



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.010237/2007-53
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-009.294 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 14 de dezembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DESENBAHIA AGENCIA DE FOMENTO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1995 a 31/12/1998

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL.
PRESSUPOSTOS. CONHECIMENTO.

A divergência somente se caracteriza quando, em face de situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, tendo em vista interpretações distintas conferidas à legislação tributária. Não se conhece de Recurso Especial quando não demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso (suplente convocado(a)), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão n.º 2803-004.091, proferido pela 3ª Turma Especial do CARF, em 11 de fevereiro de 2015, no qual restou consignado o seguinte trecho da ementa, fls. 3.207:

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INEXISTÊNCIA NA CONTRATAÇÃO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Os contratos firmados pela administração pública, sob a égide da lei 8.666/93, obedece ao que previsto em seu art. 71, ficando assim afastada a responsabilidade solidária em

questão, consoante entendimento exarado no Parecer n.º AC 055, da Advocacia Geral da União, aprovado pelo Senhor Presidente da República em 20.11.2006.

A fim de integrar a mencionada decisão, foram opostos Embargos de Declaração pela Procuradoria da Fazenda Nacional, fls. 3.216 e seguintes, contudo foram rejeitados, consoante Despacho de fls. 3.224 e seguintes.

No que se refere ao Recurso Especial, fls. 3.229 e seguintes, houve sua admissão, por meio do Despacho de fls. 3.247 e seguintes, para **rediscutir responsabilidade solidária relativamente à sociedade de economia mista, que figurou como tomadora de serviços, no âmbito da cessão de mão de obra.**

Em seu **recurso, aduz a Procuradoria**, em síntese, que:

- a) a responsabilidade solidária atribuída à Desenhahia é decorrente de cessão de mão de obra, fundamentada no artigo 31 da Lei n.º 8212/91;
- b) o acórdão recorrido adotou premissas equivocadas para afastar a responsabilidade solidária da Desenhahia, com base no Parecer AGU AC 55/2006, porquanto esse somente afasta a responsabilidade solidária da Administração Pública quando tratar-se de obra de construção civil, em razão do disposto no art. 71, §1º, da Lei n.º 8.666/93;
- c) tendo em vista que o lançamento fiscal em epígrafe não trata de obra de construção civil, mas de cessão de mão de obra, fundamentado no art. 31 da Lei n.º 8212/91, correta a autuação da sociedade de economia mista como responsável solidária;
- d) tal dispositivo, art. 31, que dispõe sobre a responsabilidade solidária na cessão de mão de obra, é aplicável a partir da vigência do novo parágrafo 2º do art. 71 da Lei 8.666/93, na redação conferida pela Lei 9.032/1995, e até 31/01/1999;
- e) a nova redação do §2º do art. 71 da Lei 8.666/93, dada pela Lei 9.032/95, estabelece, exatamente, a responsabilidade solidária do ente público nos encargos previdenciários não comprovados ou recolhidos pelo prestador de serviço de mão de obra, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/91;
- f) percebe-se que somente no caso de cessão de mão de obra prevista no art. 31 da Lei n.º 8.212/91, que é exatamente o caso em apreço, responde solidariamente a Administração Pública;
- g) tendo em vista que o mencionado Parecer somente afasta a responsabilidade solidária da Administração Pública pelo pagamento de contribuições sociais previdenciárias devidas por empresas da Construção Civil na hipótese de empreitada total por inexistência de cessão de mão-de-obra, e prevê expressamente a responsabilidade solidária da Administração Pública, nos casos de cessão de mão de obra prevista no art. 31 da Lei n.º 8212/91, no período de abril de 1995 até janeiro de 1999, apresenta-se incólume a autuação.

Intimado, o Sujeito passivo não apresentou Contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, Relatora.

1. Do conhecimento

Sustenta a Recorrente, quanto ao conhecimento, com base nos paradigmas colacionados – acórdão n.º 2402-003.004 e acórdão n.º 2401-003.302 – que *não obstante os*

paradigmas tenham afastado a responsabilidade da Administração pública, a divergência resta claramente configurada, tendo em vista que tal responsabilidade somente foi afastada por tratarem os contratos de obra de construção civil.

Seguem as ementas dos paradigmas indicados:

Acórdão nº 2302003.004

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2000 a 28/02/2002

ÓRGÃO PÚBLICO. CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EMPREITADA TOTAL. INEXISTÊNCIA.

A norma do artigo 71, §1º da Lei nº 8.666, de 21/06/93 Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos que dispõe sobre as responsabilidades, inclusive fiscais, decorrentes dos contratos administrativos prevalece sobre o artigo 30, VI da Lei nº 8.212, de 24/07/91. É a aplicação do Princípio da Especialidade, *lex specialis derogat generali*.

Em face do artigo 71, §2º da Lei nº 8.666, de 21/06/93, a responsabilidade solidária da Administração Pública é restrita à cessão de mão de obra prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Entendimento consubstanciado no art., aprovado pelo Exmº Senhor Presidente da República.

Acórdão nº 2401003.302

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.

Compulsando-se os acórdãos mencionados, nota-se que ambos tratam da análise da **solidariedade na construção civil, quando há empreitada total**. Assim, decidiram aqueles colegiados acerca da aplicação do **art. 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93** em detrimento do **art. 30, VI, da Lei n.º 8.212/91**.

Por outro lado, os presentes autos, conforme se extrai do Relato Fiscal, tratam da responsabilidade solidária atribuída à sociedade de economia mista decorrente **de cessão de mão de obra referente ao serviço de apoio administrativo**, com fundamento no artigo 31 da Lei nº 8212/91.

Entendo que, apesar de os paradigmas indicarem o entendimento de que a responsabilidade solidária da Administração Pública seria restrita à cessão de mão de obra prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, tal menção resume-se a um *obiter dictum*, pois não se

refere à análise da situação concreta, posto que não estava sob julgamento a questão da cessão de mão de obra, mas, tão somente, da construção civil.

Corroborando o exposto, cumpre destacar que as diferenças das situações são tão evidentes que o próprio **Parecer AGU AC 55/2006** – que trata da definição da responsabilidade tributária da contratante (**Administração Pública**) e do contratado (empregador) pelas contribuições previdenciárias relativas aos empregados deste, na **contratação da construção, reforma ou acréscimo** (Lei n.º 8212/91, art. 30, VI) ou serviço executado mediante **cessão de mão-de-obra** (Lei n.º 8.212/91, art. 31) – **imputa tratamento diverso** a cada uma delas.

De acordo com o Parecer citado, no que se refere à responsabilidade da administração pública pelas Contribuições Previdenciárias, tem-se as seguintes distinções:

<u>Formas de contratação</u>	Lei 5.890/73 até Decreto-Lei n.º 2.300/86	Decreto-Lei 2.300/86 até a Lei 9.032/95	A partir da Lei 9.032/95 até a Lei 9.711/98
Cessão de mão de obra	Responsabilidade solidária	Sem responsabilidade	Responsabilidade solidária
Construção civil	Responsabilidade solidária	Sem responsabilidade	Sem responsabilidade

Assim, ausente a **similitude fática**, não há que se falar em divergência jurisprudencial.

Portanto, voto em não conhecer do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz