tomador do serviços ocorreu no dia 31/01/2012 (fls. 497).

Inconformado, a autuada apresentou defesa, conforme fls. 504 a 522 e 537 a 555.

Foi exarada Decisão Notificação que determinou a procedência parcial do lançamento, 3305 a 3302, tendo sido declarada a decadência em relação a prestadora de serviços. Destaca-se ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/04/1998 a 31/01/1999 DECADÊNCIA QÜINQUÊNAL

DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM FACE DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS.

A prestadora de serviços deve ser excluída do pólo passivo da exigência fiscal em razão de estar o Fisco impedido de constituir o crédito tributário em nome desta devedora, que somente foi cientificada e intimada do débito após o transcurso do prazo decadencial quinquenal.

CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS EM LOCAIS SOB O CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DA CONTRATANTE. "DEPENDÊNCIAS" DA CONTRATANTE.

O requisito da "cessão de mão-de-obra" relativo ao local de prestação de serviços nas "dependências" da contratante restará caracterizado quando esta mantém controle e fiscalização sobre os mesmos, ainda que em imóveis de propriedade da contratada ou por ela locados.

SERVIÇOS JUNTO AO PÚBLICO OU POR TELEFONE. DEPENDÊNCIAS DE TERCEIROS.

A prestação dos serviços feita via telefone ou pessoalmente junto ao público caracteriza serviços prestados nas "dependências de terceiros", preenchendo, assim, este requisito do conceito legal de "cessão de mão-de-obra" COLOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA A DISPOSIÇÃO DA CONTRATANTE. COMPROVAÇÃO.

A comprovação de que a contratante tem contato direto com os trabalhadores, orientando, acompanhando, supervisionando e fiscalizando a prestação de serviços, demonstra a "colocação de mão-de-obra a disposição da contratante".

FISCALIZAÇÃO DIRETA NA CONTRATANTE DOS SERVIÇOS. NÃO EXIBIÇÃO DE GUIAS E FOLHAS DE PAGAMENTOS ESPECÍFICAS. LANÇAMENTO POR SOLIDARIEDADE.

É legítima e legal a fiscalização direta da empresa contratante dos serviços, hipótese em que a não exibição das folhas de pagamentos específicas e das respectivas guias de recolhimento vinculadas é suficiente para determinar o lançamentos fiscal por solidariedade mediante aplicação do método da aferição indireta.

DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

O pedido de diligência desnecessária e/ou que não atenda aos requisitos legais deve ser indeferido.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Discordando dos termos da decisão proferida o recorrente interpõe recurso às fls. 3317 e seguintes, onde traz as mesmas alegações da impugnação, as quais podemos destacar:

1. No mérito, alega impossibilidade da defendente, empresa contratante dos serviços, responder por solidariedade prevista no art. 31 da Lei 8.212/91 em razão de os serviços

objetos das notas fiscais arroladas nos autos não se enquadrarem no conceito de “cessão de mão-de-obra” uma vez que: - não havia colocação de segurados à disposição da contratante e os serviços não serem realizados nas dependências da contratante, nem nas de terceiros, mas nas dependências da própria contratada.

2. Na hipótese de se concluir pela caracterização da cessão de mão-de-obra, requer diligência para apurar se a empresa credenciada efetuou o pagamento das contribuições previdenciárias exigidas. Argumenta que a solidariedade só poderia se consumir após o levantamento do valor real da dívida, apurada junto ao contribuinte diretamente vinculado ao seu fato gerador, ou seja, na empresa prestadora dos serviços, e a comprovação de que esta não adimpliu sua obrigação.
3. Ao final, requer o cancelamento da autuação – já que inexistente contratação por cessão de mão-de-obra; bem como a busca da verdade material quanto ao pagamento das contribuições pelas contratadas e efetiva satisfação do crédito.

A unidade descentralizada da SRP encaminhou o processo a este Conselho para Julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 3341. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade na constituição do AI substitutivo. Porém antes de avaliar cada uma dos argumentos apresentados pelo contribuinte, entendo necessário tecer comentários acerca do instituto da responsabilidade solidária.

Com relação às alegações da recorrente acerca da responsabilidade solidária, clara é a possibilidade legal nesse sentido, tendo em vista a solidariedade do tomador de serviços na contratação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, com fundamento no artigo 31, da Lei nº 8.212/91, na redação anterior à Lei nº 9.711/98, conforme observamos a imputação fiscal. Assim, descreve o texto legal:

Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta Lei, em relação aos serviços prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem. (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

Ainda conforme o relatório fiscal, constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias a remuneração paga a segurados da empresa BY PASS IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, CNPJ 00.984.586/0001-76, incluída em Nota Fiscal/Fatura quando da prestação de serviços à tomadora, respondendo esta solidariamente pelas contribuições devidas pela prestadora de serviços.

Assim, o contribuinte e o responsável tributário, no caso o recorrente, são solidários em relação à obrigação tributária, não cabendo, nos termos do parágrafo único do artigo 124 do CTN e do art. 31 da Lei nº 8.212/1991, benefício de ordem.

Entendo que ao atribuir responsabilidade solidária pelo cumprimento da obrigação tributária, abriu o legislador a possibilidade de a autoridade previdenciária cobrar a satisfação da obrigação de qualquer das solidárias, sendo desnecessária a averiguação inicial na prestadora dos serviços.

Mesmo discordando da necessidade de fiscalizar primeiro a prestadora, entendo pertinente seja informado pela autoridade fiscal, se a empresa prestadora de serviços já foi fiscalizada, e se existiu, qual o tipo de procedimento fiscal encerrado, para que se afaste qualquer risco de cobrança em duplicidade.

Processo nº 10880.727119/2011-80
Resolução nº **2401-000.411**

S2-C4T1
Fl. 7

CONCLUSÃO:

Voto por converter o julgamento em DILIGÊNCIA para que a autoridade fiscal presta as informações nos termos acima descritos, devendo o recorrente ser cientificado dos termos da diligência em questão.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.