



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

Processo nº 18050.001704/2008-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-001.699 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2012
Matéria Construção Civil: Responsabilidade Solidária. Órgãos Públicos
Recorrente CIA ELET DO EST DA BA COELBA E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ELISÃO.

Até a competência janeiro de 1999, são responsáveis solidários pelo recolhimento das contribuições previdenciárias o proprietário do imóvel, o dono da obra, o incorporador, o condômino de unidade imobiliária, pessoa jurídica ou física, a empresa construtora e a empreiteira ou a subempreiteira, na contratação, respectivamente, de empreitada ou de sub empreitada de obra ou serviço, nos termos do art. 30, inciso VI, da Lei 8.212, de 1991.

A responsabilidade solidária somente é elidida quando comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluídos em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, observadas as formalidades previstas nos atos normativos pertinentes.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade foi negado provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA - Presidente.

ADRIANA SATO - Relator.

EDITADO EM: 19/06/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Eduardo Augusto Marcondes De Freitas, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato

Ausência momentânea: Eduardo Augusto Marcondes de Freitas

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 30/06/2003, cuja ciência do Recorrente ocorreu em 02/09/2003.

De acordo com o Relatório Fiscal as contribuições devidas são correspondentes à parte dos segurados empregados, da empresa, financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (para competências a partir de 07/97), correspondente à Responsabilidade Solidária na Construção Civil.

Os fatos geradores da presente NFLD foram os serviços de manutenção de emergência leve e pesada de redes elétricas executados pela empreiteira JF Serviços Técnicos Especializados – Ltda, de acordo com o artigo 30, VI da lei 8212/91.

O crédito constante do lançamento foi obtido com base no valor das notas fiscais de serviço/fatura de mão de obra, apurado por aferição indireta, disciplinada no artigo 30, item VI, da Lei 8.212/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97, combinado com o artigo 43 do Decreto 2.173/97 e na Seção III, da Instrução Normativa 70, de 10 de maio de 2002, uma vez que a Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia-Coelba não apresentou as Guias de Recolhimento Prévio solicitadas.

A recorrente apresentou impugnação, alegando em síntese:

- impossibilidade de punição pela inexistência do suposto débito haja vista que a prestadora de serviços realizou os recolhimentos (juntou cópias de folha de pagamento, GRPS e GFIP da prestadora de serviços);
- Argüiu o Principio da vedação do confisco e o Principio da Isonomia.

O serviço de análise de recursos, após a impugnação da recorrente verificou a necessidade de proceder o saneamento do processo através de uma diligência.

Às fls.103/132 foram juntados os contratos da prestação de serviço e foi emitido um relatório substitutivo (fls.144/146/

...

O crédito constante do lançamento foi obtido com base no valor das notas fiscais de serviço/fatura de mão de obra, apurado por aferição indireta, disciplinada no artigo 33, § 3º da Lei 8.212/91 (com a redação posterior da Lei 10.256, de 09/07/2001), combinado com o artigo 52 do ROCSS, aprovado pelo Decreto 2.173/97, uma vez que a COELBA não apresentou as Guias de Recolhimento Prévio solicitadas, não elidindo a sua responsabilidade. A contratante não obedeceu o que determina os §§ 1.º e 2.º do artigo 43, do ROCSS, aprovado pelo Decreto 2.173 de 05/03/97.

RESPONSABILIDADE DO CONTRATANTE

A responsabilidade do contratante dos serviços prestados por pessoa jurídica, esta disciplinada no inciso VI, do artigo 30, da Lei 8.212, de 24/07/1991 (com redação dada pela Lei 9.528/97), combinada com o artigo 43, do ROCSS, aprovado pelo Decreto 2.173/97. A cessão de mão de obra em construção esta caracterizada à folha 103, 104, 115, 126, 12 deste processo.

BASE DE CÁLCULO

A base de cálculo foi apurada de acordo com o percentual de 40% estabelecido no artigo 74 da INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/DC 69, de 10/05/2002 (DOU DE 15/05/2002).

Este percentual foi aplicado sobre o total das notas fiscais, por competência, uma vez que empresa contratante fornece todo o material utilizado (fl. 103, 117, 131 deste processo).

Na Informação Fiscal, esclareceu o Auditor Fiscal que os documentos juntados (folhas de pagamentos e guias) não estão relacionados a Coelba.

A Recorrente e a prestadora de serviços foram cientificadas do Relatório Fiscal substitutivo e da informação fiscal.

A Recorrente apresentou impugnação, alegando em síntese:

- sejam apreciados os documentos ora juntados, os quais comprovam o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias a que se referem a presente, por parte da empresa contratada, prestadora de serviços;

- alternativamente, seja determinada a notificação da empresa prestadora de serviços, JF SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 74.094.459/0001-38, com a finalidade de responder aos termos da presente NFLD, na condição de principal devedora.

A 7ª Turma da DRFBJ de Salvador /BA julgou o lançamento procedente, e, inconformada, a Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- Da inexistência do suposto saldo devedor objeto do lançamento fiscal impugnado: suficiência probatória dos documentos acostados aos autos e necessidade de observância do princípio da verdade material;

- apresentou toda a documentação hábil, idônea e suficiente à comprovação da quitação dos supostos débitos em questão. Mais especificamente, constam nos presentes autos todas as folhas de pagamento, GFIP's, GRPS's e GPS's relativas ao período em questão;

- do cerceamento de defesa em virtude da ausência de detalhamento das razões pelas quais os comprovantes de quitação e as folhas de pagamento apresentados pela recorrente foram reputados supostamente insuficientes para comprovação da quitação do débito em questão: a ofensa ao dever constitucional de fundamentação adequada das decisões e às garantias do contraditório e da ampla defesa;

- da não configuração dos pressupostos para apuração do montante supostamente devido mediante aferição indireta (arbitramento): o abuso havido na aplicação indiscriminada de tal metodologia de cálculo;

Processo nº 18050.001704/2008-35
Acórdão n.º **2302-001.699**

S2-C3T2
Fl. 3

- não houve qualquer recusa ou sonegação de documentos por parte da Recorrente n em qualquer indício de inidoneidade da sua estrita fiscal e contábil.

- da elisão da responsabilidade solidária da tomadora do serviço;

- da cobrança em duplicidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriana Sato

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

No que tange a alegação da inexistência de saldo devedor e a apresentação de toda a documentação hábil para elisão da responsabilidade, temos que as guias de recolhimento, a GFIP e as folhas apresentadas pela Coelba não são vinculadas à Coelba nem às notas fiscais como determina a ORDEM DE SERVIÇO INSS/DAF 165, de 11/07/1997, III, 20, em vigor até a edição da IN 18, de 11/05/2000.

A responsabilidade do contratante dos serviços prestados por pessoa jurídica, esta disciplinada no Inciso VI, do artigo 30, da Lei 8.212, de 24/07/1991 (com redação dada pela Lei 9.528/97), combinada com o artigo 43, do ROCSS, aprovado pelo Decreto 2.173S7.

Quanto ao procedimento realizado pela fiscalização de formalização do lançamento não observo qualquer vício que venha causar lesão a Recorrente, uma vez que foram cumpridos todos os requisitos do artigo 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, notadamente a correta descrição do fato gerador da contribuição previdenciária.

A notificação das partes interessadas foi devidamente realizada, de modo que não se verifica quaisquer vícios ou cerceamento ao direito de defesa.

Melhor sorte não assiste a recorrente quanto a alegação de elisão de solidariedade, haja vista que a solidariedade é um instituto do Direito Civil adotado pela legislação tributária. Porém, enquanto no Direito Civil existe a solidariedade ativa e passiva, no Direito Tributário só existe a solidariedade passiva, em que há pluralidade de sujeitos passivos e uma só obrigação tributária. O credor tem a faculdade de exigir o cumprimento integral da prestação de qualquer um dos coobrigados.

O artigo 30, inciso VI, da Lei nº 8.212, de 1991, prevê a responsabilidade solidária pelas obrigações previdenciárias entre o dono da obra e o construtor, independente da forma de contratação.

Art.30...

VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, e estes com a sub empreiteira, 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, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

O comando normativo inserto no Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social - ROCSS, aprovado pelo Decreto nº 2.173, de 05 de março de 1997, publicado no Diário Oficial da União em 06/03/1997, em seu artigo 43, "caput", trata também da responsabilidade solidária:

Decreto nº 2.173/1997 - ROCSS

(...)

Art. 43. O proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono de obra ou o condômino 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 da obra, admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações.

Dessa forma, depreende-se dos dispositivos supramencionados que o dono da obra, bem como o construtor, respondem de igual forma pelo crédito referente às contribuições sociais previdenciárias, ressaltando-se que não se aplica o benefício de ordem.

Assim, o procedimento adotado pela fiscalização não ampliou parâmetros de responsabilidade, nem excluiu responsabilidade do prestador de serviço, visto que ambas as empresas (contratante e contratada) figuram no pólo passivo do presente lançamento, conforme pode se observar nos autos, estando, portanto, em consonância com a legislação acima mencionada.

A Recorrente não observou os requisitos exigidos pela legislação supramencionada para elisão da responsabilidade solidária, uma vez que as cópias das Guias de Recolhimentos da Previdência Social - GRPS, bem como das Folhas de Pagamentos (fls. 69-94 e 167-192), acostadas ao processo, não estão vinculadas à COELBA, nem às notas fiscais emitidas pela empresa prestadora, conforme identificadas nos autos.

Também não há que se falar em cobrança em duplicidade haja vista que as contribuições inseridas nesta NFLD só serão cobradas uma vez, razão pela o lançamento foi realizado em nome de todos os solidários.

Como já mencionado, no instituto da solidariedade, o pagamento por um dos co-obrigados aproveita aos demais, assim como as alegações de um sujeito passivo também aproveitam aos demais.

Por todo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Adriana Sato - Relator

CÓPIA