



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.724571/2012-27
Recurso Voluntário
Resolução nº 3003-000.320 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 18 de novembro de 2022
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente DIRECIONAL ENGENHARIA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência à Unidade de Origem, para que esta apure o valor devido a título de PIS não cumulativo (código 6912), do período de apuração em questão, com base nos documentos acostados aos autos e na escrituração fiscal e contábil; a legitimidade do crédito pleiteado decorrente de pagamento indevido ou a maior, conforme as operações apontadas no Recurso Voluntário e eventuais débitos compensados com base no mesmo crédito, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges, Lara Moura Franco Eduardo, Muller Nonato Cavalcanti Silva e Ricardo Piza Di Giovanni.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

Trata o presente de manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte acima identificada, contra o Despacho Decisório às fls. 394 a 406, que homologou parcialmente as declarações de compensação (dcomp) formuladas, utilizando-se de créditos relativos a pagamentos a maior da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), realizados com base na majoração da base de cálculo definida no § 1º, da Lei 9.718/1998, julgada inconstitucional no processo judicial nº 2005.38.00.0459406.

No Despacho Decisório, a autoridade fiscal — após resumir o decisum e o procedimento fiscal realizado para a apuração do indébito e discorrer sobre a legislação e o procedimento administrativo para utilização de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado — fundamentou a glosa dos créditos assim:

Fl. 2 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

Por sua vez, passamos a analisar a inserção no cálculo do crédito dos valores pagos referentes às sociedades em conta de participação (SCP). Entendemos que esse procedimento está incorreto, pois constituem sociedades não personificadas previstas nos arts. 991 a 996 do Código Civil (CC), mas que se equiparam às pessoas jurídicas nos termos dos arts. 148 e 149 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), in verbis:

(...)

A exemplo do que ocorre com as demais categorias societárias, as SCPs não se confundem com seus sócios. Tanto é assim que elas estão obrigadas:

a) a inscrever-se no CNPJ (IN RFB nº 1.183/2011, art. 4º, caput), em vez de usar o CNPJ ou o CPF dos sócios; e b) a apurar seus resultados nos termos aplicáveis às pessoas jurídicas em geral (RIR, art. 149), em vez de apurar tais resultados em conjunto com os sócios ou em nome deles.

Sua característica mais marcante é que apenas o sócio ostensivo assume obrigações com terceiros (CC, art. 991, parágrafo único), não podendo, entretanto, a pessoa jurídica do sócio ostensivo ser confundida com a SCP.

Por causa dessa impossibilidade da SCP assumir o polo passivo de relações jurídicas, seu sócio ostensivo:

a) é responsável (responsabilidade tributária, prevista no CTN, art. 121, II) pela apuração e pelo recolhimento dos tributos e contribuições devidos pela sociedade, devendo tal recolhimento ser efetuado em Darf específico e em nome dele (IN SRF nº 31/2001, art. 1º, § 2º); b) está autorizado pelo art. 254 do RIR a escriturar as operações da sociedade em seus próprios livros, observando o disposto no item anterior; e c) representa a sociedade em juízo (CPC, art. 12, VII– Serão representados em juízo, ativa e passivamente (...) as sociedades sem

personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração de seus bens).

Como a SCP não se confunde com seu sócio ostensivo, as decisões judiciais aplicáveis a este não são necessariamente aplicáveis àquela, ressalvadas situações excepcionais, tais como os casos em que a SCP figure como litisconsorte na ação, ou em que a sentença/acórdão se refira especificamente a ela.

Embora o sócio ostensivo possa representar a SCP em juízo, eles continuam não se confundindo. Nos processos em que o sócio ostensivo discute direito próprio, a decisão só se aplica a ele, e nos processos em que ele representa a SCP, a decisão só se aplica a ela. A decisão somente se aplicaria aos dois se ambos fossem litisconsortes na causa. Nesse sentido, vale a norma da primeira parte do caput do art. 472 do Código de Processo Civil (CPC):

“Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.”

(grifou-se)

Pode-se concluir, pois, que a incidência da Cofins sobre as receitas auferidas pelas SCPs não está tutelada pela decisão judicial proferida em nome de seu sócio ostensivo.

Isto posto, passamos à apuração do crédito, conforme o disposto pela decisão judicial transitada em julgado, isto é, apurando a base de cálculo da Cofins, de acordo com o art. 2º da LC 70/91, e admitindo apenas os pagamentos posteriores a 19/12/2000.

Fl. 3 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

A planilha apresentada pela contribuinte vai do período de apuração dezembro de 2001 ao período de apuração outubro de 2005 e, de acordo com a tela das declarações DIPJ, a empresa foi optante do Lucro Presumido até o ano calendário 2007.

Após a conferência dos valores apresentados como pagamentos a maior, foram aceitos apenas os referentes ao sócio ostensivo, tendo-se levado em conta nos cálculos do crédito as bases de cálculo fornecidas pelo contribuinte na planilha 1.

A partir daí, apurou-se um crédito de R\$ 478.082,07, atualizado até julho de 2008 (em confronto com os R\$ 552.104,16, apurados pelo contribuinte na planilha 1).

Seguem quadros com os cálculos do crédito:

Na sequência, apresentou a memória de cálculo e concluiu pelo reconhecimento do crédito de Cofins, no valor de R\$ 478.082,07, atualizado até 18/07/2008, e pela homologação parcial das dcomp apresentadas.

Cientificada da decisão, em 21/01/2013 (fl. 446), a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade às fls. 448 a 453, em 15/02/2013 (fl. 447), na qual, após fazer uma sinopse fático-jurídico do despacho decisório e informar que "No que se refere a impossibilidade de compensação de créditos próprios com tributos de SCP's, onde a Recorrente é sócia ostensiva, concorda-se com o julgado proferido" — enfrenta o mérito nos seguintes tópicos:

No tópico "II- Crédito Judicial de Cofins Reconhecido a Menor - Exclusão do Período do Mês 07/2004 A 10/2005", a manifestante assevera que "o despacho decisório ora impugnado incorreu em equívoco, ao não considerar os pedidos de homologação de tributos que compreendem o período do mês 07/2004 a 10/2005" e que:

Assim, ao não apreciar o lapso temporal entre 07/2004 a 10/2005, O Fisco deixou de considerar o crédito do mencionado período.

O despacho decisório, ora impugnado, vai contra até mesmo o despacho decisório nº. 430/2008, pois esse reconheceu a existência de um crédito no valor histórico de COFINS de R\$ 565.150,34 (quinhentos e sessenta e cinco mil, cento e cinquenta reais e trinta e quatro centavos).

Ora, então por qual motivo o Fisco no despacho decisório recorrido reconheceu apenas R\$ 478.082,07 (quatrocentos e oitenta e dois mil e sete centavos)?

Necessário destacar que as decisões administrativas devem ser motivadas e em respeito à legalidade.

Porém, na presente demanda, não acatou-se o crédito já reconhecido no despacho decisório nº. 430/2008, sem apresentar qualquer motivação para tanto, ferindo o devido processo legal.

Nesse sentido, o despacho decisório deverá ser reformado para reconhecer o crédito do período de 07/2004 a 10/2005 ou apresentar os motivos para o indeferimento.

No tópico seguinte, "Do Crédito Existente de Cofins Atinentes as Sociedades em Conta de Participação", a contribuinte requer que o Fisco informe qual a maneira de realizar a compensação dos créditos das sociedades em conta de participação (SCP) com tributos devidos pela Holding/Recorrente.

Já no tópico "Da não Consideração do Crédito de PIS para a Realização da Compensação", afirma que o crédito de PIS — também reconhecido na Ação Judicial nº 2055.38.00.045940-6 e habilitado administrativamente por meio do despacho decisório nº 431/2008 — não foi considerado pelo Fisco.

Fl. 4 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

E, após informar o indébito que tem direito e identificar em tabelas as dcomps que devem ou não ser homologadas, formulou os seguintes pedidos:

- a) Reconhecer a existência do crédito de COFINS do período de 07/2004 a 10/2005 (despacho decisório 430/2008);
- b) Reconhecer o crédito de PIS referente ao despacho decisório 431/2008;
- c) Declarar como inexistente os débitos da tabela I, do item IV, bem como, parcialmente, o compensado o débito da tabela II da mesma planilha, uma vez reconhecidos os créditos conforme despachos 430 e 431/2008;
- d) Que o Fisco se pronuncie no sentido de permitir a compensação de créditos das SCP's com tributos devidos pela Holding/Recorrente inseridos na tabela II, do item IV, da presente peça ou informar qual a maneira de realizar a compensação dos créditos em comento com as respectivas SCP's via sistema PERD/COMP.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2000 a 30/11/2005

ALTERAÇÃO DO PEDIDO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE

Não se admite a alteração do pedido de restituição após a ciência do despacho decisório, em face da estabilidade da lide e para que não haja supressão de instância

DÉBITOS. AMORTIZAÇÃO.

O saldo credor de pagamento a maior de determinado período não deve ser utilizado para amortizar débitos não indicados pelo contribuinte para compensação.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, através de Recurso Voluntário apresentado, sustentando a legitimidade do direito creditório, invocando o princípio da verdade material, requerendo a juntada e a valoração da documentação anexa e, ainda:

(i) seja reconhecido o direito creditório da Recorrente em relação ao crédito de PIS, habilitado nos autos do processo administrativo 10680.009959/2008-18, com a consequente homologação das compensações que tenham se valido do montante respectivo;

(ii) seja determinado o retorno dos autos à Unidade de Origem para a devida análise do crédito de PIS, superando-se o comentado lapso de preenchimento, com nova apreciação das compensações que tenham se valido do montante respectivo.

É o Relatório.

Voto

Fl. 5 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de crédito reconhecido judicialmente através da ação judicial transitada em julgado nº 2005.38.00.0459406, no qual a interessada teve afastada a exigência da cobrança do PIS e da Cofins nos moldes da Lei nº 9.718, de 1998, garantindo o direito de excluir, quando da apuração dos valores devidos, as receitas financeiras e outras receitas não operacionais, diferentes de faturamento, da base de cálculo das contribuições.

O despacho decisório proferido pela Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte (MG), às fls. 394/406, ao analisar a referida ação judicial e efetuar os cálculos, reconheceu parcialmente o direito creditório e homologou as compensações até o montante do direito creditório apurado pelo fisco.

Uma vez que o direito creditório foi parcialmente reconhecido, as compensações pleiteadas não foram totalmente homologadas e o sujeito passivo foi cientificado e intimado a efetuar o pagamento dos débitos indevidamente compensados com os respectivos acréscimos legais, sendo-lhe facultada a apresentação, no prazo regulamentar, de Manifestação de Inconformidade e, posteriormente, Recurso Voluntário.

A decisão de primeira instância, apreciando as alegações da manifestação de inconformidade, julgou-a parcialmente procedente, conforme os fundamentos do voto vencedor:

Portanto, é a contribuinte quem define os débitos que serão compensados e a ordem dessa compensação, não cabendo à Administração Tributária abater saldos devedores não constantes dos pedidos/declarações de compensação. Se, durante o procedimento de apuração do indébito alegado, a Fazenda se depara com períodos com saldos devedores, cabe a ela cobrá-los, se já confessados, ou exigi-los por meio de lançamento de ofício. Imputar saldos credores de um mês a saldo devedor de outro, sem que a contribuinte o tenha realizado por meio de declaração de compensação, equivale a promover uma compensação de ofício, a qual só é possível nos casos de pedido de restituição ou ressarcimento, seguindo-se o rito definido nas Instruções Normativas.

Assim, no cálculo do direito creditório da interessada devem ser considerados apenas os períodos para os quais tenha havido recolhimento a maior. A partir do saldo credor total apurado dessa forma é que devem ser procedidas as compensações por ele indicadas.

No presente, conforme demonstrativo de fls. 400/401 (QUADRO I), para o período de junho de 2004 a agosto de 2005 foram apurados indébitos. Já para os períodos de setembro e outubro de 2005 foram apurados débitos, cujos valores devem ser cobrados pela Receita Federal, se possível, devendo os indébitos ser utilizados nas Declarações de Compensação apresentadas pela contribuinte.

Assim, o direito creditório reconhecido deve ser acrescido da parcela de junho de 2004 não reconhecida no despacho decisório (utilizada indevidamente na amortização dos débitos de setembro e outubro de 2005), bem como dos indébitos de julho de 2004 a agosto de 2005, conforme tabela abaixo (**VALORES ORIGINAIS**):

Fl. 6 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

No Recurso Voluntário apresentado, a recorrente sustenta que:

- ☐ A Recorrente teve reconhecido judicialmente seu direito de recuperar, pela via da compensação, valores de PIS e de Cofins recolhidos indevidamente;
- ☐ A Recorrente apresentou os pedidos de habilitação dos créditos de PIS e de Cofins de forma individualizada, em processos administrativos apartados;
- ☐ Os pedidos de habilitação mencionados acima foram deferidos pela RFB, nos autos dos respectivos processos administrativos;
- ☐ Quando da transmissão das DCOMP's, a Recorrente valeu-se do somatório dos créditos de PIS e de Cofins, e esta conclusão encontra respaldo nas planilhas acostadas às fls. 458/459 e 463/464 destes autos;
- ☐ Quando da transmissão das DCOMP's, incorreu a Recorrente em erro de preenchimento, ao informar, no campo destinado à indicação do número do processo de habilitação de crédito, somente aquele referente à Cofins;
- ☐ A despeito do equívoco supramencionado, a Recorrente indicou, no campo "Descrição do Tipo de Crédito", tratar-se de "PIS E COFINS PAGOS DE FORMA INDEVIDA".

Requerendo a juntada e a valoração da documentação anexa e, ainda:

- (i) seja reconhecido o direito creditório da Recorrente em relação ao crédito de PIS, habilitado nos autos do processo administrativo 10680.009959/2008-18, com a consequente homologação das compensações que tenham se valido do montante respectivo;
- (ii) seja determinado o retorno dos autos à Unidade de Origem para a devida análise do crédito de PIS, superando-se o comentado lapso de preenchimento, com nova apreciação das compensações que tenham se valido do montante respectivo.

De fato, na Ação Judicial, processo nº 2005.38.00.045940-6, conforme sentença proferida em 30/11/2006, foi julgado procedente o pedido para desobrigar as Autoras do recolhimento do PIS e da COFINS na forma do § 1º, do art. 3º, da Lei nº. 9.718/98, prevalecendo, para fins de determinação da base de cálculo dos tributos em tela, o disposto na LC nº. 07/70 e LC nº. 70/91 e autorizada a compensação dos valores correspondentes, recolhidos indevidamente, com as obrigações vincendas de quaisquer tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal. No recurso de apelação, foi dado provimento, em parte, à apelação da Fazenda Nacional para aplicar a decadência quinquenal (art. 3º da LC nº. 118/2005) e à remessa oficial para determinar a atualização do indébito (SELIC, sem juros).

Ao habilitar o crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado (processo judicial nº 2005.38.00.045940-6/MG), a contribuinte o fez de forma individualizada, em processos administrativos apartados, quais sejam: um para o PIS, processo administrativo nº 10680.009958/2008-72 e outro para a Cofins, processo administrativo nº 10680.009959/2008-18, que foram analisados através dos Despachos Decisórios nº 430/2008 e 431/2008, reproduzidos na decisão recorrida.

Alega a Recorrente que, ao transmitir as Declarações de Compensação (Dcomps), constante nos autos, com base no crédito reconhecido na referida decisão judicial, apesar de

Fl. 7 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

utilizar-se do somatório dos créditos de PIS e de Cofins, incorreu em erro de preenchimento, ao informar, no campo destinado à indicação do número do processo de habilitação de crédito, somente aquele referente à Cofins, que resultou no reconhecimento parcial do direito creditório e a não homologação de parte das compensações pleiteadas.

Em relação à possibilidade de comprovação de erro de fato no preenchimento da declaração, inclusive na própria DCOMP, o entendimento atual, inclusive da RFB, é de que é possível superar esse equívoco, desde que haja comprovação de tal erro, conforme bem delineado pela RFB no Parecer Normativo Cosit nº 8, de 2014, cujo excerto de interesse de sua ementa reproduz-se a seguir:

Assunto. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. REVISÃO E RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO – DE LANÇAMENTO E DE DÉBITO CONFESSADO, RESPECTIVAMENTE – EM SENTIDO FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. CABIMENTO. ESPECIFICIDADES.

A revisão de ofício de lançamento regularmente notificado, para reduzir o crédito tributário, pode ser efetuada pela autoridade administrativa local para crédito tributário não extinto e indevido, no caso de ocorrer uma das hipóteses previstas nos incisos I, VIII e IX do art. 149 do Código Tributário Nacional – CTN, quais sejam: quando a lei assim o determine, aqui incluídos o vício de legalidade e as ofensas em matéria de ordem pública; **erro de fato**; fraude ou falta funcional; e vício formal especial, desde que a matéria não esteja submetida aos órgãos de julgamento administrativo ou já tenha sido objeto de apreciação destes.

A retificação de ofício de débito confessado em declaração, para reduzir o saldo a pagar a ser encaminhado à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN para inscrição na Dívida Ativa, pode ser efetuada pela autoridade administrativa local para crédito tributário não extinto e indevido, **na hipótese da ocorrência de erro de fato no preenchimento da declaração**.

REVISÃO DE DESPACHO DECISÓRIO QUE NÃO HOMOLOGOU COMPENSAÇÃO, EM SENTIDO FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. A revisão de ofício de despacho decisório que não homologou compensação pode ser efetuada pela autoridade administrativa local para crédito tributário não extinto e indevido, **na hipótese de ocorrer erro de fato no preenchimento de declaração (na própria Declaração de Compensação – Dcomp** ou em declarações que deram origem ao débito, como a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF e mesmo a Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ, quando o crédito utilizado na compensação se originar de saldo negativo de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica IRPJ ou de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL), desde que este não esteja submetido aos órgãos de julgamento administrativo ou já tenha sido objeto de apreciação destes.

Apesar de concordar com os fundamentos da decisão de primeira instância quanto ao pedido de retificação de PER/DCOMP, pois essa matéria não se encontra na competência do contencioso administrativo e sim da autoridade administrativa da unidade da RFB de jurisdição, entendo que este Conselho possui a competência, sim, de analisar criticamente a decisão que não homologou a compensação efetuada pela Recorrente, inclusive quanto à possibilidade de comprovação de erro de fato no preenchimento da declaração, desde que efetivamente haja a comprovação de tal erro.

Compulsando os autos verifico que os documentos colacionados, em tese, ratificam os argumentos apresentados. O valor do crédito informado nas DCOMPs corresponde a somatória dos valores informados nos Pedidos de Habilitação do PIS e da COFINS relativos à

Fl. 8 da Resolução n.º 3003-000.320 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.724571/2012-27

ação judicial nº 2005.38.00.045940-6/MG, que a princípio poderiam ter sido pleiteados no mesmo PER/DCOMP, ressalvada a verificação da delegacia de origem se não houve a duplicidade no aproveitamento.

Apesar de intimado a apresentar apenas os documentos de arrecadação relativos á Cofins, as planilhas acostada às fls. 463/464 relativas a composição do crédito de PIS, vinculados à ação judicial n. 2005.38.00.045940-6 e habilitados pela RFB mediante o Despacho Decisório n. 431, proferido nos autos do processo administrativo n. 10680.009959/2008-18 são indícios de prova dos créditos e, em tese, ratificam os argumentos apresentados.

Em que pese o direito da interessada do exame dos elementos comprobatórios, para que não haja supressão de instância, uma vez que os documentos apresentados não foram objeto de verificação quando da emissão do respectivo despacho decisório, nem tampouco foram utilizados como fundamento para aquela decisão, compete à DRF de origem apreciar a documentação juntada à manifestação de inconformidade e ao recurso voluntário, a fim de que seja apurada a contribuição devida e eventual direito creditório reconhecido por decisão judicial transitada em julgado.

Ante ao exposto, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência para que a Delegacia de origem:

a) apure o valor devido a título de PIS não cumulativo (código 6912), do período de apuração 31/05/2007, com base nos documentos acostados aos autos, na escrituração fiscal e contábil e demais elementos que julgar necessários; a legitimidade do crédito pleiteado decorrente de pagamento indevido ou a maior, conforme as operações apontadas no Recurso Voluntário e eventuais débitos compensados com base no mesmo crédito;

b) cientifique a interessada quanto ao teor dos cálculos para, desejando, manifestar-se no prazo de trinta dias.

Após a conclusão da diligência, retornar o processo a este CARF para julgamento.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges