

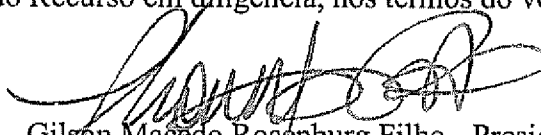


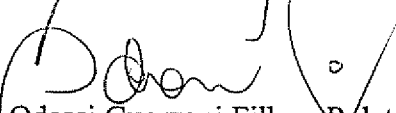
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10768.100354/2003-96
Recurso nº 261.167
Resolução nº 3401-00.041 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 26 de maio de 2010.
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente LIGHT SERVIÇO DE ELETRICIDADE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presente autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.


Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

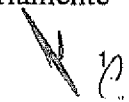

Odassi Guerzoni Filho - Relator

EDITADO EM 26/07/2010

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte, Odassi Guerzoni Filho, Dalton César Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

O presente processo foi formalizado com a entrega de uma *Declaração de Compensação* no dia 14/02/2003, cujo crédito, de acordo com o formulário a ela anexado, denominado *Pagamento a Maior ou Indevido*, referir-se-ia a valores do PIS/Pasep e da Cofins ambos do período de apuração de setembro de 2002, os quais, tendo sido recolhidos em 15/10/2002 nos montantes de R\$ 2.285.583,73 e R\$ 9.775.665,36, o teriam sido a maior na ordem de R\$ 370.849,08 e R\$ 80.350,64, respectivamente. Com esse alegado crédito, que totalizou a R\$ 451.199,72 em valores originais e a R\$ 477.955,86 atualizados monetariamente



pela postulante, pretendeu ela compensar uma parte dos débitos do PIS/Pasep e da Cofins dos períodos de apuração de janeiro de 2003, fazendo constar de sua DCTF relativa ao mês de janeiro de 2003 as referidas compensações.

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária – *Derat*, do Rio de Janeiro/RJ, entretanto, proferiu despacho não reconhecendo a existência de crédito a ser restituído e/ou passível de ser aproveitado em procedimento de compensação por entender que o mesmo não se revestia da liquidez e certeza reclamada pelo artigo 170 do Código Tributário Nacional. Para isso, argumentou que o total devido a título do PIS/Pasep e da Cofins referente ao período de apuração de setembro de 2002 não havia sido quitado integralmente, e isso em face de existir uma parcela de tal montante que encontrava-se ainda sub judice por conta de uma decisão liminar obtida pela interessada. Mas, mesmo em relação a tal ação judicial, apontou a Autoridade Fazendária que a mesma fora modificada em Segunda Instância, e que estando em fase de análise de recurso especial e de recurso extraordinário interposto pela autora, teria perdido o caráter suspensivo do qual se revestia aquela parcela.

Assim, não homologou as compensações declaradas dos débitos do PIS/Pasep e da Cofins de janeiro de 2003 e, em relação à parcela que compunha os valores devidos a título de PIS/Pasep e de Cofins do período de apuração de setembro de 2002 e que fora declarada na DCTF na condição de “sub judice”, determinou que fosse dado prosseguimento à sua cobrança, com a ressalva, porém, de que lhe fossem diminuídas as importâncias apontadas pela interessada como recolhidas a maior, quais sejam, de R\$ 80.350,64 relativa ao PIS/Pasep e R\$ 370.849,08 relativa à Cofins.

Cientificada desse despacho e da *Carta Cobrança*¹ que o acompanhou, em 13/02/2008, a interessada apresentou Manifestação de Inconformidade, argumentando, em síntese, que os débitos objeto da cobrança (PIS/Pasep e Cofins de janeiro de 2003) haviam sido atingidos pela decadência, visto terem se passado mais de cinco anos entre a data dos respectivos fatos geradores e a data em que fora cientificada da exigência. Citou decisões judiciais que entende lhe socorrer.

No mérito, ponderou que a liquidez e certeza de seu crédito estão no fato de que a diferença pleiteada exsurgiu do confronto entre o valor que considera devido das contribuições (após a diminuição da parcela sub judice) e o valor efetivamente recolhido, esse declarado e, portanto, extinto pelo pagamento.

Informou ainda a Recorrente que, surpreendida com a *Carta Cobrança* 006/2007, recebida em 31/01/2007, exigindo os valores que discute judicialmente, impetrou mandado de segurança e obteve a liminar para suspender os efeitos dessa exigência, estando ainda referida matéria sob o crivo do Poder Judiciário. Reclamou que na manifestação da DRF não há qualquer menção à existência desse mandado de segurança, de sorte que, a seu ver, estaria sendo alvo de uma cobrança em duplicidade.

A 5ª Turma da DRJ/RJOII, por meio do Acórdão nº 13-20.204, de 19 de junho de 2008, indeferiu a solicitação da Impugnante e manteve a decisão da DRF, sob o argumento, primeiro, de que não há que se falar em decadência porquanto o débito de janeiro do PIS/Pasep e da Cofins que fora objeto da cobrança estava declarado em DCTF e, nos termos do artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13/06/1984, devem ser considerados como confessados, de sorte que desnecessário se faz a sua constituição mediante lançamento. Outrossim, que não poderia ser invocada a homologação tácita da compensação declarada, visto que o pronunciamento da

¹ Foram exigidos os valores do Pis e da Cofins do período de apuração de janeiro de 2003, os quais constaram da declaração de compensação não homologada.

autoridade fazendária ocorreu antes do transcurso do prazo de cinco anos a que alude o § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Quanto ao mérito, a instância recorrida argumentou que não há crédito a ser restituído pelo simples fato de que não houve a extinção total do débito do PIS/Pasep e da Cofins, não havendo que se apartar da análise para tal finalidade o valor que se encontra ainda sob o crivo do poder judiciário; somente quando da entrega definitiva da jurisdição sobre tal parcela é que se poderia falar em extinção total do débito de modo a se fazer exsurgir o alegado valor a ser restituído. Em relação ao mandado de segurança impetrado em face da carta de cobrança tratando das parcelas sub judice, admitiu que a decisão liminar de fato suspendeu os efeitos daquela exigência, mas, que em nada isso afeta a decisão de negar o reconhecimento ao crédito pleiteado. Por fim, a DRJ afastou a alegada exigência em duplicidade por entender que o que se cobra neste processo administrativo é completamente diferente do que se cobra por meio da *Carta Cobrança 006/2007*, constante de outro processo administrativo, qual seja, os valores que estão ainda sendo discutidos judicialmente.

No Recurso Voluntário, a Recorrente insiste na tese de que a contribuição do PIS/Pasep e da Cofins de janeiro de 2003 não poderia estar sendo exigida, antes constituída mediante lançamento, e, neste caso, teria ocorrido a decadência, nos termos do inciso V do artigo 156 do Código Tributário Nacional, pois, em momento algum, reconheceu como devidas tais importâncias; apenas as declarou em suas DCTF, não podendo ser considerada como confessada, a teor, inclusive, de orientação da própria Receita Federal (IN SRF nº 255, de 11/12/2002), segundo a qual somente os valores indicados na coluna "Saldo a Pagar" da DCTF é que poderia ser tido como confessado e passível de inscrição em Dívida Ativa da União.

Insiste a Recorrente em dizer que houve a extinção dos valores recolhidos por meio de *Darf*, e tendo os mesmos sido efetuados a maior, o seu direito de restituição deve ser reconhecido, visto que líquido e certo. Insiste também em que a análise de seu pleito deve se dar de forma a diferenciar aqueles valores efetivamente declarados como devidos (incontroversos), daqueles declarados como suspensos quando da apresentação das DCTF.

Aduz a Recorrente que os valores do PIS/Pasep e da Cofins calculados à parte por conta dos efeitos da discussão judicial acerca da validade da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 e da majoração da alíquota da Cofins, encontram-se agora com a sua exigibilidade suspensa não mais por conta do mandado de segurança inicial, mas, sim, do impetrado em 2007 em face da carta cobrança recebida envolvendo tais valores. E que esses valores sub judice estão, sim, sendo cobrado em duplicidade, quer por meio deste processo, quer do processo administrativo atrelado à citada *Carta Cobrança 006/2007*, e que isso pode ser constatado da parte final do Despacho Decisório 43/2008 da *Derat* do Rio de Janeiro/RJ.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

Da tribuna, informa-nos o Patrono da empresa acerca da ocorrência de fato novo, capaz de modificar os rumos do processo, qual seja, a existência de trânsito em julgado da ação judicial reportada por mim alhures. Garantiu-nos ainda o Patrono que formalizará petição expressa ao Presidente desta Câmara no sentido de fazer a juntada de documentos que comprovam sua afirmativa.

De qualquer modo, considerando os princípios da lealdade processual e o da eficiência administrativa, entendo que os documentos que acompanham os memoriais trazidos pelo Patrono nesta Sessão, dentre os quais a cópia da “Decisão: [PET SR/STF nº 89.939/2008]”, permitem que deliberemos sobre o assunto.

Na referida cópia da decisão judicial consta:

“2. As recorrentes requerem a desistência parcial do recurso extraordinário interposto, no ponto em que discute a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%, (...) e, com relação à discussão remanescente – ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998/98 – requerem o provimento integral do recurso extraordinário”.

3. Homologo o pedido de desistência parcial.

4. No que respeita à ampliação da base de cálculo do Pis e da Cofins, deixo de apreciar a existência de repercussão geral, vez que o artigo 323, § 1º, do RISTF, dispõe que ‘tal procedimento não terá lugar, quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante, casos em que se presume a existência de repercussão geral’.

5. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários ns. 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840, Sessão do dia 9.11.05, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98”.

6. Esta Corte entendeu que a noção de faturamento disposta no artigo 195, I, da Constituição do Brasil, na redação anterior à EC 20/98, não legitimava a incidência das contribuições sobre a totalidade das receitas auferidas pelas empresas contribuintes. Advertiu, ainda, que a superveniente promulgação da emenda constitucional não teve a virtude de validar legislação ordinária anterior, que se mostrava originariamente inconstitucional

Dou provimento ao recurso extraordinário com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. (...)

Brasília, 24 de junho de 2008.

Ministro Eros Grau – Relator”

Ainda dos documentos trazidos pelo Patrono na Sessão, verifico que referida decisão transitou em julgado em 12/08/2008.

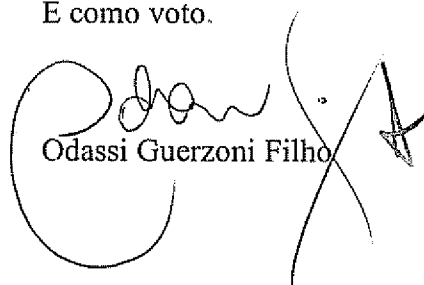
Assim, tem mesmo razão o nobre Patrono da Recorrente quando diz que este fato novo tem o condão de mudar os rumos do julgamento, visto que um dos motivos dos quais se valeu a instância recorrida para indeferir o seu pedido fora o de que somente com o trânsito em julgado da ação é que poderia se definir o valor devido das contribuições devidas ao PIS/Pasep e à Cofins no mês de setembro de 2002 e, conseqüentemente, se aferir se houve ou não o recolhimento a maior oferecido no procedimento de compensação.

Em face do exposto, voto por converter o presente julgamento em diligência para que a Unidade de origem, de posse da decisão judicial transitada em julgado, apure os valores devidos a título de PIS/Pasep e Cofins do período de apuração de setembro de 2002,

confronte-os com os valores recolhidos em 15/10/2002, e apure se houve valor recolhido a maior, e, em o havendo, utilize-o, até o seu limite, na compensação declarada pela interessada em 14/02/2003 (débitos do PIS/Pasep e da Cofins do período de apuração de janeiro de 2003), tudo mediante a elaboração de novo Despacho Decisório que deverá seguir o rito previsto nos §§ 7º a 11, do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

E sobre esse levantamento, chamo a atenção da Unidade de origem para a formação daqueles R\$ 36.759.203,21, que, de forma unilateral, a interessada informou como “sub judice” em sua DCTF. É que, s.m.j., aquele montante foi formado com alguns valores que nada tem a ver com a matéria objeto da discussão judicial e, que, portanto, não poderia estar na condição de “suspense”. Reporto-me ao quadro elaborado pela própria interessada e que se encontra à fl. 48, onde se verifica que foi considerada como sub judice uma parcela da Cofins calculada sobre a rubrica “Despesas de ICMS” (!!!), além de os cálculos terem levado em conta a aplicação da alíquota de 3%, quando o correto, seria apenas de 1%, pois é isso que se questiona na referida ação judicial. Em outras palavras, é provável que a interessada tenha excluído indevidamente tais rubricas e valores na formação da base de cálculo da Cofins devida no mês de setembro de 2002, o que, certamente, produzirá reflexos no valor eventualmente reconhecido como recolhido a maior.

É como voto.


Odassi Guerzoni Filho