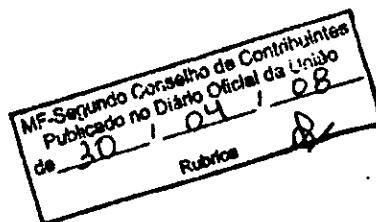




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo n° 35426.000543/2006-12
Recurso n° 141.207 Voluntário
Matéria Decadência
Acórdão n° 205-00.058
Sessão de 20 de novembro de 2007
Recorrente MUNICÍPIO DE CRAVINHOS - PREFEITURA MUNICIPAL E OUTRO
Recorrida DRP - RIBEIRÃO PRETO/SP



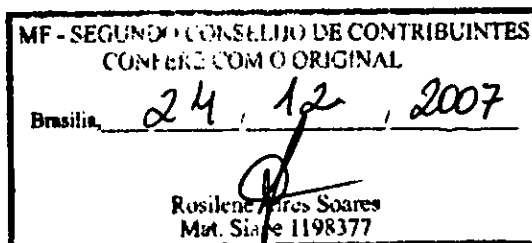
Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/1995 a 31/12/1996

Ementa: OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.
SOLIDARIEDADE.

Não há responsabilidade solidária da pessoa jurídica de direito público com as construtoras, por força do Parecer AGU n° 8/2006.

Recurso provido.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito II) por unanimidade dar provimento ao recurso.



JÚLIO CÉSAR VIEIRA GOMES

Presidente



MARCELO OLIVEIRA

Relator

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24, 12, 2007
Rosilene Alves Soares Mat. Supl. 1198377

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro De Moraes, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Misael Lima Barreto..

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária, em Ribeirão Preto/SP (DRP), Decisão-Notificação (DN) 21.431.4/0124/2006, fls. 058 a 079, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) 35.620.833-8, por descumprimento de obrigação tributária legal principal, lavrada em 05/08/2005.

Primeiramente, cabe ressaltar que foi emitido Relatório Fiscal (RF) substituto, fls. 037 a 040, antes da decisão de primeira instância e que foi reaberto o prazo de defesa para que a notificada exercesse seu direito.

Após esse esclarecimento, informamos que, segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal, fls. 037 a 040, a NFLD refere-se a contribuições previdenciárias, devidas e não recolhidas, de responsabilidade da empresa, do segurados e para financiamento da compensação por acidente de trabalho (SAT), para as competências até 06/1997, e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT), para as competências a partir de 07/1997).

O lançamento teve como fato gerador a mão de obra aferida, com base nas notas de empenhos lançadas nos livros contábeis de despesas empenhadas e pagas pela tomadora, em decorrência de serviços prestados de construção civil pela empresa contratada, citada no RF, considerando o instituto da solidariedade, no período de 08/1996 a 10/1996 e 12/1996, pela contas "3132", denominada "Outros serviços e encargos (pessoa jurídica)" "4110.01", denominada "Obras e instalações".

Ressaltamos que consta no RF, fl. 039, o motivo da utilização da aferição.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos, detalhados e claros no RF e nos demais anexos da NFLD.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 047 a 052, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento, fls. 058 a 079.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 087 a 095, acompanhado de anexos.


No recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

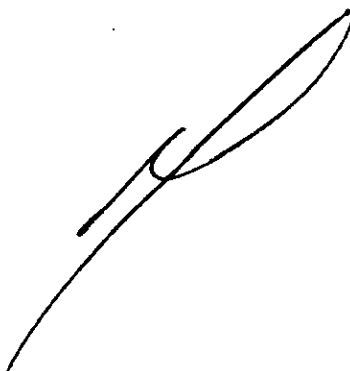
1. É imprescindível a prova pericial;
2. Seu indeferimento caracteriza cerceamento de defesa;
3. A prova pericial comprovaria o efetivo recolhimento dos encargos sociais e que o Município não é responsável pela presente obrigação;


4. Portanto, a decisão deve ser anulada e determinada a produção de prova pericial;
5. Em caso de pessoa jurídica de direito público deve-se obedecer à prescrição quinquenal, e não a prevista na Lei 8.212/1991;
6. Como já transcorreram mais de cinco anos, os créditos presentes no lançamento estão prescritos;
7. O débito, e sua conseqüente solidariedade, foram lançados e estão sendo exigidos sem a verificação se a prestadora de serviço está ou não em débito;
8. Requer que se julgue nulo o lançamento, pela ausência de verificação da existência de débitos relativos a encargos sociais por parte da empresa contratada, no período indicado no processo;
9. A aferição foi utilizada de forma incorreta e ilegal;
10. Por fim, requer que: seja decretada a nulidade, por cerceamento de defesa; seja decretada a prescrição do auto de infração; seja decretada a nulidade do auto de infração; que se julgue o presente auto de infração improcedente.

A DRP emitiu contra-razões ao recurso, concluindo, em síntese, que a decisão deve ser mantida, fls. 099 a 0116.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 12 / 2007
 Rosilene Aires Soares Mat. OIape 1198377



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24, 12, 2007
 Rosilene Aires Soares Mat. SIAPE 1198377	

Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Da Admissibilidade

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Da Preliminar

Preliminarmente, esclarecemos à recorrente que a decisão esclareceu, com detalhes e de forma clara, o motivo do indeferimento da perícia solicitada.

A legislação dita a forma e os requisitos para o atendimento ao pedido de perícia.

A legislação que embasa o assunto está presente no Decreto 70.235, de 06 de Março de 1972.

Decreto 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

...

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

...

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.


...

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

...

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.

Como a recorrente não apresentou todos os requisitos para a perícia, considero o mesmo não realizado.

MF - SEÇÃO DE FISCALIAÇÃO CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24, 12, 2007

Rosilene Aires Soares Mat. S/ape 1198377

Acrescente-se que a recorrente possuiu todos os prazos e oportunidades para motivar seu pedido de perícia com documentos e provas, mas não fez.

Por fim, está registrado nos autos que a prestadora de serviço foi cientificada para apresentação de defesa, fato que não ocorreu.

Não há fundamento para que, em caso de pessoa jurídica de direito público, a prescrição - que, no presente caso deveria ser denominada decadência - obedeça ao prazo quinquenal, e não a prevista na Lei 8.212/1991.

A Lei 8.212/1991 caracterizou os órgãos públicos como empresa para fins previdenciários.

Lei 8.212/1991:

Art. 15. Considera-se:

I - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;

A decadência, em relação às contribuições previdenciárias, ocorre após dez anos.

Lei 8.212/1991:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

...

Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos.

Assim, não há que se falar em prazo decadencial quinquenal, no caso de contribuições previdenciárias, concluindo-se, portanto, que os créditos presentes no presente lançamento não estão alcançados.

Do Mérito

Quanto ao mérito, esclarecemos a recorrente que com a publicação em 24 de novembro de 2006 no DOU do Parecer n.º 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.º 73/1993.

MF - SEÇÃO DE CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24, 12 2007
Rosilene Apres Soares
Mat. Siapê 1198377

Do referido Parecer infere-se o seguinte: ~~entre a vigência~~ do Decreto-Lei n.º 2.300/86, até a Lei n.º 9.032/1995, a Administração Pública não responde solidariamente, em nenhuma hipótese, pelas contribuições previdenciárias. Os artigos 30, VI, e 31 da Lei de Custeio são inaplicáveis ante a norma específica referente a licitações e contratos públicos (Decreto-Lei n.º 2.300/86 e Lei n.º 8.666/93).

Com a entrada em vigor da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, que conferiu nova redação ao parágrafo 2º do art. 71 da Lei n.º 8.666/93; há remissão expressa somente ao art. 31 da Lei de Custeio, porém, sem alteração do caput e do parágrafo 1º. Desse modo, a responsabilidade solidária prevista no art. 30, VI, da Lei de Custeio continuaria inaplicável à Administração Pública.

Nesse sentido é o disposto no caput e no §1º do art. 71 da Lei n.º 8.666/93, nestas palavras:

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 referidos neste artigo, não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e uso das obras e edificação, inclusive perante o Registro de Imóveis.

Por sua vez, o disposto no art. 31 da Lei de Custeio (responsabilidade solidária na cessão de mão-de-obra) somente é aplicável a partir da vigência do novo parágrafo 2º do art. 71 da Lei 8.666/93, na redação conferida pela Lei n.º 9.032/1995, e até 31/01/1999 (quando passa a vigor a retenção de 11% -a partir de 01/02/99 -, conforme a Lei n.º 9.711/1998, nestas palavras:

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991. (redação dada pela Lei n.º 9.032/95).

Uma vez que o presente lançamento foi baseado na solidariedade do art. 30, inciso VI da Lei de Custeio, fls. 19; e diante da força vinculante do Parecer da AGU, não há como sustentar o presente lançamento. Desse modo, a apuração do crédito previdenciário deve ser efetuada junto à Construtora.

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e no mérito concedo-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007


MARCELO OLIVEIRA