



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

Processo nº 10580.720093/2006-66
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3802-004.289 – 2ª Turma Especial
Sessão de 19 de março de 2015
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Recorrente COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA - COELBA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/09/2002 A 31/12/2002

Declaração de Compensação. Ausência de comprovação do direito creditório. Não homologação.

Somente os créditos líquidos e certos comprovados inequivocamente pelo contribuinte são passíveis de compensação tributária, conforme dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional. Assim sendo, não se homologa a compensação pretendida nesta fase do contencioso. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário nos termos do relatório e voto que integram este julgado. Vencido o conselheiro Bruno Curi que dava parcial provimento ao recurso. Acompanhou o julgamento, pela recorrente, a Dra. Alessandra Gomensoro, OAB/RJ 108.708

(assinado digitalmente)

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mércia Helena Trajano D'Amorim, Francisco José Barroso Rios, Solon Sehn, Waldir Navarro Bezerra, Bruno Maurício Macedo Curi e Cláudio Augusto Gonçalves Pereira.

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador/BA.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade (fls. 40/54) da interessada contra o Despacho Decisório nº 945, de 01 de setembro de 2006 (fls. 32/35), proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Salvador/BA (DRF/SDR), que não reconheceu o direito creditório e não homologou as compensações pretendidas na PER/DCOMP às folhas 06/10.

Entendia a contribuinte possuir um direito a crédito originário de um pagamento a maior de PIS referente ao período de apuração de 09/2002, e pretendia utilizar esse crédito para compensar débitos do mesmo tributo nos três períodos de apuração seguintes, quais sejam, 10, 11 e 12/2002.

Todavia o crédito pleiteado foi glosado pela autoridade fiscal, visto que “foi constatado na fiscalização de nº 05.1.01.00-2004-00400-6 que (...) o valor da contribuição declarada para o mês de setembro estava sub avaliado, sendo que o débito correto era maior que o valor recolhido...” (fl. 34). Assim, considerou a autoridade fiscal que não existia pagamento a maior no período, inexistindo o pretendido direito creditório.

Cientificada do despacho decisório em 20/11/2006 (fl. 39), a contribuinte apresentou a Manifestação de Inconformidade em 19/12/2006, sendo esses os pontos de sua irressignação, em síntese:

Entende a Receita Federal que não há direito creditório, visto que foram apurados em fiscalização valores devidos de PIS superiores aos débitos declarados pela Coelba, o que resultou no auto de infração do processo administrativo nº 10580.002752/2005-06; Ocorre que esse auto de infração ainda está sendo questionado nas vias administrativas, não podendo interferir neste processo de PER/DCOMP enquanto pendente de julgamento definitivo;

Nesse processo do auto de infração citado (nº 10580.002752/2005-06), ainda cabe recurso à Câmara Superior de Recursos Fiscais, em face de divergências em julgados semelhantes por diferentes Câmaras do Conselho de Contribuintes;

Em face da clara inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, que norteou o auto de infração citado, haverá reversão da decisão do Conselho de Contribuintes junto à Câmara Superior de Recursos Fiscais;

Enquanto não houver desfecho no processo do auto de infração (nº 10580.002752/2005-06), permanece a dúvida quanto à circunstância material do fato tributário, de tal modo a incidir perfeitamente o art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN);

Se não for para homologar as compensações conforme pleiteado, pelo menos que haja a suspensão do presente processo até que seja proferida decisão

definitiva nos autos do processo do auto de infração (nº 10580.002752/2005-06).

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão DRJ/SDR nº 15-15.689, de 14/05/2008, proferida pelos membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador/BA, cuja ementa dispõe, *verbis*:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/09/2002 a 31/12/2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS. VERIFICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

Constatada em procedimento fiscal a inexistência dos créditos declarados pelo sujeito passivo, resta à autoridade fiscal não homologar as compensações pleiteadas com base nesses créditos.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O processo administrativo fiscal é regido por princípios, dentre os quais o da oficialidade, que obriga a administração a impulsionar o processo até sua decisão final.

Rest/Ress. Indeferido- Comp. não homologada

O julgamento foi no sentido de indeferir a solicitação, julgando improcedente a manifestação de inconformidade e consequentemente, não homologação da compensação pleiteada.

Ainda insatisfeito, o contribuinte protocolizou o Recurso Voluntário, tempestivamente, no qual, basicamente, reproduz as razões de defesa constantes em sua peça impugnatória.

Ressalta que os autos são reflexo do processo de nº 10580.002752/2005-06, bem como repisa sobre inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS pela Lei nº 9.718/98, tendo em vista o período estar abrangido no período cumulativo de sua apuração.

Requer a Recorrente que seja julgado PROCEDENTE o presente Recurso, a fim de que seja reformada a decisão ora combatida e deferida a compensação, por inexistir, na hipótese, justificativa plausível para negar o seu deferimento.

Ainda, pugna pela suspensão do presente feito até que seja proferida decisão definitiva nos autos do Processo Administrativo nº 10580.002752/2005-06 (auto de Infração), por ser medida mais consonante com o caso em apreço, a fim de que sejam evitadas decisões possivelmente conflitantes.

O julgamento foi convertido em diligência, através da Resolução de nº 3201-00.183, de 08/12/2010, que dispunha:

(.....)

Assim sendo, para minha convicção, voto por baixar o processo em diligência para que seja juntado aos autos a cópia da decisão do recurso voluntário e especial, caso tenha ocorrido, relativo ao processo nº 10580.002752/2005-06.

Em resposta à demanda, à fl. 529 (pdf), informa-se que o processo de nº 10580.002752/2005-06 (auto de Infração) encontra-se pendente de julgamento o recurso especial na 4ª Câmara/3ª SEJUL/CARF, situação que persiste até o presente momento.

Ressalte-se que no e-processo consta o valor atualizado de R\$ 2.300.000,00, no entanto, como se trata de Per/Decomp, entendo que o valor que se discute no processo de Per/Decomp, e o enfrentamento pelo não reconhecimento do direito creditório, **no** DESPACHO DECISÓRIO é de R\$ 956.000,00 (Volume 1); da mesma forma, observa-se a carta de cobrança emitida pela Secat, também é R\$ 956.000,00 (fl 39 do Volume 1); portanto, o valor do litígio encontra-se dentro de limite de alçada da 2ªTE.

O processo digitalizado foi redistribuído e encaminhado a esta Conselheira.

Na sessão de dezembro/2014 houve pedido de vista dos autos, da mesma forma na sessão de janeiro/2015 e finalmente, pedido de retirada de pauta, pela empresa, na sessão de fevereiro/2015; retornando nesta sessão de março/2015 para prosseguimento no julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Versa o presente processo do não reconhecimento do crédito pleiteado referente ao período de apuração de setembro de 2002, e conseqüentemente, não homologadas as compensações solicitadas, pois, a fiscalização apurou, valor devido de PIS superior ao débito declarado pela Coelba, resultando no auto de infração do processo administrativo nº 10580.002752/2005-06 (aguardando análise de recurso especial).

Através do Despacho Decisório verifica-se que a autoridade fiscal não reconheceu o crédito pleiteado referente ao período de apuração de setembro de 2002, e por conseguinte, não homologou as compensações pretendidas, visto que foi apurado, em fiscalização, conforme trecho do voto do despacho:

Ocorre, porém, que foi constatado na fiscalização de nº05.1.01.00-2004-00400-6 que, em função das receitas de swap não consideradas no cálculo do PIS, o valor da contribuição declarada para o mês de setembro estava sub avaliado, sendo que o débito correto era maior que o valor recolhido por meio do DARF supramencionado, chegando ao total de R\$ 3.270.804,92. Deste modo, mesmo considerando os demais DARF alocados para a quitação do débito de PIS apurado para

aquele período, o contribuinte ainda foi autuado a pagar uma diferença de R\$ 100.140,09. Anexamos às fls. 21/30, cópias das peças do auto de infração mais relevantes para a apreciação do presente pleito. Assim, tendo em vista que o valor de PIS apurados para setembro de 2002 no auto de infração de nº 10580.002752/2005-06 já foi reconhecido em última instância administrativa e considerando que no cálculo da diferença a pagar, o AFRF utilizou a totalidade do valor de R\$ 3.075.685,09 recolhido por meio do DARF pago em 15/10/2002, não restou créditos a serem utilizados na compensação aqui declarada e, assim, somos obrigados a glosar a totalidade do direito creditório pleiteado.

O que resultou na seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP

Período de apuração: 31/09/2002

Ementa: Constatada pela SRF a compensação indevida de tributo ou contribuição já confessado, o sujeito passivo será comunicado da não-homologação da compensação e intimado a efetuar o pagamento do débito no prazo de trinta dias, contado da ciência do procedimento. Compensação não Homologada

Como relatado, a recorrente alega que, como o referido processo de auto de infração ainda está sendo questionado nas vias administrativas, não poderia interferir neste processo de PER/DCOMP, pois estaria pendente de julgamento definitivo pela Câmara Superior de Recursos Fiscais. Aplicando ao caso, o art. 112 do CTN.

O processo pendente de julgamento, teve relatoria da Conselheira Nayra Bastos Manatta, acórdão de nº 204-01.195, cuja ementa a seguir transcrevo, onde foi dado parcial provimento, pelo voto de qualidade:

PIS. DECADÊNCIA. O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao PIS é de cinco anos contados a partir da ocorrência do fato gerador.

NORMAS PROCESSUAIS. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E z ILEGALIDADE. Às instâncias administrativas não competem apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

OPERAÇÕES DE SWAP. RECONHECIMENTO RECEITA.

ADOÇÃO REGIME DE COMPETÊNCIA. As receitas advindas das operações de swap integram a base de cálculo da contribuição e devem ser reconhecidas, contrato a contrato, e, se tributadas pelo regime de competência, por opção do contribuinte, devem ser reconhecidas mensalmente, independente da efetiva liquidação das operações que as geraram.

EXCLUSÕES BASE DE CÁLCULO. Os registros contábeis em conta de resultado de receitas não operacionais que foram

posteriormente estornados por indevidos devem ser excluídos da base de cálculo da contribuição, por não representarem receita.

SEGUROS. TRIBUTAÇÃO. No caso de seguros recebidos pela contribuinte em decorrência de sinistro inexistente previsão legal para que se exclua do valor recebido da seguradora o valor do bem sinistrado. A tributação deve ocorrer sobre o total do valor recebido do segurado, sem quaisquer exclusões.

ESTORNO DE VALORES COMPUTADOS INICIALMENTE

COMO PROVISÕES DE RECEITAS. As provisões de receita que assim tenham sido registradas inicialmente, e, portanto, oferecidas à tributação do PIS e da Cofins, quando não se configurarem como efetivas receitas e forem, por conseguinte, estornadas, não são base de cálculo para as contribuições.

PAGAMENTO EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. O

pagamento é uma das formas de extinção do crédito tributário constituído, prevista no Código Tributário Nacional.

REFIS. Não cabe lançamento de ofício de débitos incluídos no Refis, antes do início da ação fiscal.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.

Recurso provido em parte.

O respectivo processo de Auto de Infração foi formalizado em 29/03/2005 visando a cobrança do PIS nos períodos de janeiro a junho/00; agosto/00 a janeiro/01; março a junho/01; outubro a dezembro/01; fevereiro, março, maio, setembro e outubro/02 em virtude de recolhimento a menor da contribuição por divergências nas bases de cálculo.

Narrados todos os fatos, observa-se que a recorrente apresentou a sua manifestação de inconformidade para a DRJ Salvador, a qual decidiu julgar improcedente a manifestação de inconformidade sob os argumentos de que a falta de comprovação da liquidez e certeza de suposto direito creditório e impõe a não homologação do pedido de compensação.

Irresignada com a decisão de primeira instância a recorrente apresenta a sua peça recursal para o CARF alegando que não se pode aceitar a decisão que não homologou as compensações solicitadas.

Cabe assinalar que o reconhecimento de direito creditório contra a Fazenda Nacional exige a averiguação da liquidez e certeza do suposto pagamento indevido ou a maior de tributo, fazendo-se necessário verificar a exatidão das informações a ele referentes, confrontando-as com análise da situação fática.

Nesse sentido, nas declarações de compensação que não foram homologadas, o indébito não contém os atributos necessários de liquidez e certeza, os quais são imprescindíveis para reconhecimento pela autoridade administrativa de crédito junto à Fazenda

Pública, sob pena de haver reconhecimento de direito creditório incerto, contrário, portanto, ao disposto no art. 170 do Código Tributário Nacional (CTN).

Os arts. 170 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (grifos não são originais)

(...)

Além do disposto no CTN, a compensação é regida pelo art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996 que permite a sua compensação com débitos próprios do contribuinte, mas, cabe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.

O art. 74 da Lei nº 9.430/1996, alterado pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, dispõe, relativamente à homologação de compensações:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

(...)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (grifo do relator)

Quando da apreciação de compensações com créditos decorrentes a pagamentos indevidos ou a maior, pode a autoridade fiscal determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de verificar a exatidão das informações prestadas nas declarações de compensação, o que ocorreu. O procedimento de fiscalização realizado apurou valores devidos de PIS superiores aos débitos declarados pela recorrente. Enfim, os valores devidos de PIS encontrados pela fiscalização eram superiores até mesmo aos recolhimentos do período, ocasionando o lançamento de ofício.

Como bem ressalta a DRJ, em trecho do seu voto:

Veja-se o mês de setembro de 2002: o valor declarado de PIS foi de R\$ 2.194.515,22, contra recolhimentos que totalizavam R\$ 3.170.664,83 (ver DCTF fl. 17), o que geraria, a princípio, um direito a crédito da diferença; todavia, no levantamento da Receita Federal, foi apurado que o total devido no mês era de R\$ 3.270.804,92 (ver fl. 25), ou seja, superior até aos recolhimentos, de forma que foi lançada, de ofício, a diferença de R\$ 100.140,09 (registre-se, por oportuno, que o valor atuado é este, e não de R\$ 1.067.879,81, como colocado pela interessada à folha 51).

Somente os créditos líquidos e certos comprovados inequivocamente pelo contribuinte são passíveis de compensação tributária, conforme dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional, já comentado. Assim sendo, não se homologa a compensação pretendida nesta fase do contencioso.

Em sendo assim o pleito não reveste de certeza e liquidez, não obstante, contestação administrativa do processo de auto de infração, onde se alega que poderá ocorrer reversão da decisão do Conselho de Contribuintes junto à Câmara Superior de Recursos Fiscais, por conta, da inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/1998.

E em derradeiro, não há como acatar o pedido de suspensão do presente processo até que seja proferida decisão definitiva nos autos do processo do auto de infração, tendo em vista, inexistência de previsão legal.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos.

(assinado digitalmente)

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator