



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14489.000581/2008-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.021 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de fevereiro de 2020
Recorrente SANTA CRUZ MELTING S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2004 a 31/12/2005

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. NFLD. FORMALIDADES LEGAIS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

Apenas a Notificação de Lançamento lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando adequada motivação jurídica e fática, goza dos pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigida nos termos da lei. Incorretamente seguido o Processo Administrativo Fiscal, constata-se cerceamento de defesa.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOCTRINA. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, além da doutrina, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para cancelar o lançamento por vício material.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ricardo Chiavegatto de Lima, Martin da Silva Gesto, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (suplente convocada), Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson. Ausente o conselheiro Mário Hermes Soares Campos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (e-fls. 342/376), interposto contra o Acórdão nº 12-29.631 da 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I – DRJ/RJ1 (e-fls. 320/332), que por unanimidade de votos negou provimento à Impugnação impetrada face a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (e-fls. 03/20), referente a contribuições destinadas a Terceiros (Salário Educação, Incra, Senai e Sebrae), incidentes sobre remuneração dos segurados empregados. O valor principal levantado acrescido de multa e juros foi de R\$ 56.286,76.

2. Adoto, em sua essência, o Relatório do Acórdão da DRJ/RJ1, por bem esclarecer os fatos:

Relatório:

DA AUTUAÇÃO

(...)

2. De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 27/29, os fatos geradores do lançamento fiscal são as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestaram serviços, destinados a retribuir o trabalho.

2.1. Refere que os valores pagos aos segurados empregados foram apurados através de aferição nos lançamentos Contábeis nos Diários n. 54 a 57, contas 3111302- Assistência Médica, 3111305 - Cesta Básica, 3112250-Gastos Diversos, 3112102 -Feiras e Promoções, 3122203 - Viagens e Representações, 3122250 - Despesas Diversas e 3141305- Cesta Básica, uma vez que solicitado os documentos através do TIAD - Termo de Intimação para Apresentação de Documentos de 03/12/07, não os apresentou, sendo emitido AI 37.118.384-7, cfl 38, e conforme IN 03/05, art. 597, inciso II.

3. Nas competências: 09/2004 a 06/2005 e 08/2005 a 10/2005 e 13/2005, refere que os valores pagos aos segurados empregados foram apurados com base nas folhas de pagamento.

4. O Relatório Fiscal de fls. 27/29 informa que foi aplicado o percentual de 4,3% sobre os salários pagos aos empregados para se encontrar a contribuição destinada a Terceiros.

(...)

DA IMPUGNAÇÃO (...)

6. (...) em síntese:

(...)

Da Preliminar de ausência de fundamentação legal e discriminação clara e precisa dos fatos geradores objeto do lançamento

8. (...) não há (...) qualquer fundamentação acerca dos motivos que ensejaram a adoção (...) de aferição indireta (...);

9.7. Assim, considerando a falta de discriminação dos empregados envolvidos (...) pode ter implicado em excesso de exação.

Da impossibilidade de Revisão de Lançamento

10. (...), os fatos geradores (...) já haviam sido fiscalizados anteriormente, resultando nas NFLD 35.740.396-7 e 35.740.397-5.

(...)

IV. Do Mérito

IV. 1. "a 1" Da Base de Cálculo das Contribuições devidas a Terceiros

(...)

IV. 1. "b 1" - Da Impossibilidade de inclusão ao Salário-de-Contribuição das Parcelas identificadas pelo Fiscal na Contabilidade da impugnante

V.I. "b. 1" - Da Conta Assistência Médica

(...)

17. Refere que, dessa forma, tais valores despendidos para pagar a assistência médica e odontológica de todos os funcionários, se enquadra na alínea "q" do § 9º do art. 28 da lei nº 8.212/91, que exclui tais verbas do salário de contribuição.

IV.I. "b.2" - Da Conta Cestas Básicas

18. (...) foram lançados os gastos incorridos pela impugnante com o fornecimento de alimentação a seus empregados, por meio do cartão de alimentação "alimentação visa vale", sendo que, apenas pelo fato de a empresa não estar inscrita no PAT, tal verba não pode ser considerado como integrante do salário-de-contribuição.

IV.I. "b.3" - Da Conta Viagens e Representações

19(...) foram lançados os valores relativos aos reembolsos de despesas (...).

20. (...), que qualquer gasto pessoal não era reembolsado pela empresa.

21. (...) tinham como objetivo indenizar os empregados e diretores por gastos incorridos em prol da Impugnante e não remunerá-los pelos serviços prestados.

IV.I. "b.4" - Das Contas 'Gastos Diversos' e 'Despesas Diversas'

22. (...) foram lançados os pagamentos decorrentes do desenvolvimento normal das atividades da empresa, os quais não se enquadravam especificamente em outras contas.

(...)

25. (...) abarca gastos variados, tais como aquisição de material para escritório, materiais para laboratório e materiais para a fábrica. (...) não abarcam qualquer remuneração paga a empregados, sendo certo que a composição integral dos gastos somente poderá ser feita através da realização de diligência.

V - Da Evidente Inexistência de Grupo Econômico

26. (...) não existe nos autos qualquer documento ou indício de que a Impugnante seria integrante do grupo econômico alegado pela fiscalização.

(...)

VI - Do Pedido de Diligência

28. Requer, com fulcro no art. 9º, IV, da Portaria nº 520/2004 e art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72, a conversão dos autos em diligência para que a fiscalização examine os documentos que ora estão sendo anexados por amostragem.

(...)

30. É o relatório.

3. A Ementa do voto da 14ª Turma (e-fl. 320), no sentido de negar provimento à Impugnação, é transcrita, a seguir:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/09/2004 a 31/12/2005

Salário de Contribuição

Nos termos do artigo 28, I da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, o salário-de-contribuição do empregado consiste na remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida 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, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob

a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário

4. Com a efetivação da ciência da Decisão *a quo* à interessada, foi apresentado pela mesma o Recurso Voluntário juntado às e-fls. 342/376, do qual, em síntese, extrai-se que:

- a autuação fiscal careceria de descrição precisa dos fatos geradores, de fundamentação legal e clara, bem como, de discriminação dos segurados beneficiados pelas remunerações apontadas pela fiscalização, nos termos do art. 37 da Lei 8.212/91;
- entende pela nulidade da autuação pela impossibilidade do direito a ampla defesa, nos termos do art. 59, II do Decreto 70.235/72;
- entende que se configurou revisão de lançamento e aponta ausência de fundamentação para tal, uma vez que a mesma só caberia se presente alguma das hipóteses do art. 149 do CTN;
- sustenta que teriam sido apresentados documentos suficientes que comprovariam a impossibilidade da inclusão no salário-de-contribuição das parcelas identificadas pelo fisco na contabilidade;
- os comprovantes das faturas pagas à CEMERU Saúde (AMESC Associação Médica Espírita Cristã Ltda.) e UNIMED referentes ao registro contábil intitulado "assistência médica" seriam suficientes para comprovar que os valores despendidos pela recorrente tratam do fornecimento de plano de saúde a todos os seus funcionários, que teriam sido devidamente apresentados conforme consta o doc. 04 da impugnação;
- as folhas de salários acostadas aos autos pela ora recorrente (doc. 05 da impugnação) confirmariam efetivamente a realização de descontos correlatos ao benefício, havia desconto nos salários dos funcionários quando utilizavam a assistência médica, com utilização esporádica, caracterizando então benefício concedido para o trabalho e não pelo trabalho;
- considera desnecessária a apresentação dos contratos e por entender não possuir as características de (i) gratuidade, (ii) habitualidade, e (iii) contraprestação aos serviços do trabalhador, a assistência médica fornecida aos empregados da recorrente não poderia ser incluída na base de cálculo da contribuição previdenciária;
- com relação à cesta básica, entende que o auxílio alimentação fornecido "in natura", independente da inscrição no PAT, não traria incidência de contribuições previdenciárias, segundo o STJ;
- quanto à conta "viagens e representações", seria relativa aos reembolsos de despesas eventualmente incorridas pelos seus diretores em viagens a trabalho e eventos nos quais compareceram na qualidade de representantes da empresa (docs. 07 da Impugnação) e assim não seriam configurados como salário
- para comprovação do alegado, juntou alguns comprovantes de gastos (docs. 08 a 10 da Impugnação), alegando que, pelo volume documental, seria inviável apresentar todas as notas fiscais lançadas e, por isso, requereu diligência na impugnação;

- entende que tais registros contábeis possuem caráter indenizatório;
- quanto às contas “gastos diversos” e “despesas diversas”, os extratos da conta foram oferecidos (doc. 11 da Impugnação), sinalizando que seriam lançados os pagamentos decorrentes do desenvolvimento normal das atividades da empresa, os quais não se enquadrariam especificamente em outras contas, nem como salário;
- entende que no extrato da conta “despesas diversas”, anexado nos autos, seria possível constatar que o lançamento datado de 14.09.04 corresponde ao reembolso de uma viagem realizada por funcionário;
- quanto à conta “gastos diversos”, a mesma abarcaria gastos variados, tais como aquisição de material para escritório (doc. 13 da impugnação), alimentos para o refeitório da empresa (doc. 14 da impugnação), materiais para o laboratório, materiais para a fábrica, serviços de consultoria jurídica prestados por escritórios de advocacia (docs. 15/16/17 da Impugnação), e entende assim nada disso seria salário;
- com relação à recorrente ser integrante de grupo econômico, entende que não há nos autos qualquer documento ou indício e sustenta que a fiscalização limitou-se a utilizar o ofício emitido pela Justiça do Trabalho para fins de caracterização do mesmo (doc. 17 da impugnação);
- quer fazer notar que o referido ofício teria como escopo informar acerca de indícios da existência de grupo econômico e não da existência, e que caberia ao fisco identificar os elementos que configurariam o grupo econômico, o que no seu entendimento não ocorreu;
- indica que existe grupo econômico de fato entre a recorrente e a empresa manufatura, pois possuem a mesma composição societária, entretanto as empresas Schlauder e Ecoparts não fazem parte do grupo econômico, por não estarem sujeitas à mesma direção, administração ou controle; o que existiria é parceria comercial e contrato de industrialização por encomenda, com administração e mão-de-obra próprias; e
- por fim, requer a improcedência do lançamento fiscal.

5. Na data de 17/09/2013 adveio a Resolução nº 2803-000.210, onde a 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento manifestou-se nos seguintes termos:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência fiscal para que a autoridade lançadora examine todos os documentos colocados a disposição pelo contribuinte, emitindo relatório fiscal dirimindo todas as dúvidas suscitadas na impugnação e recurso voluntário, inclusive quanto à carência de descrição precisa dos fatos geradores, fundamentação legal e discriminação dos segurados beneficiados pelas remunerações apontadas pela fiscalização, quanto às rubricas do levantamento fiscal constantes dos autos.

Comunicar o contribuinte do resultado da diligência fiscal para apresentar contestação se desejar, oferecendo contrarrazões se entender necessárias.

6. O Relatório Fiscal da Diligência encontra-se às e-fls. 434/438 dos autos e, em apertada síntese, a Autoridade Fiscal informou que: (i) considera a descrição dos fatos geradores e da fundamentação legal precisa, então não se manifestaria em relação a tal tópico; (ii) não foi possível elaborar planilha demonstrativa dos segurados, uma vez que a empresa não atendeu às solicitações de documentos nem em diligência anterior (que teria ocorrido no processo também de levantamento de contribuições de nº 14489.000573/2008-78), nem na ora realizada, e que a mesma foi intimada por edital; (iii) em visita ao domicílio tributário da empresa foi verificado que a mesma não funcionava em tal local e os representantes legais também receberam a

intimação da empresa pelos correios, mas não se manifestaram; (iv) foi formalizado então processo de baixa de ofício da inscrição no CNPJ (PA 10872.720441/2016-91). Das considerações finais deste Relatório destaca-se:

(...)

20. Diante de Iodo o exposto, e considerando que os documentos anexados ao processo já foram examinados pela DRJRJ1 e que não foram apresentados novos elementos pelo contribuinte, não foi possível atender à solicitação do CARF para examinar a documentação completa que originou os lançamentos contábeis utilizados na apuração das remunerações.

(...)

7. Em continuidade, retornaram os autos a este CARF e esta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara, na data de 08/08/2017, proferiu a Resolução nº 2202-000.789 (e-fls. 481/486), onde por unanimidade de votos, decidiu por converter o julgamento em diligência. Do voto do Relator destaca-se:

(...)

Da necessidade de realizar diligência

A verdade é que, analisando os autos, constata-se que o presente processo não se encontra apto a ser julgado nesta data.

Desde a impugnação, a Contribuinte argumenta que o auto de infração é nulo por já ter a Contribuinte sido autuada em relação ao mesmo exercício. Efetivamente, constata-se que na carta de intimação, na qual foi dado conhecimento ao Contribuinte da decisão da DRJ nesta lide (fl. 336), há menção também à existência de dois outros processos em desfavor do Recorrente, especificamente de nº 14489.000268/2008-86 e nº 14489.000575/2008-67.

Mais (sic) a autoridade lançadora esclareceu que foram lançados, além do presente DEBCAD, os seguintes autos de infração:

Tipo	Debcad	Descrição
AI	37.118.384-7	Não apresentou documentos
AI	37.118.387-1	Folha sem todos os segurados
AI	37.135.368-8	Titulos propios
AI	37.135.369-6	Não forneceu informações solicitadas
AI	37.135.370-0	Deixou de efetuar o desconto das contribuições
AI	35.135.371-8	Gfip s/ todos os fatos geradores
AI	35.135.372-6	Não entregou Gfip Filial
AI	35.135.374-2	Não entregou Gfip 13/2005
NFLD	35.135.373-4	Debito contribuições

É crível, portanto, que esses outros autos de infração, lavrados no seio da mesma fiscalização, estejam contidos nestes outros dois processos. Registra-se que o DEBCAD nº 35.135.373-4 versa sobre crédito principal.

Acumula-se a esses fato (sic), o registro da autoridade fiscalizadora que o lançamento se baseia na contabilidade da Contribuinte, como se extrai do Relatório Fiscal:

"1. Conforme documentação apresentada à fiscalização e de acordo com a legislação aplicada, apurou-se os seguintes débitos:" (fl. 29)

Acontece que a autoridade lançadora não juntou aos autos tais documentos, como exige o art. 9º Decreto nº 70.235/1972. Novamente, tudo leva a crer que tais documentos estejam contidos nesses outros processos. Consultando o site do Comprot, constata-se que ambos estão localizados neste e.CARF. Por sua vez, no site do CARF percebe-se que ambos foram distribuídos para a 2ª SEJUL mas ainda não foram sorteados para nenhum Conselheiro.

Portanto, é necessário baixar os autos em diligência para que a autoridade lançadora junte aos autos as provas que foram utilizadas para fundamentar o lançamento, especificamente para a identificação e a quantificação da base de cálculo, esclarecendo ainda a origem de tais provas.

Entendo, nesse caminho, ser necessário converter o julgamento em diligência para que sejam anexados aos presentes autos a documentação que fundamentou o seu lançamento e para que informe se existe algum outro processo que trate da mesma matéria dos presentes autos, conforme alegou a Contribuinte.

8. Os autos retornaram da Diligência com as informações constantes no Relatório Fiscal da Diligência de 14/03/2019 (e-fls. 505/509), colacionada a seguir em sua essência:

(...)

2. Preliminarmente, cabe ressaltar que o inciso II, do art. 3º, da Portaria RFB nº 6478 de 29/12/2017, dispõe que (...), em diligência fiscal, não se deve fazer análise de mérito com emissão de parecer conclusivo.

DA DOCUMENTAÇÃO QUE FUNDAMENTOU O LANÇAMENTO

3. (...), constatamos que:

(...)

5. Encontra-se anexado ao presente processo o Livro Razão das seguintes contas: 3122203 - Viagens e Representações (fls. 108 e 109) e 311250 - Gastos Diversos (fls. 217 a 220).

6. Verificou-se também que foi juntado ao processo conexo nº 14489.000573/2008-78 (credito principal - contribuição previdenciária da empresa e dos segurados) o Livro Razão da conta 3122250 — Despesas Diversas, o qual foi extraído do referido processo e está sendo anexado ao presente relatório fiscal (Anexo I).

7. Cabe ressaltar que, em relação aos documentos acostados aos autos, os mesmos já foram examinados quando do julgamento pela DRJ/RJ1 (...).

8. Quanto aos documentos não anexados aos autos em apreço, trazemos à baila que, na diligência realizada no processo conexo nº 14489.000573/2008-78, foram emitidas intimações solicitando a documentação de suporte aos lançamentos contábeis, sendo que a empresa não atendeu às intimações. No anseio de lançar luz sobre os fatos, estamos anexando ao presente relatório fiscal as citadas intimações extraídas do processo nº 14489.000573/2008-78 (Anexo II).

9. Ainda assim, na diligência anterior realizada no presente processo, o contribuinte foi intimado (fls. 441 a 454) a apresentar os documentos não juntados aos autos que originaram os lançamentos contábeis utilizados na aferição indireta das remunerações, porém novamente não entregou tais documentos.

10. Já na presente diligência, devido à baixa de ofício da empresa (certidão de baixa - Anexo III) e o falecimento do sócio SATORU YAMAMOTO (consulta base CPF - Anexo IV), a sócia remanescente MARIA DAS DORES CARMO foi intimada, através do Termo de Intimação Fiscal (Anexo V), a apresentar os Livros Diário e Razão das contas contábeis utilizadas na aferição indireta, bem como os documentos não anexados aos autos que serviram de base para a escrituração dessas contas, e mais uma vez a intimação não foi atendida.

(...)

13. Sendo assim, considerando a recusa peremptória da empresa e de seus representantes legais de apresentar os documentos solicitados pelo Fisco em ações fiscais anteriores e na presente diligência, cabe ressaltar que a Fiscalização já anexou ao presente processo toda a documentação obtida e necessária para fundamentar o débito em litígio. (grifou-se)

DA EXISTÊNCIA DE PROCESSO QUE TRATA DA MESMA MATÉRIA

14. Em consulta aos processos em face do contribuinte, constatamos a existência dos créditos abaixo, os quais são diferentes, em relação ao mesmo período, quando comparados ao crédito integrante do presente processo (contribuição destinada a Outras Entidades e Fundos - Terceiros - NFLD nº 37.118.386-3), ou seja, não houve

lançamento em duplicidade como alegado pelo contribuinte, conforme discriminado a seguir:

PROCESSO	CRÉDITO	DESCRIÇÃO
14489.000573/2008-78	NFLD nº 37.135.373-4	Contribuição previdenciária da empresa e dos segurados
14489.000577/2008-56	AI nº 37.135.368-8 (CFL 34)	Deixar de lançar em títulos próprios da contabilidade
14489.000579/2008-45	AI nº 37.135.374-2 (CFL 67)	Deixar de entregar GFIP
14489.000709/2008-40	AI nº 37.135.369-6 (CFL 35)	Deixar de prestar esclarecimentos
14489.000582/2008-69	AI nº 37.118.387-1 (CFL 30)	Deixar de preparar folha de pagamento com todos segurados
14489.000578/2008-09	AI nº 37.135.370-0 (CFL 59)	Deixar de efetuar o desconto das contribuições dos segurados
14489.000268/2008-86	AI nº 37.118.384-7 (CFL 38)	Deixar de apresentar documentos
14489.000575/2008-67	AI nº 37.135.371-8 (CFL 68)	Omissão de fatos geradores em GFIP

15. Compulsando o quadro acima, percebe-se a existência apenas da NFLD nº 37.135.373-4 que trata exclusivamente da contribuição previdenciária da empresa e dos segurados (processo nº 14489.000573/2008-78), enquanto que a presente NFLD trata exclusivamente das contribuições destinadas a Terceiros. Os demais processos, inclusive os processos 14489.000268/2008-86 e 14489.000575/2008-67, tratam exclusivamente de obrigação acessória.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

16. Tendo em vista o acima exposto, a Fiscalização informa:

- a) Não é possível anexar novos documentos aos autos;
- b) Não existe outro processo que trate da mesma matéria dos presentes autos.

17. Em razão da baixa de ofício da empresa e do falecimento do sócio SATORU YAMAMOTO, a ciência deste relatório fiscal está sendo dada à sócia MARIA DAS DORES CARMO por via postal (Correios), com Aviso de Recebimento — AR.

(...).

9. Devidamente efetivada a ciência do resultado desta segunda diligência à interessada (AR de e-fls. 527 e despacho de e-fls. 530), a mesma restou silente.

10. É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima

11. O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade intrínsecos, uma vez que é cabível, há interesse recursal, a recorrente detém legitimidade e inexistente fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer. Além disso, atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal e apresenta-se tempestivo. Portanto dele conheço.

12. Preliminarmente, quanto à jurisprudência trazida aos autos, é de se observar o disposto no artigo 506 da Lei 13.105/2015, o novo Código de Processo Civil, o qual estabelece que a “*sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros*”. Não sendo parte nos litígios objetos dos Acórdãos, o interessado não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, posto que os efeitos são “*inter partes*” e não “*erga omnes*”.

13. Com isso, fica claro que decisões administrativas e judiciais, mesmo que reiteradas, além das mui respeitáveis citações doutrinárias destacadas no Recurso, não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelos Órgãos Julgadores Administrativos. E mais, admiráveis Decisões, e mesmo a respeitável e renomada doutrina apresentada, não são normas

complementares como as tratadas o art. 100 do CTN, motivo pelo qual não vinculam as decisões das instâncias julgadoras.

14. Evidencia-se que o presente feito não trata de revisão de lançamento, conforme já devidamente esclarecido na Decisão de piso. Senão vejamos, através o excerto abaixo extraído do Acórdão *a quo*:

(...)

Da ação fiscal aluai englobando período coincidente ao de ação fiscal anterior - 09/2004 a 12/2005

32. Improcedem *in totum* os argumentos da Impugnante de que estaria existindo uma verdadeira "revisão do lançamento" para alterar o entendimento adotado anteriormente pela Autarquia Previdenciária, como abaixo demonstramos.

33.1. Telas do Cadastro Nacional de Ações Fiscais - CNAF, juntadas, às fls. 306/307, quando do julgamento da presente autuação, contêm informação de que a ação fiscal desenvolvida no período 01/02/2006 a 17/05/2006, que culminou na lavratura das autuações DEBCAD 35.740.396-7 e 35.740.397-5, referia-se a ação fiscal seletiva para verificação de fato gerador específico, a saber, batimento GFIP X GPS, não havendo o exame contábil da empresa (não houve exame do Livro Diário), mas tão somente a verificação das divergências entre os valores declarados cm GFIP e os valores recolhidos por meio de GPS.

(...)

33.4. Assim, pelo acima exposto, não houve mudança de entendimento da do Órgão Fazendário, apenas existiu uma ação fiscal seletiva em 2006, cujo exame documental restringiu-se às declarações prestadas pela empresa em GFIP associando ao exame dos recolhimentos efetuados pela mesma em GPS, não tendo sido verificado, se existiam outros fatos geradores de contribuições fazendárias que não foram declaradas e não foram recolhidas.

33.5. Somente em 2007, por meio da ação fiscal iniciada com o Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF, datado de 18/09/2007, fl. 25, foram solicitados os documentos contábeis da empresa (e os demais documentos descritos no referido documento), sendo realizada a fiscalização total, (...);

33.6. Dessa forma, fica demonstrado cabalmente que a ação fiscal anterior (realizada em 2006) foi seletiva, examinando apenas as informações prestadas pela empresa em GFIP correlacionando-as com os recolhimentos efetuados pela empresa em GPS. E, somente na ação fiscal realizada em 2007, houve o exame da contabilidade da empresa. Não existindo dessa forma nenhuma revisão de lançamento.

(...).

15. Nesse sentido, também foi enriquecedora a manifestação da Autoridade Fiscal em seu Relatório de Diligência de 14/03/2019, no sentido de que “ Não existe outro processo que trate da mesma matéria dos presentes autos”. Afastado, portanto, tal argumento recursal.

16. A Resolução nº 2803-000.210, de 17/09/2013, destacou que os fatos geradores devem sempre estar precisamente descritos e a Resolução nº 2202-000.789, de 08/08/2017, destacou que devem estar juntados os documentos em que se basearam os lançamentos. Colacione-se o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, com a redação vigente à época da lavratura (26/12/2007) e com a redação atualmente vigente, nesta ocasião grifados:

Redação então vigente;

Art. 9º A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova

indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

Redação atual:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009)

17. Em se questionando a nulidade do lançamento, devem ser apreciados também os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, para se constatar se os mesmos foram observados quando do lançamento. E o artigo 59 do mesmo Decreto enumera os casos que acarretariam a nulidade do mesmo. Transcrevem-se a seguir, os dois artigos citados:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

18. Por outro lado, quaisquer outras irregularidades, incorreções, e omissões cometidas no lançamento não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio (art. 60 do PAF).

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

19. Argui a Recursante pela nulidade da Notificação pela insuficiente descrição dos fatos geradores, o que denotaria em Cerceamento de sua Defesa. Compulsando a NFLD presente neste processo, verifica-se que o Relatório Fiscal (especificamente às e-fls. 30) indica a aplicação da alíquota de “Terceiros” de 4,3 % sobre a Base de Cálculo, lança diretamente o valor apurado nos relatórios DAD – Discriminativo Analítico de Débito e DSD – Discriminativo Sintético de Débito, sem esclarecer qual seria a base de cálculo, sem apresentar como obteve as diferenças de contribuição que originaram tais valores, sem especificar quais documentos utilizou e considerou na metodologia de sua aferição indireta, no corpo destes autos.

20. Enquanto a Resolução nº 2803-000.210, de 17/09/2013, destacou que os fatos geradores devem sempre estar precisamente descritos, no Relatório Fiscal da Diligência respectivo (e-fls. 434/438) a Autoridade Fiscal informou que considera a descrição dos fatos

geradores e da fundamentação legal precisa, então não se manifestaria em relação a tal tópico, e que não foi possível elaborar planilha demonstrativa dos segurados, uma vez que a empresa não atendeu às solicitações de documentos em diligência. Continuaram os autos, portanto, sem especificação clara dos fatos geradores e sem juntada da documentação que teria baseado o trabalho de lavratura.

21. E em resposta à Resolução nº 2202-000.789, de 08/08/2017, que claramente recomendou “*que a autoridade lançadora junte aos autos as provas que foram utilizadas para fundamentar o lançamento, especificamente para a identificação e a quantificação da base de cálculo, esclarecendo ainda a origem de tais provas.*”, verifica-se no Relatório de Diligência (e-fls. 505/509) que a autoridade requisitada manifestou-se no sentido de que não procederá a análise de mérito com emissão de parecer conclusivo, com base no inciso II, do art. 3º, da Portaria RFB nº 6478 de 29/12/2017.

22. Assim, limitou-se a Autoridade Fiscal requisitada a indicar que encontram-se anexados ao presente processo o Livro Razão das seguintes contas: 3122203 - Viagens e Representações (e-fls. 108 e 109) e 311250 - Gastos Diversos (fls. 217 a 220), ambos apresentados pela notificada em sua peça impugnatória. Indica também que no momento da Diligência juntou cópia do Livro Razão da conta 3122250 — Despesas Diversas (e-fls. 512), o qual teria sido extraído do processo nº 14489.000573/2008-78, processo que, segundo a autoridade diligenciadora abarca crédito previdenciário relativo a contribuição previdenciária da empresa e dos segurados.

23. O Relatório da Diligência não esclarece como tais documentos foram utilizados para a formação da convicção na elaboração da base de cálculo considerada nem na metodologia da aferição adotada, apenas foram colacionados aos autos sem esclarecimentos de sua utilidade ou correlação com a base de cálculo do lançamento.

24. O Relatório da Diligência continua sustentando que nem no referido processo nº 14489.000573/2008-78, nem nestes autos, foi obtida resposta às intimações ao sujeito passivo solicitando a documentação de suporte aos lançamentos contábeis, mas também não esclarece como então foram trabalhados os lançamentos contábeis utilizados na aferição indireta adotada, embora ressalte que a Fiscalização já teria anexado ao presente processo toda a documentação obtida e necessária para fundamentar o débito em litígio. Informa por fim que não é possível anexar novos documentos aos autos.

25. Verifico então que mesmo com as Diligências procedidas o presente processo continua sem a correta formalização documental e sem todos os esclarecimentos necessários para a correta fundamentação do lançamento, sem ao menos algum tabelamento da base de cálculo aferida ou da origem de tais valores.

26. Nesta toada, destaco que com a simples indicação da existência de cópias de livros contábeis nos autos, mas sem a devida consideração pela fiscalização do valor probatório de tais peças, com a ausência de especificação clara da base de cálculo que origina o levantamento consolidado e com a ausência dos esclarecimentos e da metodologia que baseou a aferição indireta, considero presente vício material que causa a nulidade do presente lançamento.

27. Vislumbro no caso em pauta desconformidade com o artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN, pela falta de clareza na determinação da matéria tributável e na obtenção do montante do tributo devido. Colaciona-se o citado artigo do CTN, ora grifado.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a

verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

28. Assiste portanto razão à Recursante neste quesito, com incorreta formalização dos autos, esclarecimento insuficiente sobre a obtenção da base de cálculo e consequente caracterização de Cerceamento de Defesa.

Conclusão

29. Isto posto, voto por dar provimento ao recurso para cancelar o lançamento por vício material.

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator