



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

Processo nº 10880.910799/2008-03
Recurso nº
Resolução nº **3401-000.360 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO
Recorrida DRJ SÃO PAULO-SP I

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Ângela Sartori, Odassi Guerzoni Filho, Adriana Oliveira e Ribeiro (Suplente), Fernando Marques Cleto Duarte e Júlio César Alves Ramos.

Relatório

O processo trata de PER/DCOMP cuja compensação foi homologada em parte, por meio de Despacho Decisório eletrônico. O indébito tem origem em recolhimento da Cofins no valor de R\$ 16.556.513,94, período de apuração 12/2001, recolhido em 29/09/2002 (ver fl. 01).

Por bem resumir o que consta dos autos até então, reproduzo o relatório da primeira instância:

1. O contribuinte acima identificado apresentou a PER/DCOMP de fls. 05/11, para compensar seus débitos tributários com crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior de COFINS, efetuado em 27/09/2002, no montante de R\$ 12.010.358,82.

2. Em Despacho Decisório, emitido eletronicamente em 12/08/2008 (fl. 01), foi reconhecido o direito creditório de R\$ 140.250,00 e,

consequentemente, homologadas apenas parcialmente as compensações declaradas.

3. Cientificada dessa decisão em 20/08/2008 (fl. 04), a contribuinte, em 16/09/2008, apresentou manifestação de inconformidade (fls. 12/13), alegando, em síntese, que no referido despacho a vinculação do DARF no valor de R\$ 16.556.513,94 foi feita erroneamente e que o crédito remanescente seria de R\$ 12.010.358,82, montante suficiente para fazer frente às compensações pleiteadas.

*4. Ao se analisar as informações constantes do sistema SIEF (fls. 55/58), constatou-se que o DARF em tela foi utilizado, além do valor de R\$ 4.546.155,12 (valor informado na DCTF - fl. 38) e acréscimos legais em função do atraso no pagamento, para quitação do crédito tributário no montante de R\$ 8.229.169,10 (e seus acréscimos legais), feita por meio de **Alocação automática "D"** (fl. 55), porém não foi possível identificar qual a origem do crédito objeto dessa alocação.*

*5. Assim, o processo foi encaminhado à DERAT/SPO/DIORT (fls. 59/61), com vistas a verificar como foi apurado o montante de R\$ 8.229.169,10, sobre o qual (principal e acréscimos legais) foi alocado, por meio de **Alocação automática "D"** (fl. 55), o DARF de fl. 40. Nessa ocasião, solicitou-se ainda informar qual o motivo de a multa calculada sobre o valor de R\$ 4.546.155,12 corresponder a apenas 10% do principal, perfazendo R\$ 454.615,51, e não o percentual previsto no artigo 61, § 2º, da Lei 9.430/1996.*

Levando em conta a informação do órgão de origem - segundo a qual, por um lado, foi indevida a alocação promovida automaticamente pelo sistema, mas por outro, a multa de mora calculada sobre o pagamento de R\$ 4.546.155,12 em 27/09/2002 é de 20% e não de 10%, já que o vencimento se deu em 15/01/2002, tudo conforme as fls. 119/121 -, a DRJ julgou procedente em parte a Manifestação de Inconformidade, efetuando as correções e reconhecendo um direito creditório adicional de R\$ 10.310.783,50.

Frisou que a diferença, em relação ao valor pleiteado de R\$ 12.010.358,82, decorre das seguintes parcelas (abaixo, não menciono a dedução de R\$ 140.250,00, cuja compensação foi reconhecida conforme o Despacho Decisório):

a) acréscimos legais pelo atraso (multa de mora de 20% e juros de mora, demonstrados na fl. 119)) calculados sobre o recolhimento de R\$ 4.546.155,12, em 27/09/2002; e

b) desconto de R\$ 158.200,32, relativo ao PER/DCOMP 26797.08451.221203.1.3.04-6011.

No Recurso Voluntário, tempestivo, a contribuinte não questiona a dedução do item "b". Insurge-se tão-somente contra o cálculo dos encargos moratórios sobre o recolhimento efetuado em 27/09/2002, afirmando que os juros e a multa de mora incidem sobre o valor de R\$ 999.030,78 (e não sobre R\$ 4.546.155,12, como considerado pela DRJ). Afirma:

Do valor de R\$ 4.546.155,12, quitados com o DARF no valor de R\$ 16.556.513,94, R\$ 3.547.124,34 referem-se a receita oriunda do Mercado Atacadista de Energia Elétrica (MAE), atualmente denominado Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE),

(...) portanto, livres de multa e juros moratórios, fundamentado no Artigo 32, § 6, Inciso II, da Medida Provisória Nº 66 de 29/08/2002.

Requer, então, sejam reduzidos os encargos moratórios cobrados, de modo que não incidam sobre a parcela de R\$ 3.547.124,34.

É o relatório, elaborado a partir do processo digitalizado.

Voto

Conselheiro **Emanuel Carlos Dantas de Assis**, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

Antes do julgamento, contudo, há necessidade de diligência, visando esclarecer se, integrando a base de cálculo da Cofins do período de apuração de dezembro de 2001, a parcela de R\$ 3.547.124,34 podia ser recolhida em atraso com anistia de juros e de multa de mora, nos termos do art. 32 da MP nº 66/2002, equivalente ao art. 47 da Lei nº 10.637/2002, cujo inc. II do § 6º estabelece (negrito acrescentado):

Art. 47. A pessoa jurídica integrante do Mercado Atacadista de Energia Elétrica (MAE), instituído pela Lei nº 10.433, de 24 de abril de 2002, poderá optar por regime especial de tributação, relativamente à contribuição para o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/Pasep) e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

§ 1º A opção pelo regime especial referido no caput:

I - será exercida mediante simples comunicado, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal;

II - produzirá efeitos em relação aos fatos geradores ocorridos a partir do mês subsequente ao do exercício da opção.

§ 2º Para os fins do regime especial referido no caput, considera-se receita bruta auferida nas operações de compra e venda de energia elétrica realizadas na forma da regulamentação de que trata o art. 14 da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, com a redação dada pela Lei nº 10.433, de 24 de abril de 2002, para efeitos de incidência da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, os resultados positivos apurados mensalmente pela pessoa jurídica optante.

§ 3º Na determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, a pessoa jurídica optante poderá deduzir os valores devidos, correspondentes a ajustes de contabilizações encerradas de operações de compra e venda de energia elétrica, realizadas no âmbito do MAE, quando decorrentes de:

I - decisão proferida em processo de solução de conflitos, no âmbito do MAE, da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) ou em processo de arbitragem, na forma prevista no § 3º do art. 2º da Lei nº 10.433, de 24 de abril de 2002;

II - resolução da Aneel;

III - decisão proferida no âmbito do Poder Judiciário, transitada em julgado; e IV -(VETADO)

§ 4º A dedução de que trata o § 3º é permitida somente na hipótese em que o ajuste de contabilização caracterize anulação de receita sujeita à incidência do PIS/Pasep e da Cofins, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal.

§ 5º Sem prejuízo do disposto nos §§ 3º e 4º, geradoras de energia elétrica optantes poderão excluir da base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins o valor da receita auferida com a venda compulsória de energia elétrica por meio do Mecanismo de Realocação de Energia, de que trata a alínea b do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, introduzida pela Lei nº 10.433, de 24 de abril de 2002.

§ 6º Aplicam-se ao regime especial de que trata este artigo as demais normas aplicáveis às contribuições referidas no caput, observado o que se segue:

I – em relação ao PIS/Pasep, não se aplica o disposto nos arts. 1ª a 6ª;

II - em relação aos fatos geradores ocorridos até 31 de agosto de 2002, o pagamento dos valores devidos correspondentes à Cofins e ao PIS/Pasep poderá ser feito com dispensa de multa e de juros moratórios, desde que efetuado em parcela única, até o último dia útil do mês de setembro de 2002.

§ 7º (VETADO)

Observo que a anistia ora em questão não foi suscitada na Manifestação de Inconformidade, nem no Despacho Decisório que a antecedeu. Até o Recurso tinha-se, por um lado, um Despacho Decisório lacônico e genérico, eletrônico que é, seguido de uma Inconformidade também genérica, que não cuida dos encargos moratórios porque esta questão foi explicitada a partir da diligência determinada pela DRJ. Assim, tenho para mim que descabe perquirir de eventual preclusão por parte da contribuinte, ao ter se manifestado sobre a exclusão dos encargos moratórios apenas na peça recursal. Daí propor a diligência, sem prejuízo de que o Colegiado, no retorno, reaprecie todo o feito, até porque nesta etapa de instrução processual nenhuma decisão é definitiva.

Pelo exposto, voto por converter o julgamento em diligência para que o órgão de origem verifique a composição da base de cálculo, alíquota e cálculo da Cofins no período de apuração 12/2001, bem como os recolhimentos, compensações e suspensões respectivos (conforme informações da DCTF, à fl. 38, do valor devido foram deduzidas parcelas compensadas e suspensas), levando em conta a escrita contábil e fiscal, a DIPJ do ano-calendário 2001 e outros documentos que considerar pertinentes, tudo conforme a legislação de regência e, em especial, o art. 47 da Lei nº 10.637/2002. No relatório da diligência deve ser informado, além de outros elementos que o Auditor-Fiscal responsável julgue conveniente, o seguinte:

- se a Recorrente optou regulamente pelo regime especial do Mercado Atacadista de Energia Elétrica (MAE) a que se refere art. 47 da Lei nº 10.637/2002 e faz jus à

Processo nº 10880.910799/2008-03
Resolução n.º **3401-000.360**

S3-C4T1
Fl. 167

dispensa dos juros e multa de mora, sobre parcela de sua receita que compõe a base de cálculo da Cofins no período 12/2001 e foi recolhida com atraso;

- caso a opção pelo referido regime tenha sido regular, quanto, do total da base de cálculo no período referido, é receita tributada nos termos do mesmo;

- caso a Recorrente faça jus à dispensa dos encargos moratórios determinada pelo inc. II do § 6º do art. 47 da Lei nº 10.637/2002, qual a parcela do recolhimento efetuado em 27/09/2002 e relativo à Cofins do período 12/2001, sobre a qual não incidem juros e multa de mora;

- se há ou não o indébito alegado e qual o seu valor; e

- a depender da existência ou não do indébito e do seu montante, se a compensação deve ser homologada.

Da conclusão da diligência deve ser dada ciência à contribuinte, abrindo-se-lhe o prazo de trinta dias para, querendo, pronunciar-se sobre o feito.

Emanuel Carlos Dantas de Assis