



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

**Processo n°** 10935.008134/2007-66  
**Recurso n°** 270.742 Voluntário  
**Acórdão n°** 2402-01.555 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de março de 2011  
**Matéria** ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL  
**Recorrente** FUNDAÇÃO CULTURAL XINGU  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/08/2006, 01/10/2006 a 31/10/2006, 01/12/2006 a 31/12/2006, 01/03/2007 a 30/09/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ISENÇÃO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

A Entidade Beneficente de Assistência Social é obrigada a cumprir todos os requisitos legais, sob pena de perder seu direito à imunidade de que trata o art. 195, § 7, da CF/1988.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. EMPREITADA PARCIAL DE MÃO DE OBRA.

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra é responsável pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal de prestação de serviços.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é órgão competente para afastar a incidência da lei em razão de inconstitucionalidade, salvo nos casos previstos no art. 103-A da CF/88 e no art. 62 do Regimento Interno do CARF.

Recurso voluntário a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10935.008134/2007-66  
Acórdão n.º **2402-01.555**

**S2-C4T2**

Fl. 367

---

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ana Maria Bandeira, Igor Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Wilson Antonio de Souza Corrêa

## Relatório

Trata-se de NFLD lavrada para exigir o valor de R\$ 29.864,73, aferido indiretamente, em virtude da falta de recolhimento da contribuição previdenciária cota patronal e empregados, contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT), e de contribuições destinadas a outras entidades e fundos (INCRA, SALÁRIO EDUCAÇÃO, SENAI, SESI e SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados na obra de construção civil (CEI nº 34.460.01729/79), no período de 08/2006, 10/2006, 12/2006 e 03/2007 a 09/2007.

A Recorrente apresentou impugnação (fls. 127/294) requerendo a total insubsistência da autuação.

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR, ao analisar o processo (fls. 301/311), julgou o lançamento totalmente procedente, sob o argumento de que:

- a) a isenção prevista no art. 195, § 7º, da CF/1988 abrange apenas as pessoas jurídicas que comprovem o cumprimento dos requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/1991;
- b) a partir de 02/1999, a empresa contratante de serviços de construção civil prestados mediante empreitada parcial de mão de obra tem a obrigação de reter 11% do valor bruto da nota fiscal, da fatura, ou do recibo de prestação de serviços, e recolher a importância retida por meio de documento de arrecadação que identifique a empresa contratada;
- c) incide multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não pagas dentro do prazo legal, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.212/1991.

A Seção de Controle e Acompanhamento Tributário – SACAT lavrou Termo de Trânsito em Julgado (fl. 320).

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 323/363), alegando que: (i) a NFLD deve ser anulada, posto que não identificou qual requisito do art. 55 da Lei nº 8.212/1991 restou descumprido, cerceando o seu direito de defesa; (ii) parte dos créditos tributários estão decaídos, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN; (iii) possui direito à isenção/imunidade de que trata o art. 195, § 7º, da CF/1988, pois preenche todos os requisitos constantes na Lei nº 8.212/1991; (iv) a imunidade de que trata o art. 195, § 7º, da CF/1988, é auto aplicável, não podendo ter seu gozo limitado por lei ordinária; (v) a empresa construtora de obra de construção civil realizada mediante empreitada global é única e exclusivamente responsável pela matrícula da obra e pelo recolhimento das contribuições previdenciárias; (vi) a fiscalização deve recair sobre a empresa contratada, sob pena de se tributar duas vezes o

Processo nº 10935.008134/2007-66  
Acórdão n.º **2402-01.555**

**S2-C4T2**

Fl. 369

---

mesmo fato gerador; e (vii) a multa aplicada ofende os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe tecer breves considerações quanto à tempestividade do recurso.

A decisão de 1ª instância foi remetida à Recorrente no dia 10/07/2008 (fl. 313), sendo que a ciência da mesma foi dada no dia 16/07/2008, conforme informações do sistema DATAPREV (fl. 316).

Assim, o prazo para interposição de recurso voluntário terminou no dia 15/08/2008, de acordo com as informações do sistema DATAPREV, ou ainda, apenas a título de argumentação, no dia 09/08/2008, se considerada a data de postagem da correspondência.

Analisando os autos, verifica-se que a Recorrente interpôs seu recurso no dia 07/08/2008 (fl. 323), ou seja, dentro do prazo legal, seja considerando o termo inicial como sendo a data de recebimento da correspondência pela empresa, de acordo com o sistema DATAPREV, ou a data de postagem da correspondência.

Ocorre que, pelas informações prestadas pela Seção de Controle e Acompanhamento Tributário – SACAT (fl. 365), o respectivo recurso foi juntado aos autos apenas no dia 08/09/2008, quando o prazo recursal já havia expirado.

Diante deste lapso temporal existente entre a data de protocolo do recurso e a data de sua juntada aos autos, houve um equívoco ao se lavrar, no dia 20/08/2008, o Termo de Trânsito em Julgado de fl. 320.

Feitas essas considerações, torno sem efeito o Termo de Trânsito em Julgado de fl. 320, tomo conhecimento do recurso voluntário, e passo à sua análise.

A Recorrente defende que o lançamento deve ser anulado, por vício formal, tendo em vista que não indicou, supostamente, qual dos requisitos elencados no art. 55 da Lei nº 8.212/1991 teriam sido descumpridos, cerceando, assim, seu direito de ampla defesa.

Pois bem. Conforme consignado no Processo Administrativo Fiscal nº 10935.008123/2007-86, lavrado também contra a Recorrente no mesmo procedimento de fiscalização, ela não conseguiu demonstrar quais eram os colaboradores por ela remunerados, tampouco suas respectivas remunerações. Assim dispõe o Relatório Fiscal constante na fl. 62 do referido PAF:

*“11. O contribuinte deixou de apresentar a documentação solicitada, referente a escrituração contábil dessas sub-contas (relacionadas no item "10" deste relatório), motivo (entre outros) da lavratura do Auto de Infração (AI) Nº 37.103.911-8*



Quanto aos demais requisitos, não há qualquer prova de que eles estariam sendo respeitados pela Recorrente.

Os Balanços Patrimoniais juntados ao processo, relativos aos anos de 2000 a 2006 (fls. 247/289), não comprovam sequer o requisito previsto no inciso IV da referida norma, qual seja, o de não remunerar os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, posto que demonstram apenas o resultado da consolidação contábil da Recorrente, e não a escrituração das verbas percebidas por cada funcionário, como bem apontou a auditoria fiscal nos outros lançamentos efetuados contra a empresa, conforme já mencionado acima.

Não há, portanto, prova nos autos de que a Recorrente perfazia todos os requisitos autorizadores do gozo da imunidade de que trata o art. 195, § 7º, da CF/1988.

A Recorrente pleiteia ainda que, mesmo que se entenda que os requisitos legais não foram preenchidos, deve ser reconhecido seu direito ao gozo da imunidade, posto que a regulamentação dada pela Lei nº 8.212/1991 ao art. 195, § 7º, da CF/1988, fere o princípio da hierarquia das leis, porquanto tal regulamentação deveria ter sido feita por Lei Complementar, nos termos do art. 146, inc. II, da CF/1988.

Ainda nesses termos, a Recorrente defende que a regulamentação que seria válida é aquela prevista no art. 14 do Código Tributário Nacional, que foi recepcionado pela CF/1988 com *status* de Lei Complementar, o qual dispõe:

*Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*§ 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.*

*§ 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.*

Contudo, para que seja possível afastar a aplicação do art. 55 da Lei nº 8.212/1991, deve-se reconhecer sua ilegalidade e/ou inconstitucionalidade, atribuição esta concedida apenas aos órgãos do Poder Judiciário, sendo vedado a este Conselho infringir esta competência, salvo naqueles casos expressamente previstos no art. 103-A da CF/88 e no art.

62, parágrafo único do Regimento Interno do CARF<sup>1</sup>, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes.

Não há, portanto, como acatar o pedido formulado pela Recorrente.

Não obstante, cabe ressaltar, apenas a título de argumentação, que ainda que fosse considerada a regulamentação dada pelo art. 14 do CTN, a Recorrente não teria comprovado, nem à fiscalização, nem neste processo, que teria cumprido os requisitos previstos nos incisos I a III da referida norma, conforme já explicado acima, não fazendo jus à imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF/1988.

A Recorrente sustenta também que a empresa construtora de obra de construção civil realizada mediante empreitada global é única e exclusivamente responsável pela matrícula da obra e pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 7º, inc. IV, art. 12º, inc. III, da IN nº 18/2000, art. 3º, inc. IV, art. 18º, inc. III, da IN nº 69/2002, Lei nº 8.212/1991 e Decreto nº 3.048/1999.

Analisando a questão, cabe mencionar o argumento trazido pela d. DRJ, que deixou bem claro que a obra contratada pela Recorrente não era de empreitada global. Segue abaixo trecho de fls. 308/309:

*“Conforme consta no Alvará expedido pela Prefeitura Municipal de Goioerê (fls.109), a obra de construção civil objeto da matrícula CEI nº 34.460.01729/79 tem a área total de 2.154,37 metros quadrados, enquanto o contrato celebrado com a empresa S Bernava tem por objeto a construção de apenas 1.095,00 metros quadrados. É evidente que se trata de empreitada parcial, haja vista que a área de construção executada pela empresa contratada não abrange a totalidade do projeto.”*

---

<sup>1</sup> “Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou*

*c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.”*



---

Tal fato, por si só, inviabiliza a análise das alegações da Recorrente, no sentido de atribuir responsabilidade à outra empresa, por ter sido a obra, supostamente, construída mediante empreitada global, posto que desamparadas de correlação fática com o caso concreto, devendo ser aplicada, conseqüentemente, a sistemática de retenção de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/1991, o qual atribui à Recorrente a responsabilidade direta pelo recolhimento do tributo.

A Recorrente defende ainda que a fiscalização deveria ter recaído sob a empresa contratada, posto que é ela quem detém todos os registros contábeis referentes aos fatos geradores, sob pena de correr o risco de tributar duas vezes o mesmo fato gerador.

No entanto, conforme mencionado, a Recorrente (empresa contratante) é obrigada a reter e recolher o valor correspondente a 11% sobre o valor bruto da nota fiscal de prestação de serviços, sendo, portanto, diretamente responsável pelo controle e recolhimento das contribuições sociais.

Caso a empresa tomadora dos serviços não comprove a retenção, passa a ser ela a responsável pelas contribuições eventualmente não recolhidas pelo prestador dos serviços.

Assim, resta claro que os auditores fiscais não têm o dever de fiscalizar primeiramente a construtora, para que, somente depois, fiscalize a empresa contratante, que é efetivamente a responsável pelos recolhimentos dos tributos.

Sem razão, portanto, o contribuinte.

A Recorrente sustenta que a multa imposta neste processo é inconstitucional, ofendendo ao princípio do não confisco e da razoabilidade.

Entretanto, nos mesmos termos em que mencionado acima, não compete a este Conselho afastar a aplicação da lei com base em arguições de supostas ilegalidades/inconstitucionalidades, motivo pelo qual deixo de apreciar este requerimento.

Diante do exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** do recurso voluntário para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues

Processo nº 10935.008134/2007-66  
Acórdão n.º **2402-01.555**

**S2-C4T2**

Fl. 375

---