



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 35582.002118/2007-38
Recurso nº 144.296 Voluntário
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA
Acórdão nº 206-00.681
Sessão de 09 de abril de 2008
Recorrente DATAMEC S/A SISTEMAS E PROCESSAMENTO DE DADOS
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 03 / 08
Sílma Alves de Oliveira
Mat.: Sape 877862

CC02/C06
Fls. 181

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 27 / 10 / 08
Rubrica Q.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

Ementa: 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

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DECADÊNCIA.


O direito de o fisco apurar e constituir os créditos referentes às contribuições previdenciárias estabelecidas na Lei nº8.212/1991 extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme dispõe o inciso I do art. 45 da citada lei

CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO - TAXA SELIC - APLICAÇÃO - POSSIBILIDADE.

Sobre as contribuições não recolhidas em época própria, incide a taxa de juros SELIC, conforme preceitua o art. 34 da Lei nº 8.212/1991.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	22 / 09 / 08
	
Síma Alves de Oliveira	
Mat.: Sape 877862	

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por unanimidade de votos em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada; II) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira; e III) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 22 de 09 de 08

Silma Alves de Oliveira
Mat.: Sicape 877862

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos segurados e da empresa.

Os fatos geradores das contribuições ora lançadas são as remunerações da mão de obra contida em notas fiscais de serviços prestados pela empresa EFA Serviços de Vigilância Ltda.

O Relatório Fiscal (fls. 27/31) informa que a contratada prestava serviços de vigilância com a colocação de trabalhadores à disposição da contratante para a realização de serviços que constituiriam necessidade permanente da empresa.

Em razão da tomadora não haver apresentado a documentação necessária à elisão da responsabilidade solidária, quais sejam, cópias de guias de recolhimento quitadas e respectivas folhas de pagamento vinculadas ao serviço/obra, o lançamento foi efetuado com base naquele instituto.

A tomadora apresentou defesa tempestiva (fls. 67/95) onde alega a necessidade de perícia junto à prestadora de serviços, a fim de apurar, em sua contabilidade, a existência de guias de pagamento dos tributos ora pleiteados.

Afirma que os tributos foram pagos porém, apenas por amor ao debate, alega que teria ocorrido a decadência do direito de constituição do crédito ora lançado.

Entende que o lançamento deve ser considerado nulo pela não verificação de débito perante o devedor principal, o prestador de serviços.

Argumenta que houve o enquadramento incorreto acerca da cessão de mão de obra nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/1991 e que o traço característico da mesma é a subordinação entre os trabalhadores cedidos e o tomador de serviços.

Por fim, afirma que é um absurdo a aplicação de correção monetária, bem como a taxa de juros SELIC, uma vez que esta já traz implícita a parcela de correção monetária, restando caracterizado o enriquecimento sem causa da Administração. Solicita que sejam calculados os juros à taxa de 1% todos os meses.

A prestadora de serviços, embora devidamente intimada não apresentou defesa.

Da análise preliminar das peças que compõem os autos, o Serviço de Contencioso Administrativo solicitou à auditoria fiscal a razão de não constar do lançamento a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Em resposta (fl. 118), a auditoria fiscal informou que houve equívoco por parte da mesma ao não preencher o campo de enquadramento SAT no Sistema de Auditoria Fiscal – SAFIS, razão pela qual o referido sistema deixou de apurar tal contribuição.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONHECE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 de 09 de 08
Silma Alves de Oliveira Mat.: Sipe 877952

CC02/CO6 Fls. 184

Informa que em razão da impossibilidade de retificação para majorar créditos já constituídos, solicita abertura de novo procedimento fiscal para proceder ao lançamento da contribuição não incluída na presente NFLD.

O Serviço de Contencioso Administrativo solicitou à auditoria fiscal, antecipando-se às solicitações reiteradas da 4ª Câmara de Julgamentos do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social, que informasse se a prestadora de serviços já fora fiscalizada ou se existiram parcelamentos, CND de baixa ou recolhimento em relação ao período objeto do lançamento.

Em resposta (fl. 164), a auditoria fiscal informou a existência de fiscalização parcial no período, com lançamentos de crédito, porém sem verificação da contabilidade.

Intimadas do resultado da diligência, somente a tomadora manifestou-se (fls. 129/131) alegando que as informações da auditoria fiscal limitam-se aos dados dos sistemas informatizados da Previdência Social e que seria imprescindível a realização de fiscalização na empresa prestadora de serviços.

Pela Decisão-Notificação n° 17.401.4/0275/2007 (fls. 133/143), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a tomadora apresentou recurso tempestivo (fls. 149/172) onde repete as argumentações já apresentadas em defesa. Entende que ocorreu cerceamento de defesa, pela negativa em proceder perícia nas dependências da prestadora, a fim de verificar o pagamento dos tributos.

Alega, ainda que apresentou prova documental em defesa, sobre a qual a decisão recorrida não considerou e ainda informou tratar-se de guias referentes a competências fora do período lançado o que não corresponde aos fatos.

Foram apresentadas contra-razões (fls. 178/179) pela manutenção da decisão recorrida.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Não é possível acolher a alegação de cerceamento de defesa e nulidade do lançamento pela não realização de fiscalização junto ao tomador de serviços.

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



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 09 / 08
Sílma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

CC02/C06
Fls. 185

A solidariedade nos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra para o período em questão é definida no art. 31 da Lei 8.212/91, com as alterações dadas pelo art. 2º da lei 9.032/95 e Lei nº 9.528/97, que versava o seguinte:

"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;"

Não obstante a auditoria fiscal haver verificado que, no caso em questão, a contratada prestava serviços de vigilância com a colocação de trabalhadores à disposição da contratante para a realização de serviços que constituiriam necessidade permanente da empresa, a própria natureza desse tipo de serviço infere a existência de cessão de mão-de-obra.

A não elaboração de folhas de pagamento específicas para cada tomador é obrigação tributária acessória definida no § 5º da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98, cujo descumprimento sujeita o prestador de serviços à lavratura de Auto de Infração.

A apresentação de folhas de pagamento e guias de recolhimento específicas é a forma que a tomadora tem de elidir-se de imediato da responsabilidade solidária por contribuições de responsabilidade do prestador de serviços porventura não recolhidas, cabendo salientar que em caso do salário de contribuição correspondente às guias apresentadas ser inferior aos percentuais estabelecidos pela Autarquia, a tomadora deverá exigir também a comprovação de que a prestadora possui contabilidade formalizada.


A intimação da prestadora de serviços efetuada no presente caso, teve por objetivo oportunizar à mesma a manifestação e juntada de documentos que comprovassem a inexistência de contribuições previdenciárias pendentes de recolhimento, desonerando, conseqüentemente, a tomadora de serviços.

In casu, a SRP teve o cuidado de solicitar à auditoria fiscal que verificasse a existência de ações fiscais efetuadas na prestadora, bem como se a mesma teria aderido a qualquer parcelamento, de tal sorte que pudesse levar à conclusão de que o crédito já fora lançado e evitar duplicidade de lançamento.

Tal cuidado, ao contrário do que entendeu a recorrente, não significa que a fiscalização deva efetuar procedimento fiscal junto à prestadora de serviços para apurar eventuais débitos, pois trata-se de instituto de solidariedade que não comporta benefício de ordem.

Não obstante os procedimentos adotados, não houve qualquer manifestação da prestadora de serviços ou juntada de quaisquer documentos que levassem à convicção de que as contribuições previdenciárias referentes à mão de obra contida nas notas fiscais tivessem sido regularmente recolhidas ou objeto de lançamento.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	22 / 09 / 08
	
Síma Alves de Oliveira	
Mat.: Sijape 877862	

CC02/C06
Fls. 186

No caso a prestadora de serviços foi submetida a ação fiscal sem verificação da contabilidade. A meu ver, somente seria possível elidir a responsabilidade solidária da contratante se tal ação fiscal fosse realizada com cobertura contábil, o que não ocorreu no presente caso.

No que tange às guias apresentadas, não obstante o equívoco da decisão recorrida ao afirmar que se refere a período distinto do presente lançamento, o que se verifica é que as mesmas não são suficientes para a elisão da solidariedade, pois não são guias específicas e não estão acompanhadas das folhas de pagamento que deveriam ter sido elaboradas para o tomador correspondente.

Cumpra salientar que a decisão recorrida aborda a questão referente ao motivo, pelo qual não é possível aceitar as guias apresentadas para desconstituir o lançamento naquelas competências, 02 e 03/1997.

Nesse sentido, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Também em sede de preliminar, a recorrente alega que teria ocorrido a decadência do direito de constituição do crédito ora lançado.

As contribuições previdenciárias são uma espécie de tributo sujeito ao lançamento por homologação. De acordo com o 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, nos casos de lançamento por homologação, o sujeito passivo antecipa o pagamento, e a contagem do prazo decadencial tem início na data de ocorrência do fato gerador. Tal dispositivo estabelece que o prazo é de cinco anos, se a lei não fixar prazo à homologação.

No que tange às contribuições previdenciárias em comento, o artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91 é que estabeleceu o prazo mencionado no CTN, onde o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Não obstante a polêmica existente a respeito da constitucionalidade de tal dispositivo legal, o mesmo não foi inquinado de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Não há dúvidas a respeito da natureza tributária das contribuições sociais, entretanto, ainda que o Código Tributário Nacional tenha status de lei complementar, existe legislação específica para tratar a matéria, qual seja, a Lei nº 8.212/91 e tal diploma legal estabelece o prazo decadencial de dez anos.

A meu ver, não é possível aplicar o disposto no Código Tributário Nacional em detrimento do art. 45, inciso I da Lei nº 8.212/91, uma vez que tal dispositivo encontra-se em plena vigência no ordenamento jurídico pátrio.

Como o controle da constitucionalidade no Brasil é exercido, em regra, pelo Poder Judiciário, não cabe ao julgador no âmbito administrativo, pelo Princípio da Legalidade, deixar de aplicar lei vigente.

De igual modo, rejeito a preliminar apresentada.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22, 09, 08
Sirma Alves de Oliveira
Mat.: Sispoe 877862

No que tange à alegação de que houve equívoco no cômputo dos juros de mora cumpre dizer que no caso em tela não houve prévia correção monetária seguida da aplicação da taxa de juros SELIC.

Da análise do relatório DSD – Discriminativo Sintético do Débito (fl. 6), observa-se que somente juros e multa foram aplicados sobre o valor originário do crédito, não se vislumbrando qualquer atualização monetária.

Quanto à solicitação de que fossem aplicados juros de mora à taxa de 1% todos os meses, vale dizer que a previsão do cálculo dos juros na forma como foi efetuado é a definida em lei, especificamente no art. 34 da Lei nº 8.212/1991, dispositivo que se encontra vigente no ordenamento jurídico.

Diante do todo o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso, REJEITAR AS PRELIMINARES suscitadas e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de abril de 2008


ANA MARIA BANDEIRA