



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

Processo nº 10830.015790/2009-55
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2401-003.457 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO INDIRETO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado LUCENT TECHNOLOGIES DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1996 a 31/03/2006

RECURSO DE OFÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO ANULADO POR VÍCIO FORMAL PELA DELEGACIA DE JULGAMENTOS. LANÇAMENTO QUE NÃO ATENDE AO DISPOSTO NO ART. 142 DO CTN. Correta a anulação do lançamento efetuado quando a autoridade fiscal deixa de cumprir com o disposto no art. 142 do CTN, sobretudo quando instada a corrigir as incorreções constantes no lançamento pela Delegacia de Julgamento e recusou-se a fazê-lo.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Elias Sampaio Freire - Presidente

Igor Araújo Soares – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Vieira e Silva, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso de ofício interposto pela FAZENDA NACIONAL em face do acórdão de fls., que anulou integralmente o Auto de Infração n. 37.212.721-5, lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias parte da empresa e as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT).

Conforme apuração fiscal, foram considerados como fatos geradores das contribuições lançadas, as seguintes rubricas:

- a-) **Glosa de Compensações Indevidas** efetuadas em GFIP, tendo em vista que a recorrente deixou de apresentar os documentos de origens dos créditos, justificativas e memórias de cálculos respectivos;
- b-) Valores custeados pelo sujeito passivo a título de **Previdência Privada** somente a parte de seus funcionários, sem comprovação de que foram oferecidos a todos os empregados e dirigentes;
- c-) **Remuneração de Segurados Empregados constantes da Folha de Pagamento e não declarados em GFIP**, pagas a título de:
 - c.1-) Participação nos resultados em desacordo com o disposto na Lei 10.101/00, tendo em vista que a fiscalização (i) apurou que os acordos de , metas não foram estipulados previamente, o que violou o art. 2º §1º, inciso II, bem como (ii) os acordos estipularam metas conjuntas para duas empresas, utilizando-se de metas em siglas e língua estrangeira, além dos valores devidos terem sido fixados em moeda estrangeira;
 - c.2-) Vale Transporte pago em dinheiro;

O Conforme consta do relatório fiscal, a empresa **ALCATEL-LUCENT BRASIL S.A e ALCATEL EQUIPAMENTOS LTDA**, em razão da caracterização de grupo econômico de fato, diante da cisão total da empresa LUCENT TECHNOLOGIES DO BRASIL (autuada).

Também fora objeto de lançamento no presente Auto de Infração, a multa pelo descumprimento da obrigação acessória de não declarar todos os fatos geradores de contribuição em GFIP.

O período apurado compreende a competência de 04/1996 a 03/2006, tendo sido o último contribuinte cientificado em 30/11/2009 (fls. 01).

Às fls. 839 foi determinada a realização de diligência para que o fiscal melhor esclarecesse os fatos geradores das contribuições lançadas no presente, bem como fizesse juntar aos autos uma série de relatórios indicados no Auto de Infração que sequer foram incluídos como seus anexos e cientificados ao contribuinte.

Em resposta à diligência solicitada, o fiscal justificou a impossibilidade de apresentar referidas planilhas, sob o argumento de que com as modificações havidas no art. 229 do Regimento Interno da Receita Federal, ocorridas após a solicitação da diligência, somente caberia a DRJ julgar os argumentos de defesa apontados pelo contribuinte em sua impugnação, de modo que, somente se resumiu a fazer considerações sobre a tese de defesa constante na impugnação, sem, contudo, atender aquilo o que lhe fora requerido pela DRJ.

A empresa recorrida fora devidamente cientificada do resultado da diligência requerida.

Diante de petição apresentada pela contribuinte, a DRF, em Campinas, acatando o pedido formulado pela parte, procedeu à exclusão das contribuições, desmembrando o lançamento para que uma parte prossiga no julgamento e outra se submeta ao parcelamento de que trata a Lei 11.941, de 2009.

Às fls. 1112, por e-mail, o fiscal que atendeu a solicitação de diligência formulada pela DRJ, requereu a juntada aos autos de informação fiscal complementar àquela que já havia apresentado em oportunidade anterior, da qual apenas reforçou alguns dos argumentos para a desconSIDERAÇÃO da impugnação da recorrente, apresentando, agora o RL – Relatório de Lançamentos e comparativo da multa objeto de cobrança.

A informação fiscal complementar foi devidamente cientificada a autuada e as demais empresas consideradas como solidárias ao lançamento, as quais, em suma, impugnaram o Auto original e informações complementar, sob os seguintes argumentos:

a-) Vícios de nulidade;

b-) Decadência parcial; e

c-) Não incidência de contribuição sobre os valores pagos a título de Vale-Transporte, Previdência Complementar Privada e Participação nos Lucros e Resultados.

Da análise dos argumentos constantes nas impugnações, em contrapartida com o relatório fiscal e resultados de diligência formulados, a DRJ entendeu por anular integralmente o lançamento, o fazendo pelos seguintes motivos:

1. No que se refere ao lançamento da **rubrica previdência privada**, entendeu que o benefício estava disponível a todos os empregados e dirigentes, motivo pelo qual foram excluídos do lançamento os levantamentos: PP2 – PREVID PRIVADA COMERCIO (competências: 11/2004, 12/2004, 01/2005, 05/2005, 07/2005; 12/2005; 12/2006; 02/2007 e 03/2007) e Z12 – TRANSF DO LEV PP – ATE 11/08 (competências: 08/2004, 02/2006, 10/2006; 11/2006 e 01/2007)

2. Quanto aos **demais levantamentos**, entendeu que a fiscalização, mesmo instada a corrigir o lançamento original, pecou em demonstrar a efetiva ocorrência dos fatos geradores das contribuições lançadas e sanar as irregularidades apontadas quando solicitada a diligência através da resolução 3.101 de 10/12/2010.

O julgamento restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2007

*LANÇAMENTO DE DÉBITO. FATO GERADOR.
MOTIVAÇÃO INCOMPLETA. VÍCIO FORMAL.
NULIDADE.*

É nulo o lançamento efetuado em desconformidade com as disposições legais e normativas que prescrevem o dever de motivação, restando caracterizado vício formal insanável.

Impugnação Procedente Crédito Tributário Exonerado

O contribuinte e as demais empresas tidas como responsáveis solidárias foram intimadas do resultado do julgamento, sendo que nenhuma delas interpôs recurso voluntário ou contrarrazões ao recurso de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tendo em vista que o contribuinte foi exonerado pelo julgamento da DRJ de crédito tributário que supera o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), entendo presentes os requisitos da portaria MF 08, motivo pelo qual, conheço do recurso de ofício.

Sem Preliminares.

MÉRITO

Conforme já relatado, várias foram os eventos ocorridos nos autos do presente processo, todos eles em decorrência da DRJ ter determinado o cumprimento de diligência, mediante a Resolução n. 3.101 de 2010.

Referida Resolução, lavrada após a interposição da impugnação face ao relatório fiscal que originou o presente lançamento, determinou que fossem apresentadas informações e esclarecimentos tidos por absolutamente necessários a perfeita compreensão dos motivos de fato e de direito relativos ao lançamento.

Tais esclarecimentos abarcaram o presente DEBCAD, bem como os DEBCAD's 37.212.718-5 (PA 10830.015788/2009-86) e 37.198.676-1 (PA 10830.015784/2009-06) e podem ser resumidos nos seguintes pedidos

No Discriminativo de Débito - DD citado estão elencadas várias siglas de/ levantamentos sem que houvesse no Relatório Fiscal a necessária explicação - clara e objetiva - de como foi apurado o fato gerador dos mesmos, explico-me:

(i) GLI - GLOSA COMPENSAÇÃO INDÚSTRIA: no item 13 do RF consta que a compensação foi efetivada sem a apresentação dos documentos que a originou, em consulta aos arquivos magnéticos encontramos duas planilhas - RELATÓRIO GERAL DE GLOSAS GFIP WEB DA INCORPORADORA (fl. 833) e RELATÓRIO GERAL DE GLOSAS GFIP CNISA DA INCORPORADORA. (fl. 834).

Compulsando essas planilhas com o DD verificamos ora os valores são lançados em GLI (12/2004 e 12/2005 - GFIP CNISA; 12/2006, 02/2007 e 03/2007 - GFIP WEB) ora em Z7 (09/2004 e 11/2005 - GFIP CNISA; 02/2006, 05/2006 e 01/2007 - GFIP WEB) sem qualquer motivação No RF consta que foi enviado à empresa o RL - Relatório de Lançamentos, porém, compulsando o arquivo magnético e o meio físico não logramos encontrar tal anexo. Ainda, esse arquivo não consta da relação do Recibo de arquivos entregues ao contribuinte, anexado de fls 274 a 280.

Assim, tal RL há que ser anexado aos autos com a devida ciência da fiscalizada e que sejam esclarecidos os lançamentos

das contribuições indicadas nas planilhas elaboradas pelo Auditor Fiscal autuante.

(ii) A LUCENT informa que os créditos ora compensados já foram objeto de dois pedidos de restituição, protocolados em 12/11/2008 (10830.011456/2008-41 e 10830.011571/2008-16), por isso, não há que se falar em glosa.

Compulsando os autos daqueles processos, verificamos que os Requerimentos de Restituição de Valores Indevidos - RRV, tratam das contribuições retidas, incidentes sobre as notas fiscais de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, na forma do artigo 31 da Lei 8.212/1991.

No campo 2 - JUSTIFICATIVA DO PEDIDO, daquele documento, consta:

Processo 10830.011456/2008-41: Valor excedente da(s) retenção(ões) sofrida(s) sobre as Nota(s) Fiscal(is) de Prestação de Serviço(s) em relação ao valor devido sobre a folha de pagamento, (fl.835)

Processo 10830.011571/2008-16: Trata-se de pedido de Restituição consubstanciado na disposição legal inserta no Art. 197 e seguintes da IN MPS/SRP Nº 03 - 14/07/2005, uma vez a atividade realizada pela ora recorrente não se enquadrar dentre aquelas que são obrigadas à Retenção de 11% de INSS. (il. 836)

Por isso, deve ser analisada a conexão entre os processos de restituição e este AIOP e a exigência das contribuições glosadas, com a devida informação neste AI.

(iii) ND2 - SEG EMPREG N DECL GFIP INDUSTR e Z9 - TRANSF DO LEV ND2 - ATE 11/08: não conseguimos identificar se o fato gerador das contribuições indicadas sob este título refere-se às diferenças indicadas no item 6, 3.º parágrafo do RF e estariam discriminadas na planilha RELATÓRIO REMUNERAÇÃO DEFINIDA POR TRABALHADOR NA EMPRESA INCORPORADORA, ou se representam a indicação contida no item 8, pois o RF é silente quanto à citação/vinculação das planilhas ao levantamento que cita.

Por outro lado, a planilha digital RELATÓRIOS TOTAIS MENSAIS POR RUBRICA NA EMPRESA INCORPORADORA também não está mencionada no RF e tão pouco consta qualquer vinculação à, talvez, planilha digital RELATÓRIO REMUNERAÇÃO DEFINIDA POR TRABALHADOR NA EMPRESA INCORPORADORA.

Isto posto, há que ser elaborada planilha, totalizando as diferenças observadas por competência, com a devida indicação de que se trata, e se há relação entre as duas tabelas citadas acima.

(iv) PP2 - PREVID PRIVADA INDUSTRIA e Z12 - TRANSF DO LEV PP2 - ATE 11/08. constam quatro planilhas (fls. 837 a

840) - RESUMO MENSAL PREVIDÊNCIA PRIVADA DA EMPRESA INCORPORADORA, para os anos de 2004, 2005, 2006 e 2007 e os valores ali indicados ora são lançados no levantamento PP2 (11 e 12/2004;

01, 05, 07 e 12/2005, 12/2006, 02 e 03/2007) ora no Z12 (08/2004; 02, 10, 11/2006 e 01/2007).

Os demais valores indicados, no período de 01 a 07/2004, 09 e 10/2004, 02 a 04/2005, 06/2005, 08 a 11/2005, 01/2006 e 03 a 09/2006, não foram lançados neste AI e não consta qualquer informação a respeito da diferença de entendimento.

Dessa forma, há que se indicar a razão de se lançar ora no PP2 ora no Z12 e, ainda, de não considerar como fato gerador, neste AI, os valores informados para as mesmas rubricas indicadas naquelas planilhas.

(v) Em seu arrazoado, o Auditor Fiscal infere que foram considerados fatos geradores de contribuições previdenciárias os valores despendidos pela empresa com o plano de previdência privada uma vez que:

Os valores devidos foram apurados com base nos arquivos digitais apresentados pelo sujeito passivo sob intimação, individualizados por trabalhador, conforme anexos digitais específicos, ficando claro e evidente que nem todos os empregados tinham esses benefícios e a empresa não comprovou, embora intimada, que os planos de benefícios foram oferecidos a todos os empregados e dirigentes, ...(destacamos)

O CONTRIBUINTE traz em sua impugnação os documentos relacionados abaixo, que como citado acima, não foram apresentados à fiscalização:

I) REGULAMENTO COMPLEMENTAR, de 25/09/2000 - fls. 479 a 502;

II) ESTATUTO do CCF FUNDO DE PENSÃO - fls. 503 a 512; e

III) REGULAMENTO BÁSICO - fls. 513 a 521 IV) MATERIAL EXPLICATIVO - fls. 529 a 548;

Assim, há que se analisar os retro citados, e indicar clara e precisamente se a LUCENT atende ou não ao disposto na alínea "p" parágrafo 9º, artigo 28 da Lei 8.212/1991

Por fim, consta do RF:

(vi) 18. COMPARATIVO DE MULTA - Foi gerado e aplicado eletronicamente pelo sistema SAFIS - SISTEMA DE AUDITORIA FISCAL, como anexo digital a este procedimento fiscal, o Relatório SAFTS - Comparação de Multas, visando comparar a legislação atual com a anterior, quanto à declaração na GFIP - Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, aplicando-se a multa mais benéfica ao contribuinte, não se incluindo os valores destinados a Outras Entidades e Fundos (terceiros), cuja situação não se aplica, e os levantamentos de retenção de 11% na cessão de

mão-de-obra ou empreitada, tendo em vista que, em se tratando de levantamento de retenção no tomador, não há que se falar em declaração em GFIP relativa aos mesmos. Os Relatórios FLD - Fundamentos Legais do Débito e DD - Discriminativo do Débito trazem informações adicionais sobre a sistemática de aplicação da multa. O relatório Discriminativo da multa do AI CFL 68 traz ainda informações sobre as multas calculadas, cobradas e não cobradas, em razão das comparações executadas eletronicamente.

Porém, não logramos encontrar o tal Relatório SAFIS em quaisquer dos autos lavrados durante o procedimento fiscal, em meio magnético ou físico.

Dessa forma, o Relatório SAFIS há que ser juntado aos autos.

Ao analisar referidos requerimentos, tenho que todos eles se faziam necessários à perfeita compreensão dos lançamentos efetuados, sobretudo para que se desse o devido cumprimento ao disposto no art. 142 do CTN e 37, da Lei 8.212/91.

Ocorre, entretanto, que conforme já relatado, o fiscal indicado para o cumprimento da diligência deixou de atender aos termos daquilo o que fora solicitado pela DRJ, entendendo por descabidos os pedidos realizados, uma vez que a competência do órgão, com base no art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, seria, apenas o de julgar os fundamentos contidos na impugnação e não o lançamento como um todo.

Ora, data vênia ao entendimento do fiscal, deveria o mesmo ter atendido aquilo o que determinado pela DRJ, tendo em vista que não lhe cabe fazer o juízo de valor acerca da motivação da DRJ para a realização do pedido de informações ou esclarecimentos que lhe foram requeridos.

Fato é que, conforme consta do longo arrazoado do julgamento levado a efeito pela DRJ, a comprovação da efetiva ocorrência do fato gerador relativamente aos lançamentos que não tratavam de previdência complementar, ficaram maculados e em contrariedade ao disposto no art. 142 do CTN.

Após tecer longas considerações acerca dos equívocos presentes no presente lançamento, assim concluiu a DRJ:

Oportuno salientar o fato de que a atividade administrativa, consistente na verificação da ocorrência do fato gerador, na determinação da matéria tributável e no cálculo do montante do tributo devido, é vinculada (art. 142, caput e parágrafo único, do CTN).

A administração pública, in casu, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, deve demonstrar que o seu ato está em conformidade com as prescrições legais, de modo a permitir o conhecimento e controle dos motivos que a levaram a praticá-lo.

O lançamento em exame, na forma como foi efetuado, não atende ao disposto no artigo 37 da Lei nº 8.212/91 combinado com o artigo 243 do RPS/1999 e no artigo 142 do CTN, uma vez

que não trouxe informação clara e precisa acerca da base de cálculo utilizada no presente lançamento.

Portanto, se não me é possível determinar quais são efetivamente as bases de cálculo, o que tornaria o lançamento líquido e certo, ainda que o fato gerador possivelmente tenha ocorrido, entendo que o presente Auto de Infração deva ser anulado, por apresentar vício em sua forma.

Diante do exposto e com base nos critérios legais noticiados, VOTO no sentido de RECEBER a impugnação apresentada, por tempestiva e ANULAR o presente Auto de Infração trazido a litígio

Por tais motivos, resta claro que o lançamento, da forma como foi realizado, não merece prosperar.

Ademais, no que se refere a exoneração dos valores pagos a título de previdência privada, fato é que, a prova trazida aos autos pela contribuinte deixa claro a extensão do benefício a todos, de modo que resta cumprida a exigência determinada pelo art. 28, §9º, alínea “p” da Lei 8.212/91, também não sendo cabível o lançamento.

Logo, diante de tais considerações e por estar de pleno acordo com os fundamentos adotados pela DRJ para anular o lançamento, outra não pode ser a conclusão, senão por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de ofício.

É como voto.

Igor Araújo Soares.