



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

Processo nº 19679.006602/2003-87
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-004.833 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2018
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente METALINOX AÇOS E METAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/10/1998

COMPENSAÇÃO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO.

Deve ser respeitado pela autoridade administrativa os termos de Acórdão judicial transitado em julgado, visando a autorização para a realização de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, com parcelas vincendas da COFINS, cuja decisão julgou procedente a referida ação.

A compensação com base em decisão judicial deve ser limitada aos débitos objeto da sentença ou acórdão transitado em julgado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário para DAR-LHE provimento, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente substituto e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Carlos Augusto Daniel Neto, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Marcos Roberto da Silva (Suplente convocado).

Relatório

Trata o presente processo de Auto de Infração, lavrado contra a empresa METALINOX AÇOS E METAIS LTDA., proveniente de auditoria fiscal levada a efeito em face de ter sido constatado inconsistências em DCTFs ("Proc. jud. não comprovado"), referente a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, fatos geradores ocorridos nos períodos de 01/1998 a 10/1998 e declarados nas DCTFs, apurando-se o crédito tributário composto de COFINS, multa de ofício e juros de mora com cálculos válidos até 30/06/2003, perfazendo o total de R\$ 656.904,36, com o seguinte enquadramento legal: arts. 1º a 4º da Lei Complementar nº 70/91; art 1º da Lei nº 9.249/95; art. 57 da Lei nº 9.069/95; arts 56 e parágrafo único, 60 e 66, da Lei nº 9.430/96 e arts. 53 e 69, da Lei nº 9.532/97 (fls. 56/58).

A Recorrente não se conformando com a autuação, que foi devidamente cientificada em 11/08/2003 (AR à fl. 75), protocolizou, em 05/09/2003 a Impugnação acompanhada dos documentos de fls. 11/74, na qual alega, em resumo, que:

Em sede preliminar, requer a nulidade da presente autuação, uma vez que, os valores exigidos no Auto de Infração encontram-se devidamente quitados; conforme verifica-se da inclusas cópias das DCTF de 1998, a COFINS encontra-se satisfeita, através da modalidade extintiva de crédito tributário - COMPENSAÇÃO, conforme preceitua o artigo 156, II, do CTN; informa que em 18/05/94, **propôs Ação Declaratória** de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária em face da União Federal, que tramitou perante a 8ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, sob o nº 94.011722-1, visando a autorização para a realização de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com parcelas vincendas da COFINS; salienta que, em 24/10/96 foi julgada procedente a referida ação (autorizando a referida compensação), bem como em 23/08/98 a referida decisão foi corroborada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal (TRF) em grau de recurso de **Apelação nº 98.03.061333-2**.

Esclarece, que no Auto de Infração em questão, no Anexo I - Demonstrativo dos Créditos vinculados e não confirmados, constou como sendo o processo originário da compensação o **nº 97.0351183-0**, bem como nas DCTF em anexo, constou o mesmo número de processo, entretanto, este número (97.0351183-0) refere-se ao Agravo de Instrumento interposto nos autos da Medida Cautelar Incidental nº 94.0021645-9 apensada aos autos da **Ação Declaratória nº 94.0011722-1**, esta sim, originária da compensação autorizada.

Sendo assim, resta clara a nulidade do presente Auto de Infração, uma vez que, a exigibilidade do tributo em questão foi completamente satisfeita por ocasião dos efetivos recolhimentos, lastreados na compensação autorizada.

Ante o exposto, requer a Impugnante, ver anulado o Auto de Infração, contesta a aplicação dos juros, com a utilização da Taxa SELIC, contesta a aplicação da Multa de Ofício e requer a procedência da presente Impugnação.

No entanto, a Delegacia da RFB de Julgamento em São Paulo I (SP) julgou a Impugnação procedente em parte, nos termos do Acórdão nº 16-29.675, de 17 de fevereiro de 2011, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos (fls. 96/104):

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

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/10/1998

AUTO DE INFRAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE
Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto n.º 70.235/72
e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo
diploma legal, não há que se falar em nulidade do
procedimento administrativo.

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL -
RENÚNCIA. A propositura pelo contribuinte, contra a
Fazenda, de ação judicial, antes ou posteriormente à
autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às
instâncias administrativas. Quando forem diferentes os
objetos do processo judicial e do processo administrativo,
este terá prosseguimento normal no que se relaciona à
matéria diferenciada.

JUROS DE MORA. Os juros de mora independem de
formalização através de lançamento e serão devidos mesmo
durante o período em que permanecer suspensa a
exigibilidade do crédito tributário.

TAXA SELIC. Procede a cobrança de encargos de juros
com base na taxa SELIC, porque encontra-se amparada
por lei, cuja legitimidade não pode ser aferida na esfera
administrativa.

MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA DO
ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003. Com a edição da MP nº
135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais
imposição de multa excetuando-se os casos mencionados
em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos
ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em
face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN),
impõe-se o cancelamento dg e ofício lançada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A Recorrente foi intimada da decisão da DRJ em 12/04/2011 (fl. 108). Descontente com a decisão de primeira instância, em 09/05/2011 (fl. 109), protocolou o recurso voluntário de fls. 109/115, repisando os argumentos apresentados na Impugnação, que, em síntese, reproduzo:

(i) equivocado está, o despacho de fl. 94, que levou em consideração a Ação Declaratória nº 94.011722-1, quando na realidade o que deve-se levar em conta é a decisão liminar da **Ação Cautelar nº 97.03.051183-0**, ajuizada perante o TRF, e confirmada no Acórdão da Apelação/Reexame Necessário nº 98.03.061333-2, **transitada em julgado**, e informada corretamente nas DCTFs de 1998;

(ii) resta claro que as informações prestadas nas DCTFs de 1998, com relação a compensação efetuada com base na Ação Judicial nº 97.03.051183-0, foram feitas corretamente pela Recorrente, mas equivocadamente foram mal interpretadas pela fiscalização, como também, mal esclarecidas pela própria Recorrente em suas razões de defesa;

(iii) se houve autorização judicial para proceder a referida compensação tributária, não poderia haver autuação por parte do FISCO para compelir a Recorrente a pagar a importância pleiteada, mas de deveria haver tão somente a homologação do crédito, e repita-se, crédito líquido e certo, extinguindo-se assim, o crédito tributário (principal, juros e multa) conforme anteriormente demonstrado;

(iv) que as intimações sejam dirigidas ao procurador, no endereço informado.

Por fim, requer que efetuou a Compensação Tributária com base na decisão judicial da Medida Cautelar nº 97.03.051183-0, proferida pelo TRF da 3ª Região, e a informou corretamente nas DCTFs de 1998, requerendo a extinção deste PAF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra, relator.

1. Da admissibilidade dos recursos

O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

2. Objeto da lide

Consta do processo que o Auto de Infração cuida de débitos relativos à COFINS, referente ao período de **01/01/1998 a 31/10/1998**, declarados em DCTF com vinculação a "Outras compensações", informado pela Ação Cautelar nº **97.03.51183-0**. A Ação Ordinária principal é a de nº **94.0011722-1**, que tratava da compensação do FINSOCIAL.

O acórdão do TRF/3ª Região, que transitou em julgado em 26/05/1999, **fixou o direito à compensação do Finsocial x Cofins**, bem como os índices de correção monetária aplicáveis (acórdão anexado às fls. 81/90).

3. Da Decisão DRJ

A DRJ em São Paulo I (SP), considerou procedente em parte a Impugnação e manteve em parte o crédito tributário para, com base no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, **exonerar a Multa de Ofício** que foi aplicada, mantendo-se a cobrança dos valores compensados.

4. Das Ações Judiciais propostas pela Recorrente

Consta dos autos à fl. 94, o qual o Fisco informa que: "(...) inicialmente esclareço que este AI-DCTF cuida de débitos relativos à **Cofins de 01 a 10/1998**, declarados

em DCTF com vinculação a 'Outras compensações', pela Ação Cautelar nº 97.03.51183-0". A Ação Ordinária principal é a de nº 94.0011722-1, que tratava da "velha" compensação FINSOCIAL. O acórdão do TRF 03ª, que transitou em julgado em 26/05/1999, fixou o direito à compensação do Finsocial x Cofins, bem como os índices de correção monetária aplicáveis - acórdão anexado - fls. 79/90 (...)"

Por outro giro, aduz a Recorrente em seu recurso que, "(...) Contudo, convém a Recorrente informar e esclarecer, que em 18/05/1994, propôs uma **Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica Tributária em face da União Federal**, que tramitou perante a 8ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, **sob o nº 94.011722-1, visando a autorização para a realização de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, com parcelas vincendas da COFINS**, cuja decisão julgou procedente a referida ação, autorizando a almejada compensação, inclusive confirmada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal nos Autos da Apelação/ Reexame Oficial nº 98.03.061333-2. (Grifei).

E prossegue informando que, "(...) Mas, neste interim entre a sentença prolatada na Ação Judicial de 1ª Instância (nº 94.011722-1) e o Acórdão da Apelação/ Reexame Necessário (nº 98.03.061333-2) no TRF 3ª Região, **a Recorrente ajuizou no próprio Tribunal, uma Ação de Medida Cautelar sob nº 97.03.051183-0, com pedido de concessão de liminar, pretendendo provimento cautelar no sentido de ser autorizada a compensação de IMEDIATO do respectivo FINSOCIAL com a COFINS, de modo a assegurar o resultado obtido na sentença proferida naquela Ação Declaratória.** (Grifei).

Acrescenta a Recorrente que a referida Medida Cautelar nº 97.03.051183-0/SP, se deu pelo fato de que, embora a questão sobre a inconstitucionalidade do FINSOCIAL já tinha sido decidida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no RE nº 150.764-1, e como a sentença daquela Ação Declaratória comportaria Apelação/Reexame Oficial, nos termos do artigo 475, II, do CPC, haveria o impeditivo de se efetuar imediatamente a compensação.

Pelo motivo acima exposto foi que a Recorrente ajuizou no TRF/3, a **Medida Cautelar nº 97.03.051183-0/SP**, que ao final de Despacho concluiu conforme trechos abaixo reproduzido (fl. 128):

"Cuida-se de medida cautelar, com pedido de concessão da liminar, em que as requerentes pretendem provimento cautelar no sentido de ser autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos do extinto Finsocial que excederam a alíquota de 0,5%, devidamente corrigidos, com parcelas vincendas do Cofins, de modo a assegurar o resultado obtido na sentença proferida nos autos da ação declaratória nº 94.0011722-1, na qual o MM. Juiz da 8ª Vara Federal de São Paulo julgou o pedido procedente, reconhecendo o direito à referida compensação".

"(...) Vislumbro, portanto, a presença do "fumus boni juris".

Resta, igualmente, o "periculum in mora" consistente nos efeitos nefastos decorrentes do tempo, dada a imprecisão de quando será obtida a prestação jurisdicional definitiva na ação principal.

Assim, presentes os requisitos legais, concedo a liminar pleiteada para possibilitar, às requerentes, a compensação conforme autorizado pela sentença "a quo". (Grifei)

Como pode ser verificado acima, diante da decisão na referida Medida Cautelar nº 97.03.051183-0, o TRF da 3ª Região concedeu a liminar pleiteada para possibilitar a Recorrente efetuar a compensação conforme autorizado pela sentença no Processo nº 94.011722-1.

A Recorrente afirma em seu recurso que efetuou e procedeu o acerto de contas (compensação), entre crédito e débito, como também, informou em suas DCTF de 1998, que o efetivara com base na Ação Cautelar nº 97.03.051183-0, conforme pode ser verificado nos extratos das DCTFs de fls. 30/44.

Pois bem. Como já relatado, em seu acórdão, a DRJ/SP1 decidiu que não caberia mais imposição de multa de ofício, havendo que se exonerar a multa de ofício aplicada. No entanto, quanto ao valor principal lançado, entendeu a decisão de piso que houve a concomitância. Veja-se:

"(...) Com efeito, a renúncia à via administrativa da alegação de compensação resta configurada, considerando que a coisa julgada proferida no âmbito do Poder Judiciário não pode ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal brasileira, que adota o modelo de jurisdição una, segundo o qual as decisões judiciais são soberanas".

No entanto, verifico que houve um equívoco da DERAT/SP no Despacho de 27/07/2010 de fl. 94, que ao analisar a matéria, levou em consideração a Ação Declaratória nº 94.011722-1 (Ação Ordinária de origem), que tratava da "velha" compensação do FINSOCIAL.

No entanto, entendo que na realidade o que deve-se levar em conta, no caso sob exame, é a **decisão liminar da Ação Cautelar nº 97.03.051183-0**, ajuizada perante o TRF/3ª Região, e confirmada no Acórdão da Apelação de Reexame Necessário nº 98.03.061333-2, transitada em julgado em 23/09/1998 e publicada em 30/03/1999 (cópia às fls. 81/90), e que foram informadas corretamente nas DCTFS de 1998 (fls. 30/44).

Isto posto, considerando que as informações prestadas pela Recorrente nas DCTFs de 1998, com relação a compensação efetuada com base na Ação judicial nº 97.03.051183-0, foram efetuadas corretamente pela Recorrente;

Considerando que na época dos fatos, a análise das Ações judiciais foram equivocadamente interpretadas pelo Fisco; e

Considerando que os fatos ocorridos também foram mal esclarecidos pela própria Recorrente nas suas razões de defesa (Impugnação), que baseou-se na Ação Declaratória nº 94.011722-1, que embora em 1998 não havia transitado em julgado mas estava albergada por uma liminar, obtida na medida cautelar nº 97.03.051183-0.

Portanto, a renúncia/desistência ao recurso interposto na esfera administrativa, pela propositura da Recorrente com a Ação Judicial com o mesmo objeto da autuação propalada pela decisão de piso, não prevalece no caso em análise, pois se houve autorização judicial para proceder a referida Compensação Tributária, não poderia haver autuação por parte do FISCO.

Ante ao todo exposto, torna-se evidente, que diante da obtenção da tutela cautelar jurisdicional para efetuar a extinção do crédito tributário, mediante a Compensação, a

Administração Tributária tem o dever de acatar os termos da referida decisão judicial, e consequentemente extinguir o crédito tributário aqui discutido, conforme definido no Art. 156, II, do CTN.

5. Da Intimação do resultado do Julgamento

Requer a Recorrente em seu recurso que as Intimações e Notificações sejam feitas em nome e endereço do procurador.

No entanto, deve ser indeferido o pedido para que as intimações sejam efetuadas em nome do patrono da causa administrativa, pois, o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 23, II, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 67, determina que elas sejam feitas por via postal, ou qualquer outra via com prova de recebimento, e endereçadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

10. Dispositivo

Forte em todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário interposto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator