



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

Processo nº 35301.005334/2006-63
Recurso nº 145.431 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.424 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2010
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA
Recorrente SENDAS S A E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1998 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. O contratante de serviços de construção civil, qualquer que seja a modalidade de contratação, responde solidariamente com o prestador pelas obrigações previdenciárias decorrentes da Lei nº 8.212/91, conforme dispõe o art. 31 da citada lei.

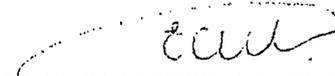
APURAÇÃO PRÉVIA JUNTO AO PRESTADOR - DESNECESSIDADE. Em se tratando de responsabilidade solidária o fisco tem a prerrogativa de constituir os créditos no tomador de serviços mesmo que não haja apuração prévia no prestador de serviço.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que davam provimento.

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, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de retorno de diligência comandada por meio da Resolução nº 2401-00.160 da extinta Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, no intuito de identificar a fiscalização total na empresa prestadora de serviços, fls. 131 a 134.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 16/04/2003, tendo a cientificação ao sujeito passivo - tomador ocorrido em 19/05/2003, bem como em relação a prestadora de serviços ocorreu em 23/07/2003. Os fatos geradores ocorreram entre as competências 10/1998 a 12/1998.

Para retomar as informações pertinentes ao processo, importante destacar as informações acerca do lançamento efetuado.

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social em virtude do instituto da responsabilidade solidária, previsto no art. 31, da Lei nº 8.212/1991. O período compreende as competências outubro a dezembro de 1998.

A base de cálculo dos segurados utilizados na prestação de serviços pela empresa CONSULTORIA VIEIRA FILHO EMPREITADA LTDA foram obtidas mediante a apresentação dos contratos e notas fiscais, tendo em vista que a empresa apresentou a documentação de forma deficiente, pois mesmo notificada, deixou de exibir as folhas de pagamento e as respectivas GRPS. O percentual de 20% foi aplicada sobre o valor das notas fiscais de serviços conforme planilha fls. 39.

Destaca-se ainda, que não há qualquer informação no relatório fiscal acerca de procedimento fiscal anterior na prestadora de serviços.

Não conformada com a notificação, a recorrente apresentou defesa, fls. 44 A 52.

A NFLD foi encaminhada ao devedor solidário (prestadora), tendo este atestado o recebimento da cópia da NFLD, FLS. 60.

A autoridade fiscal emitiu DESPACHO esclarecendo acerca da fundamentação, visto que no relatório de fundamentos legais, apresentava-se essa correta, no entanto no relatório fiscal, havia a fundamentação de cessão de mão de obra. Foi reaberto prazo de defesa, tendo a empresa notificada reiterado sua defesa, fls 62 a 76

Foi emitida Decisão-Notificação confirmando a procedência do lançamento, fls. 85 a 97

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, fls 108 a 121. Em síntese, a contratada em seu recurso alega o seguinte.

O lançamento encontra-se alcançado pela decadência quinquenal.

Necessária a constituição dos créditos no contribuinte originário, prestadora de serviço, para só aí, caso sejam constituídos débitos, seja o recorrente, na qualidade de solidário, ser demandado

Deve ser determinado junto a prestadora se os valores não foram realmente recolhidos antes que se cobre do co-responsável

Incabível a aplicação da aferição indireta no caso em questão para apuração do montante devido.

Requer, sejam acolhidas as preliminares para julgar improcedente a NFLD

O processo foi encaminhado a este conselho, sem o depósito prévio após obtenção de medida liminar. Não apresentou a autoridade previdenciária contra-razões

É o Relatório.

Foi emitida informação fiscal. Fl. 146, onde a autoridade fiscal destacou que após verificar os sistema CNAF, concluiu pela ausência de procedimentos fiscais na empresa prestadora de serviços.

Devidamente intimado dos termos da diligência a empresa tomadora manifestou-se às fls. 151, aditando que a empresa prestadora de serviços possui CNPJ ativo, e que a Receita Federal teve acesso a todas as informações declaradas pela prestadora, mediante entrega de GFIP/RAIS, inclusive dados referentes à folha de salários, não restando identificado qualquer débito em nome da mesma. A ausência de débitos em nome da empresa prestadora só corrobora tudo o que foi exposto no recurso interposto, isto porque a responsabilidade solidária não dispensa a regular constituição do crédito na prestadora. Reitera as demais razões do recurso. Destaca-se que devidamente cientificado o prestador de serviços não manifestou-se.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Em se tratando de retorno de diligência comandado por este conselho, despicienda a análise dos pressupostos, tendo em vista já terem sido avaliados quando do primeiro julgamento.

DO MÉRITO

No mérito todo o argumento da recorrente é no sentido de que incabível o arbitramento na tomadora, tendo em vista ser a prestadora a contribuinte original. Nesse sentido, quanto à alegação de que haveria a obrigação de se constituir o crédito primeiramente contra o prestador de serviços, a mesma não merece ser acolhida.

Com relação às alegações da recorrente acerca da responsabilidade solidária, na construção civil, clara é a possibilidade legal nesse sentido. Conforme destacado no art. 31, da Lei nº 8.212/1991, o proprietário, incorporador ou dono da obra não importa qual seja o tipo de contratação é solidário com o construtor pelo cumprimento das obrigações perante a previdência social. 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.

§ 3º A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio 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.

§ 4º Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento.

A recorrente SENDAS S.A na qualidade de tomadora de serviços contratou a CONSULTORIA VIEIRA FILHO EMPREITEIRA LTDA, para prestação de diversos serviços que envolveram cessão de mão de obra.

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. Se assim o fosse, estaríamos alterando o instituto jurídico para responsabilidade subsidiária, tornando inócuo o dispositivo legal.

A constituição do crédito pode ocorrer tanto no prestador como no tomador de serviços. Tal questão foi, inclusive, objeto de apreciação pelo Conselho Pleno do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social que detinha a competência para julgar os casos da espécie, a qual foi transferida para o Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

Por meio do Enunciado nº 30, editado pela Resolução nº. 1, de 31 de Janeiro de 2007, publicada no DOU de 05/02/2007, o CRPS assim decidiu:

“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.”

O lançamento foi efetuado pelo fato da recorrente haver contratado a prestadora de serviços e não haver apresentado a documentação hábil a elidir a responsabilidade solidária em todas as competências, quais seja, cópia das guias de recolhimentos quitadas e respectivas folhas de pagamento elaboradas distintamente pelo executor em relação a cada contratante.

Como a ação fiscal foi realizada na tomadora, a base de cálculo foi apurada por aferição indireta, tomando por base as notas fiscais de serviços emitidas pela prestadora, em procedimento previsto no § 3º do art. 33 da Lei nº 8212/1991, que dá à auditoria fiscal a prerrogativa de ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, entendo que os argumentos apontados pelo recorrente são insuficientes para desconstituir o lançamento.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o lançamento efetuado.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2010



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA – Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA – SEGUNDA SEÇÃO
SCS – Q. 01 – BLOCO “J” – ED. ALVORADA – 11º ANDAR EP: 70396-900 –
BRASÍLIA (DF) Tel: (0xx61) 3412-7568

PROCESSO: 35301.005334/2006-63

INTERESSADO: SENDAS S.A E OUTRO

TERMO DE JUNTADA E ENCAMINHAMENTO

Fiz juntada nesta data do Acórdão/Resolução 2401-01.424 de folhas ____/____.
Encaminhem-se os autos à Repartição de Origem, para as providências de sua
alçada.

Quarta Câmara da Segunda Seção
Brasília, 3 de Maio de 2010

Carla M. de Oliveira
Tel. 3412-7568