



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

Processo nº 35301.012562/2003-47
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.303 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CBTU - COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/1996 a 31/12/1998

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

O artigo 71, §2º da Lei 8.666/93 estabelece que a responsabilidade solidária da Administração Pública, da qual faz parte as empresas de economia mista, é restrita à cessão de mão de obra prevista no art.31 da Lei nº 8.212/91.

INSUBSISTÊNCIA DO CRÉDITO LANÇADO POR SOLIDARIEDADE NO TOMADOR DOS SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA CONTRA A EMPRESA PRESTADORA.

Tendo sido cancelado o crédito lançado por solidariedade em fiscalização no tomador de serviços, não pode subsistir a responsabilidade do prestador neste lançamento, posto que este ato administrativo fica carente de fundamentação jurídica.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso. Ausente justificadamente o conselheiro Igor Araújo Soares.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado pela empresa CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S/A (codevedora) contra o Acórdão n. 12-44.680 da 10.^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ no Rio de Janeiro I, que declarou procedente em parte a impugnação apresentada para desconstituir Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD n. 35.521.216-6.

O acórdão em questão foi exarada em substituição à Decisão-Notificação nº 17.401.4/0319/2004, a qual foi anulada pelo Acórdão nº 205-01.285, de 04/11/2008 (fls. 660/668), da 5ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, que vislumbrou irregularidade no processo administrativo em razão da falta de cientificação pelos devedores do resultado de diligências fiscais.

O lançamento em questão diz respeito à exigência de contribuições decorrentes dos serviços prestados pela Construtora Queiroz Galvão à Companhia Brasileira de Trens Urbanos. O crédito tributário foi apurado com base no instituto da responsabilidade solidária, pela execução de serviços de construção civil, de acordo com o artigo 30, VI, da Lei nº 8.212/1991, com redação vigente à época dos fatos geradores.

Foram lançadas as contribuições patronais para a Seguridade Social e a descrição dos serviços prestados, de acordo com o objeto do contrato, encontra-se nos ANEXOS do Relatório Fiscal às fls. 54/57.

Após a anulação da Decisão-Notificação nº 17.401.4/0319/2004 pelo Conselho de Contribuintes, apenas a empresa prestadora apresentou nova impugnação, a qual foi parcialmente acatada pelo órgão de primeira instância que afastou em razão da decadência as contribuições relativas às competências até 06/1998, por aplicação da regra de contagem do prazo decadencial inserta no § 4. do art. 150 do CTN.

Também foram retificados valores de base de cálculo, conforme conclusão da própria auditoria fiscal, quando efetuou diligência para verificar documentos acostados com a impugnação.

Irresignada com a decisão da DRJ, a empresa prestadora interpôs recurso, no qual, em síntese, alegou que:

a) há divergência entre o valor remanescente constante do discriminativo do débito e aquele citado na decisão recorrida, portanto, há se ser reformado acórdão da DRJ para que se explicita a razão da discrepância;

b) a decisão atacada não poderia deixar de apreciar o mérito da causa sob a justificativa de que esta já teria sido apreciado nas decisões e contra-razões anteriores, posto que as decisões anteriores foram anuladas. Esse fato é causa de nulidade de acórdão guerreado;

c) os tribunais pátrios têm repellido a aplicação da solidariedade quando o crédito tributário é apurado na empresa tomadora do serviço, somente reconhecendo a validade dos lançamentos quando efetuados em apuração específica no prestador;

d) entende o STJ que somente com a análise da folha de pagamento e da contabilidade da empresa contratada é que se pode chegar ao valor efetivamente devido;

e) a teor do art. 148 do CTN, não seria cabível a apuração da base de cálculo por aferição indireta, uma vez que a empresa prestadora possui contabilidade regular;

f) os documentos juntados aos autos, todos relativos aos serviços abarcados pelo lançamento, foram indevidamente desconsiderados, posto que seriam suficientes para reconstituição dos fatos geradores que deram ensejo à lavratura;

g) a recorrente já foi alvo de fiscalização com plena cobertura fiscal, relativa ao período albergado na NFLD, constituindo-se esta em verdadeiro “bis in idem”;

h) a apuração do salário-de-contribuição com base nas notas fiscais está em desacordo com as instruções do próprio INSS, posto que está cabalmente comprovado nos autos que os serviços foram realizados mediante a utilização de meios mecânicos, sendo imperiosa a revisão da base de cálculo apurada;

g) o fisco também incorreu em ilegalidade ao deixar de apropriar os valores que foram recolhidos em excesso para competências em que houve suposta insuficiência de pagamentos;

h) o julgamento do presente feito deve ser feito em conjunto com aquele relativo à NFLD n. 35.537.524-6, uma vez que são processos conexos;

i) as folhas de pagamento acompanhadas das guias de recolhimento específicas comprovam que o crédito lançado é improcedente;

j) devem ser apropriados na apuração todos os recolhimentos efetuados para a matrícula CEI n. 11901.08059/78, haja vista que restou comprovado que esta obra faz parte dos contratos examinados.

Ao final, pede a declaração de nulidade do acórdão recorrido ou o reconhecimento da improcedência da NFLD.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Responsabilidade solidária – órgãos da Administração Pública

Conforme já identificado no relatório deste acórdão, a responsabilidade solidária atribuída ao Recorrente foi fundamentada no art. 30, inciso VI, da Lei 8.212/91. Ocorre que a Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU é uma empresa de economia mista conforme dispõe o art. 1.º do seu estatuto:

Art. 1.º - A COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS sociedade de economia mista vinculada ao Ministério das Cidades, constituída com fundamento no art. 5.º da Lei 3.115, de 16 de março de 1957, no disposto no Decreto nº 74.242, de 28 de junho de 1974, e no contido no Decreto nº 89.396, de 22 de fevereiro de 1984, reger-se-á pelo presente Estatuto e pelas disposições legais que lhe forem aplicáveis.

Em razão da sua natureza jurídica, a CBTU faz parte da Administração Pública Federal, estando submetida ao regramento especial disposto na Lei nº 8666/93. Essa Lei disciplina, no seu art. 71, que a responsabilidade pelos encargos que decorrem da execução dos contratos firmados com a Administração Pública deverão ser atribuídas apenas ao contratado, exceto nos casos em que a execução do contrato seja realizada mediante a cessão de mão de obra.

Diante dessa previsão normativa, a Advocacia Geral da União reconheceu em no Parecer AC nº 055/2006, aprovado pelo Presidente da República, que a responsabilidade da Administração sobre as contribuições previdenciárias decorrentes dos contratos administrativos é restrita apenas aos casos de cessão de mão de obra, sendo que tal entendimento deve ser seguido pelos órgãos da Administração, conforme determina o art. 40, §1º da Lei Complementar nº 73/93.

Este entendimento restou pacificado no CARF através da Súmula aprovada pela segunda turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais em sessão de 29/11/2010:

Súmula CARF nº 66: Os Órgãos da Administração Pública não respondem solidariamente por créditos previdenciários das empresas contratadas para prestação de serviços de construção civil, reforma e acréscimo, desde que a empresa construtora tenha assumido a responsabilidade direta e total pela obra ou repasse o contrato integralmente.

Na situação sob comento, resta evidente que se trata de contratos por empreitada total efetuado com empresa construtora, não se vislumbrando a ocorrência de cessão de mão-de-obra.

Considerando, portanto, que o objeto da presente autuação não se refere à execução de contratos mediante cessão de mão de obra, conclui-se que no caso em destaque não há que se falar em responsabilidade solidária da CBTU.

Vale ressaltar que, tendo a autoridade lançadora apurado o crédito tributário com base em aferição indireta, por entender equivocadamente ser possível a cobrança do tributo da tomadora do serviço – a CBTU – não pode a cobrança ser redirecionada contra o prestador.

É que não havendo previsão legal de exigência das contribuições previdenciárias da tomadora dos serviços, todo o lançamento em discussão mostra-se imprestável. A cobrança da contribuição eventualmente devida é permitida contra o prestador de serviço, porém através de procedimento fiscal instaurado perante este.

Não existindo solidariedade no caso em apreço, não pode subsistir lançamento efetuado por aferição indireta, contra parte nitidamente ilegítima.

Conclusão

Voto por dar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo.