



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

Processo n° 10700.000017/2008-99
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-00.727 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 12 de maio de 2011
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente CIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/01/2001

ÓRGÃO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.
CONSTRUÇÃO CIVIL. ART. 30, INCISO VI DA LEI 8.212.
INAPLICABILIDADE. PARECER AGU/MS 08/2006.

Com a publicação em 24 de novembro de 2006 no DOU do Parecer n° AGU/MS-08/2006 adotado pelo Advogado-Geral da União e aprovado pelo Presidente da República, toda a Administração Federal está vinculada ao cumprimento da tese jurídica nele fixada, conforme previsão nos artigos 40 e 41 da Lei Complementar n° 73/1993.

Assim sendo, consoante dispõe o art. 71, § 1º, da Lei n° 8.666/93, não há que se falar em responsabilidade solidária da Administração Pública na contratação de obra de construção civil sem cessão de mão de obra.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve a notificação fiscal lavrada, referente a obra de construção civil contratada por ente público. Os salários de contribuição foram aferidos através da aplicação do percentual de 20% (vinte por cento) previsto nos art. 75 e 76, da Instrução Normativa (IN) 69/2002, incidente sobre o valor das notas fiscais de serviços ou faturas.

Por se tratar de responsabilização solidária, apresentaram impugnação a contratada - CONSTRUTORA PASSARELLI LTDA e a contratante. Apenas a contratante - CBTU — CIA. BRASILEIRA DE TRENS URBANO apresentou recurso.

A Decisão-Notificação – fls 473 e ss, conclui pela procedência parcial da impugnação apresentada, retificando o débito conforme DADR de fls 467 a 472, em razão da apresentação de guias de pagamento. A CBTU apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, em síntese, o seguinte :

- A ocorrência do prazo decadencial, haja vista ser pacífico o entendimento acerca da inconstitucionalidade do art. 45, I da Lei nº 8.212/91;
- A apuração efetivada com base de 20% do valor bruto da nota não possui qualquer embasamento legal;
- Diferentemente do alegado na decisão acerca da ausência da apresentação de guias específicas, conforme determina os item 6 e 7 da OS 172 de 09/06/1988 e item 17 da Ordem de Serviço 51/92 de 06/10/92, a Fiscalização não levou em consideração os documentos apresentados, seja pela recorrente ou pela empresa prestadora do serviço.
- Pugna pelo provimento do recurso, com a conseqüente reforma da decisão que declarou o recorrente devedor da Seguridade Social, reconhecendo-se sua não incidência/responsabilidade pelo Tributo em questão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oséas Coimbra

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL

Antes de entrar no mérito, esclarecemos que a presente NFLD foi lavrada em 02.07.2003, e traz levantamentos referentes às competências 01/01/1999 a 31/01/2001. Aplicando as regras previstas no CTN, art. 150 §4º ou art. 173, por evidente que não há que se falar em período decadente.

A aplicabilidade do instituto da solidariedade em relação aos órgãos públicos e demais entes sujeitos à lei 8.666/93, já foi discutida por esta turma que, à unanimidade, acompanhou o voto da e. Relatora, Cons. Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, no acórdão 2803-000.521, sessão de 15.03.2011, que assim se manifestou:

A questão discutida nos presentes autos diz respeito à possibilidade de se atribuir responsabilidade solidária aos órgãos públicos pelas contribuições previdenciárias devidas em razão da contratação de serviços prestados mediante cessão de mão de obra.

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi lavrada com base na disposição contida no art. 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91, que assim estabelece:

“Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

(...)

VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, e estes com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97”)

No caso específico da CBTU, cumpre esclarecer que a sua natureza jurídica de sociedade de economia mista a configura como órgão da Administração

Pública Indireta, nos exatos termos do art. 4º, inciso II, alínea “c”, do Decreto-Lei nº 200/67, in verbis:

“Art. 4º A Administração Federal compreende:

()

II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

(...)

c) Sociedades de Economia Mista.”

A disposição contida no art. 15, I, da Lei nº 8.212/91 equipara, para fins previdenciários, os órgãos da administração pública à empresa, em relação aos segurados que lhe prestem serviços. Nestes termos, entenderam a autoridade fiscal e a DRP/Rio de Janeiro que a obrigação prevista no art. 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91 se aplicaria a CBTU – CIA. BRASILEIRA DE TRENS URBANOS.

Todavia, há que se observar que tal entendimento não será aplicado nos casos de empreitada total, tendo como contratante o órgão público, em razão da previsão contida no §1º do artigo 71 da Lei nº 8.666/93, que contém norma especial acerca das responsabilidades fiscais decorrentes dos contratos administrativos, devendo prevalecer sobre a Lei de Custeio (inciso VI, artigo 30, da Lei nº 8.212/91), que estabelece norma geral sobre responsabilidade solidária de contribuições previdenciárias nas obras de construção civil por empreitada total, independente de quem seja o contratante. Veja o que estabelece o mencionado dispositivo legal:

“Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”

Essa aplicação decorre do Princípio da Especialidade, extraído da Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 2º, segundo o qual lex specialis derogat generali.

Caso, contudo, se configure efetiva prestação de serviços mediante cessão de mão de obra, mesmo na construção civil, a disposição contida no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, irá prevalecer sobre o Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos. Isso porque o artigo 71, em seu §2º, não afastou a responsabilidade solidária das entidades públicas.

Sobre a matéria foi publicado no Diário Oficial da União de 24/11/2006 o Parecer AGU nº 08/2006, adotado pelo Advogado-Geral da União e aprovado pelo Presidente da República:

“(…)

2. O Parecer AGU/MS 08/2006 analisa cada uma das espécies e a legislação pertinente - esta inclusive pelo perfil histórico - concluindo, à vista do art. 71 e §§ da Lei ° 8.666/93 e arts. 30, VI e 31 da Lei nº 8.212/91 (com as diferentes redações, bem assim a legislação previdenciária e de licitação anterior), no sentido de que na hipótese de contratação de serviços para execução de obra mediante cessão de mão de obra - art. 31, Lei 8.212/91-**a responsabilidade do contratante público é tão só pela retenção (portanto obrigado tributário, não devedor solidário) sendo que nos contratos de obra não tem a administração qualquer responsabilidade pelas contribuições previdenciárias.**

(…)

V - Atualmente, **a Administração Pública não responde, nem solidariamente**, pelas obrigações para com a Seguridade Social devidas pelo construtor ou subempreiteira contratados para a realização de obras de construção, reforma ou acréscimo, qualquer que seja a forma de contratação, desde que não envolvam a cessão de mão-de-obra, ou seja, **desde que a empresa construtora assuma a responsabilidade direta e total pela obra ou repasse o contrato integralmente** (Lei nº 8.212/91, art. 30, VI e Decreto nº 3.048/99, art. 220, § 1º c/c Lei nº 8.666/93, art. 71).”

O que se pode concluir, portanto, é que, na vigência do Decreto-Lei nº 2.300/86, a Administração Pública não responde solidariamente, em nenhuma hipótese, pelas contribuições previdenciárias. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/1995, o artigo 30, VI da Lei de Custeio da Seguridade Social é inaplicável ante a norma específica referente a licitações e contratos públicos tão somente para as hipóteses de contratação de obras de construção civil por empreitada global (Decreto-Lei nº 2.300/86 e Lei nº 8.666/93). Neste caso, considera-se que não há a cessão de mão obra, já que o prestador de serviços assume toda a responsabilidade pela obra.

Consoante previsão contida na Lei Complementar nº 73/1993, arts. 40 e 41, e no Regimento Interno do CARF, art. 62, a tese jurídica fixada no Parecer da Advocacia Geral da União deve ser acatada por toda a Administração Pública.

Na hipótese dos autos, restou comprovado, de forma inequívoca, que a contratação para a realização de obra de construção civil teria se dado sob a forma de empreitada global. Tanto é assim que, ao arbitrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias, o auditor fiscal baseou-se nas disposições contidas nos arts. 75 e 76 da Instrução Normativa nº 69/2002,

considerando, inclusive, que o contrato de empreitada firmado entre prestador e tomador previa o fornecimento de matérias e equipamentos.

Assim sendo, na interpretação dada ao art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, não há que se falar em responsabilidade solidária da Administração Pública na contratação de obra de construção civil sem cessão de mão de obra.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado pela CBTU, para reconhecer a impossibilidade, no caso, de se atribuir responsabilidade solidária pelo não recolhimento de contribuições previdenciárias, devendo a mesma ser excluída da presente notificação. Mantenho, contudo, a exigência para o contribuinte CONSTRUTORA PASSARELLI LTDA, o qual, em razão da não interposição de recurso voluntário, não terá aberto prazo para eventual recurso especial.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por OSEAS COIMBRA JUNIOR em 03/06/2011 11:22:42.

Documento autenticado digitalmente por OSEAS COIMBRA JUNIOR em 03/06/2011.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 06/06/2011 e OSEAS COIMBRA JUNIOR em 03/06/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 15/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP15.1019.14558.XZBE

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

D9A857F7F75229DD7647E56C7094E54821CEC2EE