



Processo nº 10580.008000/2003-89
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3402-011.356 – 3^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**
Sessão de 31 de janeiro de 2024
Recorrente NOVELIS DO BRASIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 1998

AUTO DE INFRAÇÃO, COMPENSAÇÃO, DCTF, CRÉDITOS E DÉBITOS DE DIFERENTES ESPÉCIES, POSSIBILIDADE.

Havendo decisão judicial reconhecendo o direito da contribuinte de compensar na DCTF crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior da Contribuição para o PIS/Pasep com débitos da COFINS, por conta própria e sem autorização judicial, deve o auto de infração lavrado ser cancelado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o Auto de Infração.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marina Righi Rodrigues Lara - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jorge Luís Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Francisca Elizabeth Barreto (Suplente Convocada), Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Cynthia Elena de Campos e Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente o Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, substituída pela Conselheira Francisca Elizabeth Barreto.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 15-045.404, proferido pela 4^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador - DRJ/SDR, por meio do qual, por unanimidade de votos, julgou-se parcialmente procedente a Impugnação apresentada pelo contribuinte (fls. 01/15), mantendo em parte o crédito tributário exigido no Auto de Infração (fls. 18/25).

Por bem reproduzir os fatos ocorridos até aquele momento, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

"Inicialmente, cumpre destacar que a numeração de folhas mencionadas neste Acórdão se refere às folhas digitais do e-processo.

A exigência fiscal teve origem em procedimento de Auditoria Interna realizada na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF apresentada pela contribuinte, da qual resultou a caracterização da infração exposta na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal – COFINS/1998” (fl. 20), indicando “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, conforme Anexo III. ‘DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR’, em anexo”.

Cientificada, a impugnante apresentou sua peça de contestação por meio da qual traz à baila os argumentos a seguir elencados.

Em sede de preliminar, alega que:

- não foi intimada do Auto de Infração, razão por que, não atendendo às prescrições atinentes à matéria, mais especificamente o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, verifica-se sua patente nulidade;*
- o Auto de Infração apresenta fundamentação legal genérica, não indicando de forma clara e objetiva qual seria o dispositivo legal que veda a compensação efetuada, implicando cerceamento do seu direito de defesa, e*
- o lançamento efetuado sem a correlação exata dos fatos com as normas tributárias que autorizaram o lançamento do crédito de origem, afronta também o princípio da motivação, que é requisito essencial para a validade do ato administrativo.*

No mérito, assevera que:

- teve reconhecido que seus estabelecimentos eram credores do Fisco Federal em decorrência dos recolhimentos indevidos do PIS durante a vigência dos Decretos lei nº 2.445 e 2.449/88, em ação ordinária ajuizada perante a 11^a Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, processo tombado sob o nº 98.0038210-0*
- foi autorizada a compensar débitos e créditos de estabelecimentos distintos, dada a sua personalidade jurídica una, na ação ordinária mencionada;*
- o procedimento compensatório encontrava-se amparado pelas disposições do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991;*
- a própria Secretaria da Receita Federal manifestou-se favoravelmente a respeito da possibilidade de compensação, em resposta à consulta formulada pela impugnante, no processo nº 10880.017650/00-35 (cuja cópia anexa);*
- o percentual de 75% correspondente à multa aplicada na autuação é absurdo e inaceitável, representando verdadeiro abuso do poder fiscal e revelando conteúdo confiscatório, e*
- haveria bis in idem na cobrança concomitante de multa e juros de mora.*

O processo foi remetido ao SEORT/DRF/SDR para providências relacionadas à conta PAES da impugnante, conforme despacho exarado à fl. 137. Após, retornou ao SECAT/DRF/SDR, onde foi submetido a uma análise quanto aos aspectos atinentes à

ação judicial mencionada na peça impugnatória. Na oportunidade, foi proferido o Despacho nº 4.796/2010 (fls. 169 e 170) no qual são apontadas as características (tramitação, decisões e fase então identificada) do referido processo judicial.

Apesar de a impugnação ter sido apresentada em setembro/2003, consta à fl. 182 que o processo foi encaminhado para julgamento em novembro/2017 e recebido nesta DRJ/Salvador em fevereiro/2018.”

A DRJ, contudo, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a Impugnação, mantendo o crédito tributário objeto de lançamento, exonerando o sujeito passivo apenas da multa de ofício.

O referido Acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Período de apuração: 01/09/1998 a 31/12/1998

COMPENSAÇÃO SPONTE PROPRIA. CRÉDITOS E DÉBITOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. IMPOSSIBILIDADE.

Há que se manter o lançamento de ofício lavrado para constituir o crédito tributário quando identificado que o sujeito passivo informa compensações na DCTF de créditos de pagamento indevido ou a maior da Contribuição para o PIS/Pasep com débitos da Cofins, por conta própria e sem autorização judicial.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

NULIDADE.

As arguições de nulidade só prevalecem se enquadradas nas hipóteses previstas na lei para a sua ocorrência.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Derrogada a norma que previa a necessidade de lançamento com aplicação da multa de ofício, deve-se aplicar na apreciação de impugnações pendentes de análise o princípio da retroatividade benigna, exonerando a referida penalidade.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em síntese, a DRJ rejeitou as preliminares de nulidade do Auto de Infração, aos argumentos de que: (i) a contribuinte teria sido devidamente intimada, tendo inclusive juntado aos autos Aviso de Recebimento datado e assinado; e (ii) não teria ocorrido qualquer cerceamento do seu direito de defesa, em razão de fundamentação legal genérica, já que a própria contribuinte em sua Impugnação teria demonstrado conhecer adequadamente todos os motivos da autuação.

No mérito, esclareceu, inicialmente, que o referido crédito tributário foi constituído na sistemática do art. 90 da MP nº 2.158-35/2001, que determinava que fosse realizado o lançamento de ofício de todas as diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de compensação indevida. Afirmou que a autorização judicial para realizar a compensação dos valores recolhidos a maior, a título de contribuição para o PIS/Pasep, teria sido restringida apenas aos débitos relativos à própria contribuição.

Ademais, sustentou que, apesar da edição da Lei nº 9.430/1996, apesar da possibilidade de se compensar débitos e créditos de diferentes espécies, a compensação não se operava por iniciativa isolada do contribuinte, mas mediante pedido formulado perante a autoridade administrativa e condicionado ao seu deferimento. Defendeu que, no caso dos autos, mesmo se fossem atendidos tais requisitos formais, não seria possível efetuar a compensação, já que o tipo de crédito utilizado, por suas características, dependia de reconhecimento judicial em

decisão transitada em julgado (que não havia ocorrido) ou de autorização judicial para se compensar antes do trânsito em julgado (inexistente à época do lançamento e desde então).

Por fim, diante da alteração do art. 90 da MP n.º 2.158-35/2001, imposta pela MP n.º 135/2003, não tendo sido verificada alguma das hipóteses previstas no art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, entendeu pela exoneração da multa de ofício.

Cientificada do Acórdão de n.º 15-045.404 (fls. 184/189), em 13/11/2018 (fl. 193), a Recorrente apresentou Recurso Voluntário (fls. 197/208), no dia 12/12/2018, alegando que obteve a seu favor decisão judicial, reconhecendo a possibilidade de compensação do seu indébito de PIS com outras contribuições sociais, incluindo a COFINS. Sustentou restar incontroversa nos presentes autos a possibilidade de centralização da apuração dos créditos e débitos dos estabelecimentos matriz e filiais à época das compensações.

É o relatório.

Voto

Conselheira Marina Righi Rodrigues Lara, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Como relatado, trata o presente processo de Auto de Infração lavrado, no dia 17/06/2003, em procedimento interno de auditoria de DCTF, a partir do qual constatou-se a falta de recolhimento ou pagamento da COFINS, decorrente de declaração inexata. Extrai-se do anexo I – Demonstrativo dos créditos vinculados não confirmados –, que o referido lançamento teve como base um único fundamento: número de processo judicial mencionado em DCTF pertencente a outro CNPJ (e-fl.21).

Resulta disso que a autuação apresentou como única motivação o fato de não ser possível a compensação de créditos de pagamento a maior entre estabelecimentos distintos de uma mesma pessoa jurídica.

Intimada da referida autuação, a contribuinte demonstrou que a compensação entre créditos e débitos da contribuição para o PIS/PASEP de estabelecimentos distintos da mesma pessoa jurídica por ela realizada foi autorizada pela própria SRF, por meio da Solução de Consulta SRRF/8^a RF/DISIT n.º 262, de 28/11/2001 (e-fls. 40/44), conforme conclusão a seguir:

CONCLUSÃO

18. Tendo em vista o exposto, soluciono a consulta ora em apreciação declarando que valores do PIS pagos indevidamente ou a maior, pelos diversos estabelecimentos da pessoa jurídica, anteriormente ao advento da Lei n.º 9.779, de 1999, art. 15, inciso III, quando facultado o recolhimento descentralizado da contribuição, podem ser compensados com parcelas vincendas do próprio PIS, pelo estabelecimento matriz da mesma pessoa jurídica, nos termos do art. 12 da Instrução Normativa SRF n.º 21, de 1997. Não se aplica, no caso, a vedação estabelecida pela IN SRF n.º 41, de 2000, pois se trata de uma mesma pessoa jurídica, de um mesmo contribuinte. Todavia, sendo a compensação exercida como uma alternativa à restituição do indébito, somente será possível se houver viabilidade legal para o pedido de restituição. Ou seja, só será possível a compensação se não houver ocorrido a decadência do direito a pleitear a restituição.

3º FOLHETO DE NOTAS
Dr. Paulo Roberto Fernandes - Tabelião

Sobre as Soluções de Consulta, é importante destacar que, nos termos do art. 46 do Decreto n.º 70.235/1972, havendo dúvida a respeito da aplicação da legislação tributária aplicável a determinado fato, pode o sujeito passivo recorrer à Administração Pública para obter esclarecimentos. As Soluções de Consultas são, portanto, instrumentos que buscam trazer segurança jurídica e estabilidade nas relações entre fisco e contribuinte e integram a legislação, nos termos do art. 100, CTN.

Ainda assim, em 17/06/2003, foi lavrado o Auto de Infração objeto dos presentes autos, que apresentou como único pressuposto de fato a compensação de créditos de pagamento a maior **entre estabelecimentos distintos de uma mesma pessoa jurídica**.

Nesse cenário, verifica-se que a Recorrente apresentou impugnação demonstrando que o pressuposto fático no qual o Auto de Infração se fundou, na realidade, não se sustentava. A única motivação elencada no Auto de Infração para considerar a declaração como “inexata”, qual seja “*proc jud de outro CNPJ*”, estava prejudicada pela autorização proferida pela própria SRF, na Solução de Consulta SRRF/8^a RF/DISIT n.º 262, de 28/11/2001 (e-fls. 40/44).

Ocorre que, mesmo após demonstrada a insubsistência da motivação constante do lançamento objeto dos presentes autos, o Auto de Infração foi equivocamente mantido pela DRJ, que apesar de reconhecer a legalidade da compensação entre créditos e débitos de estabelecimentos distintos da mesma pessoa jurídica, nos termos da referida solução de consulta, sustentou que as demais condições legais exigidas para compensações dessa natureza não teria sido atendidas:

Sobre o reconhecimento à Impugnante da legalidade da compensação entre créditos e débitos de estabelecimentos distintos da mesma pessoa jurídica, na Solução de Consulta SRRF/8^a RF/DISIT n.º 262, de 28/11/2001, cumpre considerar que em momento algum esse reconhecimento afastou quaisquer das demais condições legais exigidas para compensações dessa natureza. Conforme já enfatizado, para se operar na forma adotada pela Impugnante (na DCTF), débito e crédito teriam de ser da mesma natureza ou ela deveria estar autorizada por decisão judicial, inexistente à época do lançamento.

Como visto, a despeito da Solução de Consulta mencionada, a autoridade julgadora entendeu que a autorização judicial para realizar a compensação do PIS pago indevidamente teria sido restringida aos débitos da própria contribuição ao PIS/Pasep, mantendo o referido lançamento.

No entanto, restou evidente que a única motivação trazida no Auto de Infração para admitir a declaração como “inexata” foi devidamente afastada. Estando o referido Auto de Infração vinculado aos motivos indicados como seu fundamento, a comprovação da sua insubsistência implica necessariamente o seu cancelamento. Assim, constatada a autorização

pela Solução de Consulta SRRF/8^a RF/DISIT nº 262, de 28/11/2001 deveria a autoridade julgadora ter declarado a nulidade do lançamento realizado pela DRF.

Tratando-se de mácula que incide na própria substância do lançamento (sua motivação), não há que se cogitar a ocorrência de víncio de natureza formal no Auto de Infração, de modo que, não caberia a DRJ alterar os motivos por ele elencados para manutenção do lançamento.

Verifica-se, portanto, que a DRJ alterou a motivação adotada na autuação, para respaldar a exigência fiscal em novo motivo (inexistência de autorização judicial autorizando a compensação da contribuição paga indevidamente com outros débitos). Dessa forma, a manutenção da autuação por outro motivo implicou modificação do critério jurídico da autuação, que, nos termos do art. 146, do CTN, não poderia ser admitida no presente caso.

Todavia, como é possível decidir o presente caso, no mérito, em favor da Recorrente, a citada nulidade do acórdão *a quo* pode ser superada; nos termos do artigo 59, §3º do Decreto nº 70.235/1972.

Como mencionado, o referido acórdão manteve a autuação ao argumento de que a autorização judicial para realizar a compensação do PIS pago indevidamente teria sido restrinida aos débitos da própria contribuição ao PIS/Pasep. A Recorrente, por sua vez, sustenta que obteve a seu favor decisão judicial, reconhecendo a possibilidade de compensação do seu indébito de PIS com outras contribuições sociais, incluindo a COFINS.

Com razão à Recorrente.

Compulsando os autos, verifica-se que, de fato, a Ação Declaratória nº 0038210-08.1998.4.03.6100 (nº de origem 98.0038210-0) legitimou, definitivamente, a compensação em DCTF realizada. Explico.

Na origem, a referida ação foi ajuizada, requerendo a concessão da tutela antecipada para proceder com a compensação do indébito de PIS com outras contribuições sociais. Todavia, com a decisão (fls. 66/69), proferida no dia 07/10/1998, a antecipação de tutela foi concedida apenas em parte, para que fosse procedida a compensação entre os valores indevidamente recolhidos a título de PIS somente com as próprias contribuições do PIS.

Inconformada, a contribuinte interpôs Agravo de Instrumento contra a referida decisão, tendo o E. TRF 3^a Região, na ocasião de seu julgamento, autorizado a compensação do crédito de PIS com outros tributos, ampliando, portanto, a decisão anteriormente proferida.

Posteriormente, em 20/10/1999, sobreveio a sentença (fls. 70/83), restrinindo novamente o direito da autora de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS, excluindo os montantes recolhidos pelas filias situadas em outras cidades do Estado e/ou unidades da Federação.

No entanto, se equivoca a DRJ quando afirma que “*proferida a sentença, entretanto, a autorização para realizar essa compensação foi restrinida aos débitos da própria contribuição ao PIS/Pasep, o que não veio a ser modificado nas decisões posteriores proferidas no curso do processo judicial*”. É que, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos,

a referida sentença foi reformada pelo Acórdão (fls 84/96) proferido pela 6^a Turma do TRF3, o qual restou assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL N.º 2000.03.99.030653-5
 RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA
 APLT.: ALCAN ALUMÍNIO DO BRASIL LTDA
 ADV.: JOSÉ ROBERTO MARCONDES
 APLT.: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
 ADV.: FERNANDO NETTO BOITEUX e SERGIO AUGUSTO G P SOUZA
 APDO.: OS MESMOS

EMENTA

PIS - INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.º 2445/88 E 2449/88 (STF - RE 148.754-2) - COMPENSAÇÃO - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO EM RELAÇÃO ÀS FILIAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Estando as filiais da apelante sediadas sob jurisdições de distintas Subseções Federais, ressalta nitida a incompetência absoluta do juízo monocrático em relação a elas. Preliminar rejeitada.
2. A **inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.º 2.445/88 e 2.449/88** foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, os quais foram retirados do mundo jurídico por meio da Resolução n.º 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.
3. Subsiste a obrigação nos moldes previstos na Lei Complementar n.º 07/70, com as modificações instituídas pela legislação superveniente, por ter sido recepcionada pela Constituição Federal vigente.
4. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Intelligência do art. 66, § 1º, da Lei n.º 8.383/91 c.c. o art. 170 do CTN.
5. Possibilidade de compensação dos valores excedentes recolhidos a título de PIS, com base nas alterações dos Decretos-leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, com parcelas do próprio PIS, da COFINS e da CSLL, conforme entendimento majoritário da Turma.
6. Correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional para a correção de seus créditos, conforme entendimento desta Turma. Precedentes.
7. Incabíveis os juros moratórios em sede de compensação, em razão da não constituição em mora do devedor. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
8. Inaplicável o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, seja para fator de juros, seja como critério de correção monetária.
9. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quoniam" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei n.º 8.383/91.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas,

DECIDE a Sexta Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida, dar provimento à apelação da União Federal e parcial provimento à remessa oficial nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da autora em maior extensão, para permitir a compensação com a COFINS e a CSLL, nos termos do voto da Senhora Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencido o Senhor Desembargador Federal Relator que dava parcial provimento à apelação da autora em menor extensão, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2000. (Assinatura) **NOTAS**

07. Vália Rebeca Fernandes - Lm

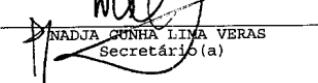
Em suma, por unanimidade de votos, entendeu-se, preliminarmente, que a sentença teria indeferido o pedido de aditamento formulado pela contribuinte para inclusão das filiais no polo passivo da referida ação. Sustentou-se que, ainda que o aditamento tivesse sido deferido, aquele juízo seria incompetente para apreciar e julgar causas em que figuram como parte filiais sujeitas a subseções federais distintas. No mérito, por maioria de votos, **deu-se parcial provimento à apelação para permitir, de maneira mais extensiva, a compensação do PIS pago indevidamente com a COFINS e a CSLL**, conforme certidão a seguir:

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar argüida, deu provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, e por maioria, deu parcial provimento à apelação da autora em maior extensão para permitir a compensação com a COFINS e a CSLL, nos termos do voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencido o Relator, que dava parcial provimento à apelação da autora em menor extensão.

Votaram os(as) DES. FED. DIVA MALERBI e DES. FED. MARLI FERREIRA.


 NADJA CUNHA LIMA VERAS
 Secretário(a)

Na sequência, isto é, no dia 08/11/2000, a contribuinte interpôs Recurso Especial, que foi parcialmente provido, apenas para determinar a aplicação da taxa SELIC (fls. 159/165) e Recurso Extraordinário, que foi provido para declarar a competência da 11^a Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo também em relação às filiais da contribuinte (fls. 231/234). O trânsito em julgado desta última decisão ocorreu em 03/04/2017 (fls. 236).

Dessa forma, tendo sido demonstrado que o direito da Recorrente à compensação do PIS pago indevidamente com a COFINS e a CSLL foi judicialmente reconhecido, o Acórdão proferido pela instância julgadora deve ser reformado, para cancelar o Auto de Infração lavrado.

Ante todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o Auto de Infração lavrado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marina Righi Rodrigues Lara