



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

2º CC/NF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 12 / 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 62

Processo nº	37071.006696/2006-58
Recurso nº	145.556 Voluntário
Matéria	Construção Civil: Responsabilidade Solidária. Órgãos Públicos
Acórdão nº	205-00.634
Sessão de	09 de maio de 2008
Recorrente	MUNICÍPIO DE ANTÔNIO PRADO
Recorrida	DRP CAXIAS DO SUL/RS

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/06/1997 a 31/01/1999

Ementa: 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 Parecer AGU/MS nº 008/2006, aprovado pelo Exmº Senhor Presidente da República.

Recurso Voluntário Provido

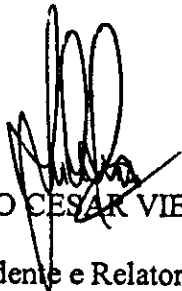
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 37071.006696/2006-58
Acórdão n.º 205-00.634

2º CC/MP - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 12 / 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 63

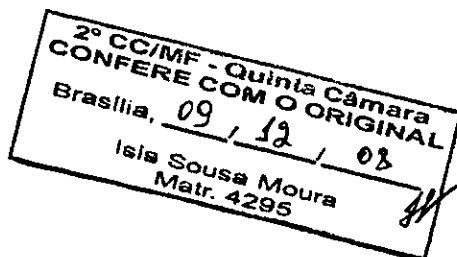
ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Renata Souza Rocha (Suplente).



Relatório

Trata-se de crédito lançado por responsabilidade solidária em entidade pública contratante de obra de construção civil por empreitada total, em virtude da recorrente não ter comprovado, perante a fiscalização, os recolhimentos das contribuições previdenciárias, na forma definida pela Receita Previdenciária, artigo 30, VI da Lei nº 8.212, de 24/07/91.

A recorrente principal impugnou o lançamento; no entanto, o lançamento foi julgado procedente. Inconformada com a decisão, interpôs recurso, alegando, em síntese:

Os créditos cobrados na notificação não merecem prosperar, eis que superam o prazo quinquenal previsto na legislação tributária, estando extinto o direito de cobrar. Discorre sobre o assunto e diz que embora a Lei n.º 8.212/91, disponha como prazo decadencial e prescricional 10 anos, por ser ordinária não tem o condão de alterar os prazos previstos no CTN. Faz referência a decisões do Superior Tribunal de Justiça neste sentido, as quais transcreve.

Argúi a não incidência de contribuição sobre serviços de limpeza urbana, eis que não contratou um varredor, um gari, individualmente, mas foi uma contratação global da empresa onde a mesma coloca mão-de-obra, material e equipamento necessários e não empreitada de mão de obra, onde os funcionários seriam cedidos à municipalidade. Não houve cessão de mão-de-obra na contratação. Faz referência a julgamento do STJ, que diz não haver cessão de mão-de-obra em limpeza e coleta de lixo em via pública.

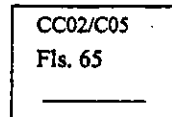
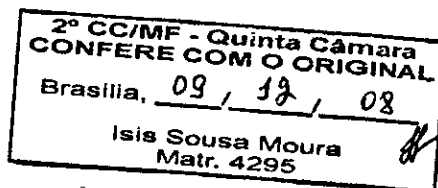
Alega, ainda, que está desobrigada da retenção, já que a mesma não está positivada na Lei das Licitações, que não foi modificada pela Lei n.º 9.711/98.

Argúi a nulidade da notificação frente ao cerceamento de defesa, pois abrange vários fatos geradores, com períodos diversos, referentes a variadas espécies de segurados, o que dificulta a aferição individualizada pela municipalidade dos apontamentos para os fins de impugnação. Diz, ainda, que nem sequer consta o valor original devido, sendo apresentado tão só o valor corrigido; que é necessária a individualização do crédito constituído, especificado de forma a esclarecer seu fato gerador, seu termo inicial, seus acréscimos legais e legislação para possibilitar a defesa.

No mérito, argúi que não aceita o arbitramento, pois a mera não apresentação de documentos não importa no direito do INSS arbitrar, sem qualquer base de cálculo, ou aferição nos documentos dos contribuintes, os valores que lhe convier. Somente na ausência completa de elementos é que a lei autoriza o lançamento por arbitramento, caso contrário se estaria à mercê do fisco.

Alega que o INSS não se atentou aos registros contábeis e a documentação da empresa prestadora ou à existência de recolhimentos efetuados por ela.

Diz que é prática comum do INSS a não fiscalização de documentos existentes junto aos contribuintes e o lançamento arbitrário de valores sem qualquer base real, trazendo grandes transtornos às empresas, sendo que o STJ tem afastado o arbitramento em casos onde inexistente a aferição junto à prestadora. Transcreve decisões.



Argúi o benefício de ordem, com amparo na redação original da Lei n.º 8.212/91, para que o INSS busque primeiramente junto à Cooperativa Metropolitana de Trabalho Ltda. as contribuições devidas e apenas no caso de não pagamento, o erário seja acionado.

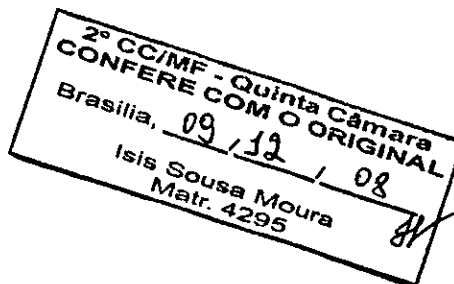
Argúi o efeito confiscatório da taxa de juros com base na SELIC; que os juros estão em desacordo com as legislações incidentes Constituição Federal e CTN, sendo aplicada a SELIC em total inobservância à Lei n.º 8.212/91, vigente à época dos fatos geradores, o que leva a nulidade da NFLD, eis que os valores não traduzem a certeza e liquidez esperada.

Requer a extinção dos créditos lançados eis que decaído o direito ao lançamento, face ao prazo quinquenal; que seja cancelada a NFLD por mostrar-se desprovida dos requisitos de lei; que seja anulada a NFLD pela não incidência da contribuição no caso em tela, por não se tratar de cessão de mão de obra.

No mérito requer a nulidade da NFLD pela inobservância dos requisitos legais para o arbitramento, pois não foi efetuada verificação junto à empresa contribuinte; que seja concedido o Benefício de Ordem e cobrada antes as empresas devedoras; a nulidade da NFLD pela inobservância da Lei n.º 8.212/91, que não traduz a liquidez e certeza esperada. Requer, ainda, a exclusão da SELIC, eis que não prevista pelo CTN para atualização de créditos tributários e que seja afastada a capitalização dos juros.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidas, especialmente pela juntada posterior de documentos comprobatórios, pois foi intimada de mais de vinte notificações ao mesmo tempo, com o prazo de 15 dias comum a todas, o que inviabilizou uma verificação mais aprofundada nos seus arquivos.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Relator

Nos termos do relatório fiscal e de fundamentos legais, a responsabilidade solidária atribuída à recorrente decorre de obra de construção civil, Inciso VI, do artigo 30, da Lei nº 8.212, de 24/07/91.

Portanto, a autoridade fiscal não observou que o §1º do artigo 71 da Lei nº 8.666/93 contém norma especial sobre as 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. É a aplicação do Princípio da Especialidade, *lex specialis derogat generali*.

Entretanto, em relação à cessão de mão de obra prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, mesmo na construção civil, o Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos em seu §2º do mesmo artigo 71 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 nº 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 assumam 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).”

Em síntese, temos que de acordo com o Parecer acima:

Processo n.º 37071.006696/2006-58
Acórdão n.º 205-00.634

2º CC/ME - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 12 / 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 67

a) 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; e

b) após o período acima, os artigos 30, VI da Lei de Custeio da Seguridade Social 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).

Por fim, considerando que toda a Administração Federal está vinculada ao cumprimento da tese jurídica fixada no citado parecer, conforme previsão nos artigos 40 e 41 da Lei Complementar n.º 73/1993, impõem-se a sua aplicação ao caso, uma vez que o presente lançamento teve fundamento na responsabilidade solidária prevista no inciso VI do artigo 30, da Lei n.º 8.212/91.

Em razão do exposto, voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2008


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Relator