



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.722532/2012-50
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-011.049 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de agosto de 2023
Recorrente NOVACKI INDUSTRIAL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2008 a 31/12/2008

RECURSO COM MESMO TEOR DA IMPUGNAÇÃO. DECISÃO RECORRIDA QUE NÃO MERECE REPAROS.

Nos termos da legislação do Processo Administrativo Fiscal, se o recurso repetir os argumentos apresentados em sede de impugnação e não houver reparos, pode ser adotada a redação da decisão recorrida.

REFISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A fiscalização regular, com a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal em nome da empresa incorporadora é requisito para emissão de Auto de Infração em seu nome como sucessora da empresa fiscalizada, não se caracteriza em refiscalização.

INCORPORAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SUCESSORA.

Nos termos da legislação, a pessoa jurídica incorporadora é responsável pelo crédito tributário da incorporada.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA. FATO GERADOR. DECLARAÇÃO EM GFIP. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

É devida a contribuição declarada em GFIP e não recolhida em época própria, em razão da compensação indevida com créditos não comprovados pelo contribuinte.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de diligência quando esta se mostrar prescindível.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da decisão notificação da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 1245/1252 (pdf 756/763), a qual julgou procedente o lançamento decorrente da glosa de compensações de contribuições sociais previdenciárias.

Peço vênha para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização (AI nº 37.272.117-6 consolidado em 24/09/2012), no valor de R\$ 1.262.462,69, acrescidos de juros e multa de mora, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal (fls. 13/18), refere-se a valores devidos à Seguridade Social, decorrentes de glosa de contribuições compensadas em desacordo com a legislação vigente, nas competências de 09/2008 a 12/2008, inclusive 13º salário.

2. Informa ainda a Auditoria Fiscal que os valores constantes do referido AI referem-se a compensações que o contribuinte incluiu em suas GFIPs, sem ter apresentado qualquer documentação que justificasse a compensação realizada.

Da impugnação

O contribuinte foi intimado e impugnou o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

DA IMPUGNAÇÃO

3. A Impugnante apresentou a defesa, de fls. 608/727, em 08/11/2012, por via postal, aduzindo que:

3.1. Preliminarmente, há vício no lançamento administrativo, visto que:

a) o Procedimento Fiscal na empresa Indústria Novacki S/A, CNPJ nº 85.601.201/0001-05, determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº 09.2.01.00.2012.0378-5 foi encerrado com a emissão do MPF nº 02.2.01.00.2012.00343-0;

b) o MPF nº 02.2.01.00.2012.00343-0 autorizava a fiscalização da empresa NOVACKI INDUSTRIAL S/A, novo Nome Empresarial de Maquine Madeiras S/A, sendo que os eventuais fatos geradores cometidos pela empresa Indústria Novacki S/A não incluídos no citado MPF e auditados pela fiscalização da Receita Federal do Brasil caracterizam REFISCALIZAÇÃO, não prevista na legislação;

c) apenas a Instrução Normativa nº 70/2002, revogada pela IN/MPS/SRP nº 03/2005, dispunha sobre a refiscalização, em seu capítulo XX, art. 225 e incisos, inexistindo quaisquer indícios indicados na legislação que justificasse a refiscalização autorizada pelo MPF em comento;

d) o contribuinte tem direito à proteção jurídica no sentido de que não lhe sejam aplicados novos critérios jurídicos, em relação ao mesmo fato gerador, de forma que não há dúvida de que a refiscalização autorizada pelo MPF em comento foi equivocada, sem qualquer amparo legal, impondo sua nulidade;

e) agindo dessa forma, o Fiscal negou vigência ao contido nos art. 146 e 149, do CTN;

f) a auditora fiscal, através do AI DEBCAD 37.272.117-6, fez uso dos valores das glosas de todas as compensações efetuadas pelo contribuinte, com base em valores declarados em GFIP para o lançamento, não tendo discriminado de forma clara e precisa os fatos geradores de sua ocorrência, as bases de cálculo das contribuições devidas por segurados e empresa, pelo que não observou a legislação específica a respeito do lançamento de crédito tributário;

g) os diversos relatórios e demonstrativos que compõem a GFIP permitem que se identifiquem tais dados, assim sendo, diante do minguido relatório fiscal, resta configurado o cerceamento de defesa quanto ao débito lançado por meio do Auto de Infração n.º 51.004.621-5;

h) examinados os Discriminativos do Débito, comprova-se que a Auditora-Fiscal lançou as contribuições relativas às compensações declaradas nas GFIP de cada um dos estabelecimentos num único auto de infração e exclusivamente no CNPJ da matriz da incorporadora, configurando cerceamento de defesa e descumprindo jurisprudência do TRF da 4ª Região, citada, quanto à falta de motivo para o ato, que estaria dificultando sua defesa, haja vista não estar claro e preciso na forma exigida pelo artigo 142 do CTN, de maneira a ensejar a anulação do mesmo;

i) A iliquidez e incerteza do montante do débito apurado;

3.2. Equivocou-se a fiscalização da Receita Federal do Brasil ao lançar o débito com base nos artigos 20 e 22, I e II, quando deveria tê-lo apurado na forma do artigo 22-A, por se tratar de empresa na condição de AGROINDÚSTRIA;

3.3. Tal equívoco causa prejuízo à Autuada devendo os débitos lançados por meio dos Autos de Infração n.º 51.004.622-3 e 51.004.623-1 serem julgados improcedentes;

3.4. Sustenta que foram informadas em folha de pagamento e GFIPs parcelas como a indenização do aviso prévio não trabalhado, remuneração de até 15 dias de licença remunerada para tratamento de saúde e o adicional constitucional de 1/3 de férias como sendo fatos geradores de contribuições previdenciárias, apesar do Judiciário ter decidido em sentido contrário;

3.5. Junta a título de amostragem o Resumo Geral da Folha de Pagamento e respectivas GFIPs das competências 07/2009, 10/2010 e 04/2011, para demonstrar tal alegação;

3.6. É farta a jurisprudência de que as parcelas acima citadas são indenizatórias, não estando sujeitas à incidência das contribuições previdenciárias; a fiscalização da RFB não procedeu, de obrigação funcional, a revisão do autoenquadramento no grau de risco em função da atividade econômica exercida pela empresa, uma vez que o Poder Judiciário tem decidido em favor da empresa que a fixação do grau de risco e consequente alíquota da contribuição prevista no inciso II do art. 22, da Lei n.º 8.212/1991, deve ser individualizado por estabelecimento com CNPJ individualizado, consoante Súmula x;

3.7. Em razão da referida Súmula, o Ministro da Fazenda aprovou em 13/11/2011 o Parecer n.º 2.120, de 10/11/2011 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, esclarecendo que a definição do grau de risco em razão da atividade preponderante é por estabelecimento com CNPJ individualizado;

3.8. Conforme comprovam as GFIPs e o próprio DD, durante o período a que se refere o lançamento, a empresa Indústria Novacki S/A possui 10 estabelecimentos em atividade desenvolvendo atividades econômicas diferentes, com grau de risco que vão de leve ao grave, ficando sujeita a alíquotas da contribuição para o RAT de 1% a 3%, pelo que resta falho o Auto de Infração também por este aspecto;

3.9. No tocante às contribuições destinadas ao custeio da Aposentadorias Especiais e dos Benefícios concedidos em razão dos riscos ambientais do Trabalho – RAT, a Impugnante valeu-se de créditos legítimos e regularmente apurados extinguindo-os pela compensação;

3.10. Consoante os termos da Lei n.º 6.950/76 (art. 4º, parágrafo único), a base de cálculo da contribuição devida pela empresa para os terceiros, SENAI, SESI, SEBRAE

e INCRA está sujeita aos limites, mínimo e máximo, do salário-de-contribuição, estabelecidos na legislação previdenciária, não tendo sido observado pela fiscalização da Receita Federal do Brasil;

3.11. Não cabe a cobrança de contribuição para terceiros referente ao 13º salário;

3.12. Ao final requer a declaração de nulidade dos Autos de Infração, ou alternativamente a realização de diligência para discriminar de forma clara e precisa todos os questionamentos ventilados por meio dos presentes articulados;

3.13. Também pleiteia seja conferido os efeitos do art. 151, III, do CTN, bem como que seja julgada a presente impugnação administrativa juntamente com aquela interposta contra os AIs n.º 51.004.621-5, 51.004.622-3 e 51.004.623-1, para que se evitem decisões conflitantes.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (e-fl. 1245):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2008 a 31/12/2008

REFISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A emissão de Mandado de Procedimento Fiscal em nome da empresa incorporadora é mero requisito para emissão de Auto de Infração em seu nome como sucessora da empresa fiscalizada, não se configurando em refiscalização.

INCORPORAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SUCESSORA.

A pessoa jurídica incorporadora é responsável pelo crédito tributário da incorporada.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA. FATO GERADOR. DECLARAÇÃO EM GFIP. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

É devida a contribuição declarada em GFIP e não recolhida em época própria, em razão da compensação indevida com créditos não comprovados pelo contribuinte.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de diligência quando esta se mostrar prescindível.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 1300/1424 (pdf 811/935), reiterando as alegações apresentadas em sede de impugnação.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

Do Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço e passo a apreciá-lo.

Com relação ao recurso voluntário apresentado, verifica-se que a autuada, limitou-se a repetir os argumentos trazidos em sede de impugnação, que já foram devidamente analisados pela decisão recorrida.

Mesmo as questões ou alegações relacionadas às provas, são meras alegações, desprovidas do efetivo cotejo com o caso que se apresenta, de modo que concordo com os termos. Aplico ao caso o disposto no artigo 57, § 3º do RICARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

(...)

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Sendo assim, passo a transcrever a decisão recorrida, com a qual concordo e me utilizo como razão de decidir.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL

7. Alega a impugnante que o fato de ter sido emitido um novo MPF em nome da empresa incorporadora corresponderia à realização de uma refiscalização sobre os mesmos fatos geradores verificados na empresa incorporada, sem qualquer amparo legal e em prejuízo da empresa autuada, por alteração de critério jurídico.

8. Com efeito, como atestam os Termos anexos e documentos apresentados por prepostos da empresa fiscalizada, às fls. 20/117, o procedimento fiscal se deu no estabelecimento matriz da empresa Indústrias Novacki (incorporada) ainda em funcionamento por ocasião da fiscalização. A emissão de um novo MPF em nome da empresa incorporadora, ora autuada, se deu simplesmente a fim de possibilitar a emissão dos Autos de Infração junto à responsável tributária por sucessão, em razão da incorporação da empresa fiscalizada, nos termos do art. 132, do CTN, in verbis:

“Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.” **9.** Portanto, não se verifica nulidade no procedimento fiscal que deu origem ao lançamento.

DA VALIDADE DO LANÇAMENTO

10. Quanto à alegação de nulidade do lançamento por ausência de fundamentação legal, no auto de infração, tem-se que ao contrário do que alega a impugnante, o Relatório Fiscal, em conjunto com seus anexos, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo artigo 142, do CTN e pelo artigo 37, da Lei nº 8.212/1991, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/1972), pois, descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, qual seja a realização de compensação indevida de contribuições previdenciárias, fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento, apto a possibilitar o exercício do direito de defesa pelo contribuinte, não havendo, pois qualquer nulidade a ser declarada.

10.1. Os anexos indicados no próprio relatório fiscal, tais como o Discriminativo do Débito - DD e Relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD, contemplam: a) as competências do débito, b) os valores compensados indevidamente, c) os valores referentes a juros e multa, e) a totalização por competência, f) a fundamentação legal do débito, e os acréscimos legais aplicados ao lançamento.

10.2. Quanto ao lançamento ter sido efetuado apenas no estabelecimento matriz da incorporadora, quando o débito era oriundo de vários estabelecimentos da empresa

sucedida com CNPJ próprio, tal não implica qualquer nulidade ou cerceamento de defesa, já que a empresa incorporadora sucedeu a empresa INDUSTRIAS NOVACKI com todos os estabelecimentos. Ademais, foi anexada ao relatório fiscal, planilha discriminativa, por competência e estabelecimento da empresa fiscalizada, dos valores glosados.

10.3 Inexiste assim qualquer requisito essencial do lançamento que não tenha sido atendido, estando o presente AI perfeitamente apto a ser cobrado tanto administrativa como judicialmente.

10.4. Portanto o argumento de nulidade da autuação, pela falta da fundamentação legal, é incabível, uma vez estar o AI revestido de todos os requisitos legais e a impugnante ter exercido o que lhe foi assegurado no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, ou seja, o contraditório e a ampla defesa.

10.5. Ademais, os valores cobrados no presente Auto de Infração referem-se aos valores informados como compensados em GFIP em campo próprio, sem que a empresa apresentasse justificativa tanto fática quanto legal para sua realização. Na verdade, o ônus de demonstrar a regularidade da compensação era do interessado, que não trouxe nem durante o procedimento fiscal e nem por ocasião da impugnação elementos probatórios da certeza e liquidez do crédito que informou em GFIP. Com efeito, sem a apresentação de demonstrativos da apuração dos créditos e compensações, com informação dos critérios de atualização utilizados, corroborados por escrituração contábil, não há como atestar a regularidade da compensação, pelo que a glosa da compensação é legítima.

11. No mérito, alega que diversas rubricas constantes em folha de pagamento e GFIP não são passíveis de incidência de contribuição previdenciária, bem como pleiteia, dentre outros, a revisão das alíquotas SAT utilizadas na GFIP, além de sustentar que as contribuições para terceiros tem como base de cálculo o limite do salário-de-contribuição. Com tais alegações, pretende transferir o ônus de apuração dos valores “compensáveis” para o Fisco, quando a este tão somente cabe verificar a higidez da compensação realizada.

12. Como já exposto em item anterior, não cabe dentro do presente processo administrativo fiscal discutir o crédito confessado em GFIP, mas tão somente a observância dos requisitos legais tanto formais como materiais da compensação realizada.

Portanto, deixo de apreciar as referidas alegações, mormente quando desacompanhadas da prova do suposto recolhimento indevido ou a maior. Tampouco a juntada, por amostragem, de resumos de folhas de pagamento de competências da realização da compensação não se prestam ao fim pretendido, já que a compensação informada refere-se a competências pretéritas.

13. Transcrevo ainda decisão do STJ que brilhantemente espelha as condições para a realização da compensação tributária, as quais claramente não foram atendidas pelo impugnante:

“É desarrazoado entender-se que a lei tributária possa ser interpretada, isoladamente, inobservados os princípios gerais do direito tributário inscritos no CTN e na Constituição Federal. (...)

Efetivamente, o crédito do contribuinte, para ensejar a compensação há de se revestir dos atributos de liquidez e certeza. Esse requisito constitui exigência do **art. 170 do CTN** e que não foi afastado pela Lei 8.383/91, em face da hierarquia das leis.(...)

Ademais, o crédito para se revestir dos atributos de liquidez e certeza, há, de antemão, de ser quantificado, com a especificação ou indicação da quantia exata, da importância certa e determinada. Não são compensáveis créditos indicado aleatoriamente, sob alegação de que o tributo (ou a contribuição) foi pago indevidamente, em determinado período. Considera-se líquida, afiançam os juristas, a dívida que se determina pela natureza, qualidade e quantidade, a que

se expressa através de número certo ou de uma cifra. Se a obrigação depende de prévia apuração ou liquidação (ou verificação pelos meios regulares de direito) deixará de ser líquida e não autorizará a compensação.' (Washington de Barros Monteiro, Direito das Obrigações, pág. 309). **Assim, para haver** compensação, em qualquer de suas modalidades, o contribuinte deve indicar o crédito em quantia certa e determinada, sendo imprestável para tal fim pretender o benefício sob color de haver, em determinado período, efetuado recolhimentos indevidos."

(STJ, 1ª Turma, Resp nº 108.619/SC, j. em 20/02/97, v.u., extratos do voto do Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO. O acórdão foi publicado no DJ de 24/03/97)

(g.n.)

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

14. Quanto à solicitação de diligência para comprovação dos fatos narrados pela impugnante, tem-se que a mesma deve ser indeferida, eis que não cabe a autoridade julgadora suprir a deficiência probatória das partes, já que o ônus da prova compete a quem alega.

15. Ainda no que tange à solicitação de diligência, cabe observar o disposto nos artigos 18 e 28 do Decreto nº 70.235/1972:

“**Art.18.** A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28 in fine.

(...)

Art.28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso”.

16. No caso em questão, o pedido merece ser indeferido já que sua imprescindibilidade não restou configurada, face à clareza da descrição dos fatos relatados no relatório fiscal e da exatidão dos demais relatórios anexos à presente autuação.

17. Isso posto, considero procedente o presente crédito tributário.

Portanto, não procedem as alegações do recorrente.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya