



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

Processo nº 10283.009202/00-33
Recurso nº
Resolução nº **3401-000.554 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 23/08/2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente TELEMAR Norte Leste S.A (incorporadora de Telecomunicações do Amazonas - TELEAMAZON)
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade, converter o presente julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Ângela Sartori - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Angela Sartori, Fernando Marques Cleto Duarte e Júlio César Alves Ramos.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Restituição por meio do qual a Recorrente pleiteia a restituição de R\$ 13.442.123,19 (treze milhões, quatrocentos e quarenta e dois mil, cento e vinte e três reais e dezenove centavos) referente aos recolhimentos de PIS/PASEP que teriam sido efetuados a maior no período de apuração de 1989 a 1995.

Conforme item 02, reservado ao “Motivo do Pedido”, assim preencheu a Recorrente, *verbis*:

“PIS/REPIQUE X PIS/PASEP RECEITA OPERACIONAL - Diferença decorrente do tratamento próprio para a empresa privada, como todas as demais prestadoras de serviços que exploram atividade econômica (CF/88, art. 173, §§ 1º e 2º), a partir da CF/88, art. 239 (prevendo nova finalidade e natureza jurídica diversa para o PIS/PASEP), até fevereiro/96 (MP 1.212/95, art. 13), segundo critério da LC 07/70 (já que declarados inconstitucionais os DLs. 2445 e 244/88, Resolução/SF 49 de 10/10/95), c/c: CF/88, arts. 5º, caput, 150, II (proibição de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente), 194, V (equidade na forma de participação do custeio), a contrário senso da EC 20/98 (aplicável restritivamente e não de forma retroativa - CTN, aras. 144 e 106) e evolução legislativa: LCs 17/73 (art. 3º 19/74 (art. 1º), 26/75 (art. 1º), Mensagem nº 97/88 - Diário do Congresso Nacional, 18/08/88, p. 652, item 2., e parte final do item 4., NOTA MF/SRF/COSIT/COTEX/DICOF 546, 05/10/99 - itens 3., 4., 6., parte final, especialmente o item 9. -, e PARECER PGFN/CAT/1581/99, item 2., com remissão expressa ao item 9., supra, e pela conclusão constante do item II.”

Em 20/09/2001, por meio do Despacho de fls. 136/137 a Chefe do Seort/DRF/Manaus, encaminhou o presente processo ao Sefis da mesma Delegacia para *“diligenciar junto ao contribuinte, verificando a escrituração contábil, e apurando e juntando DARF dos valores de PIS recolhidos (com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88) e os valores devidos (com base na LC 07/70); bem como, apurar se o interessado já efetuou alguma compensação. Ao final, informar o valor do eventual crédito restante, para que este SEORT possa chegar à conclusão do montante a que teria direito o interessado mediante o reconhecimento de direito creditório.”*

A Recorrente peticiona na fl. 139 para que na *“hipótese de ser entendido aplicável a LC 08/70, alternativamente, solicitar o respeito ao critério da semestralidade, nos termos do artigo 14 do Decreto nº 71.618/72, conforme precedentes do Egrégio 2º Conselho de Contribuintes (...)”*.

Em 26/06/2003, na fl. 140, o Chefe da Sapac devolveu o processo ao Seort/DRF/Manaus, informando que à vista das planilhas elaboradas pela Recorrente, sobretudo a de fl. 23, foi verificado que a Recorrente somente pleiteou a restituição de valores

recolhidos até 15/09/1995, ou seja, em relação aos quais já teria sido extinto o direito de pleitear qualquer restituição.

Em 22/12/2005, por meio do Despacho de fl. 147, o Chefe do Seort restituiu o processo ao Sefis/DRF/Manaus informando que o sujeito passivo teria incluído no Pedido de Restituição de fl. 01 valores recolhidos entre 14/11/1995 e 31/01/1996, conforme cópias autenticadas de DARF anexadas nas fls. 94/95.

No Termo de Encerramento de Diligência Fiscal referente aos Processos nºs 10.283-000.423/99-68 (Auto de Infração de COFINS) e 10.283-000.591/99-62 (Auto de Infração de PASEP), acima mencionado, consta que (fls. 151/152):

“(...) 4) Relativamente ao processo nº 10283.000591/99-62 (AI de PASEP), constatamos o que se segue:

4.1 Foi constatado que, ao invés de insuficiências de recolhimentos de PASEP, no período de Janeiro/1994 a Agosto/1998 (débitos), bem como nos meses de Setembro/1998 a Agosto/2001, o contribuinte efetuou recolhimentos a maior, gerando créditos tributários nos valores atualizados para o mês de dezembro/2003 de R\$ 1.744.909,76 (um milhão, setecentos e quarenta e quatro mil, novecentos e nove reais e setenta e seis centavos) e de RS 111.383,20 (cento e onze mil, trezentos e oitenta três reais e vinte centavos), respectivamente, conforme anexos demonstrativos PASEP DEVIDO - TELAMAZON, Listagem de Débitos/Saldos Remanescentes, Listagem de Créditos/Saldos Remanescentes, Demonstrativo de Correção até 12/2003 dos Créditos Remanescentes e Demonstrativo de Imputação, que passam a ser partes integrantes deste Termo;

4.2 Os recolhimentos a maior de PASEP ora apurados decorreram principalmente da nova apuração dos débitos nos meses de Janeiro/1994 a Fevereiro/1996 com base na Lei Complementar nº 8/1970, que previa a utilização dos faturamentos do sexto mês anterior, e pela verificação de créditos decorrentes de compensações não considerados na época da autuação, em 27/10/1999;

4.3 Em vista dos fatos acima informados (apuração de indébitos), somos de entendimento que o Auto de Infração de contribuição para o PASEP de fls. 01/22 (Volume 1) deve ser julgado improcedente; (...)”

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária – RJ, por meio da Divisão de Maiores Contribuintes – Dimco/Derat, prolatou o Despacho Decisório de fls. 168/172, em 02/07/2008, conforme trecho que abaixo se transcreve, *verbis*:

“Deixo de apreciar o mérito concernente ao recolhimento de PASEP, período de apuração compreendido entre 1989 a 15/09/1995, e, relativamente ao período de apuração de 14/11/1995 a 15/12/1995, NÃO RECONHEÇO O DIREITO

CREDITÓRIO da interessada no valor total de R\$ 19.228.070,63 (dezenove milhões duzentos e vinte e oito mil setenta reais e sessenta e três centavos). Conseqüentemente, NÃO HOMOLOGO A COMPENSAÇÃO efetuada através da Dcomp nº 13145.40733.151203.1.3.04-0465, objeto do processo 10768.720189/2007-17, apenso, no valor total de ***R\$ 3.219.097,04 (três milhões duzentos e dezenove mil noventa e sete reais e quatro centavos).***” (destaques no original)

Em 07/08/2008, a Recorrente protocolou, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade de fls. 178/196.

Em 25/01/2011, foi prolatado o Acórdão nº 13-33.181 pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro II, fls. 239/243, o qual considerou Improcedente a Manifestação de Inconformidade, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1989 a 31/08/1995

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, assim entendida como sendo a do pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Em Recurso Voluntário tempestivo de fls. 246/258, a Recorrente, após resumir a lide, alega, em síntese:

“O termo inicial que deve ser considerado para contagem do prazo decadencial é 10/10/1995, data da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal que suspendeu a execução dos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, produzindo efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, representando o momento no qual nasceu o direito de restituição/compensação dos tributos cobrados com base nesses Decretos-lei.

O pedido de restituição foi protocolado em 29/09/2000, portanto, dentro do prazo decadencial de cinco anos, contados da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

Caso não seja considerado tal posicionamento, o que não espera a Recorrente, mas admite apenas pela argumentação, considere-se então, como tese alternativa, a adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, na qual o prazo decadencial para pleitear a

restituição/compensação de indébito tributário somente se opera após o transcurso do prazo de 5 anos previsto pelo art. 168, I do CTN somado com aquele de 5 anos previsto pelo § 4º do art. 150 do mesmo diploma legal, tendo em vista que nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo de 5 anos previsto pelo art. 168, I do CTN tem início na data de homologação (expressa ou tácita) do lançamento, já que mesmo tendo ocorrido o pagamento, o débito só pode ser considerado extinto após a homologação, nos termos do art. 156 do referido diploma legal.

Considerando essa tese alternativa, se o pedido foi protocolado em 29/09/2000, estão abrangidos pelo pedido de restituição todos os pagamentos indevidos realizados dentro do prazo decadencial decenal, considerando a data dos fatos geradores como termo inicial para a contagem, o que, no mínimo, albergaria da decadência os recolhimentos feitos até 28/09/1990.

O efeito gerado pelo art. 3º da LC nº 118/2005 é claramente modificativo em relação ao prazo de repetição de indébito, podendo somente incidir sobre situações posteriores à sua vigência. Como a LC nº 118/2005 foi publicada dia 09/06/2005, e entrou em vigor no sistema jurídico brasileiro 120 dias após sua publicação, ou seja, anos após o protocolo do presente pedido de restituição, efetuado em 29/09/2000, não pode regular o presente caso concreto.

No que se refere à omissão alegada pela DRJ em seu Acórdão, no pedido de restituição de fl. 01, em relação aos recolhimentos efetuados entre 14/11/1995 e 15/12/1995, a Recorrente sustenta que é matéria de prova documental a ser discutida apenas na execução do julgado, vez que atinentes ao exato dimensionamento dos valores a restituir.”

É o relatório.

VOTO

Conselheira Ângela Sartori

Conheço do recurso por ser tempestivo e cumprir os pressupostos de admissibilidade.

Trata-se de Pedido de Restituição por meio do qual a Recorrente pleiteia a restituição referente aos recolhimentos de PIS/PASEP que teriam sido efetuados a maior no período de apuração de 1989 a 1995, onde não ocorreu a diligência para apuração direito creditório.

Diante do exposto, entendo necessária a conversão deste julgamento em diligência para que a unidade preparadora apure o montante do indébito do contribuinte levando em conta os documentos de arrecadação juntados pela empresa neste processo.

Para tanto, deve ser observado que a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador, sem correção monetária, nos termos da remansosa jurisprudência administrativa e judicial. O indébito deve ser apurado da seguinte forma:

- A partir do fato gerador correspondente ao mês de **agosto de 1990**, deve-se apurar o valor devido tendo por base o faturamento de **fevereiro de 1990**, sem correção monetária. Esse cálculo deve ser feito para cada mês até o fato gerador de **fevereiro de 1996**, correspondente a base de cálculo de agosto de 1995, para se determinar o que seria devido com base na LC.
- O valor devido assim apurado deve ser abatido do que foi efetivamente recolhido no mês respectivo (agosto de 1990 em diante). Mas só devem ser considerados os recolhimentos efetivamente comprovados por cópia de DARF juntada nos autos. Não entendo que o fiscal deva mais buscar qualquer DARF que não tenha pelo menos uma cópia nos autos.
- A diferença entre o recolhido e o devido é o indébito e deve ser atualizado nos termos da Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08. Deve ainda ser comprovado pela unidade se alguma parcela desse valor já foi objeto de alguma compensação (a pedido ou de ofício) e o que sobra para restituição neste processo.

A Recorrente deverá ser cientificada quanto ao teor da diligência para, desejando, manifestar-se no prazo de 30 dias. Após, o processo deverá retornar a este Colegiado.

Angela Sartori

(assinado digitalmente)

Processo nº 10283.009202/00-33
Resolução n.º **3401-000.554**

S3-C4T1
Fl. 7



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por ANGELA SARTORI em 11/09/2012 10:04:19.

Documento autenticado digitalmente por ANGELA SARTORI em 11/09/2012.

Documento assinado digitalmente por: JULIO CESAR ALVES RAMOS em 26/10/2012 e ANGELA SARTORI em 11/09/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 07/06/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP07.0619.15004.Y9CV

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
DEF71116232A6EC4B02BC471932B4C89B75A6305