



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15922.000131/2008-28
Recurso Voluntário
Resolução nº **2402-000.874 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 1 de setembro de 2020
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente SEARA PROJETOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

Relatório

Tratou-se de lançamento tributário contra a Contribuinte Recorrente, correspondente à competência abril/2004, mês utilizado para cálculo, corresponde a débito suplementar de contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social pela referida sociedade, por responsabilidade solidária, na condição de incorporadora, quanto à contribuição do empregado; à quota patronal; ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT) e a Outras Entidades (SESI, SENAI, SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA E SEBRAE); oriundas da aplicação das alíquotas pertinentes, sobre o salário de contribuição obtido por aferição através do CUB - Custo Unitário Básico, fornecido pelo SINDUSCON, para apuração de valores segundo área construída, conforme a legislação de regência anexada ao Relatório Fiscal (fls. 27-31).

O fato gerador da contribuição previdenciária cobrada foi o valor da mão-de-obra empregada na execução de obra de construção civil, das unidades imobiliárias das incorporações em questão, sejam elas: “CONDOMÍNIO RESIDENCIAL PARQUE DOS MANACÁS - FASE I”, de 22/07/1991, com projeto aprovado pela Prefeitura Municipal de Jundiaí aos 16/07/1991

Fl. 2 da Resolução n.º 2402-000.874 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 15922.000131/2008-28

(processo 9.672-6/91), com área inicial de 436,34m², e matrícula imobiliária de nº 66.898, do Segundo Cartório de Registro de Imóveis de Jundiaí; e “CONDOMÍNIO RESIDENCIAL PARQUE DOS MANACÁS – FASE II”, de 17/03/1992, com projeto aprovado pela Prefeitura Municipal de Jundiaí aos 14/01/1992 (processo 15.722-1/91), com área inicial de 3.816,00m² e matrícula imobiliária de nº 68.132, do Segundo Cartório de Registro de Imóveis de Jundiaí.

Intimada do lançamento (fl. 107), em 08/06/2004, a Contribuinte Recorrente apresentou impugnação (fls. 111-133) e documentos.

Quando do julgamento pela 2ª CaJ – Segunda Câmara de Julgamento (fls. 357-359), o ato foi de converter em diligência para:

[...] Pelo fato de o registro da transferência do imóvel ser um ato a cargo do comprador, e por esse fato não pode ser responsabilizada a vendedora, entendo que cabe a conversão do julgamento em diligência a fim de que a Recorrente colacione as escrituras públicas de compra e venda das referidas unidades imobiliárias.

Em cumprimento à diligência, a Recorrente manifestou-se (fls. 361-362) e apresentou a impugnação interposta contra o lançamento do débito Municipal de Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza – ISSQN, referente às obras aqui fiscalizadas (fls. 363-388).

Ainda, em atenção à diligência, manifestou-se (fls. 396-412) e apresentou contratos particulares de venda e compra, habite-se em nome dos compradores e contratos por instrumentos públicos (fls. 413-602).

Em julgamento pela 2ª CaJ – Segunda Câmara de Julgamento (fls. 607-610), deu-se parcial provimento à impugnação, conforme ementa:

EMENTA – PREVIDENCIÁRIO – CUSTEIO – OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL – RESPONSABILIDADE – INCORPORADORA – PROPRIETÁRIA DOS TERRENOS – NÃO ESCRITURAÇÃO DAS TRANSFERÊNCIAS DE CESSÃO DE DIREITO – ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

A incorporadora e a proprietária do terreno são responsáveis pelas edificações que ocorrerem em sua propriedade.

O ônus da prova perante o INSS de que os terrenos foram alienados a terceiros e sem edificação é do contribuinte. Não basta a apresentação de instrumentos particulares, pois a prova de transmissão de direitos sobre imóveis, para ter eficácia perante terceiros, exige a escrituração pública.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE.

O parcial provimento deu-se na exclusão do lançamento aos valores referentes algumas unidades, como destaque:

Pelo exposto voto por CONHECER do recurso do, notificado, para no mérito CONCEDER-LHE PROVIMENTO PARCIAL. Devem ser excluídos do lançamento os valores referentes às unidades 24-C da Fase 2 e 8 da Fase 1. Tais valores devem ser cobrados dos Senhores Antônio Avelar e Milton Rissi, respectivamente.

Intimada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 623-635), no qual acostou novos documentos, e protestou pela reforma da decisão.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

O lançamento referiu-se à cobrança de contribuições devidas em virtude de utilização de mão de obra assalariada, na edificação de obra de construção civil:

2 - De acordo com o Relatório Fiscal, folhas 25/27. O fato gerador da contribuição previdenciária é o valor da mão de obra utilizada na execução de obra de construção civil, das unidades imobiliárias das incorporações em questão, são elas:

2.1 - “CONDOMÍNIO RESIDENCIAL PARQUE DOS MANACÁS - FASE I” de 22.07.1991, com projeto aprovado pela Prefeitura Municipal de Jundiaí aos 16.07.1991 (processo 9.672-6/91) com área inicial de 436,34 m², matrícula de n.º 66.898, do 2.º Cartório de Registro de Imóveis de Jundiaí e,

2.2 – “CONDOMÍNIO RESIDENCIAL PARQUE DOS MANACÁS - FASE II”, de 17.03.1992, com projeto aprovado pela Prefeitura Municipal de Jundiaí em 14.01.1992 (processo 15.722-1/91), com área inicial de 3.816,00 m², matrícula imobiliária de n.º 68.132, do 2º Cartório de Registro de Jundiaí.

A Contribuinte Recorrente foi notificada pelo INSS para o pagamento dessas contribuições, na qualidade de incorporadora de imóveis, em face do instituto da responsabilidade solidária, previsto no artigo 31, da Lei nº 8.212/91.

Em recurso, argumenta a Recorrente:

(i) a utilização, execução de mão de obra, fato gerador da contribuição previdenciárias, se deu pelos adquirentes dos imóveis do contribuinte. Não houve, portanto, qualquer participação do contribuinte, seja como incorporador, seja como proprietário, em relação ao emprego de mão de obra, o que comprova que este não possui qualquer vínculo com o fato gerador e, conseqüentemente, não pode ser eleito como responsável tributário, à luz de uma interpretação teleológica dos artigos 124 e 128 do CTN;

(ii) não havia condições, no caso concreto, do contribuinte reter o pagamento dos executores ou responsáveis pela obra, em razão de não possuir qualquer vínculo com estes e, portanto, em razão dessa impossibilidade, não se faz possível aplicar a responsabilidade solidária, da forma que se apresenta, nos termos do artigo 31 da Lei 8.212/91. Tal conclusão, corrobora a assertiva apresentada no item (i), em relação a necessidade de uma interpretação harmônica dos artigos 124 e 128 do CTN;

(iii) houve flagrante nulidade ao processo administrativo fiscal, em razão do indeferimento de encaminhamento de ofício ao 2º serviço de registro de imóveis de Jundiaí, quando se discutia, inicialmente, a responsabilidade do contribuinte em razão de sua qualidade de incorporador de imóveis e não de proprietário. Da análise dos autos do processo percebe-se, com facilidade, que a questão de imputar a responsabilidade ao contribuinte na qualidade de proprietário, somente ocorreu quando da análise de recurso por parte desta CaJ. Logo, evidente o prejuízo ao direito de ampla defesa e ao contraditório;

(iv) o entendimento equivocado da Gerência de arrecadação do INSS em Jundiaí que, possivelmente; suportada na decisão ora combatida, visa cobrar tributo dos adquirentes dos imóveis anteriormente pertencentes ao contribuinte, relativamente à mão de obra empregada na construção civil de propriedade do condomínio. A toda evidência, tal exigência demonstra a confusão de entendimento das autoridades previdenciárias em razão da absurda imputação de responsabilidade solidária, em hipótese que não há vinculação, sequer indireta, com o fato gerador do tributo;

Fl. 4 da Resolução n.º 2402-000.874 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 15922.000131/2008-28

(v) a menção, no acórdão recorrido, de que os contratos particulares de compra e venda não são oponíveis à fiscalização por não terem sido registrados junto ao cartório de registro de títulos e documentos. Tal argumentação ofende ao princípio da verdade material, bem assim da assente jurisprudência do STJ, consubstanciada em Súmula de número 84, bem como, pelas decisões das Cortes Administrativas do Ministério da Fazenda.

Assim, voto por converter o julgamento em resolução para que os autos retornem à Secretaria Especial da Receita Federal de origem para:

- i) Deverá intimar a Contribuinte a juntar nos autos todos os contratos de venda e compra, particulares e por escritura pública, das unidades dos Condomínios acima, elencando individualmente a qual empreendimento (Condomínio) pertence, assim como data da venda, responsabilidade pela execução da obra, e terceiro adquirente; e,
- ii) Deverá a Contribuinte apresentar eventual comprovante de quitação das unidades pertencentes à própria incorporadora;

Após apresentação dos mencionados documentos, para que a Secretaria apresente relatório conclusivo inclusive se houve recolhimento do crédito tributário por terceiro adquirente.

Cumpridos os atos acima, seja ofertada à Contribuinte prazo para contraditório e manifestar-se sobre o relatório conclusivo.

Após, sejam os autos devolvidos para julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos