



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

**Processo nº** 35464.001768/2002-06  
**Recurso nº** 145.469 Voluntário  
**Acórdão nº** 2401-01.210 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de junho de 2010  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CARACTERIZAÇÃO DE  
SEGURADO EMPREGADO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA  
**Recorrente** MWM MOTORES DIESEL LTDA  
**Recorrida** SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO. DÉBITO LANÇADO POR RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DECORRENTE DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. DESNECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO PRÉVIA NO PRESTADOR DE SERVIÇOS.

A falta de apresentação pelo tomador de serviços dos documentos necessários à elisão da responsabilidade solidária, autorizam o fisco a lançar as contribuições independentemente de fiscalização prévia na empresa prestadora.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos, em declarar a decadência até a competência 09/1996. Vencida a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que votou por declarar a decadência até a competência 11/1995. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que entendem ser irrelevante a antecipação de pagamento. II) Por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso.

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente

  
KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO – Relator

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 o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD nº 35.331.789-6, posteriormente cadastrada na RFB sob o número de processo constante no cabeçalho. A notificação, lavrada em nome da contribuinte já qualificada nos autos, traz em seu bojo contribuições dos segurados empregados e as seguintes contribuições patronais: para a Seguridade Social, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (RAT) e aquelas destinadas outras entidades e fundos. Também consta do lançamento contribuições decorrentes de responsabilidade solidária entre a notificada e empresas que lhe prestaram serviço mediante cessão de mão-de-obra.

O crédito em questão reporta-se à competências de 01/1992 a 12/1998 e assume o montante, consolidado em 28/09/2001, de R\$ 1.199.100,66 (um milhão, cento e noventa e nove mil, cem reais e sessenta e seis centavos).

De acordo com o relatório da NFLD, fls. 104/109, foi caracterizado com segurado empregado KARL HEIZN SCHUMANN, que se aposentou e continuou a exercer na empresa a mesma função em que atuava como empregado. Informa-se que a empresa enquadrava-o como autônomo. O fisco apresenta planilha, na qual constam as remunerações pagas a esse trabalhador.

A autoridade notificante informa que foram constatadas da contabilidade da empresa, no período de 04/1992 a 12/1998, o pagamento a pessoas jurídicas por serviços de conservação, vigilância e limpeza. Em relação a esses lançamentos a empresa, mesmo intimada, não exibiu qualquer documento, mormente aqueles que poderiam afastar a exigência de contribuições por responsabilidade solidária. Apresenta-se demonstrativo com todos os valores utilizados para apuração das contribuições decorrentes dos citados lançamentos.

Também, no dizer da auditoria, foram tomados como fatos geradores de contribuição os pagamentos de remuneração indireta a sócio, os quais foram verificados na contabilidade da empresa e correspondem ao período de 06/1996 a 08/1997. Tais valores foram discriminados por competência.

A empresa apresentou impugnação, fls. 120/131, na qual solicita inicialmente o desmembramento do crédito para quitação das contribuições decorrentes da remuneração indireta do sócio com redução da multa para 12%.

A seguir, pugna pelo reconhecimento da decadência do crédito para o período de 01/1992 a 09/1996.

Advoga que é inadmissível que o fisco venha a desconsiderar contrato firmado entre a notificada e o Sr. Karl Henz Shumann e presumir a existência de vínculo empregatício entre as partes. A relação de trabalho autônomo no caso é inquestionável. Junta contrato de prestação de serviço, fls. 150/152.

O sujeito passivo defende ainda que parcela do levantamento relativo à responsabilidade solidária é nula, posto que sequer foram relacionados os nomes das empresas envolvidas na prestação dos serviços, o que sem dúvida impossibilita a sua defesa.

Quanto às demais empresas arroladas, anexa comprovante de que a empresa Pires Serviços de Segurança Ltda fora fiscalizada para o período de 01/1991 a 06/1998 sem que se tivesse apurado quaisquer créditos. A mesma providência foi adotada em relação à empresa Pentágono Serviços de Segurança Ltda. Anexa também comprovantes de recolhimentos efetuados pela empresa Sistema Quatro Técnicas de Conservação Ambiental Ltda, relativos ao período de 01 a 06/1996.

Pugna que, em relação às demais empresas prestadoras, sejam efetuadas diligências para que se verifique a existência de débitos para com a Seguridade Social.

O processo foi baixado em diligência, fls. 163/164, para que o fisco se manifestasse sobre as alegações da defesa.

Em suas alegações, fls. 166/171, a auditoria afirma que a caracterização do aposentado como segurado empregado deu-se por estarem presentes os pressupostos da relação empregatícia, nos termos do contrato acostado.

Quanto aos argumentos sobre a responsabilidade solidária, o auditor afirma que a empresa somente conseguiu afastá-la para a empresa Sistema Quatro Técnicas de Conservação Ambiental Ltda, merecendo a NFLD retificação quanto a esses valores.

Considerando o pagamento parcial do crédito e a retificação proposta pela auditoria, o órgão de julgamento de primeira instância declarou parcialmente procedente o lançamento, fls. 221/232.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 242/257, no qual, em síntese, alega que se curva a decisão quanto ao enquadramento do Sr. Karl Heinz Schumann relativamente ao período de 10/1996 a 12/1998, manifestando o seu inconformismo no que toca às matérias responsabilidade solidária e decadência.

Afirma que a decisão *a quo* ignorou o princípio tributário da irretroatividade legal, ao não enquadrar adequadamente os documentos elisivos da responsabilidade solidária ao tempo em que a contribuição era devida.

Apresenta documentos relativos às empresas Pires Serviço de Segurança Ltda e Pentágono Serviços de Segurança Ltda, para comprovar que as contribuições apuradas representam exigência em duplicidade.

Transcreve excertos de decisões judiciais cujo entendimento exarado é de que o INSS somente pode aplicar a responsabilidade solidária, quando efetua prévia verificação da regularidade fiscal da prestadora dos serviços executados por cessão de mão-de-obra.

Por fim, pede o reconhecimento da decadência para o período de 01/1992 a 09/1996 e, para o período remanescente a declaração de insubsistência do lançamento.

Instado a se manifestar sobre as alegações recursais, a autoridade notificante afirmou, fls. 351/352, que a documentação relativa à empresa Pentágono Serviços de Segurança Ltda não é suficiente para elisão da responsabilidade solidária nos termos da legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores.

Para a empresa Pires Serviços de Segurança Ltda, a auditoria manifestou-se positivamente quanto ao aproveitamento das guias de recolhimento com inequívoca vinculação às notas fiscais, apresentando tabela para exclusão de valores apurados na NFLD.

Além das exclusões propostas pela auditoria e da parcela não contestada no recurso e recolhida, o órgão de primeira instância concluiu que estaria elidida a responsabilidade solidária quantos ao serviço prestado pela empresa Pentágono Serviços de Segurança Ltda para as competências 02 e 03 de 1993, com o que foi emitida Decisão-Notificação de reforma, fls. 390/409.

Cientificado da nova decisão o contribuinte requereu o levantamento de parte do depósito recursal, fls. 432/434, em razão da alteração no valor do crédito e apresentou manifestação, fls. 436/448, reiterando os termos do recurso já apresentado no sentido de afastar a responsabilidade solidária e que se reconheça parcialmente a decadência das contribuições lançadas.

O órgão de primeira instância apresentou contra-razões, fls. 450/458, pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

5  
H. M. S.

## Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso apresentado merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente juntou guia comprobatória do depósito prévio.

Vamos à decadência do direito de lançar as contribuições em questão. Na data da lavratura, o fisco previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante nº 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

*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.*

(...)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei nº 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo, a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL nº 674497/PR, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 05/11/2009, DJ de 13/11/2009):

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. CARÁTER PROTRELATÓRIO. MULTA.*

*1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito*

*tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".*

*2. Devem ser repelidos os embargos declaratórios manejados com o nítido propósito de rediscutir matéria já decidida.*

*3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.*

No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 16/10/2001 e o período do crédito é de 01/1992 a 12/1998. Nem do relato fiscal, nem dos anexos que acompanham a NFLD há como se chegar a uma conclusão segura acerca da existência ou não de antecipação de pagamento, até porque o débito remanescente após a retificação diz respeito à solidariedade. Nesses casos, essa turma de julgamento tem se posicionado pela adoção do critério previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Diante desse cenário, devem ser excluídas do crédito em razão da decadência o período de 01/1992 a 09/1996.

Considerando-se a desistência do sujeito passivo em discutir a matéria relativa ao pagamento de pró-labore indireto, inclusive com recolhimento das contribuições decorrentes dessa rubrica, resta-nos apreciar a matéria concernente à responsabilidade solidária para o período de 01/1997 a 12/1998.

Para essas competências, de acordo com o relato do fisco, os valores do salário de contribuição foram obtidos das contas contábeis 343202 (Serviços de vigilância) e 343210 (Limpeza), sendo que a empresa não forneceu qualquer documento que pudesse comprovar a origem desses valores.

Nesse sentido, impossibilitado de identificar as notas fiscais/faturas, ou mesmo as empresas que prestaram os serviços no período, lançou como base de cálculo o percentual de 40% sobre os valores lançados nas referidas contas contábeis.

Não há dúvida de que para as competências 01/1997 a 12/1998 vigorava a sistemática de responsabilidade solidária do tomador de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra pelas contribuições não adimplidas pelo prestador nos termos do art. 31 da Lei n. 8.212/1991<sup>1</sup>.

Os serviços sob comento, vigilância e limpeza, são típicas atividades de cessão de mão-de-obra, portanto, a aplicação da responsabilidade solidária é inquestionável,

<sup>1</sup> 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.

7  
liber

haja vista que para o período em questão não se apresentou qualquer documento que tivesse o condão de elidir a responsabilidade solidária.

Observe-se que a documentação apresentada pela recorrente para afastar a solidariedade refere-se apenas às empresas Pires Serviços de Segurança e Pentágono Serviço de Segurança Ltda, cuja apuração de crédito se deu em período no qual se reconheceu a decadência das contribuições lançadas, portanto, o crédito remanescente diz respeito apenas às empresas cujas notas fiscais das prestações de serviço não foram apresentadas.

Ao contrário do que afirma a recorrente. Não há necessidade de fiscalização prévia no prestador para que se venha a exigir as contribuições não quitadas do tomador dos serviços. É esse o entendimento adotado pela jurisprudência administrativa, nos termos dos julgados que passo a transcrever:

*Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias*

*PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1999 a 31/01/1999  
EMENTA. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA.  
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTRUÇÃO CIVIL. 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. Recurso Voluntário Negado.*

*(Recurso n.º 254368, Segundo Conselho de Contribuintes, 5.ª Câmara, Rel. Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes, Seção 03/12/2008, Negado Provimento por Maioria)*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/06/1997 a 30/06/1998*

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário, ou do 173 do mesmo Diploma Legal, no caso de dolo, fraude ou simulação comprovados, tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. In casu, entendeu-se ter havido antecipação de pagamento, fato relevante para aqueles que defendem ser determinante à aplicação do instituto. LANÇAMENTO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO - SOLIDARIEDADE - CONSTRUÇÃO CIVIL - ELISÃO - NÃO OCORRÊNCIA O proprietário de obra, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, conforme dispõe o inciso VI do art. 30 da Lei nº 8.212/91, se não comprovar com documentação hábil a elisão da responsabilidade solidária 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 INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE É prerrogativa*

*do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais ou afrontariam legislação hierarquicamente superior. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.*

*(Recurso nº 255769, Segunda Seção do CARF, 4.ª Câmara, 1.ª Turma, Rel. Conselheiro Ana Maria Bandeira, Seção 08/05/2009, Provimento Parcial por Unanimidade)*

De todo o exposto, voto por reconhecer a decadência das contribuições lançadas no período de 01/1992 a 09/1996 e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Sala das Sessões, em 8 de junho de 2010

  
KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 35464.001768/2002-06

Recurso nº: 145.469

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2401-01.210.

Brasília, 05 de julho de 2010

**ELIAS SAMPAIO FREIRE**  
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional