



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

**Processo nº** 15504.724800/2011-87  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **2301-000.586 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 09 de março de 2016  
**Assunto** DILIGÊNCIA  
**Recorrente** UNIMED BELO HORIZONTE COOPERATIVA DE TRABALHO  
MÉDICO E OUTRO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator. Compareceu a Dra. Bruna Luíza Assis Rocha, OAB/MG 151.523.

João Bellini Junior - Presidente

Julio Cesar Vieira Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: JOAO BELLINI JUNIOR, JULIO CESAR VIEIRA GOMES, ALICE GRECCHI, IVACIR JULIO DE SOUZA, NATHALIA CORREIA POMPEU, LUCIANA DE SOUZA ESPINDOLA REIS, AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR e MARCELO MALAGOLI DA SILVA.

**Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal realizado em 30/04/2003 para constituição de crédito sobre serviços por intermédio de tomadora de serviços de construção civil contratados por empreitada global, e contra a empresa Construtora Castilho Ltda, CNPJ 65.124.224/0001-50, prestadora dos aludidos serviços, ambas incluídas no pólo passivo do lançamento fiscal para responderem solidariamente por contribuições sociais previdenciárias patronais. Segue transcrição de trecho da decisão recorrida:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
Período de apuração: 01/03/2000 a 30/06/2000 LANÇAMENTO  
FISCAL SUBSTITUTIVO. CORREÇÃO DO VÍCIO FORMAL  
ANTERIOR.*

*A expressa informação, no Auto de Infração substitutivo, do dispositivo legal que autoriza o procedimento fiscal de arbitramento corrige o vício formal que determinou a nulidade do Auto de Infração anterior por ausência da referida informação.*

*SERVIÇOS QUE NÃO COMPÕEM O CUB. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*Rejeita-se, por falta de provas, a alegação de que as notas fiscais listadas no lançamento fiscal se referem a atividades que não compõe o CUB, e, em conseqüência, é necessário a apresentação de guias de recolhimentos específicas da obra para afastar a responsabilidade solidária.*

*HIPÓTESE LEGAL DE UTILIZAÇÃO DE PERCENTUAIS REDUZIDOS. SERVIÇOS REALIZADOS MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DE MEIOS MECÂNICOS. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*A apuração da remuneração mediante a utilização de percentual reduzido, de 12%, para a apuração da remuneração à mão-de-obra empregada em construção civil fica restrita à hipótese legal, de serviços que, comprovadamente, são executados mediante a utilização de meios mecânicos.*

*COMPROVAÇÃO DE RETENÇÃO EFETUADA POR SUBEMPREENHEIROS. RETIFICAÇÃO DO DÉBITO.*

*Deve ser retificado o débito para a exclusão de retenção comprovadamente efetuada por subempreiteiros.*

*CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CABIMENTO.*

*No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*PEDIDO DE REVISÃO DE ACÓRDÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. OBSTÁCULO AO INÍCIO DO PRAZO DE DECADÊNCIA.*

*Pendente de julgamento pedido de revisão de Acórdão com efeitos suspensivos, fica obstado o início da contagem do prazo de decadência para a lavratura de Auto de Infração em substituição a lançamento fiscal anterior anulado.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

...

*Conforme Relatório Fiscal e anexos, o processo em epígrafe compreende os Autos de Infração DEBCAD 37.315.643-4 e DEBCAD 37.315.644-2, lavrados contra a empresa já identificada, tomadora de serviços de construção civil contratados por empreitada global, e contra a empresa Construtora Castilho Ltda, CNPJ 65.124.224/0001-50, prestadora dos aludidos serviços, ambas incluídas no pólo passivo do lançamento fiscal para responderem solidariamente por contribuições sociais previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT, e contribuições sociais previdenciárias de ônus dos segurados, incidentes sobre remuneração paga a mão-de-obra que executou as obras de construção civil do Núcleo Unifácil City Mall Barreiro e Núcleo Unifácil Eldorado.*

*Registra o Relatório que a citada remuneração, sobre a qual incidiu a exigência, foi apurada por aferição indireta, com base nos valores de notas fiscais de serviços, em razão da não apresentação, pela empresa tomadora de serviços fiscalizada, dos documentos a que se referem o art. 220 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99. O procedimento fiscal teve por fundamento o art. 33, §3º da Lei 8.212/91 combinados com arts. 233 a 235 do RPS.*

*O Relatório esclarece também que:*

*- Foi efetuado comparativo de multa calculada segundo a legislação vigente à época dos fatos geradores, com multa calculada segundo a legislação em vigor (alterações introduzidas pela Lei 11.941/2009), aplicando-se a mais benéfica ao contribuinte.*

*- O Auto de Infração foi lavrado em substituição à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD DEBCAD 35.188.067-4, de 30/04/2003, julgada nula em razão da omissão do fundamento legal que autorizou o arbitramento, conforme Acórdão nº 587, de 25/05/2005 da 2ª Câmara de Julgamento de Recursos da Previdência Social –*

*CRPS, decisão esta confirmada através do Despacho 2400.043/2009, de 02/04/2009 da 4ª Câmara da 2ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda.*

O lançamento substituído faz parte do processo nº 15504.724800/2011-87, conforme despacho às fls. 1092 do referido processo.

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde se reiteram as alegações trazidas na impugnação:

*- Vício formal reiterado na nova autuação –*

*O lançamento fiscal mantém o mesmo vício formal que resultou na anulação do lançamento anterior porque não foi respeitada a legislação para fins de aplicação do arbitramento por aferição indireta:*

*Tal qual ocorrido na autuação anterior, não foi averiguada a documentação específica que registra as ocorrências relacionadas à remuneração dos segurados empregados, como folhas e recibos de pagamento, RAIS ou GFIP, etc. O lançamento se deu com base somente em Notas fiscais de serviços não tendo sido informado ao contribuinte que o lançamento se daria por arbitramento, conforme art. 33, §3º da Lei 8.212/91.*

*Inexistência da responsabilidade solidária em relação às notas fiscais 336, 338, 343, 350, 352, 353 e 357, por força do item 21 da OS INSS/DAF 165/1997.*

*As referidas notas fiscais foram emitidas no período março a junho de 2000, na vigência da OS INSS/DAF 165, de 11/07/1997, que, em seu art. 21, prevê a elisão da responsabilidade solidária decorrente de serviços prestados por empresas de construção civil que exerçam atividades relacionadas no anexo I.*

*Conforme planilha de preços anexada ao contrato em questão, a Construtora contratada pela UNIMED prestou serviços relacionados às atividades descritas no anexo I da OS INSS/DAF 165/97.*

*Por outro lado, foram apresentadas GPS da construtora com recolhimento englobado em seu CNPJ, conforme atesta o Relatório fiscal.*

*De acordo com o item 27 e subitens da OS INSS/DAF 165/97 não se pode atribuir responsabilidade à tomadora dos serviços pela inexistência de segregação dos valores das contribuições por obra, nem mesmo eventual falta de correspondência dos valores recolhidos com aqueles declarados na escrita contábil da construtora.*

*E nem se alegue que a contratação não foi específica para as atividades indicadas no anexo I da OS INSS/DAF 165/1997, pois a legislação não traz essa limitação.*

*Assim, afastada a responsabilidade solidária.*

***Redução da base de cálculo utilizada no arbitramento.***

*O percentual de 20%, utilizado para apurar a remuneração, deve ser reduzido para 12%, em razão do disposto item 31.2.1 da OS INSS/DAF 165/97 e tendo em vista que a planilha de preços anexa ao contrato e a cláusula segunda deste comprovam que foram utilizados equipamentos mecânicos na realização dos serviços em questão.*

*Por cautela, caso se entenda pela aplicação da IN INSS/DC 69/2002, vigente à época da autuação originária, requer a redução do percentual de 20% para 14% conforme art. 77, §1º do citado ato normativo, o qual prevalece na atual IN RFB 971/2009.*

*Por salvaguarda, requer, também, diligência para a juntada dos autos da NFLD 35.488.067-4, com todos os seus anexos que evidenciam o enquadramento dos serviços na hipótese de redução do salário de contribuição.*

#### ***Retenção da contribuição por subempreiteiros – necessária baixa em diligência***

*É necessário baixar o processo em diligência também para a análise dos comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias retidas dos subempreiteiros juntados pela Construtora Castilho nos autos da NFLD 35.188.067-4.*

*Conforme Decisão Notificação nº 11.401.4/170/2004, no lançamento anulado, a fiscalização havia procedido a revisão dos valores lançados, deduzindo as retenções comprovadas nos autos, entretanto, ao efetuar o lançamento substitutivo sob análise tais valores foram desconsiderados.*

#### ***Caráter confiscatório da multa de ofício***

*A multa de ofício aplicada tem caráter confiscatório conforme doutrina e jurisprudência que reproduz. Assim, deve ser reduzida conforme o inciso IV do art. 150, da Constituição Federal.*

*A empresa prestadora de serviços autuada, Construtora Castilho Ltda., também apresentou defesa alegando em resumo:*

#### ***Decadência***

*Os fatos geradores em foco ocorreram no período março a junho de 2000 e haviam sido objeto do lançamento fiscal no processo 37172.001615/2004-23, anulado por vício formal.*

*Assim, a contagem do prazo de decadência é regida pela norma do inciso II do art. 173 do CTN, contando-se 5 anos da data que se tornar definitiva a decisão que houver anulado o lançamento anterior.*

*No caso concreto, em 25/06/2005, com o escoamento do prazo de 30 dias após a notificação do sujeito passivo, tornou-se definitiva a decisão exarada no Acórdão 587, de 25/05/2005, da 2ª CAJ do CRPS, que anulou o lançamento anterior.*

*O entendimento da autoridade lançadora, de que a coisa julgada, ocorreu apenas em 02/05/2009, data do Despacho nº 2400-043/2009*

*da Quarta Câmara da 2ª Seção do CARF, que rejeitou o pedido de revisão com efeito suspensivo, fundado nos arts. 60, I e 63 do Regimento Interno do CRPS (Portaria MPS 88/2004), não pode prevalecer porque a citada revisão não é propriamente um recurso pelo qual se devolve a instância superior o direito de rever a decisão de órgão inferior, obstando a formação da coisa julgada. Trata-se de verdadeira ação rescisória administrativa, que tem o condão de elidir a coisa julgada administrativa, assim não interrompendo o prazo decadencial contado na forma do inciso II do art. 173 do CTN.*

*Cita jurisprudência do CARF no sentido de que a decisão atacada por pedido de revisão faz coisa julgada independentemente de ser objeto de intenção revisional.*

*Reproduz decisão judicial com o mesmo entendimento.*

*Aduz ilegalidade do art. 60 da Portaria MPS 88/2004 ao argumento de ofensa ao CTN, eis que a revisão de ofício do crédito tributário somente pode ser efetuada nos moldes e hipótese do art. 149 do CTN que se trata de rol taxativo.*

#### ***Caráter confiscatório da multa***

*A multa de ofício aplicada fere o princípio constitucional do não confisco e da razoabilidade e, portanto, deve ser reduzida a patamares condizentes com a realidade econômica do país e com o ordenamento pátrio, principalmente com a Constituição Federal.*

#### ***Impossibilidade de aplicação da taxa SELIC***

*É ilegal também a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária, sendo necessário a sua substituição por juros moratórios de 1% ao mês conforme art 161 do CTN.*

*É o Relatório.*

Processo nº 15504.724800/2011-87  
Resolução nº **2301-000.586**

**S2-C3T1**  
Fl. 508

---

### **Voto**

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Verifico o cumprimento dos pressupostos processuais, passo a examinar o recurso.

Compulsando os autos, constata-se às fls. 433 que não foram juntadas aos autos as demais páginas do recurso voluntário. Conforme paginação do documento, faltam as páginas 24 a 31 do recurso voluntário.

Assim, voto por converter o julgamento em diligência para que seja saneado o processo e , após, seja oportunizada a manifestação da recorrente no prazo de 30 dias antes da tramitação a este CARF.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes