



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 10882.001721/94-39  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3202-000.273 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 21 de agosto de 2014  
**Assunto** DILIGÊNCIA  
**Recorrente** A & A TRANSPORTES SA, incorporada pela BRAPELCO, COMÉRCIO, TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA., atualmente denominada MARTIN-BROWER COMÉRCIO, TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira - Presidente.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior, Charles Mayer de Castro Souza, Tatiana Midori Migiyama e Adriene Maria de Miranda Veras.

## **Relatório**

O presente litígio decorre de lançamento de ofício, veiculado por meio de auto de infração lavrado em 11/10/1994, com ciência no mesmo dia (e-fls. 32/ss), para a cobrança da Cofins em decorrência da falta de recolhimento do tributo para o período de apuração de 30/04/1992, 31/07/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992 e 31/01/1993.

Para elucidar os fatos ocorridos transcreve-se o relatório constante da decisão de primeira instância administrativa, *verbis*:

### *Relatório*

*Trata-se de exigência fiscal relativa à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins formalizada no auto de infração de fls. 28/33 (a referência sempre a numeração da versão digitalizada dos autos). O feito, relativo a fatos*

geradores ocorridos em abril, julho, outubro, novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993 constituiu crédito tributário na cifra de 49.397,00 UFIR, incluídos principal, multa de ofício no percentual de 100% e juros de mora calculados até 10/10/1994.

Consta do corpo do auto de infração que o lançamento foi motivado pela ausência e/ou insuficiência de depósitos judiciais nos prazos previstos na legislação.

Cientificada do lançamento em 11/10/1994, em 10/11/1994 a pessoa jurídica que incorporou a autuada apresentou a impugnação de fls. 36/65, alegando em síntese que:

a) reconhece a procedência do lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos em abril, julho e outubro de 1992, períodos em que teria havido de fato errônea apuração dos valores devidos; quanto aos valores lançados contesta apenas a imposição da penalidade de ofício;

b) os valores referentes aos fatos geradores ocorridos nos meses de novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993 correspondem a créditos que teriam sido extintos mediante compensação, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, com valores pagos indevidamente a título de Finsocial em alíquotas superiores ao percentual de 0,5%; recorda que os aumentos da alíquota para o Finsocial foram considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal;

c) é incabível o prosseguimento da cobrança da penalidade de ofício uma vez que a pessoa jurídica que impugna o lançamento é sucessora por incorporação da empresa autuada; assim, nos termos do art. 132 do Código Tributário Nacional a responsabilidade da sucessora limita-se aos tributos devidos pela sucedida até a data da sucessão não estando aí alcançadas as penalidades;

d) acaso cabível, a penalidade deveria ficar limitada ao percentual de 20% nos termos do art. 59 da Lei nº 8.383, de 1991 e art. 1º da Lei nº 8.696, do mesmo ano.

Conforme despacho de fl. 149, esta Delegacia de Julgamento, tendo em vista o disposto nas IN nº 21 e 32, ambas de 1997 retornou os autos à unidade de jurisdição para que fosse apreciado o pleito de compensação em que se sustentou a impugnação.

A unidade de jurisdição, assim, em intimação de fl. 160, solicitou que a empresa sucessora da pessoa jurídica autuada apresentasse as peças judiciais referentes aos processos nº 92.004569 e 92.00819270 relacionadas ao Finsocial/Cofins que deram origem aos presentes autos.

Nesse intervalo, vieram aos autos, por encaminhamento da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional, cópia de decisão monocrática e de acórdão do TRF da 3ª Região (fls. 162/197 e 174/199) nos autos da Ação Rescisória nº 2009.03.00.0053078/SP movida pela União Federal contra a sucessora da empresa autuada. Citadas decisões respectivamente suspenderam a eficácia e desconstituíram decisão judicial anterior que reconheceu a inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial às sociedades prestadoras de serviço, obstando a compensação àquela época pretendida.

Diante das decisões mencionadas, a unidade local, inadvertidamente, emitiu carta cobrança exigindo da contribuinte o pagamento dos valores controlados no presente processo, tendo encaminhado os débitos para inscrição na Dívida Ativa da União terminado o prazo sem que houvesse o recolhimento pelo sujeito passivo. Contra essa medida do Delegado da Receita Federal em Osasco impetrou a contribuinte Mandado de Segurança (fls. 256/278), havendo o Juízo competente concedido a liminar de fls. 279/282 para que os autos fossem remetidos a julgamento. A cobrança foi suspensa. Manifestou-se o Seort da DRF de origem no despacho de encaminhamento de fl. 288:

“Considerando que por meio da IN 32, de 09/04/97, a Secretaria da Receita Federal convalidou apenas a compensação para empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, sendo que a contribuinte “A & A

*Transportes S/A” recolheu a título de FINSOCIAL parcelas em decorrência da exclusiva atividade de prestação de serviços, circunstância anunciada na própria denominação social;*

*Considerando acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região [...] favorável à tese da Fazenda Nacional;*

*Considerando a decisão liminar exarada no MS. 000023395.2012.4036130 [...] que determina a remessa dos autos do processo administrativo 10882.001721/9439 para o órgão de julgamento competente de primeira instância;*

*Proponho o encaminhamento do presente processo para a DRJ/Campinas, para prosseguimento.*

*Os autos assim retornaram a essa Delegacia”.*

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo proferiu o Acórdão nº 05-38.962, em 19 de setembro de 2012 (e-folhas 289/ss), o qual recebeu a seguinte ementa:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

*Data do fato gerador: 30/04/1992, 31/07/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992, 31/01/1993.*

*DÉBITO NÃO CONFESSADO OU PAGO. LANÇAMENTO. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO POR COMPENSAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*Mantém-se o lançamento de ofício que constituiu crédito tributário não confessado e não recolhido uma vez verificado em procedimento de diligência que os valores não foram extintos por compensação por inexistência de créditos.*

*MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO RETROATIVIDADE BENIGNA*

*Aplica-se a fato pretérito ainda não definitivamente julgado, a lei posteriormente editada que comine penalidade menos severa que a prevista naquela vigente ao tempo da sua prática.*

*MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES.*

*Aplica-se multa de ofício à incorporadora por infração cometida pela incorporada, ainda que apurada após a incorporação*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

A interessada regularmente cientificada do Acórdão em 26/10/2012 (e-folha 301), interpôs Recurso Voluntário em 27/11/2012 (e-fls. 302/ss), onde em síntese alega:

- a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que entre a apresentação da Impugnação, em 11/10/1994, e a sua apreciação pela Delegacia de Julgamento transcorreram 18 anos;

- a compensação realizada foi regular, nos termos do que prescreve a Lei nº 8383/91 e, portanto, houve a extinção do crédito tributário. A compensação de débitos de Cofins com créditos oriundos do pagamento indevido do Finsocial foi realizada com base no RE nº 150.764, onde foi declarada a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do Finsocial;

- a decisão recorrida não reconheceu os créditos compensados, nos termos da decisão exarada na Ação Rescisória nº 2009.03.00.005307-08, que desconstituiu o acórdão anterior. Contudo a citada ação ainda estaria em andamento;

- além disso, o crédito tributário já foi extinto pela homologação tácita da compensação, pois até o momento não teria havido qualquer manifestação por parte da Receita Federal de Osasco quando ao seu indeferimento. Como se tratam de fatos geradores ocorridos nos meses de novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993, competiria a Receita Federal, caso não concordasse com a compensação efetuada, oferecer prazo para a Recorrente apresentar manifestação de inconformidade antes do prazo de 5 anos fixado no artigo 150 do CTN;

- descabe a exigência da multa aplicada do sucessor, nos termos do que dispôs o art. 132 do CTN. Isso porque a Recorrente, MARTIN-BROWER COMÉRCIO, TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA, atual denominação da BRAPELCO, COMÉRCIO, TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA, é incorporadora de A & A Transportes S/A, conforme Ata de Assembleia Geral Extraordinária registrada no órgão competente em 30/12/1993;

- a multa aplicada não pode ser exigida no montante em que foi fixada. Deve ser aplicada ao caso a multa de mora de 20%, prevista no art. 59 da Lei nº 8.383/91;

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator na forma regimental.

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Relator.

Compulsando-se os autos do processo verifica-se que ainda restam dúvidas em relação a fatos relatados pelas partes, especificamente em relação a dois pontos:

a) Se há decisão definitiva na Ação Rescisória nº 2009.03.00.005307-08, uma vez que a Recorrente afirma que a mesma ainda estaria em andamento;

b) Se houve decisão/manifestação por parte da Delegacia da Receita Federal de Osasco, quanto ao pedido de compensação relativo aos meses de novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993, objeto dos supostos créditos em litígio neste processo.

Destarte, entendo que deve ser propiciada a ampla oportunidade para as partes esclarecerem os fatos, através da juntada de documentação probante suficiente para demonstrar o seu direito, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em face do acima exposto, nos termos dos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/72, os autos devem retornar a DRF – Osasco - SP para que: intime a Recorrente a:

(i) Intime a Recorrente a apresentar *Certidão de Objeto e Pé* em relação à Ação Rescisória nº 2009.03.00.005307-08, bem como das principais peças processuais relativas a citada ação (petição inicial, decisões, recursos, etc...);

(ii) Esclareça/informe, juntando documentação probante, se houve decisão/manifestação por parte da Delegacia da Receita Federal de

---

Osasco, quanto ao pedido de compensação relativo aos meses de novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993, objeto de litígio neste processo.

Após o atendimento a todos os itens da intimação acima, a autoridade fiscal da DRF – Osasco - SP deverá manifestar-se, em Relatório Fiscal, sobre os fatos apurados e as provas apresentadas em decorrência da diligência.

Ao fim da instrução processual a **Recorrente** deverá ser intimada para manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias sobre os documentos juntados aos autos em decorrência da diligência.

Após a manifestação da Recorrente, os autos deverão ser remetidos à **Procuradoria da Fazenda Nacional** para ciência e manifestação, notadamente em relação ao andamento da mencionada ação judicial.

É como voto.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri