



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

Processo nº 10435.721524/2010-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.596 – 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente ACUMULADORES MOURA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2008

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. OMISSÃO DO JULGAMENTO. NULIDADE.

Verificada a omissão quanto a pontos relevantes contidos na impugnação, a decisão recorrida deve ser anulada para que novo julgamento seja prolatado de modo que a totalidade das questões em lide recebam a devida análise, garantindo-se o direito ao duplo grau de jurisdição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância administrativa para que sejam apreciadas todas as razões trazidas na impugnação e em resposta a diligência demandada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

(assinado digitalmente)

Mario Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Denny Medeiros da Silveira, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Junior e Mario Pereira de Pinho Filho (Presidente).

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário, de fls. 3.131 *usque* 3.185, voltado contra Acórdão de fls. 3.077/3.092 que, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a Impugnação apresentada, retificando a glosa promovida pela autoridade fiscal.

O relatório da decisão objurgada, por bem delinear a causa até a interposição do apelo, deve ser transscrito. Confira-se:

Segundo Relatório Fiscal, fls. 66/74, trata-se de crédito constituído através do Auto de Infração - AI nº 37.256.349-0, no valor de R\$ 15.121.371,01 (quinze milhões, cento e vinte e um mil, trezentos e setenta e um reais e um centavo), para a exigência de contribuições previdenciárias decorrentes de glosa de compensação indevidamente realizada pelo sujeito passivo no período de 05/2004 a 10/2009, nos estabelecimentos 09.811.654/0001-70, 09.811.654/0002-50, 09.811.654/0004-12, 09.811.654/0005-01, 09.811.654/0006-84, 09.811.654/0008-46 e 09.811.654/0011-41. Tal glosa decorre de entendimento contrário ao previsto em sentença judicial transitada em julgado.

Segundo informa o autuante, o sujeito passivo ingressou na Justiça Federal com o Mandado de Segurança, sob o nº 98.0020060-6, onde requer que seja concedida medida liminar para que:

- seja suspensa a exigibilidade da contribuição social rural (FUNRURAL e INCRA);*
- em razão dos valores que indevidamente foram recolhidos no passado, que não sejam exigidas as contribuições que não forem pagas porque compensadas com esses débitos, sem a mencionada limitação de 30% do valor a ser recolhido em cada competência, com o devido acréscimo da correção monetária calculada a partir do recolhimento indevido;*
- garantir a correção monetária dos referidos créditos desde a data de cada pagamento indevido, utilizando-se como indexador a OTN (período de outubro de 1988 a janeiro de 1989), o BTN (período de janeiro de 1989 a janeiro de 1991), o IPC (de 01 de fevereiro de 1991 a 31 de dezembro de 1991) e a UFIR (de janeiro de 1992 a dezembro de 1995) e juros com base na taxa SELIC a partir de 1996;*
- seja determinado à autoridade coatora que se abstenha de qualquer providência tendente a cobrar os valores cuja exigibilidade estiver suspensa em virtude da liminar concedida.*

A sentença de primeira instância, fls. 108/113, juntada pelo autuante, julgou, em 19/07/2001, parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para reconhecer:

- a prescrição apenas das parcelas anteriores a dez anos, contados do ajuizamento da inicial;
- que, quando da impetração do presente mandado de segurança, não havia mais a incidência da contribuição para o FUNRURAL, extinta pela Lei 7.787/89, por consequência, não se pode converter o remédio em ação de cobrança para discutir a devolução do indébito ou sua compensação. Não se verificando direito líquido e certo;
- inexigibilidade da contribuição para o INCRA;
- por não ser uma contribuição previdenciária, rejeitou a compensação com as demais exações administradas pelo INSS, pois não se trata de contribuições de mesma espécie;
- indeferida a compensação, resta prejudicada a análise da correção monetária que nela incidiria.

Em recurso de apelação, fls. 114/131, de 27/08/2001, juntado pelo auditor fiscal, a impugnante requer que seja reformada in totum a sentença de primeiro grau, a fim de que seja afastada errônea sentença que proveu parcialmente a segurança pleiteada, suspendendo apenas a exigibilidade da contribuição para o INCRA mas negando a compensação do que foi indevidamente pago e, também, a suspensão da exigibilidade da contribuição para o FUNRURAL e a compensação com os valores devidamente corrigidos de forma plena.

Em 7 de novembro de 2002 foi proferido Acórdão da 3^a Turma do TRF da 5^a Região. O Acórdão deu provimento em parte à apelação do contribuinte, reconhecendo o direito à compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição para o FUNRURAL e ao INCRA com parcelas a título de contribuições sociais sobre a folha de salários e a prevista na LC nº 84/96, ressalvando a prescrição decenal.

Conforme atesta em seu relato, a autoridade fiscal glosou a compensação implementada pelo sujeito passivo porque:

F1) a empresa teria dez anos para apurar o crédito decorrente do pagamento indevido a título de FUNRURAL e INCRA e, como o MS foi ajuizado em 25/11/1998, a sentença retroagiria até 25/11/1988, já que os pagamentos anteriores a essa data teriam sido fulminados pela prescrição. Com o advento da Lei nº 7.787/89, que extinguiu a contribuição para o FUNRURAL, o contribuinte só teria direito a apurar e compensar o crédito decorrente dos pagamentos realizados indevidamente entre 25/11/1988 e setembro de 1989, data em que foi extinta a exação. Esse valor corrigido monetariamente seria infinitamente menor que o valor compensado pelo contribuinte;

F2) o contribuinte apurou o crédito até julho de 2008, contrariando dispositivo expresso, constante em sentença e em acórdãos que lhe conferiu o direito a compensar os valores pagos indevidamente, obedecendo a prescrição decenal, e,

principalmente, contrariando a lei no que estabelece que somente permite a compensação de tributo objeto de contestação judicial após o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial;

F3) o crédito, como é do conhecimento geral, é apurado em um momento anterior e utilizado em um momento posterior. O contribuinte, por motivo desconhecido da fiscalização, apurou o crédito dentro da competência em que foi utilizado, sem nenhum respaldo legal ou judicial.

Cientificada do lançamento, em 09/12/2010, o sujeito passivo insurgiu-se contra o mesmo, em 08/01/2011, fl. 133, alegando, dentre outros argumentos, que:

D1) as compensações da autuada só se iniciaram amparadas pela decisão judicial transitada em julgado, quando então, passou a apurar seus créditos e a apropriá-los aos valores devidos;

D2) O Fisco entende, equivocadamente, que decisão passada em julgado em favor da defendant não lhe conferiu o direito de excluir a parcela referente ao FUNRURAL absorvida pelos 20% da nova contribuição instituída pela Lei 7.787/89, mas apenas o direito de compensar os valores relativos ao FUNRURAL recolhidos enquanto de sua existência autônoma, até a vigência da Lei 7.787/89.

Neste ponto, processo remetido para análise e julgamento nesta Delegacia de Julgamento.

Pelo exposto, observa-se que a autoridade fiscal glosou a compensação com fulcro na decisão judicial transitada em julgado, entretanto, não há nos autos o teor do que fora definitivamente decidido pela justiça. O auditor fiscal não juntou ao processo os citados acórdãos.

Em seqüência, foi solicitada Diligência (fls. 938 a 941) com os seguintes pedidos de providências / esclarecimentos:

I- juntar ao processo a decisão transitada em julgado e a respectiva certidão do trânsito em julgado;

II- fazer planilha detalhando, por competência, a correção aplicada nos termos da decisão judicial transitada em julgado, para todo o período ao qual a justiça determinou que o impugnante faz jus ao crédito, comparando respectivos valores com o compensado pelo sujeito passivo, mês a mês.

III - qual o período do crédito, definitivamente reconhecido pela justiça, ao qual faz jus o impugnante?

IV- consoante afirma o aujuante em seu relato fiscal, fl. 70, houve um crédito, apurado em um momento anterior e utilizado em um momento posterior, que o contribuinte apurou, dentro da competência em que foi utilizado, sem nenhum respaldo legal ou judicial. Qual é esse crédito e a que competência se refere?

V- existe laudo pericial no processo? Se sim, juntar;

VI- considerando que a ciência pelo sujeito passivo do Termo de Início do Procedimento Fiscal -TIPF, fls. 78/79, ocorreu em 22/03/2010 e analisando os sistemas informatizados da RFB, GFIPweb e PLENUS, verificou-se que diversas GFIPs consideradas pelo autuante não foram as últimas enviadas antes do início da ação fiscal. Qual o critério da autuante para escolha da GFIP utilizada no procedimento fiscal ?

Em resposta de fls. 994 a 1001, a autoridade de fiscal assim se pronunciou:

F4) fez juntar às fls. 1588/1590 a Decisão Judicial, de 07/11/2003, e a Certidão do trânsito em julgado (f. 1591);

F5) anexou planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO” (fls. 1531 a 1587);

F6) a sentença judicial reconheceu a prescrição das parcelas pagas anteriores a 25/11/1998;

F7) não foi localizada a informação adicional acerca do registro fiscal de que “houve um crédito, apurado em um momento anterior e utilizado em um momento posterior, que o contribuinte apurou, dentro da competência em que foi utilizado”;

F8) de igual modo, não foi localizado qualquer laudo pericial;

F9) promoveu o detalhamento dos critérios adotados no lançamento das glosas e das divergências de valores indicadas pela defesa.

Por fim, junta a seu pronunciamento: termos de intimação; consulta cadastral de empresas relacionadas, guias de recolhimento, nova planilha de batimento GFIP e valores glosados, planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO” e Decisão Judicial em tela.

Ciência destes pelo Contribuinte em 08/06/2015 conforme Termos de f. 1597 e 1598. Inexiste, nos autos, prova da ciência dos solidários arrolados nos termos de sujeição de fls. 75 a 77.

Em seqüência, adita o contribuinte (fls. 1600 a 1619):

D3) prescrição intercorrente;

D4) modificação de valores e período de apuração do indébito na diligência, demonstrando vícios no lançamento original;

D5) inexistência de memória de cálculo no lançamento em seu nascêndouro acarretaria sua nulidade;

D6) revisão do lançamento ilegítima e alcançada pela decadência: o relato complementar inova quanto aos documentos, fatos, fundamentos, períodos e valores;

D7) não foram considerados os valores do FUNRURAL pós 1989, reconhecidos judicialmente como englobados pela contribuição empresa de 20%;

D8) a empresa Acumuladores Moura CNPJ 54.596.150/0001-39 foi incorporada em 1993, antes, portanto, do ajuizamento do MS nº 98.0020060-6, estando seus direitos sub rogados na incorporadora;

D9) os créditos das filiais podem ser aproveitados tanto na matriz quanto nas próprias filiais;

D10) a Metalúrgica Bitury S/A foi objeto de cisão e posterior incorporação pela autuada, vindo a constituir a filial 0004-12;

D11) planilhas de fls. 1617 demonstram a divergência entre os valores da apuração fiscal e os reconhecidos pela defesa;

D12) exigüidade do tempo para defesa;

Ao final, ratifica argumentos anteriores e junta documentos de representação.

Pelo resumido, tem-se que restou sem esclarecimento o último item da Diligência demandada e mais, não houve ciência dos solidários. Assim, mister que se retorne o processo para a DRF de competência para as seguintes providências:

VI- científicar os solidários indicados às fls. 75 a 77 acerca da diligência de fls. 938 a 941 e dos respectivos esclarecimentos fiscais (fls. 994 a 1001);

VII- indicar as GFIP válidas na data da autuação, promovendo as retificações cabíveis no lançamento, em caso do uso imotivado de declarações diversas;

VIII- científicar do contribuinte e dos solidários acerca das informações solicitadas nesta diligência, reabrindo-se-lhes prazo de 30 dias para pronunciamento acerca destes novos elementos.

Em atendimento ao acima posto, a auditoria fiscal acrescentou aos autos em 30/11/2015 a seguinte resposta (fls. 2875 a 2881):

F10- foram elaboradas as seguintes planilhas:

F10-1 “RELAÇÃO DE GFIP ENVIADAS” onde constam as GFIP enviadas pelo contribuinte, no período analisado, grifando as GFIP consideradas válidas à época da lavratura do auto de infração em julgamento (últimas enviadas antes do TIPF datado de 22/03/2010);

F10-2 “VALORES COMPENSADOS EM GFIP VÁLIDAS”, onde foram comparadas as glosas de compensações efetuadas no AI em mesa e a compensação que deveria ter sido considerada para a aplicação da glosa, com base nas GFIP apresentadas e válidas à época da lavratura;

F10-3 “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”, indicando, por competência e por CNPJ, os valores recolhidos indevidamente e as respectivas compensações efetuadas pelo contribuinte com as correções aplicadas nos termos da decisão judicial transitada em julgado. Esta última planilha já contempla correções em que considera os valores de compensações informados nas GFIP válidas à época da lavratura do auto de infração em análise. Salientou-se que foram consideradas GFIP válidas à época da lavratura do auto de infração que estivessem com o código de recolhimento 115 (Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social);

F11- conforme demandado, foram científicos deste despacho o contribuinte e os sujeitos passivos solidários Sergio Viana de Moura, Paulo José Gomes Sales e Moacyr de Freitas Melo e, dos despachos anteriores, apenas os solidários (fls. 2874, 3008, 3009, 3010).

O Fisco traz, ainda, os seguintes informes:

F12- quanto ao FUNRURAL, as compensações somente poderiam ser referentes ao período de **25/11/1988** (ou seja, até dez anos, contados do ajuizamento da inicial, em 25/11/1998) a **31/08/1989** (dia anterior à extinção do FUNRURAL);

F13- quanto ao INCRA, as compensações somente poderiam ser referentes ao período a partir de **25/11/1988** (ou seja, até dez anos, contados do ajuizamento da inicial, em 25/11/1998);

F14- O Mandado de Segurança (ajuizamento inicial) nº 98.0020060-6, contempla as empresas:

- ACUMULADORES MOURA, CNPJ 09.811.654/0001-70;
- ELETROMOURA S/A, CNPJ 10.216.117/0001-60;
- METALÚRGICA BITURY S.A, CNPJ 09.815.671/0001-85;
- COMPANHIA MOURA INDUSTRIAL DE SEPARADORES, CNPJ 09.815.564/0001-57;
- MOURA ADMINISTRADORA LTDA, CNPJ 24.131.708/0001-40 e • MOURA EXPORT S.A, CNPJ 12.044.673/0001-22.

15- A empresa ACUMULADORES MOURA, CNPJ 54.596.150/0001-39 foi incorporada pela matriz ACUMULADORES MOURA, CNPJ 09.811.654/0001-70 em 30/11/1993, porém não faz parte do processo (MS nº 98.0020060-6) nem da ação fiscal de MPF 0410200.2010.00047. Desta forma, os valores relacionados na planilha de compensação, apresentados pelo contribuinte, não estão sendo discutidos neste processo de nº 10435.721524/201061 e não serão considerados;

F16- A empresa MOURA BATERIAS INDUSTRIAIS LTDA, CNPJ 11.998.812/0001-94 foi incorporada pela matriz ACUMULADORES MOURA, CNPJ 09.811.654/0001-70 em

27/02/2003, porém não faz parte do processo (MS nº 98.0020060-6) nem da ação fiscal de MPF 0410200.2010.00047. Desta forma, os valores relacionados na planilha de compensação, apresentados pelo contribuinte, não estão sendo discutidos neste processo de nº 10435.721524/201061 e não serão considerados;

F17- A empresa METALÚRGICA BITURY S/A, CNPJ 09.815.671/0001- 85, embora faça parte do processo (MS nº 98.0020060-6), não faz parte da ação fiscal de MPF 0410200.2010.00047. Desta forma, seus valores não estão sendo discutidos neste processo de nº 10435.721524/201061 e não serão considerados.

F18- Verificada a existência de várias guias com recolhimento a terceiros, porém sem qualquer destinação ao INCRA, e que, mesmo assim, foram compensadas pelo contribuinte. As compensações referentes a pagamentos efetuados sem apropriação ao INCRA foram excluídas das planilhas. Assinaladas a seguir as guias que contém INCRA em sua destinação e que forma aproveitadas na compensação:

FPAS 507 - Cód. 60 (Sesi, Senai, Sesc, Senac)

FPAS 507 - Cód. 64 (Sebrae)

FPAS 507 - Cód. 65 (FNDE, Sebrae)

FPAS 507 - Cód. 66 (Incra e Sebrae)

FPAS 507 - Cód. 70 (Sebrae, Incra, Senai)

FPAS 507 - Cód. 71 (Sebrae, Senai, Incra, FNDE)

FPAS 507 - Cód. 74 (Sebrae, Sesi, Incra)

FPAS 507 - Cód. 75 (Sebrae, Incra, FNDE)

FPAS 507 - Cód. 76 (Sebrae, Sesi, Senai)

FPAS 507 - Cód. 77 (FNDE, Senai, Sesi, Sebrae)

FPAS 507 - Cód. 78 (Sebrae, Sesi, Senai, Incra)

FPAS 507 - Cód. 79 (FNDE, Incra, Senai, Sesi, Sebrae)

FPAS 507 - Cód. 114 (Sebrae, Sesc, Senac, Incra)

FPAS 515 - Cód. 114 (Sebrae, Sesc, Senac, Incra)

FPAS 507 - Cód. 115 (FNDE, Incra, Senac, Sesc, Sebrae)

FPAS 515 - Cód. 115 (FNDE, Incra, Senac, Sesc, Sebrae)

FPAS 680/710 - Cód. 131 (FNDE, Incra, DPC).

FPAS 507 - Cód. 3072 (Sest, Senat).

F19 - Com relação à filial ACUMULADORES MOURA, CNPJ 09.811.654/0006-84, houve recolhimento de Guias de Previdência Social (GPS) nos meses de agosto/1999 a abril/2000 e junho/2000, no código 2135. Considerando que este código foi listado como não cadastrado nos sistemas da Previdência, os valores de terceiros (inclusive INCRA) não foram apropriados. Desta forma, não consideramos os valores referentes a este período.

F20- As filiais ACUMULADORES MOURA, de CNPJ 09.811.654/0003- 31, 09.811.654/0007-65 e 09.811.654/00011-41, não efetuaram qualquer compensação em GFIP até o prazo final de 5 (cinco) anos da data do trânsito em julgado da decisão. O contribuinte apresentou planilha relacionando os valores a que teria direito de compensar, referente ao período de novembro/1993 a agosto/2002 (CNPJ 09.811.654/0003- 31) e janeiro/1995 a abril/1998 (CNPJ 09.811.654/0007-65). O trânsito em julgado ocorreu em 04/12/2003 e o contribuinte, no caso em comento, teria até 04/12/2008 para efetuar as compensações. Ademais, a ação fiscal MPF 0410200.2010.00047, da qual trata a análise em andamento, não procedeu a nenhuma glosa de valores dos referidos CNPJ. Desta forma, os valores destas filiais não foram considerados;

F21- Considerando que, nas sentenças de 1ª Instância (18/07/2001), 2ª Instância (07/11/2002) e na decisão do STJ (07/11/2003) com trânsito em julgado em 04/12/2003, não houve menção à forma de atualização monetária dos valores a serem compensados, adotaremos os critérios utilizados pela Previdência Social e pela Receita Federal do Brasil, conforme abaixo:

- Até 01/1991: ORTN/OTN/BTN/BTNF;
- 02/1991 a 12/1991: sem atualização (extinção do BTN fiscal pelo art. 3º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991);
- 01/1992 a 12/1994: UFIR (art. 54 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991);
- 01/1995 a 12/1995:
 - a) para fatos geradores até 12/1994: UFIR, conversão para real com base no valor desta, fixado para o trimestre do pagamento (art. 5º da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995);
 - b) para fatos geradores a partir de 01/1995: não há atualização monetária (art. 6º da Lei nº 8.981, de 1995).
- A partir de 01/1996: Valor original acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC).

Obs.: Até 09/2007, os juros SELIC não poderiam ser inferiores a 1% ao mês. A partir de 10/2007, a Previdência Social passou a adotar a taxa SELIC efetiva.

F22- Seguem abaixo relacionadas as empresas incorporadas pela empresa ACUMULADORES MOURA, CNPJ 09.811.654/0001-70 que, no entendimento da fiscalização, tiveram algum direito creditório (valores a compensar) sucedido pela empresa retrocitada. As informações foram extraídas dos sistemas internos da RFB:

- MOURA EXPORT S.A, CNPJ 12.044.673/0001-22. Incorporada em 30/09/1994.
- MOURA ADMINISTRADORA LTDA, CNPJ 24.131.708/0001-40. Incorporada em 31/08/1993 pelo CNPJ 09.595.216/0001-11. Este último, incorporado em 30/09/1994.
- COMPANHIA MOURA INDUSTRIAL DE SEPARADORES, CNPJ 09.815.564/0001-57.

Incorporada em 31/01/1994.

- ELETROMOURA S/A, CNPJ 10.216.117/0001-60. Incorporada em 27/07/2007.

F23- As planilhas apresentadas pelo contribuinte estão eivadas de informações consideradas incorretas por esta fiscalização e não demonstraram a forma como as compensações foram feitas:

F23.1 contém compensações de valores não recolhidos ao INCRA;

F23.2 abrange CNPJs que não fizeram parte da fiscalização (09.815.671/0001-85 - Bitury e 11.998.812/0001-94 - Moura Baterias);

F23.3 contém CNPJs que não fizeram parte da ação judicial (54.596.150/0001-39 - Acumuladores Moura e 11.998.812/0001-94- Moura Baterias);

F23.4 indica que os valores foram corrigidos até janeiro/2011, quando o correto teria sido até as datas das compensações (2004 a 2009), não demonstrando claramente os critérios utilizados nas atualizações de seus eventuais créditos;

Por fim, as GFIP apresentadas pelo contribuinte não trazem a informação correta do período inicial e período final a que se referem as compensações. A auditoria fiscal emitiu duas intimações para que o contribuinte apresentasse planilhas que demonstrassem a forma como as compensações foram feitas, as quais não foram atendidas (Termo de Intimação Fiscal – TIF nº 1, com ciência em 16/06/2014; e TIF nº 2, com ciência em 30/07/2014).

Prossegue o Fisco asseverando que as irregularidades citadas acima seriam suficientes para se proceder novamente à glossa das compensações, porém, como não se trata de nova fiscalização, foram apenas refeitas as planilhas com os valores considerados corretos.

Assim, após comparação entre os valores pleiteados pelo contribuinte (e confirmados pelos sistemas internos da Receita Federal do Brasil) e os valores efetivamente compensados em GFIP (planilha “VALORES COMPENSADOS EM GFIP VÁLIDAS”), foi confeccionada a planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”.

Nesta, foram cruzados os valores a que o contribuinte tinha direito de compensar e os efetivamente compensados. Abaixo, listamos a situação de cada CNPJ:

- CNPJ 09.811.654/0001-70 e empresas incorporadas:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 4.342.752,68 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta fiscalização recomenda a glosa deste valor (planilha de fls. 2923 e 2924).

- CNPJ 09.811.654/0002-50:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 317.148,49 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta fiscalização recomenda a glosa deste valor (planilha def. 2928).

- CNPJ 09.811.654/0003-31:

O contribuinte apresentou planilha de compensação, porém não efetuou nenhuma compensação em GFIP. Pelas razões antes expostas, o contribuinte não faz mais jus à compensação.

- CNPJ 09.811.654/0004-12:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 640.981,18 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta fiscalização recomenda a glosa deste valor (planilha def. 2938).

- CNPJ 09.811.654/0005-01:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 763.899,77 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta fiscalização recomenda a glosa deste valor. (planilha de fls. 2946 e 2947).

- CNPJ 09.811.654/0006-84:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 1.331.683,78 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta

fiscalização recomenda a glosa deste valor (planilha de fls. 2952 e 2953).

- CNPJ 09.811.654/0007-65:

O contribuinte apresentou planilha de compensação, porém não efetuou nenhuma compensação em GFIP. Pelas razões já expostas, o contribuinte não faz mais jus à compensação.

- CNPJ 09.811.654/0008-46:

Além dos valores confirmados pela fiscalização, o contribuinte compensou o valor de R\$ 297.768,16 sem a devida comprovação, nos termos da planilha “VALORES CONFIRMADOS PELA FISCALIZAÇÃO (NOVO)”. Esta fiscalização recomenda a glosa deste valor (planilha de fls. 2959 e 2960).

- CNPJ 09.811.654/0011-41:

O contribuinte não efetuou nenhuma compensação em GFIP. Pelas razões já expostas, o contribuinte não faz mais jus à compensação.

Ciência do Contribuinte em 08/08/2016 (f. 2963), com a seguinte manifestação (fls. 2966 a 2970):

D13) a realização de segunda diligência se presta a ratificar a nulidade do lançamento original;

D14) houve redução do valor glosado em função da identificação das GFIP que serviram de base ao lançamento, causando ilegal modificação da matéria tributável;

D15) sucessivas revisões fulminam o crédito apurado ao permitir que a autoridade fiscal inaugure linhas de argumentação e inove nos cálculos de apuração;

D16) desrespeito ao prazo do artigo 24 da Lei nº 11.345/2007;

D17) o auditor responsável pelas diligências, substituindo o auditor autuante original, não conseguiu sanear as dúvidas suscitadas;

D18) os créditos da Metalúrgica Bitury até a competência 12/2003 foram direcionados a filial Acumuladores Moura CNPJ 54.596.150/0004-12.

Constam às fls. 3014 a 3058, documentos anteriormente elaborados, relativos à solicitação do contribuinte sobre nova dilação de prazo para apresentação de documentos e a respectiva concessão pela autoridade fiscal de 20 dias a partir de 15/09/2014.

Em seu recurso, preliminarmente, aponta nulidade do auto de infração por haver ausência de matéria tributável no presente caso.

Defende haver completa nulidade do auto de infração, uma vez que as razões e critérios utilizados pelo Auditor Fiscal teriam sido, vista a dinâmica dos fatos, parâmetros que tornariam o lançamento perfilhado de nulidades.

Afia que a nulidade teria sido enfrentada de forma superficial na decisão do órgão *a quo*, tendo, inclusive a Turma Julgadora "dúvidas quanto a elementos relativos à própria descrição dos fatos", sendo necessário levar em consideração, quando da análise do pedido de nulidade, das diversas diligências solicitadas pela DRJ, que teriam inferido na essência do auto de infração, posto que o crédito estaria sendo perseguido sem a devida comprovação de erro por parte da Recorrente.

Nessa esteira, afiança que o Despacho nº 3.257 (fls. 2.866 a 2.870) proferido pela d. DRJ também comprovaria a nulidade do lançamento, eis que confirmaria a ausência de informações e parâmetros essenciais à identificação da matéria tributável e da imposição de supostas condutas tidas por irregularidades.

Aponta, às fls. 3.140:

"É preciso diferenciar as diligências que são feitas para averiguar divergências fáticas existentes entre o auto de infração e a defesa administrativa – que são perfeitamente legítimas e salutares – da diligência efetuada para refazer o auto de infração dotado de obscuridade insuperável, que foi o que ocorreu no presente caso."

Salienta que o vício que do qual era acometido o auto de infração era impassível de ser corrigido na forma em que foram requeridas as diligências, uma vez que faltaria ao auto fundamentação legal que o tornasse próprio para julgamento.

Tanto isso, que teria sido cancelada a multa isolada do processo nº 10535.721528/2014-14 (apenso), pela ausência de correspondência entre o período da multa e o momento da entrega das GFIPs.

Assim, nesse ponto, requer a nulidade do auto de infração por falta de motivação legal.

Em seguida, e na mesma esteira, salienta que teria havido ofensa ao devido processo legal, uma vez que o i. Auditor, ao atender ao despacho ordenado pela DRJ teria elaborado levantamento que, ao invés de darem sustentação ao auto lavrado em 2010, teria, na realidade, constituído nova ação fiscal, em, diz, *"verdadeira e inovadora revisão de lançamento, totalmente diversa e independente"*. (fls. 3.144)

A seu ver, haveria completa diferença entre o lançamento original e o feito através das "informações fiscais", das quais constaria: (i) novos documentos; (ii) novos fatos; (iii) novos fundamentos; (iv) novos períodos; e (v) novos valores. Assim, não teria havido apenas esclarecimento por parte da Fiscalização, mas, sim, revisão do lançamento, o que não seria permitido pelo Código Tributário Nacional, uma vez que as hipóteses de revisão estariam postas em tal Diploma de forma taxativa, no seu artigo 149.

Aponta jurisprudência deste e. Conselho, indicando que não haveria indicação de qualquer fundamento, seja fático ou jurídico, que justificasse a medida de "relançamento" perpetrada pela Delegacia de Julgamento.

Anuncia que, devido ao modo de operação da DRJ por realizar novo lançamento, também haveria que se notar que ele fora realizado após cinco anos contados dos fatos geradores das obrigações discutidas, que teriam ocorrido até 2008 e, portanto, teria se operado a decadência plena do direito fazendário.

Colaciona doutrina e jurisprudência em defesa de sua tese.

No mérito, alega que a Impugnação não teria sido analisada pela DRJ, uma vez que os pontos que ofereceram para a resistência à perfectibilização do lançamento não constariam de forma clara no *decisum*, tendo, a seu ver, pontos que sequer teriam sido abordados "nem ao largo" e, portanto, seria nula a decisão. (fls. 3.150)

Quanto ao MS nº 9/8.0020060-6, informa que buscou, naquele *mandamus*, o reconhecimento quanto a não contribuição ao INCRA e, seguidamente, de que, sob pena de superposição contributiva, não haveria que se falar no recolhimento da nova contribuição de 20% ao FUNRURAL, instituída pelo art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89.

Aduz que obteve êxito em ambos os pedidos, tendo a decisão de procedência de seu pedido transitado em 4/12/2003, mantendo que a Recorrente teria adquirido direito a não pagamento da parcela relativa ao FUNRURAL pelos 20% da nova contribuição instituída pela Lei nº 7.787/89.

Nesse ponto, relata:

"...não há dúvida de que a pretensão da Recorrente sempre foi o reconhecimento de que o FUNRURAL subsistia na alíquota de 20% instituída pela Lei n. 7.787/89 e, consecutivamente, a necessidade de sua exclusão de tal percentual, porquanto se entendia, há época, que empresas vinculadas à previdência urbana não poderiam ser impelidas a contribuir para a previdência rural (superposição contributiva)." (sic)

Após vasta análise hermenêutica acerca da decisão judicial tomada nos autos do *writ*, explicita a extensão da decisão tomada "*não se voltava à desoneração do FUNRURAL pelo período de sua existência – desoneração esta que, como bem aduzido pela autoridade autuante, “já estava por demais debatida, já pacificada nos tribunais, extinto por lei, etc.”*" (v. fl. 4 do relatório fiscal de infração) –, mas sim o reconhecimento de que dita contribuição subsistia no arcabouço criado pelo art. 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e que, por isso, deveria ela ser desonerada de tal parcela, agora integrante dos 20% da nova contribuição instituída." (fls. 3.168)

Explicita, após, que não houve qualquer conduta fraudulenta por parte da recorrente ao excluir a parcela referente ao FUNRURAL da alíquota de 20% da nova contribuição previdenciária, uma vez que tal decisão fora tomada com base naquilo que decidido pelo Poder Judiciário na demanda mandamental.

Quanto à ocorrência de dolo e fraude, aponta que a única premissa fática que lastreou o lançamento seria a extração do direito conferido à recorrente para efetuar as glosas, reconhecido pela decisão judicial. Tal pensamento, a seu ver, é equivocado, uma vez que a recorrente teria agido, a todo momento, de boa-fé e "na mais absoluta certeza (...) de que a decisão lhe fora favorável contemplou sua pretensão no sentido de excluir a monta relativa ao

FUNRURAL (...)" . Além disso, alinhava que jamais teriam sido omitidos dados e informações ao Fisco, ou teria agido de modo a ocultar a ocorrência de fatos geradores.

Por isso, explica que todas as exações cujos créditos foram objeto de compensação teriam sido objeto de regular prestação de informações à Fazenda, mediante GFIP's, não podendo se falar em sonegação de informações e muito menos em informações faltas, como pretenderia infirmar o Auto de Infração, mesmo porque, segundo a Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça, as informações entregues pela Recorrente ao Fisco constituiriam confissão de dívida, o que dispensaria o presente lançamento, em caso de equívoco perpetrado pelo sujeito passivo.

Expõe jurisprudência desta Corte no sentido de não ter ocorrido qualquer tipo de dolo nas ações de compensação efetuadas pela Recorrente, podendo haver, apenas no caso da compensação efetuada pela Recorrente ser considerada indevida, o que a apelante apenas considera *ad argumentandum*, mero "erro escusável", uma vez que todas as informações teriam sido oferecidas pela recorrente e baseada na interpretação da decisão judicial que teria lhe conferido o direito à compensação. Não haveria, portanto, que se falar na aplicação do art. 134, inc. III ou 135, inc. III, ambos do Código Tributário Nacional na espécie.

Desse modo, afia haver ausência de corresponsabilidade dos administradores da empresa.

Quanto à glosa da empresa incorporada, entremostra que, conforme entendido no v. acórdão vergastado, a incorporação da empresa Acumuladores Moura (CNPJ 54.596.150/0001-39) pela matriz Acumuladores Moura (CNPJ 09.811.654/0001-70) realmente teria ocorrido em 1993, no entanto, isso não serviria de argumento para alegar que não teria aquela feito parte do Mandado de Segurança impetrado e, por tal motivo, as glosas por ela efetuadas seriam indevidas.

Isso porque o ajuizamento da ação mandamental teria ocorrido somente em 1998, quando a empresa incorporada já não mais existia. Dessa forma, todos os seus direitos e obrigações teriam sido sub-rogados no patrimônio jurídico da sociedade incorporadora. E continua, às fls. 3.183:

"Deste modo, os créditos da ACUMULADORES MOURA (CNPJ 54.596.150/0001-39) devem ser total e expressamente considerados, tal como ocorreu com as demais empresas incorporadas, cujos créditos foram reconhecidos de maneira inequívoca na Informação Fiscal"

E finaliza:

"...mesmo que este I. CARF supere as substanciosas preliminares e prejudiciais argüidas nos tópicos anteriores, a ação fiscal deve ser julgada improcedente, porquanto as compensações foram realizadas nos limites reconhecidos pelo Poder Judiciário, além do que há pleno respaldo documental para o procedimento empregado pela empresa Recorrente."

Requer, dessa forma, a anulação do auto de infração por ausência de individualização da matéria e, se assim não atendido, a anulação do auto por ofensa ao devido processo legal ante a inaplicabilidade do procedimento de revisão do lançamento; o

acolhimento da preliminar de decadência, caso os pontos anteriores não forem acolhidos; a improcedência da ação fiscal, reconhecendo-lhe o efetivo direito ao crédito, ante a decisão judicial; e, subsidiariamente, o reconhecimento da ausência de comprovação dos requisitos autorizadores da corresponsabilização tributária das pessoas físicas, bem como a necessidade de serem considerados os valores pagos pela Acumuladores Moura CNPJ 54.596.150/0001-39), incorporada pela matriz Acumuladores Moura (CNPJ 09.811.654/0001-70) em 30/11/1993, o que configura hipótese de sub-rogação de direitos e obrigações.

Com isso, o processo veio a julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

1. ADMISSIBILIDADE.

Trata-se de Recurso Voluntário manejado contra Acórdão nº 11-057.051 - 7ª Turma da DRJ/REC parcialmente procedente, retificando a glosa promovida pela autoridade fiscal para valores detalhados nas planilhas de fls. 2923, 2924, 2928, 2938, 2946, 2947, 2952, 2959.¹ Por ser tempestivo e preencher os demais requisitos de admissibilidade, votamos por dele conhecer.

2. PREJUDICIAL DE MÉRITO - OMISSÕES DO JULGADO RECORRIDO.

Considerando o fato do Acórdão recorrido ter deixado de abordar uma série de argumentos constantes da impugnação analisaremos de modo antecedente as omissões cometidas no decisório recorrido.

A Recorrente alega que a DRJ não adentrou ao mérito da lide, deixando de abordar questões relevantes como os aspectos da responsabilidade tributária dos dirigentes, sendo este um ponto em que se verifica omissão daquela instância, fato que se prova verdadeiro e se verifica até mesmo pela ementa do julgado guerreado. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. COMPENSAÇÃO.

ATENDIMENTO AOS PRESSUPOSTOS DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DESCUMPRIMENTO. GLOSA.

As contribuições sociais previdenciárias que forem objeto de compensação a partir de decisão judicial transitada em julgado devem seguir o determinado na decisão judicial sob pena de terem os valores indevidamente compensados sujeitos à glosa de compensação.

¹ O Acórdão registra que restou dispensada a interposição de Recurso de Ofício por conta do montante exonerado ser inferior ao definido na Portaria MF 63/2017 [Fl. 3078].

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2008 PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

INAPLICABILIDADE. O prazo de prescrição conta-se a partir da constituição definitiva do crédito, isto é, da data em que não mais se admite a Fazenda Pública discutir a seu respeito em procedimento administrativo. Por absoluta falta de previsão legal, não há que se falar em prescrição intercorrente no processo administrativo tributário.

DEFESA. PRAZO. SANÇÃO. INEXISTÊNCIA.

A norma que define prazo para apreciação de defesa é meramente programática, inexistindo sanção decorrente de seu descumprimento pela Administração Tributária, muito menos o reconhecimento tácito do suposto direito pleiteado.

Como se pode perceber a decisão recorrida centrou plena atenção em construir meios para viabilizar lançamento que, em essência, era nulo, ora tentando justificar a possibilidade de aprimoramento do termos constitutivo ora tentando justificar uma demora na prolação do decisório, mas não tratou de uma gama relevante de questões contidas na Impugnação e nas manifestações apresentadas em resposta as tentativas de saneamento do lançamento.

A Impugnação promove discussão quanto a **decadência parcial das obrigações** [Item 3.3. Fl. 147] que perpassa pela discussão sobre a prática de conduta dolosa/fraudulenta tratada na peça impugnatória e apontado superficialmente no REFISC [Fl. 73]² como fundamento do lançamento, mas não teve tratamento no decisório atacado.

Outra clara omissão que se percebe no julgado recorrido refere-se ao item 4.2. da Impugnação [Fl. 172] tratando da **inexistência de conduta fraudulenta/dolosa pela Defendente** e as consequências de tal conclusão. Tal ponto tem relevância para a definição do termo inicial de contagem da decadência, além da atribuição de responsabilidade dos administradores.

No item 4.2.2. da Impugnação [Fl. 181] a Recorrente articula razões quanto a "**ausência de corresponsabilidade das pessoas físicas / sócios administradores**" que foram omitidas pelos julgadores que nos precederam.

Outros itens que foram articulados na Impugnação e **não foram objeto de julgamento pela DRJ foram os itens 4.2.3. decadência [186], item 4.2.4 impossibilidade de aplicação de multa isolada [Fl. 187], item 4.2.6 impossibilidade da perda de benefício fiscal previsto no art. 59, da Lei n. 9.069/95 [Fl. 189], item 4.4. Do excesso de glosa [Fl. 194].**

Os pontos em que se registra omissão de decisão compõem a peça principal de impugnação, o que reforça o entendimento quanto a existência de prejuízos à defesa em face

² DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR

Nos lançamentos por homologação, a contagem do prazo decadencial, de cinco anos, a partir da ocorrência do fato gerador, não se aplica aos casos de dolo, fraude ou simulação. Nesses casos, utiliza-se o prazo do art. 150, § 4º, c/c art. 173, I, ambos do CTN. Dessa forma, a fiscalização retroagiu até a competência 05/2004.

do particionamento tanto da impugnação quanto o lançamento decorrente das intervenções dos julgadores visando sanear o lançamento.

A preocupação em manter a validade do ato gerou uma desnecessária complexidade na lide, que acabou por desviar o foco de questões relevantes articuladas pela Recorrente, fugindo ao controle do próprio julgador.

Em sede de recurso, conhecer destas matérias implicaria em supressão de instância, negando a Recorrente o direito de ver suas alegações julgadas em duplo grau, o que, mais uma vez, feriria o devido processo legal, o contraditório e ampla defesa, e mais uma vez a Recorrente teria sua defesa cerceada.

Isto posto, a Decisão recorrida deve ser anulada, neste caso para que seja prolatada nova decisão pela DRJ, de modo a abordar todas as questões contidas na Impugnação e demais peças de manifestação do Recorrente.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, acolhendo como preliminares a declaração de nulidade da decisão recorrida para que seja emitido novo Acórdão abordando a totalidade dos pontos impugnados pela Recorrente em sua peça inicial e manifestações sobre diligências realizadas.

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza