



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

Processo nº 44023.000003/2006-54
Recurso nº 99.999 Voluntário
Resolução nº **2302-000.336 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 09 de outubro de 2014
Assunto Realização de Diligência Fiscal
Recorrente BRASTUBO CONSTRUÇOES METALICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, para que sejam juntadas aos autos, as cópias das decisões definitivas relativas às Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD nº DEBCAD 37.013.682-9 (COMPROT nº 44023.000002/2006-18) e nº DEBCAD 37.013.685-3 (COMPROT: 44023.000007/2006-32), nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liége Lacroix Thomasi – Presidente de Turma.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente de Turma), André Luis Mársico Lombardi, Leo Meirelles do Amaral, Fábio Pallaretti Calcini e Arlindo da Costa e Silva.

1. RELATÓRIO

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2005

Data de lavratura do Auto de Infração: 20/09/2006.

Data da Ciência do Auto de Infração: 20/09/2006.

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas no inciso IV do art. 32 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, lavrado em desfavor do Recorrente, em razão da apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme descrito no Relatório Fiscal e anexos, a fls. 05/06 e planilhas a fls. 07/10.

CFL - 68

Apresentar a empresa GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção (Entidade Beneficente) ou substituição (SIMPLES, Clube de Futebol, produção rural) – Art. 284, II na redação do Dec.4.729, de 09/06/2003.

Informa a Autoridade Lançadora que a empresa elaborou e apresentou GFIP de seus estabelecimentos e competências, deixando de informar, porém, na composição da remuneração, os valores pagos aos segurados empregados a título de:

- SALÁRIO-ALIMENTAÇÃO, uma vez que a empresa não estava inscrita no PAT nos anos de 1999 e 2004.
- VALE-TRANSPORTE, pois o valor era pago em dinheiro.
- PLR - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS, uma vez que foi pago em desacordo com a legislação.
- PRÓ-LABORE, pago aos segurados empresários, em decorrência de empréstimos contraídos com a empresa.
- REMUNERAÇÃO A SEGURADOS EMPREGADOS, decorrente do enquadramento de diversas pessoas jurídicas na condição de segurados empregados.

- REMUNERAÇÃO A SEGURADOS EMPREGADOS, decorrente da apuração do valor de mão-de-obra empregada, obtida por aferição na Conta "Construções em Andamento".

A multa aplicada corresponde a 100 % do valor das contribuições previdenciárias devidas e não declaradas em GFIP, relativas aos fatos geradores descritos no parágrafo precedente, conforme destacado no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa a fls. 05/10.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 52/73.

A Delegacia da Receita Previdenciária São Paulo – Oeste baixou o feito em diligência para que a Fiscalização se pronunciasse sobre a documentação acostada pela empresa em sede de impugnação administrativa, conforme despacho a fl. 351.

Informação Fiscal a fls. 352/354.

Devidamente cientificada da Informação Fiscal acima referida, a Autuada ofereceu aditamento à defesa a fls. 368/370.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I/SP proferiu Decisão Administrativa textualizada no Acórdão nº 16-22.910 – 14ª Turma da DRJ/SP1, a fls. 382/395, julgando procedente em parte o Auto de Infração imputado, para dele fazer excluir as obrigações tributárias alcançadas pela decadência, nos termos do inciso I do art. 173 do CTN, retificando o valor da penalidade pecuniária imputada ao infrator.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 07/12/2009.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 401/444, deduzindo seu inconformismo em argumentação desenvolvida nos termos que se vos seguem:

- Não ocorreram os fatos geradores descritos pela fiscalização;
- O julgamento deve ser suspenso até o julgamento das NFLD conexas;
- O pagamento de alimentação ocorreu de acordo com a lei específica;
- Não houve infração de lei quanto ao pagamento da verba relativa ao transporte;
- O pagamento de PLR ocorreu de acordo com as normas coletivas;
- A verba relativa ao pró-labore decorreu de um contrato de mútuo;
- Não houve relação de emprego como alegado pela fiscalização;
- A aferição de mão-de-obra ocorreu de forma irregular;

- Deve ser aplicada a retroatividade benigna;

Ao fim, requer o cancelamento da autuação por nulidade.

Em razão da incontestável relação de prejudicialidade entre a vertente demanda e o *decisum* a ser proferido no julgamento das Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.013.682-9, 37.013.683-7, 37.013.684-5, 37.013.685-3 e 37.013.686-1, almejando esquivar a decisões divergentes, o Julgamento houve-se por convertido em diligência até o desfecho destes, nos termos da Resolução nº 2302-000.123, de 30 de novembro de 2011, a fls. 448/450.

A Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo emitiu informação fiscal em Resultado de Diligência, a fls. 465/467, dispondo que:

NFLD nº 37.013.682-9:

A NFLD encontra-se na fase: aguardando expedição acórdão, conforme tela SICOB (fl. 453).

Trata-se de NFLD parte conexa e parte não conexa a este AI. A parte conexa é composta pelos levantamentos PAT e VT2, o restante dos levantamentos não são conexos.

O processo está no CARF, conforme tela Comprot (fl. 454). Processo digitalizado.

NFLD nº 37.013.683-7:

A NFLD encontra-se na fase: em cobrança pela PGFN, conforme tela SICOB (fl. 455).

Trata-se de NFLD conexa a este AI por tratar-se de levantamento não declarado em GFIP.

O processo está na Procuradoria Regional da Fazenda Nacional – 3º região, conforme tela Comprot (fl. 456).

NFLD nº 37.013.684-5:

A NFLD encontra-se na fase: aguardando expedição acórdão, conforme tela SICOB (fl. 457).

Trata-se de NFLD conexa a este AI por tratar-se de levantamento não declarado em GFIP.

NFLD nº 37.013.685-3: PAF 44023.000007/2006-32.

A NFLD encontra-se na fase: aguardando homologação recurso. ofício, conforme tela SICOB (fl. 459).

Trata-se de NFLD parte conexa e parte não conexa a este AI. A parte conexa é composta pelo levantamento PJ2; o levantamento PJ1 não é conexo.

O processo está no CARF, conforme tela Comprot (fl. 460). Processo digitalizado.

NFLD nº 37.013.686-1:

A NFLD encontra-se na fase: baixado por DN, conforme tela SICOB (fl. 461).

Trata-se de NFLD conexa a este AI por tratar-se de levantamento não declarado em GFIP.

O processo está na DEFIS-SP, conforme tela Comprot (fl. 462).

Apenas a título de esclarecimento as demais NFLD lavradas na presente ação fiscal de nº 37.013.680-2, 37.013.681-0 e 37.013.687-0 não são conexas a este Auto de Infração, e por este motivo não estão sendo prestadas informações a respeito de suas situações.

Devidamente intimada via edital a fl. 494, a Autuada não se manifestou nos autos do processo.

Considerando a flagrante relação de prejudicialidade entre o litígio objeto do vertente Auto de Infração e os lançamentos fiscais aviados nas Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD conexas, o julgamento foi uma vez mais convertido em Diligência Fiscal, conforme Resolução nº 2302-000.211, de 14 de março de 2013, a fls. 497/502, para que:

- a) Fossem acostadas aos autos cópia das decisões definitivas na Instância Administrativa referentes às NFLD nº 37.013.682-9, 37.013.683-7, 37.013.684-5 e 37.013.685-3.
- b) Fosse acostada aos autos cópia da Decisão Administrativa que determinou a baixa da NFLD nº 37.013.686-1, por nulidade;

Em atendimento à Diligência Fiscal requestada, foram juntados aos autos os seguintes documentos fiscais:

- a) Cópia do Acórdão nº 2302-01.015 – 3ª Câmara/2ª Turma Ordinária, de 14 de abril de 2011, a fls. 504/512.
- b) Cópia do Acórdão nº 2302-01.154 – 3ª Câmara/2ª Turma Ordinária, de 17 de outubro de 2012, a fls. 513/517.
- c) Cópia do Acórdão nº 16-16.166 – 14ª Turma da DRJ/SPOI, de 23 de janeiro de 2008, a fls. 518/525.
- d) Informação Fiscal a fls. 526/527.

Devidamente intimado do resultado da Diligência Fiscal em apreço, o Recorrente deixou transcorrer *in albis* o prazo que lhe fora concedido para se manifestar nos autos do processo, conforme documentos a fls. 531/532.

Processo nº 44023.000003/2006-54
Resolução nº **2302-000.336**

S2-C3T2
Fl. 207

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

CÓPIA

2. VOTO

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator *ad hoc*.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 07/12/2009. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 22/12/2010, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

2. DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2.1. DEPENDÊNCIA DO JULGAMENTO DE NFLD CONEXA - CFL 68

Conforme destacado anteriormente, as obrigações principais correspondentes aos fatos geradores tratados neste Auto de Infração foram lançadas mediante as NFLD nº 37.013.682-9, 37.013.683-7, 37.013.684-5, 37.013.685-3 e 37.013.686-1, lavradas na mesma ação fiscal. Em sede de Diligência Fiscal, DICAT/DERAT em São Paulo I/SP informou o andamento processual dos Processos Administrativos Fiscais correspondentes às NFLD acima apontadas.

Consulta à Base de Dados Informatizada da RFB e do CARF revelou que as NFLD nº 37.013.682-9 e 37.013.685-3 ainda não foram julgadas em grau de 2ª Instância Ordinária no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e que a NFLD nº 37.013.686-1 encontra-se baixada por DN, com homologação de nulidade.

Assim, havendo flagrante questão prejudicial para o presente julgamento, exsurge que a decisão da procedência ou não do auto de infração ora em debate encontra-se visceralmente associada à sorte das Notificações Fiscais conexas acima indicadas, lavradas na mesma ação fiscal em desfavor do Recorrente, as quais promovem o lançamento de obrigações tributárias principais referentes aos mesmos fatos geradores ora tratados.

A prejudicialidade se revela ainda mais intensa na medida em que os argumentos de defesa expendidos pelo Recorrente têm por mérito a ocorrência ou não dos mencionados fatos geradores. *In casu*, não se trata de valores reconhecidos em folhas de pagamento ou na contabilidade da empresa como parcelas integrantes do salário-de-contribuição, mas, sim, de remunerações indiretas no entender da fiscalização.

Considerando a flagrante relação de prejudicialidade entre o litígio objeto do vertente Auto de Infração e os lançamentos fiscais aviados nas Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD conexas, o julgamento foi uma vez mais convertido em Diligência Fiscal, conforme Resolução nº 2302-000.211, de 14 de março de 2013, a fls. 497/502, para que fossem acostadas aos autos cópia das decisões definitivas na Instância

Administrativa referentes às NFLD nº 37.013.682-9, 37.013.683-7, 37.013.684-5 e 37.013.685-3, bem como cópia da Decisão Administrativa que determinou a baixa da NFLD nº 37.013.686-1, por nulidade.

A Resolução nº 2302-000.211, de 14 de março de 2013, a fls. 497/502, foi clara e expressa ao determinar que:

“Para que não restem dúvidas, a diligência deve ser concluída pela juntada aos presentes autos de cópia das decisões definitivas acima mencionadas, no âmbito administrativo.”

A DILIGÊNCIA FISCAL NÃO FOI CUMPRIDA !!!

Os autos retornaram a este Colegiado sem que fossem juntadas aos presentes autos as cópias das decisões definitivas proferidas nas Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.013.682-9 (COMPROT nº 44023.000002/2006-18) e 37.013.685-3 (COMPROT: 44023.000007/2006-32), sendo negligenciada a determinação expressa comandada pela diligência fiscal contida na Resolução nº 2302-000.211, de 14 de março de 2013.

Não supre a Decisão Administrativa definitiva referente às NFLD nº 37.013.682-9 e 37.013.685-3 a mera informação de que “*Não há como cumprir o determinado na diligência, visto que os autos estão no CARF, aguardando análise sobre a admissibilidade dos embargos de declaração interpostos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Ou seja, a decisão administrativa definitiva ainda não ocorreu*”. Tal declaração não informa se os fatos jurídicos apurados naquelas NFLD foram definitivamente considerados na instância administrativa como Fatos Jurígenos Tributários, que é exatamente a informação que se busca para o deslinde da controvérsia objeto do presente Processo Administrativo Fiscal.

Por tais razões, pugnamos **UMA VEZ MAIS** pela conversão do julgamento em nova diligência fiscal para que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem desídia, **CUMPRE EFETIVAMENTE** as determinações aviadas na Resolução nº 22302-000.211, de 14 de março de 2013, mediante a juntada aos presentes autos de cópia das decisões definitivas relativas às Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.013.682-9 (COMPROT nº 44023.000002/2006-18) e 37.013.685-3 (COMPROT: 44023.000007/2006-32).

PARA QUE NÃO RESTEM DÚVIDAS: A DILIGÊNCIA DEVE SER CONCLUÍDA PELA JUNTADA AOS PRESENTES AUTOS DE CÓPIA DAS DECISÕES DEFINITIVAS RELATIVAS ÀS NOTIFICAÇÕES FISCAIS DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NFLD Nº 37.013.682-9 (COMPROT Nº 44023.000002/2006-18) E nº 37.013.685-3 (COMPROT: 44023.000007/2006-32).

Além disso, conforme comandado na Resolução acima mencionada, **antes de os autos retornarem a este Colegiado, deve ser promovida a ciência do Contribuinte a**

Processo nº 44023.000003/2006-54
Resolução nº **2302-000.336**

S2-C3T2
Fl. 210

respeito do conteúdo e resultado da diligência fiscal ora requestada, sendo-lhe concedido o prazo normativo para que, desejando, possa se manifestar nos autos do processo.

3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, voto pela CONVERSÃO do julgamento em DILIGÊNCIA, nos termos assinalados nos parágrafos anteriores.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva, Relator *ad hoc*.