



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

Processo n° 18471.001817/2008-80
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-004.261 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de setembro de 2014
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA
Recorrente PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/10/1999

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias. Decadência reconhecida por qualquer das regras do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário por decadência

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Lourenço Ferreira do Prado - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Luciana de Souza Espindola Reis, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Thiago Taborda Simões, Ronaldo de Lima Macedo e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS**, em face do acórdão que manteve parcialmente a NFLD n. 35.699.706-5, lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias parte dos segurados, da empresa e as destinadas ao financiamento do SAT, até 06/1997, e ao GILRAT a partir de então, na qualidade de responsável tributária solidária em decorrência da contratação de serviços da empresa **PELIR ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA** que fazia parte de um consórcio de empresas de construção.

Consta do relatório fiscal que a recorrente contratou o consórcio de empresas para a execução de, *“serviços de projeto, construção e montagem da unidade II da estação de tratamento de efluentes (ete-ii) de guararé/rn, incluindo o fornecimento de materiais e equipamentos, bem como pré-operação, operação assistida e assistência técnica, e, apoio às atividades da exploração & produção do rio grande do norte e ceará (e&p / rn-ce), conforme item 1.1 do contrato.”*

Também fora informado pelo auditor que a empresa recorrente não comprovou o cumprimento das obrigações da construtora para com a Seguridade Social, ou seja, não houve a devida comprovação, através de guias de recolhimento específicas para a obra contratada, nem a apresentação de folhas de pagamentos específicas dos segurados empregados alocados na obra contratada, comprovando recolhimentos não inferiores aos calculados de acordo com as normas de aferição indireta da remuneração em obra ou serviço de construção civil, previstas nos atos normativos pertinentes.

Em continuidade o fiscal esclarece que o presente lançamento é complementar ao da NFLD n. 35.521.180-7, pois, da análise da documentação apresentada na defesa nos autos daquele processo, constatou-se que os serviços prestados pela empresa líder, CONSTRUTORA ELOS ENGENHARIA LTDA, nova denominação da empresa SDM BAHIA ENGENHARIA LTDA, restaram elididos pela apresentação de documentação hábil para tal. Por outro lado, os serviços prestados pela empresa BCP ENGENHARIA LTDA foram excluídos do lançamento por se referirem a serviços exclusivamente de projeto, não cabendo responsabilidade solidária. Assim, foram excluídos do presente lançamento os fatos geradores referentes aos documentos fiscais das duas empresas, permanecendo os fatos geradores somente da terceira empresa, a PELIR ENGENHARIA E COMERCIO LTDA

Sobre o assunto, finalizou o fiscal no sentido de que para as competências de 02/1999, 09/1999 e 10/1999, entretanto, como na retificação do débito foram imputadas guias de recolhimento tanto da empresa líder, SDM, quanto da PELIR, e o fato gerador contém somente valores referentes à PELIR, os valores remanescentes na NFLD original para estas competências restaram menores do que os realmente devidos, por causa dos valores contidos nas guias de recolhimento da SDM, que não mais deveriam ser deduzidos do montante levantado, de modo que entendeu por cabível o presente lançamento.

O lançamento fora efetuado por aferição indireta considerando o percentual de 40 % (quarenta por cento) sobre a parte considerada como mão-de-obra constante nas notas fiscais de prestação de serviço.

Por fim, consta que quando do lançamento foram consideradas como responsáveis solidárias as empresas PETROBRAS GÁS S/A – GASPETRO, PETROBRAS TRANSPORTE S/A – TRANSPETRO e PETROBRAS QUÍMICA S.A. – PETROQUISA, com fundamento no art. 30, IX da Lei 8.212/91.

O lançamento compreende as competências de 02/1999, 09/1999 e 10/1999, tendo sido o contribuinte cientificado em 29/07/2005 (fls. 01)

Apresentadas as impugnações, fora determinada a realização de diligência às fls. 179/181, da qual sobreveio resposta no sentido da necessidade de retificação do lançamento, com a exclusão das competências 02/1999 e 09/1999, mantendo-se incólume apenas a competência 10/1999.

Após, sem intimação das partes interessadas sobre o resultado da diligência, os autos foram enviados à julgamento de primeira instância, tendo sido proferida Decisão Notificação mantendo em parte o lançamento, de acordo com o resultado da diligência.

Via de regra, foram interpostos os recursos voluntários, através dos quais as empresas sustentam, em síntese:

PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A

1. o cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que a Recorrente não recebeu cópia da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) e dos documentos que a instruem, mas tão somente ofício informando diversos lançamentos.
2. na contratação de serviços, empresas que eventualmente componham grupo econômico com a contratante não têm qualquer ligação com o fato gerador da contribuição previdenciária — folha de salários de contratada — bem como não têm absolutamente nenhuma possibilidade de efetuar a retenção e assim elidir sua responsabilidade;
3. que as empresas do grupo econômico, com exceção da contratante, por não terem relação com a contratada não podem efetuar retenção nem exigir daquela a apresentação de documentos comprobatórios da quitação do tributo, motivo pelo qual não lhe pode ser atribuída a responsabilidade solidária.

PETROBRÁS GÁS S/A – GASPETRO

4. Além das alegações supra, acrescenta que todas as empresas apontadas como componentes do grupo econômico são pessoas jurídicas distintas uma das outras; possuem quadro próprio de empregados, admitidos por processo seletivo público, bem como suas Gerências, Diretorias Executivas, Conselhos Fiscal e de Administração e, principalmente, não estão sujeitas a qualquer tipo de orientação, emanada diretamente da Petrobrás S/A;

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS

5. que o Acórdão que determinou a anulação da NFLD, também determinou que a fiscalização verificasse a oportunidade de efetuar um novo lançamento, desde que demonstrasse "*a inidoneidade da documentação apresentada*", o que não ocorreu na presente notificação, lavrada apenas com base nos dados obtidos pela análise do Relatório de Fatos Geradores da NFLD 35.371.893-9, não atendendo, dessa forma, a determinação daquele julgado;
6. a decadência do lançamento com arrimo no art. 150, §4º do CTN;
7. que a fiscalização não obedeceu o disposto no Parecer CJ/MPAS no 2.376, que determinava o prévio cruzamento de dados entre as empresas tidas como solidárias para que então se formalizasse o lançamento;
8. a inexistência da cessão de mão-de-obra, que justifique a lavratura do lançamento, pois não houve um serviço contínuo, com a colocação de empregados / segurados à disposição da Recorrente, de modo a configurar uma cessão de mão-de-obra, e, por via de consequência, ensejar a responsabilidade tributária, já que o contrato versou sobre uma prestação de serviços específica, com direção e coordenação exclusivas da contratada e dentro dos limites de seu objeto, com a execução do serviço como um todo, não existindo qualquer previsão contratual que deixe à disposição do contratante o pessoal que participou da prestação dos serviços;
9. que a imputação da solidariedade enseja a necessidade de prévia constituição da dívida ou da obrigação, afim de que o credor possa imputá-las aos demais responsáveis. Assim é mister que a fiscalização faça a verificação prévia junto a empresa prestadora dos serviços.
10. que o agente fiscal, equivocadamente, considerou o valor bruto das notas fiscais como a base de cálculo da contribuição, quando deveria fazê-lo somente sobre o montante relativo ao pessoal empregado, isso porque outras verbas também integram a NF (materiais, insumos etc

PETROBRÁS QUÍMICA S/A - PETROQUISA

11. que que todas as empresas apontadas como componentes do grupo econômico são pessoas jurídicas distintas uma

das outras; possuem quadro próprio de empregados, admitidos por processo seletivo público, bem como suas Gerências, Diretorias Executivas, Conselhos Fiscal e de Administração e, principalmente, não estão sujeitas a qualquer tipo de orientação, emanada diretamente da Petrobrás S/A;

12. que deve ser reconhecida como parte ilegítima ao lançamento;

Após a interposição dos recursos, às fls. 323, o Serviço de Contencioso Administrativo da DRP- RJ/ determinou o retorno dos autos à Junta Notificante para que esta se manifestasse sobre os termos do recurso da empresa recorrente (PETROBRÁS S/A), especialmente no que se refere a indicação de que não fora caracterizado no lançamento substitutivo a inidoneidade dos documentos apresentados.

Sobreveio resposta às fls. 331, através de novo relatório fiscal do lançamento, cuja conclusão fora a seguinte:

“As competências 02 e 09/99 foram incluídos na NFLD em referência, por equívoco, uma vez que em despacho de 01/09/2004 esta junta fiscal manifestou-se no sentido de elaborar NFLD complementar somente para a competência 10/99. Assim também se pronunciou o Serviço de Contencioso Administrativo conforme o item 11 da Reforma de Decisão de Notificação nº 17.401.4/0850/2004 (fls 144). Diante do exposto, emitiu-se o FORCED em anexo (fl 163) para exclusão das competências 02 e 09/99, mantendo-se no lançamento apenas a competência 10/99

[...]

5. No entanto, levando-se em consideração o Acórdão de nº 0000629, de 27/05/2005 (fls 156 a 158) da extinta 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CaJ/ CRPS (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), em relação ao crédito substituído (NFLD 35.521.180-7), em que os seus membros decidiram por ANULAR A DECISÃO - NOTIFICAÇÃO (DN), determinando a verificação da existência do crédito lançado na contabilidade do contribuinte - prestador dos serviços", tecemos as seguintes considerações:

5.1. Em termos práticos, o determinado pelo órgão julgador traduz-se na verificação efetiva se os valores pagos em decorrência da mão de obra cedida, através do contrato de nº 161.2.066.98-8, firmado com o tomador PETROBRAS S.A, encontram-se devidamente escriturados em seus livros contábeis, tendo sido objeto de correto recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes.

5.2 No entanto, o entendimento exarado pelo CRPS, à época, quanto a necessidade de exame da contabilidade do prestador do serviço, a fim de constatar a existência ou não do crédito tributário, foi alterado pelo Enunciado nº 30 do CRPS, com base na Resolução MPS/CRPS nº 1, de 31/01/2007, passando a dispensar tal exigência.

Processo nº 18471.001817/2008-80
Acórdão n.º 2402-004.261

S2-C4T2
Fl. 495

"Enunciado nº 30: Em se tratando de responsabilidade solidária o fisco previdenciário tem a prerrogativa de constituir os créditos no tomador de serviços mesmo que não haja apuração prévia no prestador de serviços."

Ao chefe da equipe fiscal 07, para conhecimento e o devido encaminhamento desta A DERAT/ RJO/ EQCDP — Equipe de Controle de Débitos Previdenciários para que esta dê ciência do teor deste despacho A empresa tomadora, bem como as demais integrantes do Grupo Econômico, reabrindo o prazo recursal, reiniciando, dessa forma, o contencioso administrativo."

Após, todos os envolvidos foram intimados, tendo alguns apresentado manifestação sobre o resultado da diligência, requerendo, reiterando, em síntese, os argumentos já constantes de seus recursos voluntários.

Após, sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARES

Decadência

Quanto a decadência, há de se levar em consideração, que o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, **terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.**

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, mesmo que parcial, observar-se-á a regra de extinção inscrita no art. 156, inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

No caso dos autos, considerando que o lançamento se reporta ao período de 02/1999, 09/1999, este já excluídos do lançamento, bem como a competência de 10/1999, com a ciência do contribuinte efetivada em 29/07/2005, tenho que por qualquer das regras acerca da contagem do prazo decadencial, a totalidade do crédito lançado fora alcançada pela decadência.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso, para reconhecer a decadência da totalidade do crédito tributário lançado.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.