



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

Processo nº 11516.721982/2013-14

Recurso nº Voluntário

Resolução nº 2401-000.571 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Data 8 de maio de 2017

Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA

Recorrente KOERICH ENGENHARIA E TELECOMUNICACOES S.A.

Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer o recurso. Por maioria, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do redator designado. Vencidos a relatora e o conselheiro Rayd Santana Ferreira, que davam provimento parcial ao recurso. Designado para redigir a resolução o conselheiro Cleberson Alex Friess.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Rayd Santana Ferreira, Denny Medeiros da Silveira, Cleberson Alex Friess, Andréa Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa e Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez. Ausente o conselheiro Carlos Alexandre Tortato.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (DRJ/BEL), que julgou procedente em parte as impugnações apresentadas, mantendo, na sua integralidade, o valor dos créditos constantes dos Autos de Infração DEBCAD 51.045.940-4, 51.045.941-2, 51.011.433-4 e 51.011.434-2, e exonerando o valor total do crédito referente ao AIOA DEBCAD 51.045.942-0 (CFL -30), nos termos do Relatório e Voto que integram o julgado, conforme ementa do Acórdão nº 01-29.234 (fls. 29.800/29.843):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

O salário de contribuição do empregado corresponde à remuneração auferida, assim entendida como sendo a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados, a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIOS GERAIS. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

A Administração Pública deve obedecer, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, de forma que deve ser declarado improcedente o auto de infração lavrado com ausência de motivação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

FATO GERADOR. OCORRÊNCIA. FOLHA DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA SUPRIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIOS DA ECONOMICIDADE E DA CELERIDADE.

Uma vez informado no Relatório Fiscal, com clareza e precisão, os fatos que demonstram a inequívoca ocorrência do fato gerador de contribuições, no caso, pela indicação da rubrica constante das folhas de pagamento dos empregados a que se referem os lançamentos fiscais, estando ausentes nos autos apenas as referidas folhas de pagamento, é de se entender por suprida a ausência destas quando o contribuinte, na impugnação, além de não negar a existência de tais rubricas, combate os lançamentos fiscais tão somente no sentido de desenquadrar do

conceito de remuneração as verbas lançadas como salário-de-contribuição, não havendo assim que se falar em cerceamento de defesa, sendo com isso prescindível a realização de diligência com o fito apenas de juntar cópia de tais documentos aos autos, tudo em respeito aos princípios da economicidade e da celeridade.

DECISÕES JUDICIAIS.

As decisões judiciais produzem efeitos apenas em relação às partes que integraram o processo judicial e com estrita observância do conteúdo dos julgados, pois a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS

As decisões exaradas por ocasião do julgamento de processos administrativos fiscais não são vinculantes, de forma que o julgador administrativo fiscal é livre pra decidir a partir da sua própria convicção.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS

Não cabe à autoridade julgadora em sede de contencioso administrativo manifestar-se acerca do cabimento, ou não, de Representação Fiscal para Fins Penais.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O Presente processo é composto pelos autos de infração (AI), referentes ao período de 01/01/2010 a 31/12/2010, conforme se segue:

1. **AIOP DEBCAD 51.011.433-4** (fl. 61/71): Lavrado em 10/07/2013, referente às contribuições previdenciárias, parte patronal (**FPAS 20% e RAT 2% + Fap a taxa de 1,4412**), incidente sobre o pagamento de remuneração via “**Comissão de Conciliação Prévia (CCP)**”, no valor total de R\$ 3.011.392,50, incluídos juros de mora e multa de ofício (Levantamento C1- COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA);
2. **AIOP DEBCAD 51. 011.434-2** (fl. 72/81): Lavrado em 10/07/2013, referente às contribuições para **Terceiros (5,8%)**, incidente sobre o pagamento de remuneração via “**Comissão de Conciliação Prévia (CCP)**”, no valor total de R\$ 763.161,19, incluídos juros de mora e multa de ofício (Levantamento C2- COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA);
3. **AIOP DEBCAD 51.045.940-4** (fls. 82/93): Lavrado em 10/07/2013, referente às contribuições previdenciárias, parte patronal (**FPAS 20% e RAT 2% + Fap a taxa de 1,4412**), incidente sobre o pagamento de “**indenização por tempo de serviço**”, no valor total de R\$ 133.495,05, incluídos juros de mora e multa de ofício (Levantamento F1- PAGAMENTO INDENIZAÇÃO TEMPO DE SERVIÇO);

-
4. **AIOP DEBCAD 51.045.941-2** (fls. 94/101): Lavrado em 10/07/2013, referente às contribuições para **Terceiros** (5,8%), incidente sobre o pagamento de “**indenização por tempo de serviço**”, no valor total de R\$ 33.837,01, incluídos juros de mora e multa de ofício (Levantamento F2- PAGAMENTO INDENIZAÇÃO TEMPO DE SERVIÇO);
 5. **AIOA (CFL 30) DEBCAD 51.045.942-0** (fl. 102): Lavrado em 18/07/2013, referente a multa por descumprimento da obrigação assessoria, no valor total de R\$ 1.717,38, pelo fato da empresa ter deixado de elaborar as folhas de pagamento de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da seguridade social, conforme previsto na Lei 8.212/91, art. 32, I, combinado com o art. 225, I e § 9º, o Regulamento da Previdência Social – RPS, envolvendo nominalmente todos os demandantes dos acordos [via CCP] com as respectivas verbas pagas.

O Demonstrativo Consolidado dos Débitos Tributários acima referidos encontra-se à fl. 58.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração (fls. 149/165), em síntese, informa que:

- Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09.2.01.00-2013-00071-2, foi instaurado o procedimento de fiscalização, do período de 01/2010 a 12/2010, com o objetivo verificar a discrepância significativa de valores das declarações DIRF X GFIP
- Em 20/03/2013, emitiu-se o TIPF-Termo de Início de Procedimento Fiscal solicitando os documentos em poder da empresa para análise e comparação com as declarações já existentes no sistema da RFB - Receita Federal do Brasil, tais como GFIP, DDIRF e lançamentos contábeis;
- Em 22/04/2013, emitiu-se o TIF 1 - Termo de Intimação Fiscal-1, solicitando outro documento, também sob a guarda da empresa, face o surgimento de fatos geradores declarados em DDIRF e não declarados em GFIP;
- Em 03/06/2013, por meio do TIF 2 - Termo de Intimação Fiscal-2, solicitou-se o preenchimento, por empregado, na planilha de termo de acordo da comissão prévia trabalhista, discriminando as verbas salariais e verbas indenizadas, esta, individualizada por eventos, acompanhadas dos documentos comprobatórios, inclusive notas fiscais, tendo por base as relações dos CCP's extraídos da contabilidade nas seguintes contas: 60692 CCPSC/PR; 60701 CCP-SP; e 60686 CT- Telefônica;
- Da análise dos documentos constatou-se que:

1. No período fiscalizado, ocorreram aproximadamente quatro mil desligamentos de colaboradores diretos, sendo que aproximadamente 80% destes desligamentos foram realizados por meio da Comissão de Conciliação Prévia Trabalhista do Setor de Telecomunicação;
2. As discriminações das verbas rescisórias, composto por verbas de natureza salarial e indenizatória, estão relacionadas nos documentos elaborados individualmente identificado por Termo de Acordo;
3. As verbas consideradas indenizatórias, discriminadas no ato do acordo, não foram pela empresa somadas às de natureza salarial para efeito de incidência da contribuição previdenciária, por considerá-las não tributáveis;
4. A empresa não incluiu em folhas de pagamento (coletiva) os acordos firmados entre os demandantes (empregados) e a demandada (empresa) nos moldes determinados pela Lei 8.212 de 24/07/1991, artigo 32, item I.

Em razão disso solicitou-se por meio do TIF-2, o preenchimento do relatório no formato proposto contendo todos os demandantes envolvidos na sessão de conciliação com as respectivas verbas salariais e indenizatórias, esta individualizada com a apresentação dos elementos comprobatórios, inclusive Notas Fiscais para análise da incidência previdenciária afim de identificá-las e enquadrá-las na legislação vigente como base tributável (IN-Instrução Normativa RFB nº 971/09, artigo 107, I; Regulamento da Previdência Social - Decreto nº 3048/99 artigos 214, 276 e 277; Lei nº 8212/91, artigo 43; Lei 10.035/00).

A solicitação TIF-2 foi feita pelo fato da legislação vigente não fazer previsão legal de diversas verbas relacionadas nos termos do acordo como verbas indenizadas sem incidência de contribuição previdenciária;

5. A partir da análise do cálculo mensal das folhas de pagamento, dentre os diversos eventos que constitui a remuneração dos segurados empregados, o evento (266-INDENIZ. TEMPO SERVIÇO) não sofre incidência de contribuição previdenciária.

Tal entendimento se baseia no acordo coletivo de trabalho 2009-2010 que criou através da cláusula 49^a, o que segue:

*CLAUSULA 49^a - INDENIZAÇÃO POR
TEMPO DE SERVIÇO*

A empresa concederá aos seus empregados, indenização por tempo de serviço, em valores atuais, iguais e equivalentes a sua última e maior remuneração, obedecendo as seguintes proporções.

- *De 05 a 10 anos de serviço – o equivalente a 10 dias de remuneração;*
- *De 10 a 15 anos de serviço – o equivalente a 20 dias de remuneração;*
- *De 15 a 20 anos de serviço – o equivalente a 30 dias de remuneração;*
- *De 20 a 25 anos de serviço – o equivalente a 50 dias de remuneração;*
- *De 25 a 30 anos de serviço – o equivalente a 60 dias de remuneração; e*
- *Acima de 30 anos de serviço – o equivalente a 80 dias de remuneração.*

Parágrafo Primeiro: utilizar-se-á, para efeito de cálculo das indenizações o mesmo critério adotado para o pagamento de verbas rescisórias.

Parágrafo Segundo: tendo em vista que a indenização prevista no caput tem idêntica natureza jurídica da indenização sobre o saldo do FGTS, inexistem recolhimentos previdenciários a serem realizados.

- Os créditos previdenciários foram lançados em AI-Autos de Infração sobre as divergências apontadas em DIRF X GFIP por Fato Gerador da contribuição previdenciária (**Conforme descrito acima**);
- As análises dos termos dos acordos firmados via CCP, que apresentaram separadamente verbas salariais e verbas indenizatórias, só poderiam ser feitas se a empresa atendesse ao solicitado no TIF-2, emitido em 03/06/2013.
- A documentação solicitada no TIF-2, não foi apresentada, prejudicando o correto enquadramento de incidência de contribuição previdenciária, nos moldes previsto na legislação, dos seguintes eventos:
 1. Indenização de combustível.
 2. Gratificação de viagens.
 3. Referente a outros (natureza indenizatória).

-
4. Ressarcimento fatura de celular.
 5. Desconto de farmácia.
 6. Diferença de aluguel de veículos.
 7. Aluguel de *notebook*.
 8. Descontos indevidos.
 9. Devolução de multas de veículos.
 10. Ajuda de custo.
 11. Saldo de férias.
 12. Gratificação de férias.
 13. Diferença de *ticket* alimentação;
- Lavrou-se os correspondentes AI's, considerando como base de cálculo os valores totais lançados na contabilidade nas contas 60692 CCP-SC/PR, 60701 CCP-SP e 60686 CT-Telefônica, devido a impossibilidade de analisar as verbas consideradas indenizatórias, por falta dos elementos solicitados no TIF-2 e da planilha contendo todos os empregados envolvidos no processo de conciliação prévia (CCP), com subtotais mensais por eventos e prova documental;
 - No ato da lavratura, do valor resultante da base considerada, foram compensados os recolhimentos efetuados pela empresa, em GPS, no código 2950, exclusivo para Acordo Perante Comissão de Conciliação Prévia (CCP), Dissídio ou Acordo Coletivo e Convenção Coletiva;
 - O auto de infração AIOA DEBCAD 51.045.942-0 tem por finalidade abrigar a multa lavrada por descumprimento de obrigação assessoria, qual seja, deixar de elaborar, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da seguridade social, as folhas de pagamento envolvendo nominalmente todos os demandantes dos acordos (CCP), com as respectivas verbas pagas. Os dispositivos legais referentes à multa aplicada via AIOA DEBCAD 51.045.942-0 são: Lei 8.212, 24.07.91, arts. 92 e 102 e RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048 de 06.05.99, art. 283, "a" e art. 373;
 - Os valores considerados como base de cálculo do lançamento estão também demonstrados no RL - RELATÓRIO DE LANÇAMENTOS;
 - As bases de cálculo (salário de contribuição), a unidade monetária utilizada, as alíquotas aplicadas, as diferenças apuradas, os valores relativos a juros e multas, bem como a fundamentação legal do débito apurado, encontram-se devidamente discriminados nos seguintes

relatórios que fazem parte dos presentes Autos de Infração: Discriminativo de Débito - DD e Fundamentos Legais do Débito – FLD;

- Será emitida *Representação Fiscal para Fins Penais*, para que as autoridades competentes tomem as providências que julgarem cabíveis, uma vez que as contribuições constantes dos autos não foram informadas em GFIP, conduta esta que, em tese, pode caracterizar o Crime de Sonegação de Contribuição Previdenciária, tipificado no art. 337-A do Código Penal, incluído pela Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000 (DOU de 17/07/2000).

O sujeito passivo foi pessoalmente cientificado dos AIOP's em 17/07/2013 (fls. 61, 72, 82 e 94) e do AIOA em 18/07/2013 (fl. 102), tendo apresentado tempestivamente, em 16/08/2013, sua Impugnação (fls. 168/217, 9.996/10.046, 19.851/19.879, 20.024/20.053 e 20.195/20.219, e os anexos às fls. 218/29.786), onde basicamente requer que os autos de infração sejam julgados nulos e improcedentes.

Em 17/12/2013 foi encaminhado o processo para apreciação e julgamento pela 4^a Turma da DRJ/BEL que julgou procedente em parte as impugnações apresentadas, exonerando o valor total referente ao AIOA DEBCAD 51.045.942-0 (CFL -30) e mantendo na integralidade o valor dos créditos constantes do demais autos de infração (AIOP's DEBCAD 51.045.940-4, 51.045.941-2, 51.011.433-4 e 51.011.434-2).

Vale salientar que neste Acórdão o membro da Turma, Celene Maria de Lima Guimarães, proferiu Declaração de Voto (fls. 29.842/29.843), nos seguintes termos:

Examinando o Relatório Fiscal e as peças que integram o lançamento em confronto com os argumentos da defesa, entende esta julgadora que o critério utilizado pela autoridade fiscal (de lançar como base de cálculo o total dos pagamentos efetuados por meio dos citados Termos de Conciliação apurados na contabilidade nas mencionadas contas contábeis) não foi razoável, vez que não há motivação suficiente nos autos para o lançamento, como base de cálculo, dos totais contabilizados nas contas contábeis mencionadas no Relatório Fiscal, uma vez que se verifica que em uma parte dos Termos de Conciliação apresentados ao fisco, dentre os valores totais acordados, há rubricas relacionadas a multas e a verbas de FGTS, que a priori, de forma pacífica, não integram o conceito de salário-de-contribuição previdenciário, independentemente de apresentação de documentos por parte da fiscalizada e cujo montante era passível de apuração mediante o exame dos respectivos Termos de Conciliação que lhes foram apresentados.

Intimada do Acórdão nº 01-29.234 em 13/06/2014 (AR - fl. 29.846), apresentou tempestivamente, em 14/07/2014, seu Recurso Voluntário (fls. 29.847/29.925) onde, em suma, aduz:

1. Preliminarmente:

- a. **Do cerceamento ao direito de defesa – Da ofensa ao art. 5º, LV, da CF e 2º da Lei nº 9.784/99 – Do não preenchimento dos**

requisitos formais previstos no art. 9º do Decreto nº 70.235/1972: Que o agente fiscal não acostou aos autos os documentos que lhes foram entregues oportunamente e tempestivamente em atendimento aos Termos de Intimação Fiscal 1 e 2;

- b. **Do erro na indicação do fato gerador da obrigação tributária – Da ofensa ao art. 42, § 3º, da Lei nº 8.212/91:** Há erro na indicação da data de ocorrência do fato gerador da obrigação tributária porque as competências utilizadas pelo Fisco, no que se refere aos lançamentos concernentes às verbas pagas em decorrência de acordos firmados via Comissão de Conciliação Prévia, referem-se à data do pagamento das verbas, contrariando o disposto nos §§ 2º, 3º e 6º do artigo 43 da Lei nº 8.212/91, que dispõem que o fato gerador ocorre na data da prestação do serviço.

Argumenta que se o Fisco tivesse lançado os valores levando em consideração as competências da ocorrência dos fatos geradores, restaria evidente a decadência de parte do débito referente ao período até a competência 06/2008;

- c. **Da arbitrariedade da fiscalização – Da desconsideração da verdade material quando do lançamento das NFLDs nºs 51.011.433-4 e 51.011.434-2. Omissão do dever de fiscalizar:** O fiscal cometeu falha grave ao se eximir da busca da verdade material, especialmente por não ter analisado os quatro mil termos de acordo firmados em sede de Comissões de Conciliação Prévia, constituindo o crédito tributário sob a alegativa de não ter a contribuinte apresentado a planilha contendo o resumo dos termos de acordo celebrados, o que teria impossibilitado a análise dos valores pagos pela recorrente aos seus ex-funcionários;

2. Do Mérito:

- a. **Da indenização por tempo de serviço. Natureza não remuneratória. NFLDs DEBCAD nºs 51.045.940-4 e 51.045.941-2:** O fiscal considerou como fato gerador o pagamento de verbas de indenizações por tempo de serviço pagas com base na cláusula 49ª do no acordo coletivo de trabalho 2009 – 2010, sob a justificativa de que não foi constatado, no âmbito da Legislação Previdenciária, fundamentos legais que ampare tal procedimento, o que infringe o dispositivo da Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, I, combinado com o art. 225, I, e § 9º, do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo decreto 3.048 de 06.05.99.
- b. **Das verbas pagas em acordos firmados em Comissões de Conciliação Prévia (CCP). NFLDs DEBCAD nºs 51.011.433-4 e 51.011.434-2:** Foi constituído indevidamente crédito tributário relativo às Contribuições Previdenciárias (Cota Patronal, SAT/RAT e Contribuições devidas a Terceiros) incidentes sobre

pagamentos de verbas indenizatórias, assim discriminadas nos Termos de Acordo, realizados nas CCP.

Por fim, pleiteia que sejam declaradas nulas as exigências contidas nas NFLDs DEBCADs nºs 51.045.940-4, 51.045.941-2, 51.011.433-4 e 51.011.434-2, em razão de erro na indicação do fato gerador das obrigações, cerceamento de defesa e arbitrariedade nos atos praticados pelo agente fiscal.

Requer ainda o reconhecimento da improcedência do crédito tributário constituído sobre verbas expressamente excluídas da exação fiscal por lei (isenção) e sobre verbas de natureza não remuneratória (não incidência tributária).

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar de diligência

No que tange aos créditos tributários vinculados aos acordos firmados em sede de Comissões de Conciliação Prévia, a minha avaliação foi que a fiscalização não conseguiu se aprofundar no exame dos elementos dos fatos envolvidos, na busca da verdade material, inobstante toda a documentação apresentada pelo contribuinte, consubstanciando sua base em pilares precários que não atestam de modo irrefutável a ocorrência do fato gerador da forma como descrita na acusação fiscal, consoante exigência do artigo 142 do CTN.

Em consequência, votei por afastar a exigência fiscal contida nos respectivos lançamentos (Autos de Infração nº 51.011.433-4 e nº 51.011.434-2).

Todavia, restei vencida na matéria, pois o entendimento da maioria do Colegiado foi no sentido de converter o julgamento em diligência, a fim de agregar dados adicionais ao processo administrativo para a convicção do julgador sobre a procedência ou não do lançamento de ofício.

Os termos e fundamentos para a realização de diligência estão contidos no voto vencedor do conselheiro Cleberson Alex Friess, a seguir redigido.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Cleberson Alex Friess - Redator Designado

Peço vênia a I. Relatora para divergir do seu voto quanto à análise do lançamento de ofício advindo dos acordos celebrados no âmbito de Comissão de Conciliação Prévia Trabalhista.

O Relatório Fiscal está acostado às fls. 149/155. Observa-se que a autoridade tributária, em uma etapa inicial, identificou na escrituração da empresa, relativamente a fatos do ano de 2010, diversos lançamentos em contas contábeis a título de acordos trabalhistas firmados em Comissão de Conciliação Prévia (Contas 60692 CCP-SC/PR; 60701 CCP-SP.; e 60686 CT-Telefônica).

Aparentemente, posto que não localizei elementos em contrário nos autos, os registros contábeis foram efetuados de forma global, isto é, sem figurar uma discriminação entre parcelas remuneratórias e indenizatórias (fls. 127/148). Os pagamentos devidos aos trabalhadores, por falta de previsão na legislação previdenciária, não foram incluídos em folhas de pagamento.

Por sua vez, a empresa disponibilizou à fiscalização os acordos que levaram à solução dos conflitos trabalhistas entre empregador e trabalhadores. Segundo consta, compõem um universo em torno de 4 mil documentos. Com base nesses papeis, o agente lançador verificou que os acordos trabalhistas eram compostos por verbas de natureza salarial e indenizatória. Por considerá-las não tributáveis, as parcelas indenizatórias deixaram de ser incluídas pela empresa na base de cálculo previdenciária.

Nesse quadro fático, o agente fiscal intimou a empresa, por meio do Termo de Intimação Fiscal (TIF) nº 2, em 03/06/2013, para o preenchimento de uma planilha, com detalhamento das verbas salariais e indenizatórias, estas últimas individualizadas pela sua finalidade, acompanhadas dos documentos comprobatórios, observado, em qualquer caso, os valores oriundos dos lançamentos da contabilidade (fls. 02/56).

De acordo com a fiscalização, a intimação não foi cumprida a contento. A recorrente contesta e afirma que o pedido foi plenamente atendido, tendo sido ofertado à autoridade fiscal todas as informações que lhe foram solicitadas.

Assim não me pareceu, nesse ponto. Na resposta da empresa ao TIF nº 2 não consta carimbo ou assinatura de recebimento do documento na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 253). Além disso, a pessoa jurídica elaborou planilha por amostragem, tendo em vista o elevado número de dados. Já a mensagem eletrônica de fls. 255/256, destinada ao agente fiscal, está datada em 13/05/2013, ou seja, anteriormente ao supracitado Termo de Intimação Fiscal.

A organização em planilha da totalidade dos acordos celebrados, e não somente uma amostra segundo critério de seleção escolhido pela própria empresa, é condição imprescindível, no caso concreto, para o adequado desenvolvimento da auditoria fiscal, como

forma de verificar a confiabilidade das informações fornecidas pela pessoa jurídica, tendo em vista os registros constantes da sua escrituração contábil.

Na fase do contencioso administrativo, a empresa trouxe aos autos planilhas com o detalhamento das verbas indenizatórias, em princípio, abrangendo todos os acordos extrajudiciais (fls. 20.457/20.493).

Entendo, por isso, que a solicitação da fiscalização é razoável e não arbitrária, encontrando amparo na lei e no regulamento da Previdência Social. Constitui obrigação tributária acessória a discriminação pela empresa dos fatos geradores de contribuição previdenciária, em contrapartida das parcelas de cunho indenizatório, alheias que estão à incidência tributária, inclusive por meio do lançamento mensal em títulos próprios da contabilidade da empresa (art. 32, inciso II, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

A falta de apresentação de documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, enseja o lançamento de ofício da importância reputada devida, cabendo o ônus da prova ao sujeito passivo (art. 33, § 3º, da Lei nº 8.212, de 1991).

Exigir que a fiscalização analise um a um os termos de acordos celebrados no âmbito das Comissões de Conciliação Prévia, para fins de identificar os valores e a natureza das parcelas remuneratórias e indenizatórias, é medida que subverte a legislação tributária, impondo-lhe tarefa que incumbe, em um primeiro momento, à empresa responsável pelos pagamentos aos trabalhadores.

Por outro lado, a utilização, como base de cálculo da contribuição previdenciária, do valor integral das contas da contabilidade não se mostra efetivamente compatível com a verdade material.

É que as cópias dos termos de conciliação, às fls. 20.494/29.786, revelam o pagamento ao trabalhador, em alguns casos, de verbas de nítido caráter indenizatório, como Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e multa rescisória de 40%. Em contraponto, há outras situações que acarretam dúvidas a respeito da incidência tributária, a exemplo do auxílio combustível e pagamento pelo aluguel de carro. As planilhas confeccionadas pela empresa indicam algumas dezenas de tipos de verbas indenizatórias, aplicadas aos mais variados fins.

Penso que a necessária articulação entre indisponibilidade do crédito tributário e verdade material deve ser obtida a partir da conversão do julgamento em diligência, de maneira a trazer aos autos elementos adicionais para o convencimento do julgador a respeito da procedência do lançamento de ofício, incluindo a elucidação sobre o montante da matéria tributável.

Dessa feita, **VOTO POR CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA** para determinar à fiscalização que adote os providências na sequência indicadas, sem exclusão de outras práticas pertinentes, a seu prudente critério, com vistas ao esclarecimento integral das questões controvertidas no âmbito dos Autos de Infração nº 51.011.433-4 e nº 51.011.434-2:

- (i) intime a empresa para apresentar, em meio digital e papel, as planilhas de fls. 20.457/20.493, que correspondem à discriminação das parcelas remuneratórias e indenizatórias contidas nos termos de acordo;
- (ii) verifique a credibilidade e/ou compatibilidade dos dados com os lançamentos da contabilidade;
- (iii) utilizando-se, preferencialmente, de critérios de amostragem, segundo técnicas internacionais de auditoria, proceda à avaliação da natureza das verbas apontadas pela empresa como indenizatórias, com análise, sempre que entender necessário, de documentação comprobatória fornecida pela empresa;
- (iv) ao final, manifeste-se de modo conclusivo a respeito das verbas denominadas de indenizatórias, enumerando aquelas que, eventualmente, devem ser mantidas no lançamento de ofício, acompanhando o seu montante, por competência, e as justificativas para a inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária; e
- (v) a fiscalização também deverá elaborar, por competência, discriminativo que contenha a base de cálculo original do auto de infração e o valor da remuneração mantida no lançamento, se for o caso.

Após o pronunciamento da fiscalização, deverá ser oportunizado o contraditório à recorrente, concedendo-lhe prazo para manifestação por escrito sobre o resultado da diligência.

Conclusão

Voto, portanto, por converter o julgamento em diligência, nos termos acima propostos.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess