



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

Processo nº 14485.001404/2007-12
Recurso nº 249.297 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.462 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de março de 2010
Matéria CONSTRUÇÃO CIVIL: CESSÃO DE MÃO DE OBRA. EMPRESAS EM GERAL
Recorrente DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - SUL / SP
Recorrida RUHTRA LOCAÇÕES LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/1998 a 31/01/1999

PEDIDO DE REVISÃO.

As decisões poderão ser revistas quando violarem literal disposição de lei ou decreto; divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável; ou for constatado vício insanável.

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL NO RELATÓRIO FISCAL.

A fundamentação legal no Relatório Fiscal supre a ausência de fundamento legal no FLD.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ELISÃO DA
RESPONSABILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

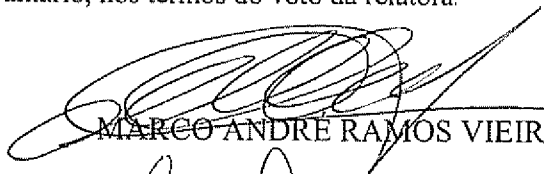
A tomadora de serviços é solidária com a prestadora de serviços até a entrada em vigor da Lei 9.711/1998. A elisão é possível, mas, se não realizada na época oportuna, persiste a responsabilidade. Não há benefício de ordem na aplicação do instituto da responsabilidade solidária.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade em conceder provimento ao pedido de revisão e rescindir o acórdão anterior. Em substituição àquele acórdão, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA – Presidente


ADRIANA SATO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Eduardo de Oliveira (Suplente), Adriana Sato, Arlindo da Costa e Silva, Fábio Soares de Melo, Manoel Coelho Arruda Junior e Marco André Ramos Vieira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Pedido de Revisão interposto pela DRFB (fls.205/223) face ao Acórdão nº 349 de 24/02/2005 (fls.193/204) prolatado pela 4ª CaJ, que anulou a NFLD sob o fundamento que deve haver expressa fundamentação legal do arbitramento no Relatório de Fundamentos Legais do Débito.

Em seu pedido de revisão a DRFB alegou em síntese:

- o art. 33 inteiro da Lei 8.212/91 foi citado pelo Anexo de Fundamentos Legais do Débito;
- a notificada não deixou de apresentar as notas fiscais, mas tão somente, deixou de comprovar a elisão da responsabilidade solidária;
- o fato gerador da contribuição previdenciária em apreço está descrito no Relatório Fiscal, já que o mesmo constitui-se na remuneração dos segurados da empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão de obra;
- o contribuinte não deixou de apresentar a documentação solicitada através de TIAD, mas tão somente deixou de comprovar a elisão da responsabilidade solidária;
- o voto proferido, conforme demonstrado, está baseado em entendimento errôneo da legislação infra-legal previdenciária. O fundamento para aferição indireta da mão-de-obra contida em nota fiscal não é o art.33§3º da Lei 8.212/91, que corresponde ao art.615, II da IN 100/04, mas o art.618, I da mesma instrução normativa, que corresponde aos itens 7.2 da OS-INSS/DAF 176/97;
- é imprescindível a distinção entre o fato de haver recusa ou sonegação de apresentação de documento e o fato de o responsável solidário não comprovar na forma da lei o recolhimento a que está submetido por responsabilidade solidária.



A tomadora de serviços Ruhtra apresentou contra-razões pleiteando pelo não conhecimento do Pedido de Revisão, ou caso entenda ser cabível, que seja negado provimento ao pedido de revisão eis que foi cabalmente demonstrado o vício que motivou a nulidade da NFLD.

A 4ª CaJ não conheceu do pedido de revisão (fls.243/260), na forma do acórdão nº 2159/2006 e a DRP interpôs novo pedido de revisão (fls. 265/267), alegando em síntese:

- o presente Pedido de Revisão encontra fundamento no artigo 60, I do Regimento Interno do CRPS;

- a fundamentação legal consta expressamente no Relatório Fiscal (fls.29), nos termos do Enunciado CRPS nº 29;

- Por fim, requereu o efeito suspensivo ao presente pedido de revisão, bem como a revisão do acórdão nº 2159/2006.

Devidamente intimadas do Pedido de Revisão, interpôs contra-razões somente a tomadora de serviços, alegando em síntese:

- A presente NFLD não deve prosperar por motivos diversos e alheios aqueles apontados pelo acórdão;

- Equívocada utilização da aferição indireta por parte do INSS;

- Os débitos, se existentes, deveriam ser cobrados da empresa prestadora de serviços e não da tomadora de serviços;

- Afastamento da taxa Selic;

O Presidente da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, acolheu o Pedido de Revisão da DRP por entender que estão cumpridos os requisitos do art.60, I § 4º do Regimento Interno do CRPS.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

De acordo com o previsto no art. 5º, § 2º da Portaria MF nº 147, aplica-se o Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social, aprovado pela Portaria do Ministro da Previdência Social nº 88/2004, aos recursos já interpostos quando da instalação das 5ª e 6ª Câmaras no 2º Conselho.

Desse modo, o presente pleito revisional será analisado à luz do Regimento Interno do CRPS.

De acordo com o previsto no art. 60 da Portaria MPS nº 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade de revisão é medida extraordinária. A revisão é admitida nos casos de os Acórdãos do CRPS divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável, nestas palavras:

Art. 60. As Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS poderão rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando:

I – violarem literal disposição de lei ou decreto,

II – divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993;

III - depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável,

IV – for constatado vício insanável.

§ 1º Considera-se vício insanável, entre outros:

I – o voto de conselheiro impedido ou incompetente, bem como condenado, por sentença judicial transitada em julgado, por crime de prevaricação, concussão ou corrupção passiva, diretamente relacionado à matéria submetida ao julgamento do colegiado;

II – a fundamentação baseada em prova obtida por meios ilícitos ou cuja falsidade tenha sido apurada em processo judicial;

III – o julgamento de matéria diversa da contida nos autos;

IV – a fundamentação de voto decisivo ou de acórdão incompatível com sua conclusão.

§ 2º Na hipótese de revisão de ofício, o conselheiro deverá reduzir a termo as razões de seu convencimento e determinar a notificação das partes do processo, com cópia do termo lavrado, para que se manifestem no prazo comum de 30 (trinta) dias, antes de submeter o seu entendimento à apreciação da instância julgadora

§ 3º O pedido de revisão de acórdão será apresentado pelo interessado no INSS, que, após proceder sua regular instrução, no prazo de trinta dias, fará a remessa à Câmara ou Junta, conforme o caso

§ 4º Apresentado o pedido de revisão pelo próprio INSS, a parte contrária será notificada pelo Instituto para, no prazo de 30 (trinta) dias, oferecer contra-razões

§ 5º A revisão terá andamento prioritário nos órgãos do CRPS.

§ 6º Ao pedido de revisão aplica-se o disposto nos arts. 27, § 4º, e 28 deste Regimento Interno.

§ 7º Não será processado o pedido de revisão de decisão do CRPS, proferida em única ou última instância, visando à recuperação de prazo recursal ou à mera rediscussão de matéria já apreciada pelo órgão julgador.

§ 8º Caberá pedido de revisão apenas quando a matéria não comportar recurso à instância superior.

§ 9º O não conhecimento do pedido de revisão de acórdão não impede os órgãos julgadores do CRPS de rever de ofício o ato ilegal, desde que não decorrido o prazo prescricional.

§ 10 É defeso às partes renovar pedido de revisão de acórdão com base nos mesmos fundamentos de pedido anteriormente formulado.

§ 11 Nos processos de benefício, o pedido de revisão feito pelo INSS só poderá ser encaminhado após o cumprimento da decisão de alçada ou de última instância, ressalvado o disposto no art. 57, § 2º, deste Regimento.

O acórdão sob revisão foi prolatado em época anterior a Enunciado do CRPS que esclareceu a questão.

O Enunciado do Conselho Pleno nº 29, editado pela Resolução nº 06, foi publicado no Diário Oficial da União de 21/12/2006, seção 01, pág.76, nos seguintes termos:

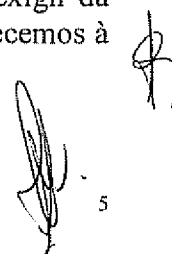
"Nos casos de levantamento por arbitramento, a existência do fundamento legal que ampara tal procedimento, seja no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD ou no Relatório Fiscal – REFISC garante o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, não gerando a nulidade do lançamento."

Portanto, constando a fundamentação legal que ampara o arbitramento no Relatório Fiscal, fls. 029, não se vislumbra o cerceamento de defesa, pois o contribuinte foi devidamente informado do procedimento utilizado pela fiscalização e pode se manifestar a respeito, como no caso presente.

Desta forma, é procedente o pedido de revisão e uma vez reconhecendo o vício do acórdão anterior (juízo rescindente), deve ser apreciada toda a questão devolvida a este Colegiado por meio do recurso interposto pelo notificado (juízo rescisório), incluindo as matérias cujo conhecimento deva ser realizado de ofício.

Passando a análise do recurso, no que diz respeito as alegações da Recorrente de que o crédito fosse exigido da tomadora e não da prestadora e que não há como exigir da tomadora de serviço que fiscalize o cumprimento das obrigações da prestadora, esclarecemos à recorrente que a responsabilidade solidária deriva de expressa determinação legal.

Lei 8.212/1991:



Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou o condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações,

A legislação não determina que a tomadora de serviços fiscalize as prestadoras que lhe prestam serviço, mas prevê forma para que a responsabilidade solidária seja elidida pela contratante.

Decreto 2.173/1997:

Art. 43. O proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono de obra ou o condomínio de unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor nas obrigações para com a seguridade social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante de obra, admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações.

§ 1º A responsabilidade solidária somente será elidida se for comprovado pelo executor da obra o recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura, quando não comprovadas contabilmente.

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, o executor da obra deverá elaborar folhas de pagamento e guias de recolhimento distintas para cada empresa contratante, devendo esta exigir do executor da obra, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento.

Portanto, não há razão no argumento da recorrente.

Finalmente, o lançamento em epígrafe foi lavrado na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que teve por base o que prescreve a Legislação.

Insurge-se a recorrente contra a aplicação da taxa SELIC ao argumento de que seria ilegal.

Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente. De fato, as

contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 03, nos seguintes termos:

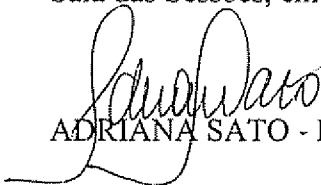
SÚMULA Nº 3 É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por acatar o pedido de revisão e, posteriormente, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de março de 2010.


ADRIANA SATO - Relatora

