



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10909.003929/2010-09
ACÓRDÃO	2401-012.231 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AMORIM CONSTRUTORA EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Data do fato gerador: 30/09/2010

LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA DA BASE DE CÁLCULO. COMPLEMENTAÇÃO TÉCNICA DA LEI. VALIDADE.

A circunstância de a aferição indireta da base de cálculo demandar complementação técnica da norma legal insculpida no §4º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991, não enseja qualquer vício ao lançamento, havendo expressa atribuição de competência para tal complementação no próprio §4º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991.

LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA DA BASE DE CÁLCULO. ÔNUS DA PROVA. MOMENTO. SÚMULA CARF Nº 162.

A dicção do art. 33, §§ 3º, 4º e 6º, Lei nº 8.212, de 1991, estabelece que o exercício pelo contribuinte do ônus da prova em contrário se dá após o lançamento de ofício, instaurando-se o direito ao contraditório e à ampla defesa tão somente com a apresentação da impugnação ao lançamento.

INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. MULTA BÁSICA.

Não cabe ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar de forma originária a aplicação de lei a dispor sobre a multa de ofício sob o fundamento de afronta a princípios e regras constitucionais.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. SÚMULAS CARF Nº 4 E 108.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, incidindo inclusive sobre o valor correspondente à multa de ofício.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, a multa observa o disposto no art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, combinado com o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Assinado Digitalmente

Miriam Denise Xavier - Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marcio Henrique Sales Parada, Elisa Santos Coelho Sarto, Leonardo Nunez Campos e Miriam Denise Xavier.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 72/80) interposto em face de decisão (e-fls. 49/65) que julgou improcedente impugnação contra o Auto de Infração **AIOP nº 37.293.453-6** (e-fls. 02/11), a envolver a rubrica **“15 Terceiros”** (levantamentos: **A1** - AFERICOAO INDIRETA, período da obra 01/09/2007 a 30/04/2008; e **A2** - AFERICOAO INDERETA, período da obra 01/03/2008 a 30/12/2009) e competências 09/2010, cientificado em 22/10/2010 (e-fls. 02). O Relatório Fiscal consta das e-fls. 17/22.

Na impugnação (e-fls. 27/33), foram abordados, ainda que sem necessariamente nomeá-los de tal forma, os seguintes capítulos:

- (a) Arbitramento.
- (b) Multa.
- (c) Provas e conversão do julgamento em diligência para reconsideração da contabilidade em novo reexame e saneamento.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação (e-fls. 49/65):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/2007 a 31/12/2009, 01/01/2010 a 30/09/2010

AUTO DE INFRAÇÃO. FORMALIDADES LEGAIS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À HIPÓTESE NORMATIVA.

O Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigidos nos termos da Lei.

Constatado que os fatos descritos se amoldam à norma legal indicada, deve o Fisco proceder ao lançamento, eis que esta é atividade vinculada e obrigatória.

DESCRIÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL. ATO VINCULADO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há nulidade no lançamento que conta com a enumeração exaustiva dos fundamentos legais e descreve completamente a infração, praticando ato administrativo vinculado em observância a dever de ofício.

CARÁTER CONFISCATÓRIO NÃO VERIFICADO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS.

A apresentação de provas e/ou requerimento perícias e diligências, nº contencioso administrativo, devem ser feita juntamente com a impugnação, com observância das determinações previstas no art.16, III e IV, §§1º e 4º, alíneas “a”, “b” e “c”, todos do Decreto nº 70.235/72 c/c art.57, III e IV, §§1º e 4º, alíneas “a”, “b” e “c”, todos do Decreto nº 7.574/2011.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de realização de diligência, indeferindo-o se a entender desnecessária, ou impraticável, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011, não configurando seu indeferimento cerceamento do direito de defesa.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/09/2007 a 31/12/2009, 01/01/2010 a 30/09/2010

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS.

Em decorrência dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007 são legítimas as contribuições destinadas a Terceiras Entidades incidentes sobre o salário de contribuição definido pelo art. 28 da Lei 8.212/91.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Acórdão foi cientificado em 07/10/2014 (e-fls. 70/71) e o recurso voluntário (e-fls. 72/80) interposto em 04/11/2014 (e-fls. 72), em síntese, alegando:

- (a) Nulidade. Há divergência entre os valores constantes no relatório anexo à intimação (discriminativo de débito) e os valores mencionados no acórdão, constatando-se a fragilidade da cobrança do suposto débito tributário, uma vez que nem mesmo a Receita Federal do Brasil sabe o *quantum* devido. No discriminativo de débitos consta o valor de R\$34.804,36, enquanto no acórdão, quando do julgamento da defesa administrativa, apreciou-se o débito como se fosse no valor de R\$25.542,11, sem qualquer fundamento legal. Logo, o procedimento administrativo deve ser nulificado por vício insanável, ou seja, a desvirtuação do valor do débito.
- (b) Arbitramento. O agente fiscal não pode se utilizar de valor arbitrado pautando-se na desconsideração contábil, já que não há texto legal autorizando tal conduta, não estando os índices usados e a fórmula de cálculo definidos em lei. Além disso, a base de cálculo não pode emergir de mero arbitramento a utilizar base de cálculo totalmente desconexa da realidade e conduzido por regra e procedimentos excepcionais e sem garantir o equilíbrio jurídico entre as partes de modo a assegurar o exercício do direito de defesa antes da lavratura da notificação, o que não ocorreu no caso em exame. Logo, houve abuso de poder, sendo o arbitramento nulo ao desconsiderar guias de recolhimento, registros contábeis e demais documentos disponibilizados, bem como a competência de efetuar as obras com redução de custos, sendo os parâmetros baseados no CUB mais do que obsoletos, não cabendo à fiscalização onerar os custos em virtude de tabelas e conceitos retrógrados, principalmente com a tecnologia avançando com rapidez, a mão de obra está cada vez mais sendo substituída, tendo a recorrente cumprido integralmente com sua contribuição e levantamento prévio pelo fiscal de plantão na agência de Itajaí não detectado débito algum. Além disso, o método de cálculo é complexo e não foi detalhado pelo autuador, simplesmente levantando a metragem da obra e lançado o valor que achava devido á título de regularização da edificação, sem considerar os parâmetros estipulados nas Instruções Normativas e NBR nº 12.721.: a) destinação do imóvel; b) número de pavimentos; c) material preponderante utilizado; d) padrão da construção; e) áreas com redutores; f) tipo de mão-de-obra utilizada etc.
- (c) Multa. O valor da multa aplicada, no percentual de 75%, feita com fulcro no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 196, conforme se constata no auto de infração, revela-se manifestamente inconstitucional (Constituição, art. 7º, VI, e

150, IV; e jurisprudência). Não bastasse a inconstitucionalidade, a matéria é regulada pela Lei nº 8.212/91, cuja imposição da multa tributária é disciplinada pelo artigo 35, na redação da Lei nº 11.941, de 2009, devendo ser aplicado o percentual estabelecido pelo art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, limitado em 20%.

(d) Reconsideração da contabilidade em novo reexame e saneamento. Diante da improcedência do ato fiscal, factual, formal e legal, a contabilidade deve ser reconsiderada ou saneados os defeitos com o retorno da notificação.

O presente processo nº 10909.003.929/2010-09 está apensado ao principal nº 10909.003927/2010-10.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 07/10/2014 (e-fls. 70/71), o recurso interposto em 04/11/2014 (e-fls. 72) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Nulidade. O recorrente sustenta a nulidade do presente processo administrativo fiscal em razão do desvirtuamento, sem qualquer fundamento legal, do valor do débito, conforme atestaria a divergência entre o valor de débito mencionado no relatório do Acórdão de Impugnação (R\$ 25.542,11; e-fls. 51) e o discriminativo de débito encaminhado no relatório anexo à intimação da decisão recorrida (R\$ 34.804,36; e-fls. 66/69). A argumentação cai por terra quando consideramos que o a divergência se origina tão somente da data considerada como a de consolidação do débito. O valor de R\$ 25.542,11 está consolidado para a data de 21/10/2010, conforme especificado na folha de rosto do Auto de Infração (e-fls. 02) e no DD – Discriminativo do Débito (e-fls. 05/06). O valor de R\$ 34.804,36 está consolidado com os juros de mora para a data de 22/09/2014, conforme expressamente evidenciado no Discriminativo de e-fls. 66/69 a acompanhar a intimação de e-fls. 70. A divergência reside nos juros de mora sobre principal e multa de ofício, cuja incidência encontra respaldo na legislação de regência (Lei nº 8.212, de 1991, art. 35, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996) e em jurisprudência vinculante (Súmulas CARF nº 4 e 108). Rejeita-se a preliminar de nulidade.

Arbitramento. Não prospera a alegação de não haver texto legal autorizando o lançamento por arbitramento a partir da desconsideração da contabilidade. O relatório FLD – Fundamentos Legais do Débito (e-fls. 02 e 07/08), anexo ao Auto de Infração (e-fls. 02), invocou expressamente a fundamentação legal a autorizar a utilização da base de cálculo arbitrada (ver item CONTRIBUICOES DEVIDAS APURADAS POR AFERICAO INDIRETA-CONSTRUCAO CIVIL do FLD, e-fls. 7).

A circunstância de índices e formas de cálculo resultarem da complementação técnica da norma legal insculpida no § 4º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991, não enseja qualquer vício ao lançamento, havendo expressa atribuição de competência para tal complementação no próprio § 4º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991.

A base de cálculo foi aferida indiretamente. Contudo, não há que se falar em ser desconexa da realidade, tendo sido observado o comando do legislador para que sua apuração observe cálculo da mão-de-obra proporcional à área construída.

Adotou-se o procedimento excepcional da aferição indireta da base de cálculo em razão da própria conduta do contribuinte, justamente para se garantir equilíbrio jurídico entre as partes. A própria legislação estabelece que o exercício pelo contribuinte do ônus da prova em contrário no lançamento de ofício por aferição indireta se dá após o lançamento (Lei nº 8.212, de 1991, art. 33, §§ 3º, 4º e 6º), instaurando-se o direito ao contraditório e à ampla defesa somente com a apresentação da impugnação ao lançamento (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 14; e Súmula CARF nº 162).

No regular exercício do poder-dever de fiscalizar, a autoridade administrativa apontou detalhadamente no Auto-de-Infração nº 37.293.450-1 (e-fls. 44/50 do processo principal nº 10909.003927/2010-10) as inconsistências ensejadoras da desconsideração da contabilidade, não bastando para infirmá-las simplesmente alegar que documentos e registros contábeis foram apresentados durante o procedimento fiscal.

Não se desincumbe do ônus da prova em contrário, o contribuinte que se limita a afirmar dispor de competência técnica para reduzir seus custos de modo a tornar obsoletos os parâmetros, tabelas e conceitos retrógrados adotados pela fiscalização, em especial o Custo Unitário Básico - CUB, divulgado pelo SINDUSCON - SC.

Análise sumária em sede de plantão fiscal não tem o condão de se sobrepor a um procedimento de fiscalização, tendo o plantão fiscal nas Informações Fiscais de e-fls. 27/28 e 36 do processo principal nº 10909.003927/2010-10 atestado que a empresa foi informada da necessidade de encaminhamento para o setor de fiscalização.

O cálculo empreendido na apuração da base de cálculo foi evidenciado nos AROs - Avisos de Regularização de Obra anexos ao Relatório Fiscal (e-fls. 23/26 e 32/35 do processo principal nº 10909.003927/2010-10). Os AROs observam os parâmetros da legislação tributária de regência, tendo seu preenchimento (e-fls. 23/26 e 32/35 do processo principal nº 10909.003927/2010-10) guardado correspondência para com os parâmetros especificados no respectivo DISO – Declaração e Informação sobre Obra de Construção Civil firmado pela empresa (e-fls. 29/30 e 37/38 do processo principal nº 10909.003927/2010-10).

Multa. Não cabe ao presente colegiado afastar de forma originária a aplicação de lei a dispor sobre a multa de ofício sob o fundamento de afronta a princípios e regras constitucionais (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 26-A; e Súmula CARF nº 2). Além disso, como se trata de

lançamento de ofício, a multa observa o disposto no art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, combinado com o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Reconsideração da contabilidade em novo reexame e saneamento. Diante do exposto, a recorrente não foi capaz de demonstrar a improcedência do lançamento, sendo manifestamente protelatórios os pedidos para que se reconsidere a contabilidade e para que se determine o retorno da notificação, de modo a que os defeitos da contabilidade sejam sanados.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Assinado Digitalmente

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro