



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10830.721021/2009-90
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 3302-002.020 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de novembro de 2021
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Larissa Nunes Girard, Walker Araujo, Vinicius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

“Trata o presente, de Declaração de Compensação transmitida pelo Sistema PER/DCOMP sob nº 01587.31265.310706.1.3.04-6628, data da transmissão 31.07.2006, declarando a compensação com a utilização de créditos oriundos de Pagamento Indevido ou a Maior do tributo Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, código da receita 5856, período de apuração dezembro/2005, no valor de R\$ 860.456,88, contida em pagamento efetuado em 13/01/2006, no valor de R\$ 10.898.926,39.

Despacho Decisório da Delegacia da Receita Federal do Brasil, em Campinas – SP, datado de 16/03/2010, doc. de fls. 154 a 157, não homologou a compensação declarada sob o argumento da inexistência do crédito pleiteado considerando a glosa dos Encargos Setoriais da Conta Insumos, no valor de R\$ 1.018.853,99, constante do Termo de Verificação Fiscal lavrado em 29/01/2010, doc. de fls. 131 a 137, conforme quadro abaixo:

[...]

O Interessado apresentou manifestação de inconformidade alegando em síntese:

DOS FATOS:

Que por tratar-se de empresa concessionária de serviços público de distribuição de energia elétrica está sujeita as normas estabelecidas pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, e que os denominados Encargos Setoriais (CCC, CDE, Taxa ONS e TFSEE) são recolhidos pelas distribuidoras e compõe a tarifa de energia elétrica

Fl. 2 da Resolução n.º 3302-002.020 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.721021/2009-90

cobrada dos consumidores estão sujeitos à homologação da ANEEL e bem como da cobrança do PIS e COFINS.

DO DIREITO:

Que não concorda com a composição do valor glosado no Despacho Decisório, pois a fiscalização incorreu em grave erro na composição do novo valor da COFINS a Pagar acrescentando o valor glosado de R\$ 1.018.853,99, quando o correto seria considerar esse valor como base de cálculo;

Que o montante do crédito a ser supostamente glosado seria de R\$ 77.432,90, que é o resultado da aplicação da alíquota de 7,6 % de COFINS sobre o valor de encargos setoriais de R\$ 1.018.853,99, o qual somado ao valor supostamente devido e apurado de COFINS resultaria em um novo valor de COFINS a recolher de R\$ 10.115.902,41 e não de R\$ 11.057.323,50;

Que tem o direito a Manifestação de Inconformidade nos termos da legislação em vigor que em decorrência suspende a exigibilidade do crédito tributário.

DO MÉRITO:

Que apresentou a Declaração de Compensação em observância à legislação de regência através do envio do PER/DCOMP;

Que a legislação aplicável para os descontos do cálculo das contribuições para o PIS e COFINS constam das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, reproduzindo os artigos 1º, 2º e 3º, bem como o disposto no artigo 195 da Constituição Federal que trata sobre a seguridade social;

Que a não cumulatividade no cálculo das contribuições não poderia ser instituída por leis infraconstitucional;

Que a ANEEL vinculada ao Ministério de Minas e Energia tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do Governo Federal;

Que o § 3º, do artigo 9º, da Lei nº 8.987/1985, e os próprios contratos de concessão outorgados pela União Federal, estabelecem que, ressalvados os imposto sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quais tributos ou encargos legais, implicará na revisão tarifária, para mais ou para menos, conforme o caso, desde que comprovado seu impacto no equilíbrio econômico-financeiro;

Que a não cumulatividade dos impostos sobre o valor agregado (ICMS e IPI) está prevista no artigo 153, §3º, II, e no artigo 155, §2º, I, ambos da Constituição Federal, e se conjuga no resultado da “compensação” ou “abatimento” do imposto que for devido em cada operação com o montante efetivamente cobrado (não obrigatoriamente pago) nas operações anteriores.

Detem o seu foco fazendo longa explanação sobre a forma e inserção da não-cumulatividade das contribuições;

Que relativamente aos descontos de crédito, na apuração das contribuições o crédito será determinado mediante aplicação da alíquota da contribuição, sobre o valor dos custos de bens e serviços adquiridos para venda, ou utilizados como insumos, energia elétrica consumida e os alugueis, bem como as despesas de depreciação e amortização incorridos, em cada período mensal. Em outras palavras, o montante das Contribuições a recolher será apurado pela diferença entre os créditos fazendários e os créditos do contribuinte apurado na forma prescrita pela Lei (10.637/2002 ou 10.833/2003);

Que quanto aos custos das empresas distribuidoras de energia elétrica os demais encargos setoriais incidentes na tarifa de energia elétrica são inerentes aos demais itens de custo e não há dúvidas quanto ao legítimo direito ao creditamento para efeitos de cálculo das contribuições conforme o previsto no inciso I, do artigo 3º, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003;

Relativamente à definição dos encargos setoriais faz dissertação sobre Cota de Reserva Global de Reversão – RGR, Cota da Conta de Consumo de Combustível – CCC, Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica – TFSEE, Conta de Desenvolvimento Energético – CDE, Taxa de Operador Nacional de Sistema

Fl. 3 da Resolução n.º 3302-002.020 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.721021/2009-90

Interligado – ONS, com a finalidade de comprovar a sua natureza de insumo e que está intrinsecamente vinculado à atividade de distribuição de energia elétrica.

Que o valor recolhido pelas empresas distribuidoras de energia elétrica para a CCC, CDE, Contribuição ONS e TFSEE compõe a tarifa de energia elétrica cobrada dos consumidores, a qual está sujeita à cobrança do PIS e COFINS;

Que por outro lado, as empresas geradoras que recebem esses subsídios, como receita, também pagam o PIS e COFINS, mas tomam o crédito do PIS e COFINS sobre a aquisição dos combustíveis, nos termos da legislação vigente;

Que os custos acima elencados, CCC, CDE, Contribuição ONS e TFSEE, componentes da tarifa de energia elétrica, e que oneram as atividades de distribuidores de energia elétrica, se constituem em verdadeiros insumos para sua atividade, e devem ser considerados seus respectivos valores como elegíveis para o creditamento do PIS e COFINS da Impugnante apurado e pago no decorrer do ano calendário de 2005;

Que os créditos a compensar com a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas brutas das atividades das pessoas jurídicas poderão ser físico, financeiro ou presumido, sem qualquer restrição de tempo, modo ou pessoa não expressamente consignada na legislação e que os encargos setoriais incorridos correspondem aos custos na distribuição de energia elétrica;

Por fim requer seja cancelado o Despacho Decisório e seja homologada a compensação declarada, acolhendo a presente Manifestação de Inconformidade e por consequência sejam canceladas as multas e os juros de mora, com o consequente arquivamento do Processo Administrativo, como medida de inteira justiça.”

A 11ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto julgou a manifestação de inconformidade procedente em parte, nos termos do Acórdão nº 14-50.792, de 26 de maio de 2014, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 13/01/2006

REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. GERAÇÃO DE CRÉDITOS. ENCARGOS SETORIAIS. IMPOSSIBILIDADE.

Não geram créditos no regime da não cumulatividade, os encargos setoriais a que a empresa é submetida para desempenhar sua atividade empresarial.

COMPENSAÇÃO. APURAÇÃO DO VALOR DO DIREITO CREDITÓRIO. ERRO PELA NÃO APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 7,6% SOBRE O TOTAL DA BASE DE CRÉDITOS INDEVIDOS.

Verificada a existência de erro na apuração no valor do débito apurado deixando de aplicar a alíquota de 7,6%, específica para a COFINS, sobre o valor do crédito glosado; necessário sua correção para a determinação do real valor do crédito do sujeito passivo.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte

Inconformado com a decisão da DRJ, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário ao CARF, no qual argumenta:

a) Que a lide remanescente é a mesma do processo 10830.001442/2010-34, sendo a glosa aqui efetuada corresponde exatamente ao valor lá lançado de R\$ 77.432,90 para dezembro/2005;

b) Que enquanto não houver decisão definitiva no processo 10830.001442/2010-34, incabível a glosa no presente processo;

c) Que se saísse derrotada naquele processo e efetuasse o pagamento do débito, restaria mantido o lastro do direito creditório;

Fl. 4 da Resolução n.º 3302-002.020 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10830.721021/2009-90

d) Que a recorrente optou por desistir da discussão travada no PA 10830.001442/2010-34 e incluir os débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, reaberto pela Lei nº 12.865/2013, o que torna o indébito aqui reconhecido, sob pena de exigência em duplicidade;

e) Subsidiariamente, a necessidade de suspensão do presente processo até a liquidação integral do parcelamento.

É o breve relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e apresenta os demais pressupostos de admissibilidade, de forma que dele conheço e passo à análise.

Inicialmente, afasto o pedido de suspensão até decisão definitiva no processo 10830.001442/2010-34, por perda do objeto, uma vez que a recorrente informou ter desistido daquele processo em razão de adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Quanto à alegação de duplicidade, verifico que se mostra plausível, se ocorrido conforme afirmado. Explico.

A recorrente efetuou pedido de restituição no valor de R\$ 860.456,88, relativo a Cofins de dezembro/2005. Tal valor decorreu da apuração de Cofins devida de R\$ 10.038.469,51 (Ficha17B/linha33, e-fl. 30) em face do DARF de R\$ 10.898.926,39 (e-fl. 4). A fiscalização glosou em dezembro/2005, o valor de R\$ 1.018.853,99, valor este acrescido ao originalmente apurado pelo contribuinte de R\$ 10.038.469,51, resultando em valor devido de R\$ 11.057.323,50, o que implicou o indeferimento da restituição, posto que seria maior que o DARF recolhido.

Contudo, a recorrente arguiu em manifestação de inconformidade que o valor de R\$ 1.018.853,99 se referia à base de cálculo e não ao tributo, pois a fiscalização teria se esquecido de aplicar a alíquota de 7,6%. A alegação foi aquiescida pela DRJ, mantendo a glosa de R\$ 77.432,90 relativa aos encargos setoriais, reconhecendo o valor a ser restituído de R\$ 783.023,98.

Segundo a recorrente, o mesmo valor de R\$ 77.432,90 figura como lançamento de ofício, com multa de ofício e juros de mora no processo 10830.001442/2010-34, alegando, em princípio, que o lançamento de ofício teria sido realizado no mesmo valor da glosa efetuada no processo de restituição.

Se isto ocorreu, então a alegação de duplicidade é procedente, pois o DARF recolhido de R\$ 10.898.926,39 configura lançamento tributário por homologação, cabendo à Administração Tributária promover a devida homologação do valor pago, até o limite da obrigação tributária, nos termos do artigo 150 do CTN. Assim, a glosa que apenas diminui o valor a ser restituído não acarreta a necessidade de lançamento de ofício com multa de ofício, pois basta que a Administração Tributária reduza o pedido de restituição, homologando o pagamento efetuado até o valor considerado como devido.

No caso concreto, o valor efetivamente devido é de R\$ 10.115.902,41 (10.038.469,51+ 77.432,90), enquanto o valor pago foi de R\$ 10.898.926,39, o que resultaria em valor a restituir de R\$ 783.023,98, conforme decisão da DRJ.

Ora, se há valor a restituir, por certo, não haveria possibilidade de haver lançamento de ofício no mesmo período. Contudo, a recorrente informa que houve lançamento e que, inclusive fora parcelado. Como não há informação exata sobre o valor efetivamente lançado de Cofins em dezembro/2005 no processo 10830.001442/2010-34 e o que foi objeto de

Fl. 5 da Resolução n.º 3302-002.020 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.721021/2009-90

pedido de parcelamento, proponho a conversão do julgamento em diligência, para que a Unidade Preparadora informe:

- a) A confirmação da desistência dos recursos no processo 10830.001442/2010-34;
- b) O valor originalmente lançado de Cofins para dezembro/2005 no processo 10830.001442/2010-34;
- c) O valor objeto do pedido de parcelamento referente a Cofins para dezembro/2005.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho