MEMORANDO TRIBUTÁRIO

Inovações no regime tributário dos Consórcios – Instrução Normativa RFB nº 1.199/11

Com a publicação da Instrução Normativa nº 1.199/2011 ("IN RFB 1.199/11") em 14 de outubro de 2011, a Receita Federal do Brasil supriu a ausência de regulamentação de alguns dos procedimentos fiscais, criados pela Lei nº 12.402/11, aplicáveis aos consórcios entre empresas, que são constituídos mediante contratos particulares para a execução de um determinado empreendimento (artigos 278 e 279 da Lei das S.A.).

A referida Lei nº 12.402/11, quando editada, para além de reconhecer as regras infralegais de tributação oriundas da Instrução Normativa RFB de nº 834/2008, expandiu-as, em especial ao prever a **responsabilidade tributária solidária das consorciadas em determinadas hipóteses.**

Apesar de ter mantido grande parte das regras estabelecidas na Instrução Normativa precedente, a IN RFB 1.199/11 expressamente revogou as anteriores de nºs 834/2008, 917/2009 e 1.057/2010, acarretando algumas importantes **inovações**, dentre as quais ressaltamos:

1. Retenção de determinados tributos e responsabilidade solidária.

Considerando a inexistência de personalidade jurídica do consórcio e a total independência jurídica entre as consorciadas, a Lei nº 12.402/11 manteve como regra geral, em seu artigo 1º, o dever de cada uma das empresas consorciadas de efetuar o cumprimento das obrigações tributárias devidas em decorrência das operações praticadas pelo consórcio, de acordo com a proporção de sua participação no empreendimento.

Todavia, em seu §1º o referido artigo 1º da Lei nº 12.402/11 trouxe nova regra, reiterada agora na IN RFB 1.199/11, segundo a qual, na hipótese de contratação, em nome próprio, de pessoas jurídicas ou físicas, com ou sem vínculo empregatício, a **retenção dos respectivos tributos e contribuições federais, bem como o cumprimento das obrigações acessórias, poderá ser realizado pelo consórcio**, situação em que as **empresas consorciadas** passam a figurar como **solidariamente responsáveis.**

Essa previsão de responsabilidade solidária entre as empresas consorciadas estende-se ainda à situação em que a retenção de tributos e o cumprimento de suas obrigações acessórias for realizado pela empresa-líder.

Por sua vez, a IN RFB 1.199/11 sistematizou a aplicação das regras de responsabilidade tributária, estabelecendo três situações diversas para o recolhimento dos tributos e cumprimento das obrigações acessórias, quais sejam:

(i) **Consórcio efetua as contratações, mas não os pagamentos** (que ficam a cargo das consorciadas beneficiárias das contratações): caberá às consorciadas realizar o adimplemento das obrigações tributárias, mediante a utilização do CNPJ próprio de cada pessoa jurídica;

(ii) **Consórcio efetua as contratações <u>e</u> os pagamentos:** caberá ao consórcio realizar o adimplemento das obrigações tributárias, mediante a utilização de seu CNPJ próprio (ressalte-se que a ausência de personalidade jurídica dos consórcios não obsta sua inscrição no CNPJ, sendo esta uma obrigação prevista pelo artigo 5º, inciso III da IN RFB nº 1.183/11); e

(iii) **Empresa-líder assume a responsabilidade pela contratação e pelo pagamento, em nome do consórcio:** caberá à empresa líder realizar o adimplemento das obrigações tributárias, mediante utilização de seu próprio CNPJ. Neste caso, as obrigações acessórias relativas à retenção dos tributos deverão ser cumpridas em conjunto com as da empresa líder.

As três hipóteses mencionadas não poderão ser aplicadas concomitantemente, sendo que a opção deverá ser manifestada de forma irretratável no primeiro recolhimento referente a tributos retidos e perdurando por todo o ano-calendário.

2. **Exigência de Empresa Líder**

Ante a ausência de empresa líder ou de disposições legais exigindo a indicação de uma líder, será necessária a eleição de uma das consorciadas para que exerça tal função e cumpra os deveres de manutenção do registro contábil das operações do consórcio.

3. **Regras de faturamento na execução individualizada do objeto social.**

Ocorrendo a situação em que uma ou mais das consorciadas execute frações diversas do objeto social do contrato de consórcio e fature direto e isoladamente para a contratante, ficará obrigada a remeter à empresa líder ou à consorciada eleita – nos termos do acima exposto -, mensalmente, cópias dos documentos comprobatórios de suas receitas, custos e despesas incorridos, a fim de propiciar a manutenção do registro contábil das operações do consórcio.

4. **Proporcionalidade na apropriação de créditos de PIS e COFINS no regime não cumulativo.**

Por fim, a apropriação das receitas, custos e despesas incorridos, por parte de cada consorciada, e proporcionalmente à sua participação no empreendimento, aplicar-se-á também para efeito de determinação das bases de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), bem como para a apuração dos créditos das pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não cumulativa dessas contribuições.

Ficamos à disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais.

Breno Ferreira Martins Vasconcelos. Advogado. (breno@fmsv.com.br)

Thais Romero Veiga. Advogada. (thais@fmsv.com.br)

Maria Raphaela Dadona Matthiesen. Estagiária. (mariaraphaela@fmsv.com.br)

Este memorando foi elaborado exclusivamente para clientes do escritório **Falavigna, Mannrich, Senra e Vasconcelos Advogados** e tem mera finalidade informativa, destinando-se a noticiar as principais mudanças legais e jurisprudenciais no campo do Direito. Havendo dúvidas relacionadas à matéria deste memorando, os advogados do escritório estarão à inteira disposição para esclarecimentos adicionais.