



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

Processo n° 35464.005014/2006-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.591 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de julho de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente NEDLLOYD DO BRASIL NAVEGAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1996 a 30/04/2005

EMISSÃO DE RELATÓRIO FISCAL SUBSTITUTIVO. INTRODUÇÃO DE NOVOS FUNDAMENTOS. CIÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Nos casos em que há elaboração de Relatório Fiscal Substitutivo com o objetivo de apresentar novos fundamentos ao lançamento, considera-se como constituído o crédito tributário na dada da ciência pelo sujeito passivo do novo relatório.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

O fisco dispõe de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu a infração, para constituir o crédito correspondente à penalidade por descumprimento de obrigação acessória.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo – Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão n. 16-26.503, fls. 162 e segs., da 12.^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em São Paulo I (SP), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo para desconstituir o Auto de Infração – AI n. 37.063.553-1.

A incorporadora da notificada recorreu desta decisão, mediante peça de fls. 195 e segs.

Na decisão recorrida entendeu-se pela decadência parcial do lançamento, haja vista que a sua cientificação pelo sujeito passivo deu-se em 14/12/2006 e as competências envolvidas são de 01/1996 a 04/2005. Foi aplicada a norma do inciso I do art. 173 do CTN, pela qual foi excluído o período até 11/2000.

Foi afastada a preliminar de incompetência da autoridade lançadora. Entendeu o órgão *a quo* que, independentemente da incorporadora ter sua sede no Estado do Rio de Janeiro, a auditoria se deu na incorporada, cuja domicílio fiscal era no Município de São Paulo. Assim, não houve irregularidade no fato do auditor designado ser a época do lançamento lotado na extinta Delegacia da Receita Previdenciária em São Paulo Sul.

Também restou desacolhida a tese defensiva do cerceamento ao direito de defesa. Para a DRJ os demonstrativos e esclarecimentos prestados pelo fisco nos relatórios fiscais e anexos foram suficientes para que a empresa pudesse se defender, não se verificando qualquer prejuízo ao sujeito passivo em razão de falta de clareza nos elementos apresentados pela auditoria fiscal, uma vez que os termos da defesa demonstram que a empresa compreendeu perfeitamente a acusação que lhe foi feita.

O órgão de primeira instância concluiu que carece de razão o argumento de que o fisco não teria lavrado a NFLD correspondente, o que impediria a empresa de verificar o total das contribuições devidas. A DRJ afirmou que houve sim a lavratura do lançamento das obrigações principais, consubstanciado na NFLD n. 35.808.895-0. Acrescentou que, mesmo que não tivesse ocorrido este lançamento, o AI seria válido posto que não se confundem a obrigação de pagar o tributo com os deveres instrumentais instituídos no interesse da fiscalização.

Quanto aos trabalhadores denominados “expatriados”, a DRJ concluiu que a defesa não conseguiu demonstrar que os mesmos tinham contrato de trabalho com a empresa holandesa P&O Nelloyd B.V., tampouco que os mesmos eram filiados a regime previdenciário no exterior. Entendeu-se ainda que o fisco demonstrou a ocorrência dos pressupostos da relação de emprego para os trabalhadores em questão.

Foi indeferido o pedido para a juntada de novos documentos, sob a justificativa de que os elementos constantes dos autos já seriam suficientes para o deslinde da contenda, além de que a empresa, com a realização da diligência fiscal, teve tempo suficiente para acostar os papéis necessários à comprovação das suas teses.

No recurso a empresa apresentou as alegações abaixo.

O período de 01/1999 a 12/2003 também está fulminado pela decadência, isso por que o AI foi retificado em 28/12/2009, o que corresponde a um novo lançamento. Assim, aplicando-se o § 4. do art. 150 do CTN, cabe a exclusão das citadas competências.

Deve ser declarada a nulidade do lançamento, posto que a falta de clareza nos esclarecimentos relativos à composição da base de cálculo no processo conexo (NFLD) representa afronta ao princípio constitucional da ampla defesa.

É irrefutável a iliquidez da NFLD conexa, posto que não apresenta o montante total apurado.

Verifica-se incompetência da autoridade lançadora, uma vez que a empresa incorporadora tem sede no Estado do Rio de Janeiro, portanto, somente poderia ter sido autuada por agente estatal vinculado a repartição localizada neste Estado.

Ao final, pede o reconhecimento da decadência parcial e a declaração de nulidade do lançamento em decorrência dos vícios apontados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso voluntário, por atender aos pressupostos de tempestividade e legitimidade, merece conhecimento.

Decadência

A empresa argumenta que quando da emissão de relatório fiscal substitutivo, do qual somente foi cientificada em dezembro de 2009, fulminaria pela decadência o período que vai até 12/2003.

Cabe-nos, então, verificar se a emissão de novo relatório fiscal com reabertura do prazo de defesa equivale a uma nova lavratura ou se devemos considerá-la apenas um incidente ocorrido no curso do processo administrativo fiscal, uma vez que o documento de constituição do crédito é o mesmo, ou seja, o AI manteve o número de identificação original.

Vamos aos fatos. O lançamento se refere à aplicação de multa por falta de desconto da contribuição dos segurados empregados das remunerações pagas a trabalhadores estrangeiros em cargos de “Gerentes Delegados”, sendo estes considerados como “expatriados” pela notificada. Entendeu o fisco que estas pessoas deveriam ser enquadradas perante o RGPS na condição de segurados empregados.

Assim se pronunciou o fisco no relatório original (fl. 14):

“Contribuinte não considerou como tributável para a Previdência Social, remuneração, incluída nas folhas de pagamento, conforme lançamento contábil, pagas ou creditadas a expatriados, todos segurados, a seu serviço, exercendo as funções de gerenciamento conforme alterações contratuais. Anexas cópias de alterações contratuais e de lançamento contábil, fato ocorrido no período de janeiro de 1996 a abril de 2005.

Portanto a empresa deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados a seu serviço, incidentes sobre esta remuneração, bem como sobre diversos benefícios pagos aos mesmos (relação de pagamentos anexa ao presente). Infringindo desta forma Art. 30, inc. I, alínea “a” da Lei 8212/91.”

Apresentada a defesa, o órgão de primeira instância achou por bem converter o julgamento em diligência, fls. 78 e segs., de modo que a autoridade lançadora providenciasse a emissão de relatório fiscal substitutivo para que fossem discriminados os segurados que não sofreram o desconto da contribuição e as contas contábeis relativas aos pagamentos.

O relatório substitutivo foi juntado às fls. 100 e segs. Ali o fisco apresenta a relação dos segurados que não havia constado do relatório original.

No relatório substitutivo são apresentados ainda mais detalhes sobre a forma de pagamento da remuneração aos expatriados e a sistemática de contabilização dos valores envolvidos.

Depois o fisco esclarece que o período da lavratura passaria a ser de 12/1999 a 12/2002, em razão do reconhecimento da decadência conforme Súmula Vinculante n. 08 do STF.

Observa-se que na NFLD conexa, cujo processo foi a pouco julgado, que antes abrangia o período de 01/1995 a 04/2005, restringiu-se às competências de 12/1999 a 12/2002. Para as competências posteriores o fisco entendeu que os “Gerentes Delegados”, após entrada em vigência do Novo Código Civil, passaram a se enquadrados como contribuintes individuais, em razão da criação da figura do administrador não-sócio.

A leitura do relatório fiscal substitutivo não deixa dúvida de que após a diligência fiscal, a autoridade lançadora refez o lançamento, apresentando inovações quanto ao período do débito e a relação de segurados envolvidos.

Diante do teor do novo relatório, não há dúvida que se trata de novo lançamento, devendo-se considerar como data da ciência do AI aquela em que o contribuinte recebeu o relatório substitutivo, qual seja, 28/12/2009, ver fl. 102.

Sobre questão semelhante esta Turma já se pronunciou, conforme Acórdão n. 2401-003.075, assim ementado:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/09/2001 a 28/02/2006*

*LANÇAMENTO INSUBSISTENTE LAVRATURA DE
RELATÓRIO FISCAL SUBSTITUTIVO PRAZO
DECADENCIAL.*

Não contendo o lançamento original os requisitos mínimos de validade, por falta de motivação e descrição precisa do fato gerador, sendo elaborado Relatório Fiscal Substitutivo com o objetivo de sanar tais vícios, o prazo decadencial deve ser contado da data da notificação do contribuinte da lavratura do Relatório Fiscal Substitutivo, e não da notificação do lançamento original.

*AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO E
DESCRIÇÃO PRECISA DOS FATOS GERADORES.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE POR
VÍCIO MATERIAL.*

A falta de indicação precisa dos fatos que motivaram o lançamento, bem como da origem do crédito tributário lançado, fulminam o lançamento do nulidade, por vício material.

Para contagem da decadência cabe a aplicação do inciso I do art. 173 do CTN, posto que se trata de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória. Devemos estender, por esse motivo, o reconhecimento da decadência até a competência

Processo nº 35464.005014/2006-41
Acórdão n.º **2401-003.591**

S2-C4T1
Fl. 231

11/2003, haja vista que a ciência do lançamento, com recebimento do relatório fiscal substitutivo, ocorreu em 28/12/2009.

Considerando que o período posterior foi excluído, conforme pronunciamento do fisco no relatório fiscal substitutivo, abstenho-me de apreciar as demais razões do recurso.

Conclusão

Voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Kleber Ferreira de Araújo.