



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

Processo nº 13603.002949/2003-58
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3803-02.213 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 08 de novembro de 2011
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO E COMPENSAÇÃO
Recorrente TUTELA LUBRIFICANTES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/12/1999 a 30/04/2000

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

Importa renúncia à instância administrativa a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Súmula CARF nº 1).

MATÉRIA DISCUTIDA EM OUTROS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. IMPERTINÊNCIA.

É impertinente a discussão no presente processo de matérias que se encontram sob análise em outros processos administrativos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não se conhecer do recurso, na parte atinente à matéria discutida no âmbito do Mandado de Segurança nº 1999.3800.00.9272-2, em face da concomitância com o presente processo administrativo, na linha da Súmula CARF nº 1, e; quanto à matéria atinente aos saldos credores decorrentes (1) das verificações fiscais; (2) de ação em mandado de segurança, e; (3) de duas declarações de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa competente, em razão de sua impertinência com o presente processo, que trata de determinação e exigência de crédito tributário. Fez sustentação oral: Dr^a Ariene D'Arc Diniz e Amaral (OAB/DF nº 20.928).

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente), Hécio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Trata-se de retorno dos autos da repartição de origem com os resultados da diligência requerida por esta Terceira Turma Especial em 1º de março de 2011, por meio da Resolução nº 3803-00.095.

O contribuinte havia apresentado Declarações de Compensação de débitos da Cofins, lançados por meio de auto de infração, com créditos decorrentes de pagamentos efetuados a maior, relativos às competências de dezembro de 1999 e abril de 2000, tendo por base os levantamentos realizados pela Fiscalização, em que se identificaram pagamentos a maior efetuados pelo contribuinte, que não foram absorvidos de ofício no lançamento.

Compuseram, também, a totalidade dos créditos pleiteados os valores com exigibilidade suspensa em razão de depósitos efetuados no Mandado de Segurança nº 1999.38.000.09272-2.

A repartição de origem não homologou a compensação, concluindo pela improcedência dos créditos pleiteados, visto que parte dos pagamentos informados teria sido efetuada pelo contribuinte fora do prazo previsto no § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/1996, razão pela qual teria sido insuficiente para a extinção dos créditos tributários exigíveis em face do Acórdão prolatado no Mandado de Segurança nº 1999.38.00009272-2, por não incluírem o valor das multas moratórias respectivas (fls. 312 a 313).

Irresignado, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 320 a 324) e procurou demonstrar a existência de créditos relativos à Cofins no valor histórico de R\$35.074,54, apurados em dezembro de 1999 e abril de 2000, que, atualizados, seriam suficientes para a compensação dos débitos apontados nas DCOMPs.

A DRJ Belo Horizonte/MG reconheceu parcialmente o direito creditório da Recorrente, no valor histórico de R\$ 21.540,85, e homologou a compensação até o limite do crédito deferido, sob o entendimento de que a própria Secretaria da Receita Federal, em relação ao mês de dezembro de 1999, reconheceu parte do pagamento a maior realizado pelo contribuinte.

Quanto ao crédito apurado no mês de abril de 2000, embora o débito apurado pela fiscalização tivesse sido menor do que o débito declarado, o pagamento efetuado foi a menor, não tendo sido, por conseguinte, suficiente para caracterizar um indébito.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário e requereu o reconhecimento da integralidade do direito creditório, repisando os mesmos argumentos, sendo salientado que os valores lançados seriam relativos a receitas alheias ao faturamento, dado tratar-se de descontos, rendimentos de aplicação financeira, variações cambiais e recuperação de despesas, dentre outros.

Informou o Recorrente que, em 15/09/2006, havia transitado em julgado, nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.009272-2, decisão proferida pelo Supremo

Tribunal Federal que reconheceria o direito à exclusão das receitas estranhas ao faturamento da base de cálculo da COFINS.

Esta Terceira Turma Especial, em 1º de março de 2011, por meio da Resolução nº 3803-00.095, converteu o julgamento em diligência à repartição de origem, para que se verificasse se a decisão judicial transitada em julgado que amparara o cancelamento do auto de infração da Contribuição para o PIS, nos termos expostos às fls. 446 a 448, alcançaria, também, o auto de infração da Cofins sob análise, e se concluísse acerca de eventual crédito remanescente a que o contribuinte pudesse ter direito.

Em atendimento à diligência requerida, a autoridade administrativa concluiu nos seguintes termos (fls. 473 a 474):

Paralelamente à discussão administrativa iniciada, já existia uma demanda judicial da empresa em litisconsórcio no Mandado de Segurança nº 1999.38.00.009272-2 quanto à tributação da Cofins nos ditames da Lei 9.718/98. Nessa instância foi definitivamente afastada a tributação da Cofins sobre bases de cálculo diversas das Vendas ou da Prestação de Serviços ao ser declarada a inconstitucionalidade do § 10 art. 3º da Lei 9.718/98 por acórdão nº 485.162 do Supremo Tribunal Federal com trânsito em julgado em 15/09/2006 (vide decisão à folha 469).

Tal inconstitucionalidade também foi admitida pelo mesmo Tribunal Superior com relação a tributação da contribuição para o PIS no Mandado de Segurança nº 1999.38.00.009268-7.

O valor lançado da contribuição para a Cofins está demonstrado nas folhas 28 a 31, valor reduzido pela imputação de pagamentos de R\$ 52.320,67 realizado em 30/01/2004 e R\$ 351,95 realizado em 14/06/2002 (extrato folha 470). Conforme planilha que se segue, resta confirmada a identidade das bases de cálculo relativas aos lançamentos da contribuição para o PIS (controlada pelo PA 13603.002950/2003-82) e da contribuição para a Cofins controlada pelo presente processo, lançamentos decorrentes da mesma ação de fiscalização e que incidiram sobre tributação de receitas financeiras/demais receitas afastadas pela declaração de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo promovida pela Lei 9.718/98 no art. 3º §1º, conforme despacho decisório no PA 13603.002950/2003-82 (cópia folhas 446 a 448).

Quanto a saldo credor relativo a pagamentos alocados ao presente processo (promovidos em 30/01/2004 e em 14/06/2002 conforme extrato folha 470), se atualizados até esta data pela taxa Selic atingem o montante de R\$ 102.357,57, conforme relatório de folha 471 emitido pelo programa de cálculo CTSJ.

Quanto a valores requeridos a título de compensação (DCOMP nº 41717.25622.200404.1.7.04-4325 e DCOMP nº 29362.68221.200404.1.7.04-4035) não existe até o momento decisão administrativa que valide o saldo credor, sendo a informação no sistema de controle Sief-PER/DCOMP de Compensação não homologada, conforme extrato folha 472.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hécio Lafetá Reis

Conforme acima relatado, dos resultados da diligência requerida por esta Terceira Turma Especial, é possível constatar, de pronto, que o débito que se pretende extinguir nos autos, por meio de Declarações de Compensação, consistente em crédito tributário lançado por meio de auto de infração, deve ser cancelado em face de decisão judicial transitada em julgado favorável ao Recorrente, que afastou a incidência da contribuição sobre outras receitas alheias ao faturamento, dada a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da contribuição já declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

Ainda que assim não fosse, ter-se-ia que essa matéria já teve o mérito da Repercussão Geral julgada pelo STF (RE 585.235), o que, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, acarreta o dever de observância do seu teor pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Contudo, a matéria de fundo sobre a qual se controverte nos autos é a mesma levada à apreciação do Poder Judiciário, qual seja, o alargamento da base de cálculo operado por meio da Lei nº 9.718/1998, em razão do que, por força do contido na súmula nº 1 do CARF, a seguir reproduzida, não pode ser conhecida nos presentes autos:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Quanto às demais matérias recorridas, tem-se a seguinte situação:

a) conforme consignou a autoridade administrativa da repartição de origem, com o cancelamento do auto de infração, exsurgirá o saldo credor relativo aos pagamentos alocados ao presente processo, efetuados em 30/01/2004 e 14/06/2002, conforme extrato de fl. 470, que, atualizado pela taxa Selic até 30/06/2011, atinge o montante de R\$ 102.357,57 (fl. 471);

b) no que tange aos valores requeridos a título de compensação (DCOMP nº 41717.25622.200404.1.7.04-4325 e DCOMP nº 29362.68221.200404.1.7.04-4035), informou a autoridade administrativa que não havia, até o momento da realização da diligência, decisão administrativa que validasse os saldos credores pleiteados. Trata-se dos pagamentos efetuados, após o vencimento, no âmbito da ação de Mandado de Segurança. Além disso, inexistem nos autos qualquer prova relativa a esses saldos credores que pudesse subsidiar a apreciação das DCOMPs nesta instância, não havendo cópia nem da escrituração nem dos documentos que a lastreiam.

Ressalte-se que, além do pagamento parcial do crédito tributário lançado, efetuado pelo contribuinte, controverte-se sobre créditos decorrentes de três fontes distintas, a

saber: (i) uma decorrente da revisão da escrituração da pessoa jurídica efetuada pela Fiscalização, (ii) outra referente a débitos recolhidos, em atraso, no âmbito da ação de Mandado de Segurança, tendo-se em conta que os Embargos interpostos não suspenderam a exigência dos referidos débitos e, por fim, (iii) pagamentos feitos a maior, segundo as alegações do Recorrente, apurados pela Fiscalização no âmbito de outro processo administrativo.

Deve-se salientar, desde já, que, após o cancelamento do auto de infração a se realizar na repartição de origem em decorrência da decisão judicial transitada em julgado, tornar-se-á prejudicada a apreciação dos saldos credores pleiteados pelo Recorrente nas declarações de compensação, decorrentes da revisão da escrituração do sujeito passivo procedida pela Fiscalização e da qual emergiu o pagamento realizado a maior, tendo em vista que, com o cancelamento do auto de infração, todas as verificações e todos os procedimentos fiscais que antecederam o lançamento de ofício tornar-se-ão insubsistentes, devendo ser desconstituídos, por conseguinte, os resultados então apurados.

Não se pode ignorar, ainda, que, conforme apontou o Recorrente, as parcelas dos débitos informadas nas declarações de compensação que se encontravam suspensas em decorrência da ação de Mandado de Segurança já teriam sido quitadas por meio de compensação realizada em procedimento diverso. Segundo ele, após o acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região, nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.009272-2, que cassou a liminar concessiva de suspensão da exigibilidade dos créditos de Cofins, efetuou a compensação dos valores de R\$11.973,60 e R\$9.254,39 por meio de procedimento controlado pelo PAF nº 13601.000183/2003-97, tendo sido essas compensações devidamente homologadas (fl. 375).

Outra informação relevante é aquela constante dos resultados da diligência realizada pela repartição de origem, pois, conforme acima relatado, a autoridade administrativa afirmou que, quanto aos valores requeridos a título de compensação, nas DCOMPs nº 41717.25622.200404.1.7.04-4325 e 29362.68221.200404.1.7.04-4035, não existia, até aquele momento, decisão administrativa que validasse o saldo credor pleiteado.

Dessa forma, decide-se nos seguintes termos:

a) não se conhece do recurso na parte relativa ao pedido do Recorrente de cancelamento do auto de infração, por renúncia da discussão da matéria na via administrativa;

b) não se conhece do pedido na parte relativa aos saldos credores resultantes das verificações fiscais, todas elas a serem desconstituídas, nem dos saldos credores relativos à ação de mandado de segurança, já solucionados em outro processo administrativo, conforme alegado pelo Recorrente;

c) não se conhece do saldo credor relativo a pagamento a maior, alegado pelo Recorrente, por se encontrar pendente, na repartição de origem, de decisão administrativa validando-os, bem como por total falta de material probatório que possibilite sua apreciação e embase uma decisão nesta instância.

Nesse contexto, voto por NÃO CONHECER do recurso, no que tange ao auto de infração, em face da concomitância da discussão da matéria nas vias administrativa e judicial, e em decorrência da impertinência das demais questões levantadas pelo Recorrente, por se encontrarem sob análise em outros processos/procedimentos administrativos.

Não se pode olvidar que, em conformidade com os resultados da diligência realizada pela repartição de origem, ao auto de infração da Cofins presente nos autos deverá ser dado o mesmo tratamento aplicado ao auto de infração da Contribuição para o PIS, em face da decisão judicial que abrangeu ambas as contribuições sociais.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator

Processo nº 13603.002949/2003-58
Acórdão n.º **3803-02.213**

S3-TE03
Fl. 484



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 13603.002949/2003-58
Interessada: TUTELA LUBRIFICANTES LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-02.213**, de 08 de novembro de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 08 de novembro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente