



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

Processo nº 35570.000084/2007-86
Recurso nº 163.318 Voluntário
Acórdão nº 2403-00.262 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2010
Matéria NOTIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL - CSN E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA

O contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações tributárias previdenciárias em relação aos serviços prestados.

MULTA - REDUÇÃO - LEI MENOS SEVERA - APLICAÇÃO RETROATIVA - CTN, ART. 106

Tratando-se de crédito não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte, mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, nas preliminares: **I)** Por maioria de votos rejeitada a preliminar de decadência. Vencido o Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto. **II)** Por unanimidade de votos não conhecer do recurso no tocante aos pontos: **a)** Ausência de comprovação de existência de débito; **b)** Inexistência de cessão de mão de obra. **NO MÉRITO**, por maioria de votos em dar provimento parcial ao recurso, para que se recalcule a multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao Art. 35, caput, da

1

Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte. Vencidos na questão de multa de mora os Conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Núbia Moreira Barros Mazza. O conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza declarou-se impedido.



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Cid Marconi Gurgel de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente). Ausente o Conselheiro Ivacir Júlio de Souza.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Rio de Janeiro I, Acórdão 12 – 17.203 - 15ª Turma, que julgou procedente o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 29 a 32, a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi lavrada em substituição à NFLD 35.007.354-6, que foi anulada pela 4ª Câmara de Julgamento- Acórdão 724/2005.

O lançamento refere-se a créditos de contribuições previdenciárias correspondentes à parte da empresa, parte devida pelos segurados (não objeto de retenção por parte da empresa) e à destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

A NFLD foi lavrada especificamente para apurar e cobrar os créditos provenientes do Instituto da "RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA", como consequência, as contribuições sociais devidas a TERCEIROS não foram apuradas.

O fato gerador da obrigação tributária diz respeito às contribuições incidentes sobre a remuneração dos empregados da sociedade OBJETO TECNOLOGIA EM INFORMÁTICA LTDA, pelas quais a CSN é responsável solidária.

Durante a ação fiscal, foram solicitados à notificada, mediante Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, emitidos em 27/07/2006, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, inclusive as incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados incluída nas notas fiscais/faturas/recibos, correspondentes aos serviços executados. Decorrido o prazo estabelecido nos documentos supracitados, a notificada não apresentou os comprovantes de recolhimentos. Por essa razão, os fatos geradores foram aferidos com base nas notas fiscais, faturas e recibos de serviços executados nas atividades de construção.

O débito refere-se à competência 12/1998.

À Companhia Siderúrgica Nacional – CSN (solidário), foi dada ciência do lançamento em 26/12/2006 (folha 26) e à empresa Objeto Tecnologia em Informática LTDA, foi dada ciência em 27/12/2006 (folha 27).

Somente a empresa Objeto Tecnologia em Informática LTDA apresentou impugnação ao lançamento, folhas 30 e 31, onde restringiu-se a pedir o exame das guias de recolhimento trazidas aos autos, por entendê-las suficientes para a supressão do lançamento.

O Acórdão 12-17.203 considerou procedente o lançamento e dele foi dada ciência às duas empresas.

questões: Apenas a CSN apresentou recurso, folhas 53 a 88, onde abordou as seguintes

- decadência;
- ausência de comprovação de existência de débito;
- recolhimentos efetuados pela prestadora de serviços;
- inexistência de cessão de mão-de-obra.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, pressuposto superado, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

PRELIMINARES

Decadência

Um dos argumentos recursais está lastreado na eventual fluência do prazo decadencial. Segundo a recorrente o lançamento anterior teria sido anulado por vício material e não por vício formal.

Para esclarecer esse ponto, transcrevo a ementa do julgamento que anulou o lançamento original.

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 31 DA LEI nº 8.212/91. AFERIÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. NULIDADE ABSOLUTA.

O vício presente na notificação datada de 1999 foi o da ausência de fundamentação legal, típico vício formal. Não havia o fundamento legal que autoriza o arbitramento. O outro motivo que ensejou a nulidade foi o fato de em uma única NFLD ter sido incluída 169 prestadoras de serviços, o que dificultou o direito de defesa. No caso, tal motivo também se enquadra como vício formal, inclusive a própria Câmara recomendou o desmembramento da Notificação Fiscal.

Pelo exposto reconhecendo que o lançamento anterior foi anulado por vício formal, o termo a quo para contagem passa a ser a data que se tornar definitiva a decisão que houver anulado por vício formal o crédito anteriormente constituído, na forma do art. 173, inciso II do CTN.

A presente NFLD englobou os fatos geradores ocorridos em 12/1998. A NFLD originária foi lavrada em dezembro de 1999, conforme informação no recurso voluntário, portanto em período não abrangido pela decadência. A notificação originária foi anulada em abril de 2005, e a presente NFLD foi lavrada em 12/2006, dentro do período de cinco anos a contar da data que anulou o lançamento anterior. Pelo exposto não reconheço a decadência.

Limite da competência do CARF

O CARF tem por missão “Assegurar à sociedade imparcialidade e celeridade na solução de litígios”.

A Portaria nº256/2009 do Ministério da Fazenda, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências, estabelece como finalidade do CARF julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância, bem como os recursos de natureza especial, que versem sobre a aplicação da legislação referente a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil .

DA NATUREZA, FINALIDADE E ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DO CARF

CAPÍTULO I

DA NATUREZA E FINALIDADE

Art. 1º O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), órgão colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, tem por finalidade julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância, bem como os recursos de natureza especial, que versem sobre a aplicação da legislação referente a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (grifei)

O que temos neste processo é um recurso que extrapola a decisão de primeira instância.

Somente a empresa Objeto Tecnologia em Informática LTDA apresentou impugnação ao lançamento, folhas 30 e 31, onde restringiu-se a pedir o exame das guias de recolhimento trazidas aos autos. O Acórdão 12-17.203 limitou-se a essa questão.

Em cumprimento ao Regimento Interno, me limitarei à análise da questão do recolhimento.

MÉRITO

Recolhimento efetuado pela prestadora de serviço.

Segundo o artigo 31 da Lei 8.211/91, a empresa cedente de mão de obra deveria elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço. A empresa tomadora do serviço, deveria exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento.

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 (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 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 (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.1995).

§ 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. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95).

Temos no processo, exclusivamente guias de pagamento sem autenticação.

Disso resultam dois problemas. O primeiro é que informações registradas na guia original, não disponíveis nos sistemas informatizados, como por exemplo, a citação do tomador do serviço, não podem ser comprovados. O segundo é que faltou um elemento essencial para a comprovação e para a conexão entre o recolhimento da contribuição e a mão de obra utilizada na prestação de serviço, que foi estabelecido literalmente pela lei: a folha de pagamento específica para o tomador de serviço.

Isso posto, entendo que no processo não ficou comprovado o recolhimento da contribuição.

Multa de mora

A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabeleceu que os débitos referentes a contribuições não pagas nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. 61 da Lei 9.430/96, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Visto que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;



c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática

CONCLUSÃO:

À vista do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, para no mérito, determinar o recálculo da multa de mora, com base no artigo 35 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009 e prevalência da mais benéfica para o contribuinte.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 2010



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Relator



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

Processo nº: 35570.000084/2007-86
Recurso nº: 163.318

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 2403-00.262

Brasília, 01 de Dezembro de 2010


MARIA MADALENA SILVA
Chefe da Secretaria 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