



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

**Processo n°** 19515.720559/2011-49  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2301-004.453 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 26 de janeiro de 2016  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/12/1995

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.  
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE.

Conforme artigo 173, II do Código Tributário Nacional - CTN, no caso de declaração de nulidade do lançamento por vício formal, o lançamento substitutivo deve ser realizado dentro do prazo de cinco anos da ciência da decisão que reconheceu a nulidade por vício formal; contudo, esta não se confunde com a decisão anulatória da decisão de primeira instância.

Conforme Súmula CARF n° 11, não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, não reconhecer da prejudicial de mérito da decadência e, quanto às demais questões de mérito, negar provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes.

JOÃO BELLINI JUNIOR - Presidente.

IVACCIR JÚLIO DE SOUZA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Junior (Presidente), Amilcar Barca Teixeira Junior, Ivacir Julio de Souza, Marcelo Malagoli Da Silva, Luciana de Souza Espindola Reis, Alice Grecchi, Julio Cesar Vieira Gomes, Nathalia Correia Pompeu

CÓPIA

## Relatório

O presente processo de nº 19515.720559/201149 analisa o Recurso Voluntário interposto pela empresa às fls.1.928 que o fez em razão do fisco ter refeito o lançamento original anulado por vício formal. Apensando a este, verifica-se o processo de nº 18108.001089/2007-73 , o qual deu origem aos lançamentos ora em análise.

Na forma do Acórdão de n.º 1638.544 a 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP) - DRJ/SP1 , em 08 de maio de 2012, por unanimidade, exarou decisão mantendo os créditos tributários exigidos nos Autos de Infração substitutos AIOP nº 37.258.5248, AIOP nº 37.258.5256 e AIOP nº 37.258.5264 supra referidos.

Na oportunidade do julgamento a Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo I (SP) - DRJ/SP1 produziu Relatório que compulsei com os autos, e tendo corroborado em parte, com grifos de minha autoria o reproduzi na íntegra. Registro que farei exposição dos destaques na condução do presente voto, Fatos relevantes do processo apenso deixaram de ser trazidos à colação. Adianto que em face da expressão do que fora suprimido, a análise em comento há que considerá-los com apreço por tratarem-se de elementos decisivos para o deslinde do presente. Assim, abaixo segue a transcrição do sobredito Relatório:

*" O presente processo administrativo, lavrado pela Fiscalização contra a empresa em epígrafe, é constituído pelos Autos de Infração (AI's) a seguir descritos, formalizados com base nos mesmos elementos de prova:*

**• Auto de Infração de Obrigação Principal AIOP DEBCAD nº 37.258.5248,**

*referente às contribuições devidas à Seguridade Social, da parte da empresa e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, no período de 12/1991 a 12/1995, no montante de R\$ 4.130.490,00 ( quatro milhões, cento e trinta mil e quatrocentos e noventa reais),*

*incluindo juros e multa, consolidado em 05/07/2011;*

**• Auto de Infração de Obrigação Principal AIOP DEBCAD nº 37.258.5256,**

*relativo às contribuições dos segurados empregados, destinadas à Seguridade Social, no montante de R\$ 1.493.043,89 ( um milhão, quatrocentos e noventa e três mil, quarenta e três reais e oitenta e nove centavos), incluindo juros e multa, abrangendo as competências de 12/1991 a 12/1995, consolidado em 05/07/2011;*

**• Auto de Infração de Obrigação Principal AIOP DEBCAD n° 37.258.5264,**

*relativo às contribuições destinadas às Outras Entidades e Fundos – Terceiros, no montante de R\$ 1.072.078,87 (um milhão, setenta e dois mil e setenta e oito reais e oitenta e sete centavos), incluindo juros e multa, abrangendo as competências de 12/1991 a 12/1995, consolidado em 05/07/2011.*

*O Relatório Fiscal de fls. 900 a 910, comum aos três Autos de Infração, informa que:*

*A constituição do presente crédito tributário foi efetuada para restabelecer a exigência contida na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD Debcad n° 32.014.7967, emitida em 26/08/1997; e anulada devido à constatação de erro formal,*

*conforme Acórdão n° 772/2006, da 2ª CAJ do CRPS de 07/08/2006, com ciência do contribuinte em 22/09/2006, atendendo ao disposto no art. 173, II, do CTN e, na Súmula Vinculante n° 8, do STF.*

*Na ação fiscal anterior efetuou-se a apuração de débito com base na RAIS extraída do sistema CNIS/MPASMTbCEF relatório de Consulta Massa Salarial em Moeda da Época (MASCONMOE), e lavrouse 02 NFLDs o Debcad n° 32.014.7975, referente à remuneração dos trabalhadores temporários e o Debcad n° 32.014.7967, referente à remuneração dos trabalhadores contratados e efetivos e objeto deste Auto de Infração. Através da Decisão/Notificação (DN) n° 21.608.0/483/98, de 30/10/1998, a NFLD Debcad n° 32.014.7967*

*foi julgada parcialmente procedente, com retificação de débito em razão da apresentação de Guias de recolhimento da Previdência Social GRPS's pelo contribuinte. Posteriormente, em 24/01/2002, a referida Decisão/Notificação (DN) foi anulada pela 2ª. Câmara de Julgamento CAJ do Conselho de Recursos da Previdência Social CRPS (Decisão n° 02/00008/2002), que determinou a emissão de relatório fiscal complementar contemplando a retificação de débito efetuada. O relatório fiscal não foi emitido e a 2ª CAJ do CRPS proferiu o Acórdão n° 772/2006, de 07/08/2006, anulando a NFLD Debcad n° 32.014.7967, em virtude de erro formal, motivando, assim, a lavratura do presente AI, em substituição a referida NFLD.*

*Em função da Súmula Vinculante STF n° 8, posteriormente disciplinada pela Lei Complementar n° 128/2008, a presente fiscalização foi restringida ao período de 12/1991 a 12/1995, conforme determinação contida no Mandado de Procedimento Fiscal MPF n° 0819000.2010.00231, de 27/01/2010 e, iniciouse em 11/02/2010, com a ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal TIPF.*

*Foram solicitados os documentos constantes no Termo de Início da ação original, relativos ao período programado, ou seja, de 12/91 a 12/95 (guias de recolhimento, folhas de pagamento, Livros Diário e Razão e RAIS, entre outros), tendo em vista que*

no processo não foram anexadas as cópias das folhas de pagamento, guias de recolhimento, Livro Diário e Razão, Relatório de Verbas para a RAIS ou quaisquer documentos que serviram de base para o levantamento do crédito previdenciário. Em resposta, o contribuinte disponibilizou os Livros Diário nºs 19 a 23 e Razão; e apresentou somente parte dos documentos solicitados, a seguir relacionados:

• Cópia de guias de recolhimento: parte das guias da matriz (CNPJ 43.211.549/000138), duas guias do CNPJ 43.211.549/000219, uma guia do CNPJ 43.211.549/000642 e uma guia do CNPJ 43.211.549/001533;

• Cópia da RAIS anobase 1991: CNPJ 43.211.549/000138, fls nº 01 a 15, 27, 36 a 38, 42 e 43; Folha de pagamento mensal, emitida em 12/12/91: páginas 2 a 9, 11 a 13, 15 a 24, com indicação de seções diversas na BASF; uma página sem numeração com seção 136 Basf M 64504; e páginas nº 2 a 23, 31, 37 a 56, com indicação de diversas seções no BANESPA, BASF e Philips; Folha de pagamento mensal, emitida em 02/01/92: páginas nº 1 a 9, 11 a 14, com seção 98 centro processamento; páginas 44 a 54, 56 a 72, 74 a 76, 78 a 83, com indicação de seções diversas no BANESPA; e páginas 107 e 108, com indicação de seções diversas na PIRELLI;

• Folha de pagamento de diferença de 13º salário, emitida em 09/01/92: páginas nº 1 a 14, com indicação de seções diversas na empresa;

• Folha de pagamento de 13º salário, emitida em 18/12/91: páginas nº 1 a 14, com indicação de seções diversas na empresa;

• Folha de pagamento de 13º salário, emitida em 04/12/91: páginas nº 2 a 5, 7 a 10, com indicação de diversas seções na PIRELLI;

• Folha de pagamento de ,13º salário, emitida em 13/12/91: páginas nº 1 a 3, com indicação de diversas seções da PHILIPS;

• Folha de pagamento de 13º salário, emitida em 16/12/91: páginas nº 1 a 8, 10 a 12, 14 a 30, 32 a 34, com indicação de diversas seções no BANESPA e;

• Folha de pagamento de 13º salário, emitida em 18/12/91: páginas nº 2 a 11, com indicação de diversas seções no BANESPA. Em 30/03/2010, foi emitido Termo de Intimação Fiscal TIF,

solicitando novamente a RAIS completa no período de 12/91 a 12/95 e o Registro de Empregados. Sem resposta do contribuinte, em 24/05/2010 foi lavrado o Termo de Intimação

*Fiscal TIF, junto ao qual foram solicitados outros documentos (abaixo relacionados):*

- *Cópias das contas indenizatórias de Férias e Aviso Prévio Indenizado, utilizadas no processo original como dedução do Salário de Contribuição dos empregados contratados e efetivos, no período de 12/91 a 12/95;*
- *Pelatório de Verbas para Rais, utilizado no processo original como dedução do Salário de Contribuição dos empregados temporários, no período 01/1993 a 12/1995;*
- *Folhas de pagamento do CNPJ 000138, de 12/91; dos CNPJ's 001967e 002181, no período de 12/91 a 12/92 e;*
- *Ficha de registro de alguns empregados, selecionados por amostragem, que constavam na RAIS dos sistemas da RFB, nos estabelecimentos acima relacionados.*

*O contribuinte apresentou as fichas de registro solicitadas, que não continham a indicação do estabelecimento da empresa em que o funcionário estava registrado, mas não apresentou as folhas de pagamento solicitadas.*

*Através de declaração datada de 31/05/2010, informa que:*

*"DEIXAMOS DE APRESENTAR OS DOCUMENTOS ABAIXO DESCRITOS À SRA.FISCAL GEISA MARIA HENNA (Receita Federal), TENDO EM VISTA AS IRREGULARIDADES CONTÁBEIS REALIZADAS PELA EMPRESA LOPES ASSESSORIA CONTÁBIL, EMPRESA RESPONSÁVEL À ÉPOCA PELA CONTABILIDADE GERAL DE NOSSA EMPRESA. RESSALTAMOS QUE JÁ FORAM TOMADAS AS AÇÕES JURÍDICAS CABÍVEIS AO CASO."*

*Tendo em vista a falta de apresentação dos documentos até então solicitados e com o objetivo de verificar se era possível conciliar folhas de pagamento com guias de recolhimento e RAIS, foi emitido novo Termo de Intimação Fiscal, em 01/06/2010, solicitando:*

- *Resumos das Folhas de Pagamento (inclusive férias e rescisão);*
- *respectivas GRPS's de todos os estabelecimentos da empresa, nas competências 12/91, 05/92, 10/92, 05/93, 10/93, 05/94, 10/94, 05/95 e 10/95, selecionadas por amostragem;*
- *Folha de pagamento analítica completa da matriz, na competência 12/91.*

*O contribuinte apresentou declaração de 08/06/2010, justificando a impossibilidade de apresentar tais documentos em razão da sua inexistência, assim como a falta de identificação do CNPJ (filiais) nas folhas de pagamento e nas fichas de registro, que impossibilitaram a localização dos documentos.*

*Em 02/05/2011, através de Termo de Intimação Fiscal, foi solicitado ao contribuinte que justificasse as divergências apuradas na análise entre a contabilidade e a RAIS obtida nos sistemas informatizado da RFB, assim como os documentos que deram origem aos lançamentos efetuados nas contas remuneratórias, nos meses de 12/91, 11/92, 07/93, 06/94 e 03/95, solicitados por amostragem. A empresa não se manifestou.*

*Em 07/06/2011, o contribuinte foi novamente intimado e, novamente, nada foi apresentado. Dessa forma, com o propósito de verificar a regularidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, pela análise das folhas de pagamento apresentadas, foi constatado que o contribuinte, apesar de devidamente intimado:*

**Não apresentou as folhas de pagamento no período de 01/92 a 12/95 e;**

**Apresentou folha de pagamento incompleta, de 12/91, com falha na seqüência das páginas; sem a identificação do estabelecimento, do cargo ou função do empregado e sem menção ao regime de trabalho do empregado (contratado para prestação de serviço regular ou em regime temporário, nos moldes da Lei 6.019/74), estando, portanto, em desacordo com as normas que regulamentaram os padrões estabelecidos para a elaboração da folha de pagamento, nos termos do inciso I, artigo 32 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o artigo 47 do Decreto nº 356, de 7/12/91, revogado pelo Decreto nº 612, de 21/07/92.**

*Sendo assim não se pode verificar a regularidade de recolhimento com base nas folhas de pagamento, pois estas não foram apresentadas integralmente. Procedeu-se, então, à análise da contabilidade com a RAIS, obtida nos sistemas informatizados da RFB, tendo sido verificadas divergências entre seus valores, pois o contribuinte, apesar de regularmente intimado:*

- Não justificou ou demonstrou as divergências apuradas e;*
- Não apresentou os documentos que deram origem aos lançamentos efetuados nas contas consideradas remuneratórias.*

*Pelo exposto, constatou-se que a contabilidade não corresponde ao efetivo movimento das remunerações informadas, como também não se pode verificar a regularidade de recolhimento com base na contabilidade apresentada.*

*Ressalta ainda que o contribuinte foi intimado a apresentar sua via do relatório da RAIS para que fossem identificados os reais beneficiários, entretanto, conforme exposto, esta solicitação também não foi atendida.*

**Portanto, diante da impossibilidade de se verificar a regularidade das contribuições previdenciárias junto aos**

*livros/documentos apresentados, para o período ora sob ação fiscal, foi necessário proceder à aferição indireta, conforme disposto nos §§ 3º e 6º, do art.33, da Lei nº 8.212/91, a partir do valor informado pelo contribuinte na RAIS, instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75 e obtida nos sistemas de informatizados da RFB Esclarece ainda que pela falta de apresentação de todas as folhas de pagamento, guias de recolhimento, RAIS e o Relatório de verbas para a RAIS nesta ação fiscal;*

*e diante do fato de que o contribuinte não apresentou elementos que comprovassem que a base*

*de cálculo utilizada na NFLD Debcad nº 32.014.7967, julgada nula, estava incorreta, para a*

*lavratura deste Auto de Infração, foram mantidos os mesmos critérios e valores discriminados*

*nos relatórios originais.*

*O item 7.2. do Relatório Fiscal informa que, a base de cálculo das contribuições foi apurada com base na RAIS, deduzindo-se o Salário de Contribuição contido nas guias de recolhimento GRPS's e as verbas indenizatórias informadas na RAIS, por tipo de empregado. Os valores apurados encontram-se discriminados no Anexo I DIFERENÇA DA REMUNERAÇÃO APURADA COM BASE NA RAIS, conforme demonstrado às fls 1.893 itens 7.3. a 7.6.2. do:*

### *7.3. Item A REMUNERAÇÃO RAIS:*

#### *7.3.1. Os relatórios da RAIS "*

*Totais de Vínculo e Massa Salarial RAIS", em anexo, foram extraídos dos sistemas da RFB, nesta ação fiscal, considerando que o contribuinte teve tempo suficiente para efetuar qualquer retificação que entendesse conveniente.*

*7.3.2. As remunerações foram apuradas por estabelecimento e encontram-se discriminadas no Anexo III RAIS REMUNERAÇÃO POR ESTABELECIMENTO".*

*7.3.3. Devido a alterações nos sistemas, as telas apresentam as remunerações com os centavos, que foram desconsiderados em favor do contribuinte, estando de acordo com o lançamento do processo original.*

#### *7.3.4.DIVERGÊNCIA DE CNPJ INFORMADO NA RAIS:*

*a) Cabe esclarecer que, no período de 12/91 a 12/92, constam informações na RAIS nos CNPJ's 43.211.549/001967 e 43.211.549/002181, que encontram-se baixados desde 26/06/1990 e 13/11/1990, respectivamente.*

*b) Com o intuito de possibilitar a identificação dos beneficiários, as remunerações informadas na RAIS, relativas aos empregados destes estabelecimentos, constam no "RELATÓRIO DE REMUNERAÇÕES DA RAIS POR EMPRESA/PIS", extraído do sistema da RFB, com discriminação da remuneração por*

*empregado. Estes relatórios, entretanto, não individualizam as informações referentes ao 13º salário. c) Pela análise das Fichas de Registro dos Empregados FRE a seguir relacionadas, não foi identificada a informação do estabelecimento em que os empregados estavam vinculados, mas ficou constatado que estas pessoas estavam registradas na empresa no período informado na RAIS.*

#### **FICHA REGISTRO DE EMPREGADO RAIS**

##### **Nº Nome Admissão Saída CNPJ**

3324 Alzira da Costa Ferreira 01/12/1987 30/05/1992 002181

4658 Cleide Pereira dos Santos 02/05/1990 19/04/1993 001967

5176 Debora Solak 15/07/1991 001967

4151 Eliane Teresinha Bays Buss 15/06/1989 01/03/1994  
001967

5306 Mareia Elisa Carvalho Oliveira 23/11/1991 24/05/1993  
001967

5224 Martacinda Sozo 02/09/1991 24/05/1993 001967

4468 Mirian Cristina de Souza 01/12/1989 08/04/1992 002181

3435 Regina Celia Fernandes Pereira 01/03/1988 30/05/1992  
002181

3207 Rita de Cássia Gonçalves França 01/09/1997 30/06/1993  
002181

4670 Rita Maria Bino Friaça 16/05/1990 03/05/1993 002181

4643 Rosileia Marques Pereira 02/04/1990 30/12/1993 002181

4283 Salete Freitas de Souza 01/09/1989 30/12/1998 001967

*d) Tendo em vista que, como citado no item 6.3, o contribuinte não apresentou a RAIS original para que fosse esclarecida essa divergência, assim como não corrigiu tal informação, as remunerações foram consideradas nos estabelecimentos informados e posteriormente consolidados na matriz.*

**7.4. Item B DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO (agrupadas pelo tipo de empregado contratados/ efetivos ou temporários):**

**7.4.1. Item B.1 Deduções empregados CONTRATADOS/EFETIVOS:**

*a) Item B.1.1 Salário Contribuição recolhido: salário de contribuição contido nas guias de recolhimento, identificadas pelo FPAS 515;*

*b) Item B.1.2 Verbas Indenizatórias (Contabilidade): valores declarados na RAIS, como férias e aviso prévio indenizado, que*

*não faziam parte da base de cálculo das contribuições previdenciárias, extraídos dos Livros Diário e Razão das contas:*

**cta Nome da conta Período**

411.14 Férias Av.Prévio Indeniz Adm 12/1991 a 12/1992

411.15 Férias Av.Prévio Indeniz Contr 12/1991 a 12/1992

4118 FériasA.

PrévioIndeniz.

Adm.

01/1993 a 12/1995

4119 FériasA.

PrévioIndeniz.

Contr.

01/1993 a 12/1995

**7.4.2. Item B.2 Deduções empregados TEMPORÁRIOS:**

**a) Item B.2.1 Salário**

*Contribuição recolhido: salário de contribuição contido nas guias de recolhimento, identificadas pelo FPAS 655;*

*b) Item B.2.2 Verbas Indenizatórias (Relatório de Verbas para a RAIS): valores declarados na RAIS, constantes do "Relatório de Verbas para RAIS", no período de 1993 a 1995, como ajuda de custo, FGTS, reembolso restaurante, férias indenizadas, 13º salário lançado em dobro, etc; que não faziam parte da base de cálculo das contribuições previdenciárias;*

**7.4.3. O Salário de Contribuição contido nas guias de recolhimento encontrase relacionado no Anexo IV SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO GUIAS DE RECOLHIMENTO:**

*7.5. As remunerações da RAIS e das GRPS foram apuradas por estabelecimento, porem, com o intuito de utilizar a dedução das verbas indenizatórias constantes na contabilidade, que é escriturada de forma consolidada, tais valores foram consolidados na matriz.*

**7.6. Item C) REMUNERAÇÃO TOTAL DEVIDA**

*7.6.1. Considerando que na RAIS não havia distinção entre empregados de regime temporário e empregados contratados/efetivos, os quais possuíam alíquotas diferentes de recolhimento, foi estabelecida a proporção entre estes trabalhadores efetivos/contratados e trabalhadores temporários, durante o período, através das deduções da base de cálculo (item 7.4). Os valores apurados encontramse*

**discriminados no Anexo II DISTRIBUIÇÃO DA REMUNERAÇÃO DEVIDA, conforme demonstrado a seguir:**

**PROPORÇÃO(D)****B.1) Deduções empregados****CONTRATADOS/EFETIVOS D.1= B.1/B****+ B.2) Deduções empregados****TEMPORÁRIOS D.2= B.2/B****= B) DEDUÇÕES**

7.6.2. Os percentuais calculados para empregados efetivos/contratados e temporários foram aplicados sobre o item C REMUNERAÇÃO TOTAL

**DEVIDA, dando origem ao Salário de Contribuição dos Contratados/Efetivos, objeto da NFLD Debcad nº 32.014.7967;**

e ao Salário de Contribuição dos temporários, objeto da NFLD Debcad nº 32.014.7975.

Informa ainda que, tendo em vista que o crédito lançado no processo original foi retificado, conforme Decisão/Notificação (DN) nº 21.608.0/483/98, de 30/10/1998, procedeu-se à dedução do Salário de Contribuição contido nas GRPS's e recalculouse a Remuneração Total Devida (temporários e contratados/efetivos), como citado nos itens 7.2 a 7.5. Estes valores apurados encontram-se discriminados no **Anexo V DIFERENÇA DA REMUNERAÇÃO APURADA COM BASE NA RAIS BC RETIFICADA.**

Para a apuração da Remuneração dos Contratados/Efetivos, objeto deste Auto de Infração, foram mantidos os mesmos percentuais já calculados, conforme item 7.6.1, uma vez que esta proporção foi utilizada inclusive no lançamento da NFLD nº 32.014.7975, relativa aos empregados temporários, ainda em fase de recurso administrativo. Os valores apurados encontram-se discriminados no **Anexo VI DISTRIBUIÇÃO DA REMUNERAÇÃO DEVIDA BC RETIFICADA.** As informações extraídas dos sistemas da RFB e da documentação apresentada pelo contribuinte, encontram-se discriminadas nos anexos a seguir:

- **Anexo VII RAIS REMUNERAÇÃO POR ESTABELECIMENTO BC RETIFICADA, com as remunerações da RAIS, extraídas dos sistemas da RFB, apuradas por estabelecimento;**

- **Anexo VIII SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO GUIAS DE RECOLHIMENTO BC RETIFICADA, com o Salário de Contribuição contido nas guias de recolhimento e;**
- **Anexo IX VERBAS INDENIZATÓRIAS CONTABILIDADE** As bases de cálculo lançadas por competência no levantamento a seguir identificado e encontram-se discriminadas no Relatório de

*Lançamentos RL e no Discriminativo do Débito DD, parte integrante do presente Auto de Infração:*

- *Levantamento AF " AFERIÇÃO RAIS", que compreende os valores totais mensais pagos, devidos ou creditados aos segurados empregados contratados e efetivos, cujas base de cálculo,*

*constantes das RAIS Relação Anual de Informações Sociais, foram extraídas dos sistemas informatizado da RFB, com as devidas deduções de recolhimento e verbas indenizatórias.*

*Foram apuradas no presente lançamento fiscal as seguintes contribuições destinadas à Seguridade Social:*

- *Contribuição a cargo do segurado empregado, a que se refere artigo 20 da Lei nº 8.212/91, apurada a partir da aplicação da alíquota de 8%, sem o limite máximo do salário de contribuição, sobre as remunerações pagas ou creditadas a esses segurados, no decorrer o mês. A contribuição não foi descontada pela empresa.*

- *Contribuição a cargo da empresa a que se refere o inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, apurada a partir da aplicação da alíquota de 20% sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados, no decorrer do mês.*

- *Contribuição a cargo da empresa a que se refere o inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, destinada ao financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho SAT.*

*Foi utilizada alíquota de 2%, tendo em vista que:*

- *a) O SAT era calculado considerandose a atividade preponderante, ou seja, a atividade econômica com o maior número de segurados empregados em cada estabelecimento da empresa e;*

- *b) o contribuinte não apresentou documentos que permitissem tal verificação, como já informado nos itens 6.1, sendo que a única folha de pagamento apresentada não informava os estabelecimentos ou cargo/função para a identificação da atividade preponderante em cada um dos estabelecimentos e;*

- *c) A alíquota média de 2% foi aplicada no recolhimento de todas GRPS's, pela empresa;*

- *d) código 8060304 (2%) foi utilizado somente para efeito de cálculo, uma vez que não existia código especial para este caso.*

*Foram também lançadas as contribuições Destinadas a Entidades e Fundos: FNDE ( 2,5%); INCRA ( 0,2%), SENAC (1,0%), SESC (1,5%) e SEBRAE (0,2%), alíquotas estas aplicada sobre o salário de contribuição Os documentos examinados foram os seguintes: Contrato social e alterações; Ficha Cadastral da JUCESP; Livros Diário nº 19 a 23; Livros Razão*

*de 12/91 a 12/95, Fichas de Registro de empregados por amostragem, parte das guias de recolhimento; e RAIS obtida nos sistemas informatizado da RFB, declarações da empresa e outros documentos pertinentes.*

*O processo originário nº 18108.001089/200773 (NFLD Debcad nº 32.014.7967) foi apensado a este processo.*

*No item 13 do Relatório Fiscal, estão discriminados os relatórios que integram o presente Processo Administrativo Fiscal e os anexos que integram o Termo de Verificação Fiscal. No relatório de Fundamentos Legais do Débito – FLD, como também no Relatório Fiscal estão discriminados os dispositivos legais que fundamentam o presente lançamento.*

#### *DA IMPUGNAÇÃO*

*Tendo sido cientificada dos Autos de Infração em 07/07/2011, a Autuada, dentro do prazo regulamentar contestou as autuações através dos instrumentos de fls. 1.037/1.060, fls.1.321/1343 e fls.1.602/1624, com juntada de Procuração e cópias: de documento de identificação do procurador, do cartão CNPJ, do instrumento particular da quadragésima segunda Alteração Contratual e Consolidação Geral do Contrato Social, da NFLD 32.014.7967 e anexos, dos Autos de Infração nºs 37.258.5248, 37.258.5256 e 37.258.5264 e anexos, do Relatório Fiscal e anexos (CNIS – RAIS e Relatório de Remuneração da RAIS) e de GRPS.*

#### *IDos fatos*

*Apresenta um breve relato dos fatos e, ressalta que os débitos em cobrança nos 03 Autos de Infração nºs 37.258.5248; 37.258.5256 e 37.258.5264 encontram-se extintos pela decadência do direito de lançar da Administração, que ocorre em 05 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, nos termos do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional. Assim, diante da cobrança de valores atingidos pela decadência, o lançamento fiscal encontrase viciado, razão pelo qual referidos Autos deverão ser julgados improcedentes.*

*Como se não bastasse, os 03 Autos de Infração acima citado são nulos diante de diversos equívocos cometidos pela fiscalização, como se demonstrará a seguir:*

#### *II. O DIREITO*

*II. 1. A decadência do direito de lançar o crédito tributário. O presente lançamento abrange supostos débitos impostos à impugnante relativo ao período de 12/1991 a 12/1995, entretanto, tais débitos não podem ser exigidos, em razão da ocorrência da decadência do direito de lançamento da Administração.*

*Como a contribuição previdenciária supostamente devida pela empresa é tributo sujeito ao chamado lançamento por*

homologação, deve ser aplicado ao caso o disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, segundo o qual se opera a homologação tácita após 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador. Ressalta ainda que o STF editou a Súmula vinculante nº 8 reconhecendo a inconstitucionalidade do art.45 da lei 8212/91, isto porque, a prescrição e a decadência, sendo normas gerais de direito tributário, não podem ser objeto de lei ordinária, como a Lei nº 8.212/91, tendo em vista que o artigo 146, III, b, da Constituição Federal expressamente submete tais matérias à lei complementar. Discorre a respeito do assunto e transcreve acórdãos do STJ e do CARF a respeito.

Afirma ainda que, no caso em tela, conforme se verifica no Relatório Fiscal anexo ao auto de infração nº 37.258.5248, a fiscalização consigna que a base de cálculo das contribuições foi apurada com base na Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), deduzindo-se o salário de contribuição contido nas guias de recolhimento e verbas indenizatórias informadas na RAIS, restando claro que há pagamentos parciais das contribuições em comento.

Portanto, tratandose de diferenças de valores declarados e recolhidos pela impugnante, por si só tem o condão de afastar a aplicação do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional para utilização do disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. Frisa ainda que não houve no presente caso alegação, e muito menos comprovação, da existência de dolo, fraude ou simulação, ocorrendo, assim, a decadência do direito de lançar da administração após 05 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, que no presente caso, se deu entre dezembro de 1991 e dezembro de 1995.

No entanto, a intimação do auto de infração ora impugnado somente ocorreu em **07/07/2011**, ou seja, passados os 05 (cinco) anos contados dos fatos geradores das contribuições, razão pela qual todos os débitos já foram atingidos pela decadência do direito de lançar da administração, a teor do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Portanto, é evidente que as competências de dezembro de 1991 a dezembro de 1995 tiveram seus lançamentos homologados tacitamente nos meses de dezembro de 1996 a dezembro de 2000, quando então o crédito foi definitivamente extinto, nos termos do artigo 156, V, do Código Tributário Nacional, razão pela qual os 03 autos de infração de nºs 37.258.5248;

37.258.5256 e 37.258.5264 devem ser julgados improcedentes.

II. 2. A impossibilidade legal de utilização da RAIS como meio de prova.

Sustenta a impugnante que, caso assim não se entenda, convém salientar que a mesma foi obrigada a deduzir grande parte do raciocínio utilizado pelos fiscais já que a maior parte da notificação constituise de planilhas cuja estrutura não está claramente explicitada no relatório elaborado.

Assim, temse que todo o suposto débito encontrado pelos fiscais surge da diferença entre os valores informados na RAIS e aquele

*encontrado pelos fiscais como contribuições recolhidas, além das deduções provocadas pelas verbas não tributadas.*

*Afirma que, no início da ação fiscal, o fisco notificou a impugnante para que apresentasse documentos referentes ao período autuado, quais sejam: guias de recolhimento, folhas de pagamento, livros diário e razão, RAIS, entre outros, sob o fundamento de não havia sido anexado no processo originário (NFLD nº 32.014.7967) nenhum documento que servisse de base para o levantamento do suposto débito previdenciário.*

*No entanto, a impugnante não pode disponibilizar todos os documentos solicitados, uma vez que parte deles foi extraviada após a primeira fiscalização realizada na empresa em agosto de 1997, ou seja, há mais de 13 (treze) anos, quando tais documentos foram analisados pela fiscal Aline Colette. Argúi ainda que, apesar desse espaço de tempo, parte dos documentos foi localizada e entregue à d. autoridade fiscal, conforme reconhecido no relatório fiscal anexado*

*ao auto de infração ora impugnado, entre eles cópias de guias de recolhimento, folhas de pagamento, RAIS e fichas de registros dos seus empregados. Entretanto, ressalta que o contribuinte é obrigado a conservar os documentos fiscais comprobatórios da base de cálculo das contribuições pelo prazo de 10 (dez) anos, contados da data fixada para o recolhimento do tributo, nos termos do artigo 3º do Decretolei nº 2.052/83, transcrevendo.*

*Sendo assim, é evidente que a impugnante não pode ser responsabilizada pela desídia do fisco em apurar os recolhimentos feitos pelo contribuinte há mais de 15 (quinze) anos.*

*Não obstante, jamais poderiam os fiscais terem se utilizado da RAIS como base de todo o trabalho de apuração das diferenças, principalmente dos períodos relativos a documentação que foi apresentada pela impugnante. Ressalta ainda que, além dos documentos apresentados pela impugnante, na fiscalização realizada em agosto de 1997, todos os documentos contábeis da empresa, entre eles o Livro Diário, o Livro Registro de Empregados, a Folha de Pagamento e os Comprovaantes de Recolhimento, foram devidamente examinados pelos fiscais e, saliente que, desde o Código Comercial de 1850 que a contabilidade em ordem faz prova a favor da empresa.*

*Atualmente, os livros de escrituração fiscal são regulados, em suas formalidades, pelo Decretolei nº 486/69 e seu regulamento baixado pelo Decreto nº 64.567/69, sendo que o artigo 8º do Decretolei 486/69 reitera que a contabilidade faz prova para o seu titular. Portanto, se a contabilidade da empresa comprova o montante de folha salarial, e se o faz de forma regular e com base em notas e nos documentos fiscais e comerciais apropriados, é evidente que os fatos contabilizados devem ser considerados comprovados, isto é, a própria contabilidade da empresa analisada é a prova legal da massa salarial e do montante devido, recolhido ou não. Portanto, não se pode ainda*

*exigir da impugnante qualquer prova adicional, cabendo à autoridade fiscal a inveracidade dos fatos contabilizados. Caso não haja tal prova cabal, prevalecerá a prova constituída contabilmente. Cita julgado do CARF a respeito.*

*Assim, como em toda vasta legislação citada pela fiscalização não há qualquer referência a qualquer autorização legal para utilização da RAIS como documento hábil para a comprovação de que a contabilidade da impugnante não é veraz, temse a impossibilidade de sua utilização.*

*Ademais, mesmo que se admitisse, como mera suposição, a possibilidade de utilizarse a RAIS como documento visando a desconstituir a contabilidade, também haveria obstáculo a sua utilização, uma vez que não possui caráter contábil.*

*Para que se pudesse denominar as informações contidas na RAIS como contábeis, haveria necessidade do preenchimento do básico requisito da lei, que não existe. A RAIS sempre teve sua previsão em norma infralegal, sem qualquer caráter tributário ou comercial, razão pela qual deve ser reconhecida a nulidade dos Autos de Infração acima citados.*

*II. 3. Os erros e imprecisões contidos no relatório fiscal fornecido pela Receita Federal. Neste tópico sustenta a impugnante que, caso se entenda pela legalidade na utilização da RAIS para efeito de apuração das diferenças devidas de contribuições previdenciárias, ainda constam diversos erros e imprecisões que mais uma vez impossibilitariam sua utilização.*

*Os valores de massa salarial encontrados na RAIS foram condensados em um relatório anexado ao presente auto de infração (doc. 8). No entanto, este relatório dividido por CNPJ e elaborado mês a mês, ano a ano, não possui qualquer prova documental de sua veracidade e exatidão. Os fiscais em nenhum momento anexam ou demonstram a origem destes valores que, se como presume a impugnante, tratamse de informações condensadas da RAIS, evidentemente poderão conter sérias distorções ou erros de fundamental consequência para todo o trabalho.*

*Ademais, temse que o valor de massa salarial informado pelos fiscais através do relatório com as informações supostamente condensadas da RAIS inclui tanto a massa salarial dos empregados temporários quanto dos efetivos e contratados. E como é notório, a tributação destas categorias de funcionários é distinta, não podendo constar no presente auto de infração a massa salarial de outros empregados que não os efetivos e contratados. Portanto, é inaceitável que se utilize este relatório para cálculo de eventuais diferenças não recolhidas se ele integra uma base de cálculo maior do que apenas aquela referente aos empregados efetivos e contratados, e cuja tributação inclusive é maior.*

*Afirma ainda que outro erro grosseiro é que na RAIS não foi lançado a filial com CNPJ 43.211.549/001703, mesmo tendo sido apresentado pela impugnante todas as guias de recolhimento do período com a impugnação apresentada nos autos da NEFD nº 32.014.7967 (doc. 09).*

*Acréscimo ainda que, evidenciando ainda mais todas as falhas deste relatório, há ainda a inclusão na RAIS de valores referentes aos CNPJ's 43.211.549/002181 e 43.211.549/001967 que, conforme reconhecido pela própria fiscalização (fls. 06 do doc. 07), estas filiais já haviam sido encerradas no ano de 1990. Portanto, resta evidente que tais filiais não tinham funcionários registrados, razão pela qual é ilegal a imputação de débitos à impugnante referente a tais filiais.*

*Por todo o exposto, o auto de infração ora impugnado deve ser anulado, diante das diversas imprecisões e erros contidos no relatório fiscal que acarretam a impossibilidade do contribuinte de exercer o seu direito a ampla defesa.*

*II. 4. Os erros e abusos contidos nas planilhas anexadas ao relatório fiscal. Afirma a impugnante que, como se não bastassem estes inúmeros defeitos contidos no relatório que supostamente representa os números contidos na RAIS, há diversos outros erros nas planilhas anexadas ao relatório fiscal apresentado com o presente auto de infração, e que servem para comprovar a inexatidão dos valores apresentados pelos fiscais, comprometendo todo o seu trabalho.*

*Esclarece que os fiscais, assim como fizeram com o relatório com as informações da RAIS, agruparam em uma única planilha os números referentes a ambos os tipos de mão de obra (temporários, contratados e efetivos), quando na verdade deveria ter elaborado duas planilhas distintas, conforme o tipo de mão de obra, já que o presente auto de infração se refere apenas às contribuições incidentes sobre a mão de obra contratada e efetiva. E o fizeram assim para esquivarem-se de seu dever, o de elaborar duas planilhas distintas e não uma única planilha que sirva para ambas, o que dificulta ainda mais a compreensão do que realmente está sendo alegado pela fiscalização, ferindo até mesmo o direito da impugnante de sua ampla e irrestrita defesa.*

*Sustenta a impugnante que, em uma análise mais detalhada sobre tais planilhas, algumas observações devem ser feitas:*

- No CNPJ 43.211.549/000138, o mês de Fev/94, apesar de constar da RAIS (doc.8), e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 10), não foi lançado na planilha;*
- No CNPJ 43.211.549/000219, o ano inteiro de 1992, apesar de terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 11), não foi lançado na planilha;*
- Já no CNPJ 43.211.549/000308, o ano inteiro de 1993 e o mês de Jan/94, apesar de constarem da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 12), não foram lançados na planilha;*
- No CNPJ 43.211.549/000642, os meses de Out/93 e Fev/94, apesar de constarem da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas*

*todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 13), não foram lançados na planilha;*

- *No CNPJ 43.211.549/001371, os meses de Ago/93 e Nov/93, apesar de constarem da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 14), não foram lançados na planilha;*

- *Já no CNPJ 43.211.549/001614, o ano inteiro de 1993 e o mês de Jan/94, apesar de constarem da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 15), não foram lançados na planilha;*

- *No CNPJ 43.211.549/001886, os meses de Jan/94 a Jul/94, apesar de constarem da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 16), não foram lançados na planilha;*

- *Também no CNPJ 43.211.549/001886, o mês de Dez/95, apesar de constar da RAIS (doc. 8) e terem sido apresentadas todas as guias de recolhimento na NFLD 32.014.7967 (doc. 17), não foi lançado na planilha;*

- *O CNPJ 43.211.549/001967, conforme reconhecido pela d. autoridade fiscal (fls.06 do doc.7), foi extinto em 16/04/90, ou seja, antes do período de fiscalização, devendo ser desconsiderado. • Por fim, em relação ao CNPJ 43.211.549/002181, conforme reconhecido*

*pela d. autoridade fiscal (fls.06 do doc.7), foi extinto em 22/09/90, ou seja, antes do período de*

*fiscalização, devendo ser desconsiderado. Pelo exposto, tem-se que são inúmeros os equívocos de forma contidos nesta autuação, fazendo com que ela por si só deva ser totalmente desconsiderada. Como se não bastasse, na Planilha "Diferença de remuneração Apurada com base na RAIS", os fiscais deduziram do salário de contribuição apenas as indenizações constantes do livro diário/razão, das contas Férias e Aviso Prévio Indenizados, estimando então*

*quanto seriam estas deduções. Ocorre que a RAIS engloba não apenas os valores de salário de contribuição de cada funcionário, mas também todos os benefícios e indenizações pagos a eles.*

*Portanto, é uma base de cálculo inchada que não se presta para mensurar o valor do salário de contribuição a ser tributado.*

*Na verdade, os fiscais desconsideraram outras possíveis deduções, provocando uma enorme distorção dos valores devidos de salário contribuição a ser tributado, já que assim estarão sendo tributados, ilegalmente, valores que não podem ser tributados!*

*Se estas contas dos livros diário/razão não possuem todos os dados suficientes para elaborar uma relação do que não pode ser objeto de tributação, deve o Fisco proceder a estes cálculos, sob pena de inverter o ônus da prova.*

*II. 5. A ausência dos elementos essenciais à validade da autuação Neste item a impugnante cita o art. 142 do CTN, bem como o art. 10º do Decreto nº 70.235/72, e salienta que para que o presente AI tenha validade e produza efeitos no mundo jurídico, ele deve conter todos os elementos que lhe forem essenciais, tal qual a descrição da infração supostamente cometida pelo autuado, o que é exigido pelo próprio princípio da motivação dos atos administrativos, propiciando, assim, a perfeita compreensão de todos os pontos controvertidos, bem como a da conclusão atingida.*

*No entanto este Auto não deixou clara a sua motivação, se limitando a relatar de forma lacunosa o objeto da autuação, citando inúmeros dispositivos legais e anexando diversas planilhas de cálculos, sem obedecer referidos dispositivos legais. Cita doutrina a respeito. Sustenta ainda que apenas uma decisão bem motivada e devidamente fundamentada, que esclareça e justifique o seu conteúdo, permite o exercício do contraditório e ampla defesa. Ao violar o princípio da motivação, além de cercear o direito de defesa assegurado pela CF, inverteu o ônus da prova, pretendendo, sem qualquer amparo legal, transferir o ônus da prova ao lançamento de ato administrativo vinculado, demonstrando que o fato gerador do tributo ocorreu, salientando que o ônus da prova no lançamento incumbe à autoridade fiscal. Cita doutrina a respeito.*

*Portanto, como inexistiu qualquer prova concreta da ocorrência da infração tem-se que o fisco presumiu, sem qualquer amparo legal, os valores do salário de contribuição que eventualmente deixaram de ser recolhidos, baseado nos dados de um relatório da RAIS e em percentual estimado de salário de contribuição de temporários e efetivos mais contratados. Dessa forma, conclui-se que a lavratura do presente auto de infração, baseado exclusivamente em presunção, é absolutamente arbitrária, não encontrando amparo legal, sendo necessária a total improcedência deste AI.*

*II. 6. A impossibilidade de presunção de média percentual (2%) para apuração do SAT ( Seguro de Acidente do Trabalho) Da mesma forma, afirma a impugnante que, arbitrariamente, a fiscalização com relação à contribuição devida ao SAT presumiu a alíquota de 2%, sob fundamento de que No entanto, o lançamento é ato vinculado, não restando à autoridade fiscal*

*liberdade para estabelecer a alíquota que bem desejar. Conforme previsto em lei a alíquota da contribuição ao SAT varia de acordo com o grau de risco de acidentes do trabalho (1% para o grau de risco considerado leve, 2% para risco médio e 3% para riscos graves), não sendo lícito à autoridade fiscal, visando a facilitar sua atividade fiscalizatória, fora dos parâmetros fixados pelo legislador, estabelecer uma média de 2%. Deveria o fisco ter verificado qual a atividade preponderante de cada um dos tomadores de serviços e aplicado a alíquota correspondente, um por um, caso a caso. Não se pode*

*conceber, portanto, que a impugnante fique sujeita a uma média de percentual do SAT que entendem os fiscais ser a mais próxima da realidade.*

*II.7. A vedação à fiscalização de elaborar um só Auto de Infração para todos os estabelecimentos da impugnante Inexistência de previsão legal Outro vício formal em que incorreu a autoridade fiscal se refere à identificação do sujeito passivo. Ao lançar, no mesmo auto de infração, as obrigações de vários estabelecimentos da mesma empresa, em virtude do princípio da autonomia dos estabelecimentos, cada qual responde por suas obrigações, restou caracterizado erro na identificação do sujeito passivo. O estabelecimento objeto da ação fiscal não é o responsável pelo recolhimento dos tributos referentes aos demais estabelecimentos da empresa, ou seja, cada estabelecimento possui CNPJ próprio, recolhendo os tributos que incidem em sua atividade, inclusive em guia de recolhimento diversa. Portanto, resta evidente que os fiscais deveriam ter lavrado um AI para cada estabelecimento, restringindo a ação fiscal aos estabelecimentos cuja fiscalização é de sua competência territorial.*

### *III. O PEDIDO*

*Ante o exposto, requer a impugnante: (i) seja reconhecida a decadência do direito da Administração lançar todos os valores cobrados nos Autos de Infração n°s 37.258.5248, 37.258.5256 e 37.258.5264 julgando os lançamentos totalmente improcedentes; ou (ii) caso assim não se entenda, sejam declarados nulos os referidos AIs, ante aos inúmeros erros e inconsistências no relatório fiscal e nas planilhas apresentadas pela d. autoridade fiscal.*

*Protesta ainda pela produção de provas por todos os meios em direito admitidos e, requer a suspensão da exigibilidade dos valores representados pelo presente processo administrativo em epígrafe, nos termos do artigo 151, III, do CTN, até que a presente impugnação seja devidamente analisada e julgada.*

*Por fim, requer que sejam todas as intimações e avisos realizados no endereço da impugnante, na Rua Marques de Itu, 266, 3º, 8º e 9º andares, São Paulo/SP, bem como no endereço dos procuradores da impugnante, qual seja, na Rua Bela Cintra, 1149, 11º andar, CEP 01415001,*

*São Paulo/SP.*

*É o relatório*

*É o Relatório "*

## DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Na forma do Acórdão de n° 1638.544 a 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP) - DRJ/SP1, em 08 de maio de 2012, por unanimidade, exarou decisão mantendo os créditos tributários exigidos nos Autos de Infração substitutos AIOP n° 37.258.5248, AIOP n° 37.258.5256 e AIOP n° 37.258.5264

Processo nº 19515.720559/2011-49  
Acórdão n.º **2301-004.453**

**S2-C3T1**  
Fl. 12

---

## DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Na forma do documento de fls.1.928, a autuada interpôs Recurso Voluntário reiterando as razões de impugnação.

É o Relatório

CÓPIA

## Voto Vencido

Conselheiro Ivaccir Júlio de Souza

### DA TEMPESTIVIDADE E DA ADMISSIBILIDADE

Conforme registro de fls. 1.956, o Recurso é tempestivo. Aduz que reúne os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

### DAS PRELIMINARES

#### DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Referindo-me à seqüência da instrução do processo apenso nº 18108.001089/2007-73 que originou o presente, fls 542, na condução do voto , o i. Julgador do extinto Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, entendeu de anular a Decisão /Notificação - DN N.º 21.608..0/483/98, mas entendeu , também, de orientar a autoridade autuante a proceder Relatório complementar que considero efetivamente irregular dado tratar-se de motivação intempestiva:

#### " CONCLUSÃO

*Face ao exposto, voto no sentido de ANULAR DN N.º 21.608..0/483/98, determinando que seja emitido um Relatório Fiscal Complementar, contemplando a retificação já efetuada e motivando a necessidade de se efetuar o arbitramento e justificando a utilização dos dados do CNIS, ocasião em que será reaberto prazo de defesa, com vistas a expedição de nova DN, que poderá ser objeto de novo Recurso."*( grifos do Relator)

Embora a irregular determinação de motivar a posteriori o lançamento , ainda assim a autoridade autuante descumpriu a decisão do Colegiado.

Datados de 29/04/2002, e 31/07/2002, , o serviço de fiscalização emitiu o documento de fls. 543 e 544 referindo-se à determinação de motivar o auto com relatório complementar :

*" Às fls. 542 determina-se "que seja emitido um relatório fiscal complementar, contemplando a retificação já efetuada e motivando a necessidade de se efetuar o arbitramento e justificando a utilização dos dados do CNIS..."*

*2. Conforme informação de fls. 543, não houve arbitramento do débito, sendo que as RAIS foram solicitadas à empresa através de TIAF-Termo de Início de Ação Fiscal. Às fls. 279 a 297 já existe o relatório contemplando a retificação efetuada.*

*3. À Coordenadora da EF-01. "*

Descumpriram-se a tal determinação e o INSS apresentou CONTRA RAZÕES, sob alegação de que não ocorrera o arbitramento.

É relevante ressaltar que a ação fiscal original **não autuou a empresa por descumprimento de obrigação de apresentar os documentos solicitados. Entendo que agindo assim** mitigou a possibilidade de efetuar novo lançamento sob pretexto de que a empresa incorrera em tal descumprimento. Não obstante, outra vez intempestivamente, em 24/06/2003, tempos depois de encerrada a sobredita ação fiscal, para suprir tal falha, na forma do lançamento de fls. 557, conforme o registro de fls. 1 do DEBCAD 35.554.771-6, lavraram-se o Auto de infração conforme abaixo :

*"Nos termos do artigo 33 da Lei no. 8.212, de 24/07/91, e do artigo 2-93 do Regulamento, aprovado pelo Decreto no. 3.048/99, lavro o presente AI por ter o autuado incorrido na seguinte infração:*

**DESCRIÇÃO SUMARIA DA INFRAÇÃO E DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO**

***Deixar a empresa de prestar ao INSS todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse do mesmo, na forma por ele estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários a fiscalização, conforme previsto no inciso III, artigo 32 da Lei 8.212/91 e alterações posteriores.***

(..)

*a empresa deixou de efetuar a análise das divergências entre as RAIS e as folhas de pagamento, do período de 10/91 a 12/95, conforme solicitado no TIAD-Termo de Intimação para Apresentação de Documentos de 12/06/2003."*

Sobre o fato encimando, é relevante destacar o comentário do Chefe do Serviço de Fiscalização às fls. 570:

" (...)

***2. Com relação ao item C do despacho de fls. 145, entendo que para lavrar novo AI, é necessário a constatação de descumprimento acessória de prestar informações e esclarecimentos. Como motivação legal para se exigir documentos e informações instrução da NFDL nº 32.014.797-5, não faz sentido comanda neste momento, pois o processo a ser instruído não INSS.***

***3. Sendo assim sugiro ao Serviço de Análise de Defesas e Recursos que informe o CRPS sobre a anulação o presente AI (..) " (grifos de relator)***

Depois de todo este ir e vir, o I. Relator conjugou todos os fatos relevantes " *ab initio*" e na condução do voto do Acórdão de n 0000139, proferido em 20/02/2003, fls. 554, que embora mais adiante tenha sido reiterado por novo Acórdão, entendo que este deva ser considerado o marco definitivo para se efetuar novo lançamento em razão do que nos seus considerandos, o julgador tornou a decidir que o INSS deveria ter cumprido o que houvera sido determinado:

" (... )

- **Considerando que o lançamento decorre de arbitramento realizado com base em dados obtidos através da RAIS e que o Relatório Fiscal é omissivo com relação a motivação do arbitramento, sendo entendimento desta CaJ, em casos como o presente deveria ficar comprovado que a contabilidade da não reflete a real remuneração dos segurados, visto que é entendimento do INSS que foram apresentados todos os documentos solicitados;**

- **Considerando tudo o que já expomos no voto anterior, entendo que o inss deve cumprir o que foi determinado; e (... ) " ( grifos do Relator)**

É de relevo destacar que na condução do voto o i. Relator determinou que os autos retornassem em diligência **para cumprimento da decisão**. Neste sentido até exortou o art. 48 do Regimento Interno do então CRPS:

*"Face ao exposto entendo que o que foi determinado pela Decisão 02/00008/2002, desta **CaJ não foi cumprido, devendo os autos retornarem ao INSS em DILIGÊNCIA, devendo ser observado o disposto no Art. 48**, do Regimento Interno do CRPS, aprovado pela Portaria GM/MPAS n.º 2.740/2001.."* ( grifos do Relator)

*"Art. 48. **É vedado ao INSS escusar-se de cumprir as diligências e as decisões definitivas das Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-las de modo que contrarie ou prejudique seu evidente sentido, sob pena de responsabilidade pessoal do chefe do setor encarregado da execução do julgado. § 1º É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento do disposto no caput deste artigo. § 2º Excepcionalmente, a decisão da instância recursal poderá deixar de ser cumprida no prazo estipulado no caput do artigo, se após o julgamento pela Junta de Recursos ou Câmara de Julgamento for constatado que: a) ao beneficiário foi deferido outro benefício mais vantajoso, desde que haja opção expressa do interessado, dandose ciência ao órgão julgador; 24/11/2015 Regimento Interno CRPS <http://www.iob.com.br/www/legistrab/prev/PORT2740.htm> 12/15 b) seu cumprimento acarretará prejuízo irreparável à Administração Pública, devendo o INSS solicitar à instância julgadora, por via eletrônica ou fax o efeito suspensivo ao seu pedido de revisão, o qual deverá ser encaminhado ao CRPS para análise definitiva, no prazo máximo de dez dias a contar do deferimento do efeito suspensivo.**"* ( grifos do Relator)

## DA CONFUSÃO NA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO DO CRPS

O Ruído se estabeleceu em razão de no Dispositivo do voto restar contida a palavra diligência. Como se nota no Acórdão o i. Relator não listou nenhum item para ser esclarecido na forma usual das diligências. Quis o Relator, tão-somente, que os autos retornassem para cumprimento do que já fora anteriormente estabelecido.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/05/2016 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 24/05/2016

6 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 25/05/2016 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Assin

ado digitalmente em 25/05/2016 por JOAO BELLINI JUNIOR

Impresso em 27/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Bastou ver a palavra diligência para que na forma do despacho de fls. 556, a chefia do INSS/GEXSPC, SERVIÇO DE ANÁLISE DE DEFESAS E RECURSOS, em 26/05/2003 ao invés cumprir a decisão de efetuar novo lançamento com relatório complementar entender que era para abrir novo procedimento para em diligência para rever tudo que já fora exaustivamente revisto sobre as mesmas questões já verificadas em ações anteriores :

*"1. Conforme solicitado pela CAJ no acórdão 000139, fls. 554, encaminhamos à fiscalização para que se proceda à diligência fiscal.*

*2. Sugerimos solicitação, através de TIAD, dos documentos que esclareçam as discrepâncias encontradas entre os valores obtidos por intermédio de RAIS e dos valores lançados como salário-de-contribuição*

*3. Caso haja apresentação de documentos, proceder a análise dos mesmos e retificar o débito, se este for o caso.*

*4. Caso não haja apresentação documental comprobatória, efetuar a autuação por falta dos devidos esclarecimentos, implicando na manutenção do débito.*

*5. Ao Supervisor da equipe Fiscal 01 para encaminhamento. (grifos do Relator)*

Intimada das decisões a empresa apresentou MANIFESTAÇÃO às fls.580/589 REITERANDO tudo que houvera alegado em peça de impugnação.

Conforme consta às fls. 594, em 07/08/2006 , a **Segunda Câmara de julgamento exarou novo Acórdão de nº 0000772 confirmando as decisões de NULIDADE anteriores quando finalmente o fisco anuiu aquilo que fora várias vezes determinado. Desta feita procederam-se aos lançamentos substitutos que originaram o presente processo.**

Com se vê, a atuada não deu causa à confusão processual ocorrida, e o prazo para se proceder ao novo lançamento se iniciou com o que fora determinado cumprir em face das reiteradas decisões mais especificamente com aquela do Acórdão **de fls. 554 de n 0000139 , proferido em 20/02/2003** quando o i. Relator conjugou todos os fatos relevantes "*ab initio*" e na condução do voto registrou que o INSS deveria cumprir o que já houvera sido determinado.

Toda esta série de equívocos acabou por estabelecer um novo e último julgamento que na forma do Acórdão de nº 0000772 , fls. 594, em 07/08/2006 não julgou fato novo mas tão-somente reiterou aquilo que as determinações daquele Colegiado já deveria ter implementado. Neste sentido, repita-se os considerandos da parte final da condução do sobredito voto :

*" - Considerando que o lançamento decorre de arbitramento realizado com base em dados obtidos através da RAIS e que o Relatório Fiscal é omissivo com relação a motivação do arbitramento, sendo entendimento desta CaJ, em casos como o presente deveria ficar comprovado que a contabilidade da não reflete a real remuneração dos segurados, visto que é*

*entendimento do INSS que foram apresentados todos os documentos solicitados;*

*- Considerando tudo o que já expomos no voto anterior, entendo que o INSS deve cumprir o que foi determinado "*

Como visto alhures , o i. Relator exortou o comando do art. 48 do Regimento Interno do extinto CRPS. Mesmo assim não foram cumpridas as determinações o que só ocorrer mediante o último Julgamento expresso na forma do Acórdão de nº 772 proferido em 07/08/2006, fls 597, sob o qual a administração iniciou a contagem inicial para proceder o lançamento ora em análise.

Tudo isto exposto, eis que emerge a questão de fundo:

Qual o prazo real para se iniciar a contagem de refazimento da autuação trazida à colação pela constituições do créditos tributários nos Autos de Infração substitutos AIOP nº 37.258.5248, AIOP nº 37.258.5256 e AIOP nº 37.258.5264 ora em comento?

É compulsório destacar que em razão de tudo que foi exposto, entendo que a administração não pode se prevalecer dos equívocos que ela mesma deu causa. Penso que tendo sido reiterada a determinação para cumprir a decisão do Colegiado conforme registro o do i. Relator no voto proferido no Acórdão do Acórdão de nº 0000139, em 20/02/2003, às fls. 554, ainda que isto não tenha sido observado na oportunidade, o prazo quinquenal para lançamento substituto tem origem no sobredito Acórdão.

Na forma do encimado, exortando-se o inciso II e o parágrafo único do art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN , considerando que de acordo com o Aviso de Recebimento - AR de fls 601 do processo apenso, a autuada fora notificada em 22/09/2006, **em 22/09/2011**, a possibilidade de o fisco exercer seu direito potestativo de providenciar lançamento substituto, **FORA FULMINADA PELO INSTITUTO DA DECADÊNCIA**. Assim tendo os créditos tributários sido constituídos pelos novos lançamentos representados conforme os Autos de Infração , AIOP nº 37.258.5248, AIOP nº 37.258.5256 e AIOP nº 37.258.5264, notificados ao contribuinte em **10/07/2012**, conforme AR de fls.1.924, estes **DEVEM SER CONSIDERADOS NULOS EM RAZÃO DE TEREM SIDO ALCANÇADOS PELA DECADÊNCIA**.

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, **contado da data em que tenha sido INICIADA a constituição do crédito tributário pela notificação**, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."( grifos do Relator)*

Necessário ter presente que o lançamento , ou seja a constituição do crédito, se aperfeiçoa com a notificação .

Na forma do Parágrafo único do art. 173 , o Legislador comanda que se observe o previsto no inciso II do artigo referido .

*" Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido INICIADA a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

DA HIPÓTESE DE CONSIDERAR O ACÓRDÃO DE N° 772 PROFERIDO EM 07/08/2006, FIS 597 PARA EFEITO DE DECADÊNCIA

Eis que tendo o sujeito passivo sido notificado do Acórdão nº 772, em 22/09/2006, conforme AR de fls. 601 do processo apenso, na forma do inciso II e do Parágrafo único do art. 173 do CTN , o lançamento poderia ter sido realizado até a competência 22/09/2011. Notificado dos novos Autos de infração em 07/07/2011, estes não foram alcançados pela Decadência

**Na Hipótese deste egrégio Colegiado não esposar os argumentos de nulidade trazidos á colação, adentro ao mérito dos novos créditos constituídos.**

#### DO MÉRITO

Atendo-me tão-somente ao mérito do processo em tela sem efetuar cruzamentos com os argumentos do processo apenso, passo às considerações a seguir:

Analisando os autos, resta provado que não foi possível verificar a regularidade de recolhimento com base nas folhas de pagamento, pois estas não foram apresentadas integralmente.

O Relatório Fiscal registra que , então, procederam-se à análise da contabilidade com a RAIS, obtida nos sistemas informatizados da RFB, tendo sido verificada divergências entre seus valores, pois o contribuinte, apesar de regularmente intimado:• **Não justificou ou demonstrou as divergências apuradas e;**• **Não apresentou os documentos que deram origem aos lançamentos efetuados nas contas consideradas remuneratórias.**

Asseveraram que constatou-se que a contabilidade não correspondia ao efetivo movimento das remunerações informadas, como também não se pode verificar a regularidade de recolhimento com base na contabilidade apresentada.

Ressalte-se ainda que o contribuinte foi intimado a apresentar sua via do relatório da RAIS para que fossem identificados os reais beneficiários, entretanto, esta solicitação também não foi atendida.

Diante da impossibilidade de se verificar a regularidade das contribuições previdenciárias junto aos livros/documentos apresentados, para o período ora sob ação fiscal, foi necessário proceder à aferição indireta, conforme disposto nos §§ 3º e 6º, do art.33, da Lei nº 8.212/91, a partir do valor informado pelo contribuinte na RAIS, instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75 e obtida nos sistemas de informatizados da RFB.

Ante o exposto, a fiscalização, por dever de ofício, apurou o crédito previdenciário, por arbitramento, tomando por base os elementos de que dispunha, ou seja, utilizou as informações da RAIS, constantes nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, elaborada pelo próprio contribuinte.

O arbitramento tem previsão e foi fundamentado no comando do art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8.212/91, constante do anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito, transcrito a seguir, com a redação dada pela Lei nº 11.941/09:

*Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.*

(...)

*§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.*

*§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.*

*§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.*

Visto e analisados o bem elaborados Relatório Fiscal e voto a quo, entendo ser despiciendo produzir arrazoado sinônimo para ao final corroborar os argumentos trazidos pela primeira instância

### CONCLUSÃO

Conheço do Recurso para, NO MÉRITO NEGAR-LHE PROVIMENTO

Ivaccir Júlio de Souza - Relator

## Voto Vencedor

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes

Com todas as vênias ao conselheiro relator, apresento o voto divergente vencedor quanto à decadência, na seguinte parte de seu voto condutor:

***Qual o prazo real para se iniciar a contagem de refazimento da autuação trazida à colação pela constituições do créditos tributários nos Autos de Infração substitutos AIOP nº 37.258.5248, AIOP nº 37.258.5256 e AIOP nº 37.258.5264 ora em comento?***

*É compulsório destacar que em razão de tudo que foi exposto, entendo que a administração não pode se prevalecer dos equívocos que ela mesma deu causa. Penso que tendo sido reiterada a determinação para cumprir a decisão do Colegiado conforme registro o do i. Relator no voto proferido no Acórdão do Acórdão de nº 0000139, em 20/02/2003, às fls. 554, ainda que isto não tenha sido observado na oportunidade, o prazo quinquenal para lançamento substituto tem origem no sobredito Acórdão.*

*Na forma do encimado, exortando-se o inciso II e o parágrafo único do art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN , considerando que de acordo com o Aviso de Recebimento - AR de fls 601 do processo apenso, a autuada fora notificada em 22/09/2006, em 22/09/2011, a possibilidade de o fisco exercer seu direito potestativo de providenciar lançamento substituto, fora fulminada pelo Instituto da Decadência. Assim tendo os créditos tributários sido constituídos pelos novos lançamentos representados conforme os Autos de Infração, AIOP nº 37.258.5248, AIOP nº 37.258.5256 e AIOP nº 37.258.5264, notificados ao contribuinte em 10/07/2012, conforme AR de fls.1.924, estes devem ser considerados nulos em razão de terem sido alcançados pela DECADÊNCIA.*

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

Em sentido contrário, entendo que não se pode equiparar a decisão que anulou a decisão recorrida, ainda que determine a realização de lançamento substituto, com a decisão que tenha anulado lançamento por vício formal.

E considerando que não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, conforme Súmula CARF nº 11, o caso não se subsume ao artigo 173, II do CTN:

*Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.*

Assim, voto por rejeitar a decadência.

Conselheiro - Julio Cesar Vieira Gomes

É como voto.