



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

**Processo n°** 11020.721438/2012-55  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 3302-005.751 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 28 de agosto de 2018  
**Matéria** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**Embargante** CALÇADOS MOLLINO LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/10/2010

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA.

Verificada omissão e contradição em relação a determinado tema no acórdão embargado, é de rigor a admissão dos embargos para correção do referido vício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os Embargos de Declaração para rerratificar o acórdão embargado, sem, contudo, conferir-lhe efeitos infringentes

(assinado digitalmente)

Fenelon Moscoso de Almeida - Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Fenelon Moscoso de Almeida (presidente substituto), Orlando Rutigliani Berri (Suplente convocado), Walker Araujo, Vinicius Guimaraes (Suplente convocado), Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior e Raphael Madeira Abad.

Ausente justificadamente o conselheiro Paulo Guilherme Déroulède.

## Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela contribuinte contra o Acórdão nº 3302-003.655 que, **(i)** por maioria de votos, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa, **(ii)** por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de prova testemunhal; **(iii)** por maioria de votos, negou provimento ao recurso voluntário quanto à redução da multa qualificada e validação do planejamento, e **(iv)** por maioria de votos, admitiu, de ofício, a dedução dos valores recolhidos a título de PIS e Cofins contidos no DAS mensal relativo ao Simples Nacional, proporcional às receitas de vendas à recorrente.

Em seu arrazoado (fls. 1.152-1.156), a Embargante alega ter ocorrido omissões e contradição no acórdão embargado com base nos seguintes fundamentos, senão vejamos:

a) de contradição entre o acórdão, em que restou consignado que a votação do indeferimento do pedido de produção de prova testemunhal foi por unanimidade, e o voto da Conselheira Lenisa Rodrigues Prado, Relatora, que defendeu ser necessário o deferimento do pedido de produção de provas, na forma pleiteada pela recorrente, em especial a prova testemunhal;

b) de omissão de pronunciamento quanto à dedução dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS pelas empresas enquadradas no Simples Nacional, de forma proporcional às receitas de vendas para a recorrente, e;

c) de omissão quanto ao argumento recursal de que se faz necessária a inclusão das empresas Diversu's Componentes para Calçados Ltda., Mixage Calçados Ltda. e Cleiton Lazaretti & Cia. no polo passivo do Auto de Infração.<sup>1</sup>

Nos termos do despacho de fls.1.163-1.169, os Embargos de Declaração foram parcialmente admitidos para sanar a contradição e omissão noticiadas nos itens "a" e "b", conforme se verifica da conclusão extraída do referido despacho, a saber:

*Com essas considerações, forte no § 3º do art. 65 do RI-CARF, com a redação que lhe foi dada pela Portaria MF nº 39, de 12 de fevereiro de 2016, admito, parcialmente, os embargos opostos, para sanar a omissão quanto à inclusão no voto vencido das razões que levaram à admissão da dedução do PIS/Pasep e Cofins, contidos no DAS mensais relativo ao SIMPLES NACIONAL recolhidos pelas empresas enquadradas no SIMPLES NACIONAL, proporcional às receitas de venda daquelas empresas para a recorrente, bem como sanar a contradição concernente ao resultado do indeferimento da prova testemunhal.*

É o relatório.

---

<sup>1</sup> Trecho extraído do despacho de admissibilidade de fls.1.163-1.169.

## Voto

Conselheiro Walker Araujo - Relator

Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte teve o exame de admissibilidade processado regularmente, dele tomo conhecimento.

O primeiro ponto suscitado pela Embargante, diz respeito a contradição existente entre o resultado do acórdão e o voto proferida pela relatora original, posto que no resultado constou que a Turma decidiu de forma unânime em relação ao indeferimento do pedido de produção de prova testemunhal, ao passo que a relatora original havia deferido tal pedido.

De fato, a relatora original restou vencida na matéria que envolveu a análise do pedido de produção de prova testemunhal requerida pela Embargante, cujo voto vencedor incumbiu a relatora Maria do Socorro Ferreira Aguiar redigir.

Assim, devem ser acolhidos os embargos de declaração para corrigir o resultado do julgamento, alterando-se de "*Por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de prova testemunhal*" para "*Por maioria de votos, em indeferir o pedido de prova testemunhal, vencida a Conselheira Lenisa Rodrigues Prado.*".

Já em relação ao segundo ponto, entendo também que razão assiste à Embargante, na medida em que restou omissa no acórdão embargado os fundamentos que levaram a turma admitir de ofício, o direito do contribuinte deduzir os valores recolhidos a título de PIS e Cofins contidos no DAS mensal relativo ao Simples Nacional, proporcional às receitas de vendas à Embargante, merecendo, assim, ser sanada a referida omissão.

Pois bem.

O litígio trata de lançamento de crédito tributário de PIS e de COFINS pela fiscalização, devido a ter sido identificado a formação de grupo econômico entre as empresas Calçados Mollino Ltda. e Calçados Di Cristalli Ltda., de cunho familiar (esposa, marido, filho, etc.), as quais teriam transferido parte de sua produção para três empresas interpostas: Diversu's Componentes para Calçados Ltda., Calçados Mixage Ltda. e Cleiton Lazaretti e Cia. Ltda. Tal grupo econômico e transferência da produção objetivariam impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador de obrigações tributárias, ou seja, sonegação das contribuições sociais. Entendeu a fiscalização que pelo **conjunto de ações implementado por esse grupo econômico** estaria completamente descartada a hipótese de erro material na conduta.

Essa simulação na transferência da produção proporcionaria as empresas envolvidas a obtenção de créditos com insumos de PIS e de COFINS reduzindo consideravelmente os valores devidos das mesmas no período de apuração abrangido pelo Auto de Infração.

Outro benefício seria que a fiscalizada com os seus respectivos departamentos não poderia ser optante do SIMPLES por superar o limite de faturamento, ao passo que tal desmembramento oportunizou a inclusão no SIMPLES das áreas repassadas para

as empresas interpostas, pois o faturamento foi fracionado possibilitando uma tributação mais vantajosa.

Neste cenário, a fiscalização entendeu por bem desenquadrar a Embargante da opção do SIMPLES e, exigir integralmente o PIS/COFINS nos termos das Leis nº 10.637/02 e 10.833/2003, sem dedução do montante já recolhido pelo contribuinte pelo regime do SIMPLES, vide Auto de Infração e Relatório Fiscal carreado às fls. 02-79.

A Embargante, por sua vez, tanto em sede impugnatória quanto em recursal, defendeu a legitimidade das operações sob análise e, conseqüentemente pleiteou o cancelamento do lançamento fiscal. Subsidiariamente, requereu, no caso de manutenção do lançamento, a redução da multa de ofício, de 150% para 75%. Esses foram, em síntese, os argumentos suscitados pela Embargante.

Não obstante a Embargante tenha deixado de pleitear a dedução dos valores recolhidos do período em que sua apuração era realizada pelo regime do SIMPLES, a antiga composição da Turma, admitiu de ofício, a possibilidade do contribuinte deduzir do montante exigido, os valores recolhidos a título de PIS e COFINS contidos no DAS mensal relativo ao Simples Nacional.

Isto porque, o fato das contribuições terem sido recolhidas através de regime diverso, não impede a fiscalização, por se tratar do mesmo tributo, de considerá-los para o fim de apurar o quanto realmente é devido.

Ou seja, quando do desenquadramento da Embargante do regime do SIMPLES ACIONAL, deveria a fiscalização ter apurado as contribuições nos termos das Leis nº 10.637/02 e 10.833/2003, como o fez, deduzindo, contudo, os valores recolhidos pela Embargante no antigo regime.

Portanto, resta explicitado os fundamentos que levaram à antiga Turma dar provimento parcial ao recurso da Embargante, para admitir a dedução do valores recolhidos a título de PIS e COFINS contidos no DAS mensal relativo ao Simples Nacional, desde que cabalmente comprovado nos autos.

Diante do exposto, voto por acolher parcialmente os Embargos de Declaração para rerratificar o acórdão embargado, sem contudo, conferir-lhe efeitos infringentes.

É como voto

(assinado digitalmente)

Walker Araujo