



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	10865.003963/2008-12
ACÓRDÃO	2401-011.814 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	GALZERANO INDÚSTRIA DE CARRINHOS E BERÇOS LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/12/2002

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se não impugnada a parte do lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

Matéria não discutida na peça impugnatória é atingida pela preclusão, não mais podendo ser debatida na fase recursal.

NORMAS PROCESSUAIS. LANÇAMENTO DECLARADO NULO. LANÇAMENTO SUPERVENIENTE. NOVO LANÇAMENTO, AUTÔNOMO, INAPLICABILIDADE DO ART. 173, II, DO CTN.

Para que se aplique o disposto no CTN, art. 173, II, o lançamento substitutivo deve conformar-se materialmente com o lançamento anulado, fazendo-se necessária perfeita identidade entre os dois lançamentos.

Ausente a coincidência material, entre o primeiro lançamento, tornado nulo, e o lançamento substitutivo, este deve ser analisado como um novo lançamento e não como um lançamento substitutivo.

DECADÊNCIA.

A contagem do prazo decadencial deve ser interpretada em consonância com os preceitos estabelecidos no Código Tributário Nacional, em especial no § 4º do art. 150, no caso de pagamento antecipado, ou com base na regra prevista no art. 173, inciso I do CTN, na hipótese da inexistência de pagamento parcial ou da comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, apenas quanto às alegações de nulidade do lançamento, decadência e que os cálculos estão corretos, para, na parte conhecida, dar-lhe provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro.

Assinado Digitalmente

Miriam Denise Xavier – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Carlos Eduardo Ávila Cabral (substituto) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de crédito lançado, lavrado contra a empresa em epígrafe, referente a contribuição social previdenciária decorrente da glosa de compensação efetuada irregularmente.

Consta do Relatório Fiscal, fls. 18/21, que:

A Impugnante obteve através do processo nº 95.1105310-8, decisão judicial, para compensar os valores recolhidos indevidamente nos termos dos artigos 3º, inciso I, da Lei 7.787/89 e artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/91, sem o limite estabelecido no § 3º do artigo 89 da Lei 8.212/91, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices utilizados pela Previdência Social para atualizar seus créditos, com a inclusão dos percentuais de expurgo inflacionário no período de 03 a 05/1990 e 02/1991.

Que em decorrência do processo judicial, a empresa era possuidora de crédito, no período de 09/1989 a 11/1994, cujos valores originais foram atualizados, conforme planilha anexa às fls. 21/23.

Os valores atualizados pela auditoria fiscal divergiram dos calculados pela empresa, dessa forma, foram glosados os valores compensados em parte da competência 09/2002, e das competências 10/2002, 11/2002 e 13/2002.

A presente autuação substitui a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD nº 35.517.452-9, de 15/08/2003, tornada NULA em **decorrência de vício de forma**, pela 4ª CaJ/CRPS, através do acórdão nº 163, de 27/01/2006.

Foi apresentada impugnação às fls. 36/44, na qual o contribuinte alega que o lançamento é nulo por decisão do CRPS, que ocorreu a decadência, que seus cálculos estão corretos, que a fiscalização não explicou como chegou aos seus cálculos e que a falta de clareza dificulta a defesa.

Foi proferido o Acórdão 12-53.128 - 10ª Turma da DRJ/RJ1, fls. 66/71, que julgou improcedente a impugnação. Entendeu a DRJ que o lançamento anterior foi anulado pelo CRPS por vício formal.

Cientificado do Acórdão em 7/2/2011 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 74), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 16/2/2011, fls. 75/95, que contém em síntese:

Informa que obteve judicialmente o direito à compensação e que a fiscalização apurou o valor do crédito diferentemente do contribuinte. Que o lançamento anterior foi anulado pelo CRPS e que essa decisão é definitiva e de última instância.

Alega que a decadência é quinquenal.

Aduz que a fiscalização não demonstrou como chegou aos valores que divergem dos do recorrente e que não houve a descrição da fundamentação legal, havendo cerceamento do direito de defesa, pois não restou esclarecida a infração cometida. Afirma que realizou seus cálculos com estrita obediência à decisão judicial.

Argumenta ser inexigível os juros de mora sobre o débito corrigido, como foi feito pela fiscalização.

Entende ser inexigível a multa de ofício em face da denúncia espontânea.

Diz anexar a planilha demonstrativa dos seus cálculos, conforme decisão judicial, afirmando ser necessária prova pericial.

Alega que houve excesso de exação.

Pede para que seja anulado o lançamento.

Os autos foram baixados em diligência, nos termos da Resolução de fls. 123/125.

Em resposta à diligência, fls. 547/558, esclareceu a fiscalização que a planilha da empresa para apuração do crédito inicia em set/1989 e a da fiscalização em out/1989 porque a fiscalização levou em consideração a competência do mês do vencimento da contribuição.

Também foram discriminados os índices de correção monetária adotados, fatores de correção e expurgos, conforme períodos.

Afirma a fiscalização que os valores apresentados pela empresa não estão corretos, pois não foram aplicados os mesmos índices adotados pela Previdência Social para atualizar seus créditos.

Indica também que houve falhas na apuração dos valores pela fiscalização.

Apresenta tabela com proposta de retificação do lançamento, indicando que devem ser excluídos os lançamentos nas competências 09 e 10 de 2002, reduzido pela metade na competência 11/2002 e mantido apenas na competência 13/2022.

Em manifestação de fls. 589/593, o contribuinte repete que apurou corretamente seu crédito, que a NFLD anterior foi anulada e que ocorreu coisa julgada, que houve decadência e excesso de exação.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal.

Da leitura da impugnação, não se identifica questionamentos sobre os juros de mora, multa aplicada e realização de perícia. Somente no recurso voluntário são apresentados tais argumentos.

Na impugnação o contribuinte limita-se a argumentar que há divergência nos cálculos, falta de clareza e excesso de exação.

Desta forma, sendo considerada não impugnada a parte do lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte, ocorre a preclusão.

Logo, não podem ser apreciados, na fase recursal, os argumentos trazidos no recurso, que não foram apresentados por ocasião da impugnação.

Sendo assim, apenas se conhece as matérias trazidas no recurso que também foram apresentadas na impugnação: que o lançamento é nulo por decisão do CRPS, que ocorreu a decadência e que seus cálculos estão corretos.

DECISÃO DO CRPS QUE ANULOU O LANÇAMENTO ANTERIOR

Conforme solicitado em diligência, foi juntada a NFLD anulada, fls. 129/404.

Naquele processo, vê-se que o CRPS solicitou diligência para que a fiscalização esclarecesse os cálculos e demonstrasse os percentuais utilizados, os índices de atualização monetária e taxas de juros legalmente definidos em cada período.

Respondida a diligência, o processo retornou para julgamento. Assim consta da ementa do acórdão do CRPS:

PREVIDENCIÁRIO – CUSTEIO – COMPENSAÇÃO INDEVIDA – FUNDAMENTO LEGAL – AUSÊNCIA – ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova é de quem alega, portanto, é necessário que reste cabalmente demonstrado que o cálculo efetuado pela empresa está em

desacordo com a sentença judicial que ampara a compensação realizada. (grifo nosso)

A glosa de compensação efetuada indevidamente nada mais é que contribuições a carga da empresa devidas a Seguridade Social que deixaram de ser recolhidas.

Tratando-se de contribuições a cargo da empresa, é imprescindível que seja informado ao notificado sua fundamentação legal.

ANULADO

Entendeu a julgadora que havia dois motivos para decretação de nulidade: cerceamento de direito de defesa e insuficiência de fundamentação legal.

Que a planilha apresentada pela fiscalização demonstra que os cálculos foram feitos pelo sistema informatizado, cujos índices de correção monetária e juros foram informados no cumprimento da diligência, contudo não restou comprovada a inclusão dos expurgos inflacionários. Além disso, os valores lançados são as contribuições devidas nas competências, mas o relatório de fundamentação legal não apresenta a disposição legal relativa aos valores lançados, trazendo somente o fundamento para a glosa. Que esse vício não poderia ser sanado por limitação do sistema informatizado do INSS. Veja-se os trechos:

Da análise das peças que compõem os autos, verifica-se **duas situações que ensejam a nulidade do procedimento**, quais sejam, cerceamento ao direito de defesa; e insuficiência de fundamentação legal; (grifo nosso)

A sentença da ação que reconheceu o direito da empresa em efetuar compensações de contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente determina que tais valores sejam corrigidos monetariamente pelos mesmos índices de que se valeu o INSS ao logo do tempo correspondente para atualizar seus créditos, e com inclusão dos percentuais de expurgo inflacionário no período de 03 a, 05/1990. e 02/1991;

A recorrente alegou cerceamento de defesa em razão de o INSS não haver demonstrado os índices que utilizou para calcular os valores a serem compensados e a fim de sanear a questão foi solicitada diligência preliminar para os esclarecimentos do INSS;

A planilha de compensação apresentada pela auditoria fiscal demonstra que os valores foram calculados pelo sistema que efetua os cálculos das contribuições em atraso, cujos índices de correção monetária e juros foram informados no cumprimento da diligência;

Os cálculos efetuados pelo sistema garantem que o valor a ser compensado está atualizado pelos mesmos índices que o INSS utiliza para atualizar seus créditos. Entretanto, a decisão judicial também determina

que sejam aplicados os expurgos inflacionários no período de 03 a 05/1990 e 02/1991 e quanto a esses expurgos, embora o INSS informe que os utilizou, não se verifica nos autos em que momento isso ocorreu, levando a inferir, como arguiu, a recorrente, que os mesmos não foram utilizados;

Não é do conhecimento desta autoridade julgadora que o sistema de cálculo dos acréscimos para contribuições não recolhidas em época própria contemple expurgos inflacionários, portanto, os valores fornecidos pelo sistema não atenderiam o contido na decisão judicial;

A resposta à diligência solicitada não foi suficiente para demonstrar claramente que os valores apurados pelo INSS contêm efetivamente os expurgos inflacionários e desta forma, resta cerceado o direito de defesa da recorrente, o que resulta em nulidade do procedimento;

Não obstante o vício acima exposta, a presente notificação ainda padecer de insuficiência de fundamentação legal para o lançamento;

A glosa de compensação se dá quando a auditoria fiscal verifica que o contribuinte compensou valores que eram indevidos e, conseqüentemente, deixou de recolher à Seguridade Social contribuições de sua responsabilidade;

[...]

Quanto ao fundamento legal das contribuições lançadas, o relatório Fundamentos Legais do Débito traz somente, além dos acessórios, o fundamento sob título "Glosa de Compensação" cujos dispositivos tratam da compensação, não sendo suficientes para amparar o lançamento de contribuições previdenciárias, como no presente caso;

Quanto à insuficiência de fundamentação legal, não se pode olvidar o disposto no art. 201 do Código Tributário Nacional que exige que a inscrição em dívida ativa ocorra somente após a regular inscrição na repartição competente. Por sua vez o inciso III do art. 202, do mesmo diploma legal, informa que, após o tramite regular, a notificação será inscrita em dívida ativa indicando com elementos essenciais a origem e a natureza do crédito tributário, devendo ser mencionada, especificamente, a disposição da lei em que foi fundamentado;

[...]

A ausência de fundamentação legal não é vício passível de saneamento por limitação do sistema informatizado do INSS;

[...]

Voto no sentido de ANULAR a presente notificação;

O contribuinte foi cientificado do acórdão do CRPS em 19/4/2006.

LANÇAMENTO SUBSTITUTIVO

A fiscalização, entendendo que o vício que acarretou a nulidade do lançamento anterior era de natureza formal, efetuou o novo lançamento que consta no presente processo, cuja ciência do contribuinte se deu em 10/11/2008.

Da comparação do Dispositivo sintético do débito do lançamento substituído (fl. 136) com o atual (fl. 7), verifica-se divergências entre os valores apurados. No lançamento anulado, houve lançamento na competência 08/2002 e no presente não. Na competência 09/2002, o presente lançamento é inferior ao valor lançado no anterior. Nas competências 10 e 11 de 2002, os valores atuais superam os anteriores. Somente há equivalência de valores na competência 13/2002.

Em resposta à diligência solicitada, a fiscalização apresenta proposta de retificação do lançamento, apresentando novos valores apurados.

Observa-se que somente com a resposta a nova diligência, requerida por esta turma de julgamento, é que a fiscalização esclareceu precisamente os índices utilizados, por período, e quais foram os erros cometidos pela empresa. Além de apurar erros da própria fiscalização.

Assim, além da falta de fundamentação legal no lançamento originário, desde o início, apesar de várias diligências solicitadas, a fiscalização não conseguiu efetuar o cálculo corretamente, além de **não apontar onde estava o erro no cálculo apresentado pela empresa.**

Como se vê, o defeito do lançamento inicial refere-se ao conteúdo do ato e, portanto, está calcado em vício material, sendo o ato invalável. O vício que se verifica é intrínseco, de tal forma que a sua validade somente seria possível por meio da edição de um novo ato com conteúdo alterado.

DECADÊNCIA

Ainda que possível a reedição do ato, a partir de nova descrição dos fatos e apuração do crédito tributável, deveria ser observado o prazo decadencial previsto no CTN, art. 173, I.

Assim, não há que se falar em interrupção do prazo decadencial, ou em restituição integral do prazo de cinco anos para proceder a novo lançamento relativo ao auto de infração anulado, conforme CTN, art. 173, II.

A contagem do prazo decadencial deve ser interpretada em consonância com os preceitos estabelecidos no Código Tributário Nacional, em especial no § 4º do art. 150, no caso de

pagamento antecipado, ou com base na regra prevista no art. 173, inciso I do CTN, na hipótese da inexistência de pagamento parcial ou da comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, senão vejamos:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

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;

Nesse sentido, foram editadas as Súmulas CARF de números 99 e 101, assim redigidas:

Súmula CARF nº 99

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Súmula CARF nº 101

Na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Dessa forma, dado que o contribuinte foi cientificado do novo lançamento em 10/11/2008, e tendo em vista que ele se refere às competências de 09/2002 a 11/2002 e 13/2002, tanto nos termos do art. 150, § 4º, como nos termos do art. 173, I do CTN, encontra-se decaído o crédito tributário apurado.

Diante do reconhecimento da decadência, desnecessário apreciar outros argumentos apresentados no recurso.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, apenas quanto às alegações de nulidade do lançamento, decadência e que os cálculos estão corretos, para, na parte conhecida, dar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Miriam Denise Xavier