



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10725.720087/2014-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-007.709 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2020
Recorrente FÁBRICA DE LATICÍNIOS MONTE AZUL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. CONTROLE ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é mero instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte, não sendo requisito legal para a validade do lançamento. Somente a lei pode estabelecer os elementos essenciais para a constituição do crédito tributário e o MPF não está entre eles, não havendo, portanto, fundamento para declaração de nulidade do ato administrativo.

PIS. INCORPORAÇÃO. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DO CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO JUDICIAL E DA UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO PELA EMPRESA SUCESSORA.

Reconhecida a efetiva existência do crédito e a sucessão entre as empresas, mostra-se legal a utilização, pela sucessora, dos créditos de PIS que eram da sucedida.

Recurso Voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a legitimidade da recorrente para o pleito dos créditos de sua sucedida (Asset Ind. de Doces Ltda.), determinando o retorno dos autos a unidade de origem para que examine e profira decisão sobre os demais requisitos do pedido de compensação formulado.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata da Silveira Bilhim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Conselheiros: Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Renata da Silveira Bilhim, Marcos Antônio Borges (suplente convocado), Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (suplente convocada para eventuais substituições), Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente). Ausente a Conselheira Maysa de Sa Pittondo Deligne, substituída pela Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão n.º 14-58.624, proferido pela 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

A decisão recorrida possui a seguinte ementa, *in verbis*:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

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

AÇÃO JUDICIAL. ALCANCE.

O provimento jurisdicional somente abrange o objeto da demanda judicial, vale dizer, o conteúdo do pedido da petição inicial.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Aplica-se a multa isolada, no percentual de 50%, sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF ou quando as irregularidades possam ser sanadas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Por bem retratar os fatos que gravitam em torno da presente demanda, reproduzo o relatório desenvolvido pela DRJ de Ribeirão Preto (SP) e retratado no Acórdão recorrido, o que passo a fazer nos seguintes termos:

Trata o presente processo de Declarações de Compensação de crédito de Contribuição para o PIS/Pasep, decorrente da ação ordinária processo n.º 0000810- 36.2001.4.02.5112 (número antigo 2001.51.12.000810-7), ajuizada junto à Justiça Federal de Itaperuna/RJ, em 19/12/2001, transmitidas através dos PER/Dcomps elencados a seguir:

05613.83635.261109.1.3.60-5862 24367.75235.241209.1.3.60-5241

15261.73230.250110.1.3.60-0212 35671.32186.290110.1.3.60-0040

02142.69129.250210.1.3.60-3712 34432.45194.030510.1.3.60-3630

34537.57018.240610.1.3.60-7680 08630.73198.200710.1.3.60-6230
14258.28938.230710.1.3.60-0306 29947.61791.300710.1.3.60-8305
23124.29155.200810.1.3.60-9330 32249.88123.250810.1.3.60-7586
20892.02053.200910.1.3.60-9782 39571.00887.240910.1.3.60-0731
15515.13997.201010.1.3.60-5570 22098.99522.250111.1.7.60-3916
11097.40190.291010.1.3.60-1502 03782.55054.191110.1.3.60-1016
20163.10488.251110.1.3.60-3006 19207.04002.201210.1.3.60-4330
36696.76906.231210.1.3.60-5124 23775.18860.200111.1.3.60-8680
21152.69431.250111.1.3.60-3977 34708.17527.310111.1.3.60-9862
15035.96866.180211.1.3.60-8389.

Através da ação judicial, o interessado conquistou o direito a compensar o PIS recolhido a maior durante a vigência dos Decretos-leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, a partir de 19/12/1991, com tributos da mesma espécie, corrigido pelo INPC de 02/02/1991 a 01/01/1992, pela UFIR entre 02/01/1992 e 01/01/1996 e pela taxa Selic a partir de 01/01/1996.

O trânsito em julgado ocorreu em 23/02/2007 (fl. 175). Observo que inicialmente, a ação foi ajuizada pelo contribuinte e pela empresa Asset Indústria de Doces Ltda., CNPJ n.º 35.901.081/0001-85.

Conforme certidão de objeto e pé constante às fls. 164/166, na fl. 125 dos autos judiciais, foi determinada a retificação do pólo ativo, para constar como parte autora apenas a “Fábrica de Laticínios Monte Azul Ltda.”

O recorrente solicitou a habilitação do crédito, deferida através do processo n.º 13732.000588/2007-63.

A DRF Campos dos Goytacazes proferiu o despacho decisório de fls. 364/372, para reconhecer o direito creditório de R\$ 209.499,80, atualizado até 26/11/2009, homologar parcialmente o PER/Dcomp n.º 05613.83635.261109.1.3.60-5862, e não homologar as demais compensações.

No despacho, a autoridade frisou que o contribuinte teria juntado DARFs da empresa incorporada Asset Indústria de Doces Ltda, os quais não teriam sido levados em consideração, já que a empresa teria sido excluída do pólo ativo da ação judicial, conforme certidão de objeto e pé apresentada pelo interessado; destacou que a mesma não poderia fazer parte da ação, pois à data da propositura, já estaria baixada.

A ciência do despacho decisório ocorreu em 29/07/2014 (fl. 402). Em decorrência da não homologação dos PER/Dcomps n.º

34537.57018.240610.1.3.60-7680, 08630.73198.200710.1.3.60-6230,
14258.28938.230710.1.3.60-0306, 29947.61791.300710.1.3.60-8305,
23124.29155.200810.1.3.60-9330, 32249.88123.250810.1.3.60-7586,
20892.02053.200910.1.3.60-9782, 39571.00887.240910.1.3.60-0731,
15515.13997.201010.1.3.60-5570, 22098.99522.250111.1.7.60-3916,

11097.40190.291010.1.3.60-1502, 03782.55054.191110.1.3.60-1016,
20163.10488.251110.1.3.60-3006, 19207.04002.201210.1.3.60-4330,
36696.76906.231210.1.3.60-5124, 23775.18860.200111.1.3.60-8680,
21152.69431.250111.1.3.60-3977, 34708.17527.310111.1.3.60-9862 e

15035.96866.180211.1.3.60-8389 foi lavrado o auto de infração, MPF n.º 0710400.2014.00024, processo n.º 10725.720475/2014-16, apensado ao presente, com base no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei n.º 12.249/2010.

A ciência do auto de infração ocorreu em 29/07/2014 (fl. 103, processo n.º 10725.720475/2014-16).

O recorrente apresentou um recurso único para contestar o despacho decisório e o auto de infração, em 27/08/2014, fls. 405/421 do processo n.º 10725.720087/2014-27.

Na manifestação de inconformidade, alegou que ao incorporar a empresa Asset Indústria de Doces Ltda., CNPJ n.º 35.901.081/0001-85, teria adquirido todas suas dívidas e direitos, conforme os arts. 1.113 a 1.122 do Código Civil.

Afirmou que a autoridade judiciária teria solicitado a exclusão da empresa incorporada do pólo ativo da ação judicial, porque o recorrente teria assumido todas suas operações e negócios, de modo que não seria necessário que a mesma constasse como autora da ação.

Discordou dos cálculos elaborados pela DRF e defendeu que o auto de infração da multa seria nulo, por falta de fundamentação do critério utilizado para definir a base de cálculo utilizada nos cálculos.

Argumentou que teria ocorrido lesão aos direitos à ampla defesa e ao contraditório e citou doutrina e jurisprudência administrativa sobre o assunto, com base nas quais afirmou que a atividade fiscalizadora seria vinculada à lei.

Discorreu que a falta de fundamentação teria ferido o Princípio da Legalidade Tributária. Além disso, alegou que não teria sido cientificado do início do mandado de procedimento fiscal em relação ao auto de infração, e que o mesmo não conteria os dispositivos legais infringidos, os critérios, percentuais e base legal da multa aplicada.

Esclareceu que sua manifestação seria referente apenas em relação à parcela não homologada do PER/Dcomp n.º 05613.83635.261109.1.3.60-5862 e ao auto de infração, pois os débitos decorrentes da não homologação dos demais PER/Dcomps seriam parcelados através do Refis da Copa (Lei n.º 12.996/2014).

Concluiu, para requerer o acolhimento de sua manifestação apenas em relação aos débitos do PER/Dcomp n.º 05613.83635.261109.1.3.60-5862, para o qual solicitava a homologação integral, o cancelamento do auto de infração, a suspensão da cobrança para os débitos não homologados do PER/Dcomp objeto da lide, e que fosse mantida a cobrança para os débitos dos demais PER/Dcomps não homologados.

Cientificada dessa decisão em 12/06/2015, conforme Aviso de Recebimento de fl. 514, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, na data de 13/07/2015, pugnando pelo provimento do recurso e homologação integral da compensação efetuada, com a consequente extinção do crédito tributário exigido.

É o relatório.

Fl. 5 do Acórdão n.º 3402-007.709 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10725.720087/2014-27

Voto

Conselheiro Renata da Silveira Bilhim, Relator.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Nos termos do relatório, verifica-se a tempestividade do Recurso Voluntário, bem como o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, resultando em seu conhecimento.

Trata-se de Pedidos de Compensação (e-fl. 2 a 110) visando o aproveitamento de crédito de PIS decorrente dos valores recolhidos indevidamente em virtude da inconstitucional majoração da base de cálculo de referida contribuição pelos Decretos-leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, conforme decisão, com trânsito em julgado em 23/02/2017, prolatada nos autos do processo n.º 2001.51.12.000810-7.

No Despacho Decisório exarado em 28/05/2014 (e-fls. 364-372), a Delegacia da Receita Federal em Campos dos Goytacazes – RJ decidiu por homologar parcialmente a DCOMP n.º 05613.83635.261109.1.3.60-5862 até o limite do crédito reconhecido e, não homologar as demais DCOMPs acima relacionadas no Relatório. Entendeu a DRF, em resumo, que o cálculo apresentado pelo Contribuinte não obedeceu à regras legais e excluiu os créditos relativos ao CNPJ n.º do CNPJ n.º 35.901.081/0001-85 (Asset Indústria de Doces LTDA) por não constar do pólo passivo da ação.

Na mesma data da ciência do Despacho Decisório (29/07/2014), a Recorrente teve ciência da lavratura do Auto de Infração (fl. 103, PA n.º 10725.720475/2014-16) dos débitos resultantes da não homologação das compensações deste processo.

A 11ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto/SP manteve o despacho decisório, refutando as preliminares de nulidade e, no mérito, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, por entender que a empresa Asset Indústria de Doces LTDA, na época da propositura da ação judicial, em 2001, já tinha sido incorporada pela Recorrente (Fábrica de Laticínios Monte Azul Ltda.) e, portanto, não tinha legitimidade ativa para ajuizar a demanda judicial, razão pela qual fora excluída do pólo ativo do processo n.º 2001.52. 12.00810-7. Desta forma, não reconheceu os créditos apontados nas DCOMPs referentes ao CNPJ da Asset Indústria de Doces Ltda. e ratificou a correção do despacho decisório.

A Recorrente pugna em seu recurso pelo reconhecimento de seu pedido de restituição alegando, em síntese, o seguinte: preliminarmente, a nulidade do despacho decisório, porque não foi intimada do mandado de procedimento fiscal e porque o despacho não teria sido claro quando a infração apontada; e, no mérito, que obteve Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, através do Despacho n.º 417/2007, processo n.º 13732.000588/2007-63 (fls. 111/177); de posse de tal direito realizou a compensação mediante as DCOMPs já indicadas; que incorporou a empresa Asset Indústria de Doces LTDA, e, portanto, é detentora de seus créditos, razão pela qual as compensações devem ser homologadas.

1. Preliminares

Não lhe assiste razão à Recorrente quanto à nulidade invocada de ela não teria sido cientificada do início do Mandado de Procedimento Fiscal, isso porque inexistente previsão legal de que o contribuinte tenha que ser cientificado do MPF, sendo certo que foi devidamente notificado da lavratura do AI, e, na mesma data, cientificado do despacho decisório (29/07/2014), apresentando sua defesa em face de tais atos administrativos.

Ademais, a súmula CARF nº 46, corrobora tal entendimento ao dispor que: *O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário*. Portanto, vê-se que o MPF é prescindível quando houver elementos suficientes à lavratura do AI.

O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é mero instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte, não sendo requisito legal para a validade do lançamento. Somente a lei pode estabelecer os elementos essenciais para a constituição do crédito tributário e o MPF não está entre eles, não havendo, portanto, fundamento para declaração de nulidade do ato administrativo.

A segunda nulidade pleiteada pela Recorrente diz respeito ao fato de que o despacho decisório não teria sido claro quando a infração apontada, o que macula a sua defesa.

Contudo, da análise dos autos, é de se concluir, no mesmo sentido da decisão recorrida, de que os fatos foram devidamente descritos e juridicamente qualificados pelas normas no enquadramento legal pertinente, tanto no despacho decisório como no Auto de Infração. Dessa forma, não se vislumbra qualquer prejuízo à contribuinte para a perfeita inteligência acerca da matéria autuada. Outrossim, confirma-se, tanto na Impugnação/manifestação de inconformidade quanto no Recurso Voluntário, que a Recorrente demonstrou, mediante as razões ofertadas, a compreensão dos motivos das autuações, tentando rebater as infrações apontadas, não havendo de se cogitar de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Assim, jeito as preliminares alegadas.

3. Mérito

O mérito da discussão que motivou o presente recurso tem por escopo o seguinte: a Recorrente alega que obteve Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, através do Despacho nº 417/2007, processo nº 13732.000588/2007-63 (fls. 111/177) e que de posse de tal direito realizou a compensação mediante DCOMPs (indicadas no corpo do processo). A Contribuinte explica que incorporou a empresa Asset Indústria de Doces LTDA, e, portanto, é detentora de seus créditos, razão pela qual as compensações devem ser homologadas e insubsistente o AI.

Assiste razão à Recorrente.

No ano de 2001, foi proposta ação judicial para aproveitamento de créditos decorrentes do recolhimento a maior da majoração da base de cálculo do PIS pelos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, em que, inicialmente, constavam no pólo ativo da ação a Recorrente e a empresa Asset. O processo tomou o número nº 2001.51.12.00810-7 e tramitou perante a Justiça Federal de Itaperuna/RJ, tendo trânsito em julgado em 23/02/2007 (fl. 175).

Importante destacar que a empresa Asset foi incorporada pela Recorrente em 07/05/98 (fls. 362 a 363) e em 19/12/2001 foi proposta a ação (fl. 132).

Nas fls. 164 a 165 dos autos, encontra-se a certidão de objeto e pé de referido processo judicial em que se verifica que o juiz determinou a retificação do pólo ativo da demanda para fazer constar apenas a empresa Fábrica de laticínios, ora Recorrente.

Por essa razão, entendeu a DRF que, como a empresa Asset foi excluída do pólo ativo da ação, ela não tinha legitimidade para postular em juízo, já que incorporada pela Recorrente ao tempo da propositura da ação, motivo pelo qual seus créditos não poderiam ser aproveitados pela Recorrente.

É fato incontroverso que a empresa Asset foi incorporada pela Recorrente, e na forma do art. 1.116, do CC, a incorporação tem por efeito imediato transmitir todos os direitos e deveres da sucedida à sucessora, confira:

Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, **que lhes sucede em todos os direitos e obrigações**, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos.

(grifou-se)

Na incorporação ocorre a unificação dos patrimônios, sendo que o patrimônio da empresa incorporada é consolidado no da incorporadora, que a sucede universalmente. Com a sucessão universal, a incorporadora passa a ser titular de todos os bens, direitos e obrigações que compunham o patrimônio da incorporada, que deixa de existir.

Se os atos societários atinentes à incorporação foram devidamente arquivados na Junta Comercial, se foi feita a entrega da respectiva declaração declarando o evento da incorporação e providenciada a baixa do CNPJ da incorporadora dos sistemas internos da RFB (fl. 362 e 363), não há como negar os efeitos jurídicos dessa incorporação, dentre os quais o direito da incorporadora de compensar créditos antes pertencentes à incorporada.

Nesse exato sentido decidiu¹ a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no acórdão nº 9101-002495, da relatoria da Conselheira Adriana Gomes Rêgo, *verbis*:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano calendário: 2004

COMPENSAÇÃO. INCORPORAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO DA INCORPORADA. DÉBITOS DA INCORPORADORA.

Se os atos societários atinentes à incorporação foram devidamente arquivados na Junta Comercial, se foi feita a entrega da respectiva DIPJ declarando o evento da incorporação e providenciada a baixa do CNPJ da incorporadora dos sistemas internos da RFB, não há como negar os efeitos jurídicos dessa incorporação, dentre os quais o direito da incorporadora de compensar créditos antes pertencentes à incorporada. (...)

(grifou-se)

¹ Em igual sentido, vide acórdão nº 3401-005.428, de Relatoria da Conselheiro Tiago Guerra Machado, julgado em 25 de outubro de 2018.

Desta forma, se a empresa Asset foi incorporada pela Recorrente em 07/05/1998, com baixa no CNPJ e demais providências, é certo que todos os seus direitos/deveres são transmitidos à Recorrente, sucessora. Então, não havia necessidade dela compor o pólo ativo da ação judicial proposta em 2001, razão pela qual o magistrado determinou a retificação do pólo passivo da ação, já que a Asset, com a incorporação, se extinguiu, passando a fazer parte da Fábrica de Laticínios e eventual direito reconhecido à ela atingirá, por via reflexa, todo o seu patrimônio, ora composto também pelo ativo e passivo da Asset.

Por força da sucessão universal, a Recorrente tornou-se titular de direitos e obrigações até então pertencentes à incorporada e, em consequência, de cada um dos elementos ativos e passivos que compõem o patrimônio sucedido.

Comprovada a incorporação e o crédito de PIS, negar o direito da Recorrente ao seu aproveitamento dos créditos da sucedida configuraria enriquecimento sem causa do Estado, o que resulta inadmissível.

Portanto, existindo o reconhecimento do indébito de PIS realizado pela Recorrente, por meio de decisão transitada em julgado, vê-se que indubitavelmente também estão abarcados os indébitos da Asset, que, como foi extinta por incorporação, agora cabe à sucessora aproveitar em nome próprio seus créditos, o que, de fato, fora feito pela Recorrente.

Também, neste caso, não já qualquer necessidade de que exista uma ordem judicial nesse sentido, tendo em vista o expresso comando do art. 1116, do CC, acima transcrito.

Portanto, reconheço o direito da Recorrente em compensar os créditos relativos ao pagamento indevido ou a maior de PIS realizados pela empresa Asset Ind. de Doces, na forma da decisão transitada em julgado.

4. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a legitimidade da recorrente para o pleito dos créditos de sua sucedida (Asset Ind. de Doces Ltda.), determinando o retorno dos autos a unidade de origem para que examine e profira decisão sobre os demais requisitos do pedido de compensação formulado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Renata da Silveira Bilhim

