



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 18471.000443/2006-13
Recurso nº 148.247
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 201-00.776
Data 02 outubro de 2008
Recorrente Telemar Norte Leste S/A e DRJ - Rio de Janeiro II/RJ
Recorrida DRJ - Rio de Janeiro II/RJ e Telemar Norte Leste S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques - Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas
Fabiola Cassiano Keramidas - Relatora

Participaram, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'êça, José Antonio Francisco e Alexandre Gomes.

Relatório e Voto

Trata-se de Autos de Infração relativos à Contribuição para a Seguridade Social (COFINS) e à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) lavrados em razão do suposto não recolhimento de valores devidos na sistemática cumulativa e não cumulativa. A fundamentação fática do auto de infração encontra-se às fls. 82/85 – Vol. I.

Conforme constatado do Termo de Verificação Fiscal II (fls. 78/85), a fiscalização teve origem na diligência derivada do processo administrativo nº 70768.010268/99-36, relativo ao processo nº 99.001.2015-9, da 17ª Vara Federal, no qual a Recorrente discute a inconstitucionalidade das alterações trazidas pela Lei nº 9.718/98 ao ordenamento jurídico.

Terminada a auditoria fiscal foram lavrados autos de infração por tributo e período, tendo-se formado um processo administrativo para a constituição dos valores vinculados ao processo judicial e outro processo (o ora analisado) para a exigência dos demais valores.

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 78/85) consignou, para o período que importa neste auto de infração que:

“(…)

Após análise comparativa entre os mapas demonstrativos de bases de cálculo do PIS e da Cofins, para o período de janeiro de 1999 a dezembro de 2005 e contribuições devidas, com as páginas dos balancetes (Demonstração de Resultado) para o grupo de contas 311 e 312, para o mesmo período e as DCTF apresentadas, identificadoras das contribuições devidas, surgiram as seguintes inconsistências:

comparando-se as bases de cálculo (receitas operacionais) dos balancetes com os mapas demonstrativos, verificamos que os valores informados nos mapas demonstrativos são superiores;

comparando-se os valores devidos de contribuições (PIS e Cofins) nas DCTF com os mapas demonstrativos, verificamos que os valores informados nas DCTF são inferiores;

Para o ano calendário de 2003, a intimada tem a informar que o recolhimento em separado do PIS cumulativo e do PIS não cumulativo só ocorreu a partir da competência abr/2003, por isso para o período jan/03 a mar/03 todo o valor devido de PIS foi informado como PIS cumulativo. No período de mai/03 a set/03 ocorreu erro no preenchimento da DCTF, sendo todo o valor informado como PIS cumulativo. Para o período de out/03 a dez/2003 ocorreu erro no preenchimento da DCTF, não sendo informado todo o débito. No caso da Cofins, a intimada tem a informar que ocorreram erros no preenchimento da DCTF, não sendo informado todo o débito. Dessa forma a intimada vem solicitar a esta fiscalização a possibilidade de alterar as DCTF de modo que as diferenças apontadas possam ser sanadas;

Diante do exposto, e considerando que a empresa fiscalizada não apresenta nenhum documento ou lançamento contábil que comprove a alegação acima citada, inclusive o fato de estar sob procedimento de ofício, onde não cabe a retificação das DCTF apresentadas, providência utilizada em procedimento espontâneo, procedemos à tributação das diferenças de contribuição para o PIS e para a Cofins;

Para o ano calendário de 2004, a intimada verificou que quando do envio das bases de cálculo não foram consideradas as últimas apurações. As diferenças apontadas pela fiscalização quando do primeiro levantamento, se reduziram a diferenças que ocorreram por preenchimento incorreto das DCTF. Dessa forma, solicitou a possibilidade de alterar as DCTF de modo que as diferenças apontadas possam ser sanadas;



Diante do exposto, e considerando que a empresa fiscalizada não apresenta nenhum documento ou lançamento contábil que comprove a alegação acima citada, inclusive o fato de estar sob procedimento de ofício, onde não cabe a retificação das DCTF apresentadas, providência utilizada em procedimento espontâneo, procedemos à tributação das diferenças de contribuição para o PIS e para a Cofins;

Considerando que a empresa fiscalizada possui liminar em mandado de segurança relativa ao processo no 99.001.2015-9 da 17ª Vara Federal, sobre o alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, para o período de janeiro de 1999 a fevereiro de 2003, e que para esse período foram encontrados remanescentes de contribuição devida, procedemos ao lançamento da seguinte forma:

de fevereiro de 1999 até fevereiro de 2003, lançamento com exigibilidade suspensa, sem multa de ofício, cobrando apenas contribuição devida e juros de mora (lançamento com fins decadenciais);

de março de 2003 até dezembro de 2004, no caso da Cofins, e de março de 2003 a setembro de 2004, no caso do PIS, normal, ou seja, cobrado contribuição devida, multa de ofício de 75% e juros de mora.” (destaquei))

Inconformada, a Recorrente apresentou suas razões de impugnação às fls. 132/150, alegando, em síntese, que:

Ocorreu a **nulidade** absoluta das autuações fiscais ora impugnadas, devido a ausência de motivação e cerceamento do direito de defesa, inclusive porque apenas consta dos autos o “Termo de Verificação Fiscal II”, não constando dos autos o “Termo de Verificação Fiscal I”, do qual, supõe-se, deva constar a adequada explanação dos procedimentos de conferência da documentação e dos esclarecimentos apresentados no curso da fiscalização, com a indicação dos reais motivos pelos quais os documentos não teriam sido aceitos.

Houve falha no preenchimento das declarações, mas desta falha **não resultou recolhimento de tributo a menor**. Ao se limitar a simples constatação das diferenças baseadas em demonstrativos equivocados cuja substituição fora requerida, a Fiscalização deixou de verificar a origem e a natureza dos respectivos montantes que, dependendo da situação, podem caracterizar recursos não tributados (isentos ou excluídos da base por lei) ou, se tributados, pelo regime cumulativo ou não-cumulativo, gerando, assim, exações de diferentes formas e valores.

No que respeita à contribuição ao PIS dos **meses de maio a setembro/2003**, a Recorrente informou à fiscalização que os valores devidos pelas duas sistemáticas a que estão submetidas suas receitas – cumulativa e não cumulativa – haviam sido declarados em DCTF conjuntamente, na ficha atinente à sistemática cumulativa, transparecendo com isso que **o valor apurado conforme a sistemática não cumulativa não teria sido declarado e tampouco recolhido**. Logo, a Recorrente informou a Fiscalização do erro, tendo sido apresentando, inclusive, o demonstrativo do cálculo adotado para a apuração da contribuição ao PIS pelos dois sistemas, o qual demonstra que a soma do total devido pelo regime cumulativo com o total devido pelo regime não-cumulativo corresponde, exatamente, ao valor constante das fichas DCTF apresentadas. Registra a Recorrente que **o total do montante**



devido conforme ambas as sistemáticas de apuração foi integralmente recolhido e que o Agente Fiscal desconsiderou os esclarecimentos prestados e, sob o fundamento de que havia se iniciado o procedimento de ofício, condição que impossibilitava a retificação das declarações, autuou a Recorrente concluindo que não foi realizado o recolhimento da diferença devida pelo regime não-cumulativo.

Para exemplificar a Recorrente esclarece que constou da DCTF do mês de maio/2003 (ficha de PIS-sistemática cumulativa) que o valor do débito apurado totalizava R\$10.395.011,77, não tendo sido apresentada a ficha atinente às receitas sujeitas à sistemática não cumulativa (conforme indicado pela fiscalização no “Termo Verificação fiscal II”). Já no mapa demonstrativo fornecido pela Recorrente o valor do PIS totaliza R\$ 9.035.596,14 e aquele apurado para as receitas vinculadas à sistemática não cumulativa, R\$ 1.359.415,63 (que é justamente o que exige a autuação). Ora, a soma dos dois montantes totaliza, exatamente, o montante de R\$ 10.395.011,77. Tal raciocínio e o cálculo demonstrados para o mês de maio são igualmente aplicáveis aos meses de junho a setembro.

No que se refere ao **PIS apurado pelo regime não-cumulativo dos meses de outubro a dezembro/2003**, a Fiscalização decidiu exigir diferenças constatadas a partir da confrontação dos montantes de base e tributo apurados em demonstrativo elaborado e disponibilizado pela Impugnante com os valores informados em DCTF nas fichas de apuração da contribuição calculada segundo as regras da não-cumulatividade;

Em razão de constar do demonstrativo fornecido pela Recorrente à Fiscalização valores do PIS apurado pela sistemática não cumulativa superiores aos informados nas DCTF, assumiu a Fiscalização que a diferença, como deixou de ser declarada, também não teria sido paga. Todavia, conforme atestam os DARFs anexos e as relações “compensação de pagamento indevido ou maior” ou de “outras compensações e deduções” listadas nas DCTF, os valores que a Fiscalização exige foram todos satisfeitos, motivo pelo qual essa parcela do crédito ora impugnado encontra-se extinta, nos termos do art. 156 do CTN. Importante registrar, que os valores exigidos no lançamento de ofício foram todos eles adimplidos antes do início da Fiscalização, motivo pelo qual não há que imaginar que a Impugnante esteja obrigada a recolher a multa de ofício imposta pelos AIIMs impugnados.

Para exemplificar a Recorrente esclareceu o procedimento adotado no mês de outubro/2003, em que apresentou planilha informando que teria R\$ 1.030.704,86 de PIS a recolher, apurados de acordo com as regras da sistemática não cumulativa. Já na DCTF está indicado que o valor devido seria apenas R\$ 731.427,70, sendo assim a Fiscalização imaginou que a diferença entre ambos os valores (ou seja, R\$ 299.277,16) não teria sido recolhida, razão pela qual a exigiu na autuação. No entanto, com se verifica dos documentos ora anexados, o montante exato de R\$ 1.030.704,86 foi pago na data de seu vencimento.

No que respeita às supostas diferenças da contribuição ao PIS atinentes aos meses de **janeiro a setembro/2004**, trata-se, apenas e tão somente, de falhas formais havidas quando do preenchimento das DCTF, sem originar, contudo, qualquer recolhimento a menor do tributo de que se cuida. A Recorrente, por entender, inicialmente, que as receitas de multas e juros cobrados em razão do inadimplemento dos usuários estariam sujeitas à sistemática de apuração não cumulativa da contribuição ao PIS, assim procedeu. Da mesma forma, no que respeita às receitas de serviços de “portas de acesso”, isto é, decorrentes de funcionalidades complementares, inclusive o suporte provido para a viabilização de conexões à internet, entendeu a Recorrente, em um primeiro momento, que se sujeitariam à sistemática de apuração

não cumulativa, pois não seriam propriamente decorrentes da “prestação de serviços de telecomunicações”.

Quanto a receitas de multas e juros decorrentes de inadimplemento, a Recorrente formulou consulta à Secretaria da Receita Federal, a qual lhe foi respondida no sentido de que permaneceriam sujeitas à apuração conforme a sistemática cumulativa, por terem a mesma natureza das receitas decorrentes da prestação de serviços de telecomunicações.

Já no que tange às receitas de “portas de acesso”, no ofício nº 113/2006, enviado em 27/04/2006 pelo Sr. Superintendente Executivo da ANATEL ao Sr. Secretário Executivo do CONFAZ, a referida agência em resposta à consulta que lhe fora formulada pelo CONFAZ, esclarece tratar-se de serviços de telecomunicação. Deste modo, tratando-se de serviços de telecomunicação conforme manifestação exarada pelo órgão competente, as receitas daí decorrentes sujeitam-se à contribuição ao PIS apurada conforme a sistemática cumulativa, nos termos do art. 8º, VIII, da Lei nº 10.637/2002;

Por estas razões, os demonstrativos apresentados pela impugnante à fiscalização consideraram tais receitas como sujeitas à apuração do PIS conforme a sistemática cumulativa, por ser este o entendimento oficial vigente. Todavia, as DCTF anteriormente apresentadas haviam considerado estas mesmas receitas como sujeitas à sistemática não cumulativa, o que gerou a autuação.

No que respeita aos valores indicados no demonstrativo de “composição da diferença” como “DARF PIS cumulativo” e “DARF COFINS Cumulativo” (incorrecção no período de apuração e na DCTF), a Recorrente registra que os mesmos foram recolhidos e indicados em DARF no “período de apuração” como débitos do mês de fevereiro/2004, mas que, no entanto, como se vê da planilha, dizem respeito ao PIS/COFINS devido no mês de janeiro. A Recorrente informa já ter solicitado as retificações dos documentos de arrecadação.

Quanto à Cofins de fevereiro a junho, novembro e dezembro/2004, a Fiscalização somou os valores de contribuição indicados no campo “Cofins cumulativo a pagar” da parte que trata da “base de cálculo regime cumulativo”, com o subitem “DARF” da “Composição de pagamento” do trecho a respeito da “base de cálculo regime não-cumulativo”, ambos indicados no demonstrativo preparado e entregue à Fiscalização pela Recorrente. Comparou este valor com os montantes informados como “débito apurado” nas fichas das DCTF da Cofins calculada segundo as regras da cumulatividade apresentadas nos períodos (valores listados no “Termo de Verificação Fiscal II). A comparação resultou em diferença de Cofins, correspondente ao valor do pagamento feito da contribuição pelo regime não-cumulativo. De fato a totalidade da Cofins indicada na “composição do pagamento”, subitem “DARF”, foi integralmente recolhida, conforme verifica-se dos DARF anexos, que indicam cada um dos períodos lançados de ofício pela Fiscalização.

Em relação ao mês de julho/2004, a Recorrente registra que a diferença entre o valor que apurou em planilha e o valor declarado em DCTF tem origem na não consideração do pagamento da COFINS conforme sistemática não cumulativa do período, efetuada via DARF e em pedidos de compensações apresentados em relação a parte da Cofins conforme sistemática cumulativa, não informados na DCTF. De fato, somando-se o valor do DARF (R\$ 159.774,42) com os valores dos pleitos de compensação apresentados e não informados em DCTF (R\$ 2.300.373,26), apura-se a diferença lançada na autuação, no total de R\$



2.460.147,68. Portanto, demonstrada a extinção do crédito tributário atinente à suposta diferença, impõe-se o cancelamento da autuação fiscal também nesta parte.

Por fim, **para o mês de agosto**, a fiscalização examinou o valor indicado na planilha como devido a título de Cofins, sistemática cumulativa, e o constante da DCTF apresentada, apurando diferença a maior constante da planilha que não estava indicada em DCTF, lançando a diferença. Tal valor, assim como explicitado para o PIS no item “a”, decorre da mudança de apuração das receitas de multa e juros de clientes em atraso e de portas de acesso da sistemática não-cumulativa para a cumulativa, sem originar recolhimento a menor, como se vê do demonstrativo de apuração das bases de Cofins para 2004. Dessa maneira, tal parcela da exação deve ser igualmente cancelada.

Após a analisar as razões apresentadas pela Recorrente, a Quarta Turma de Julgamento da Delegacia do Rio de Janeiro II (fls. 902/918 – Vol. V) proferiu o acórdão n.º 13-14.801, por meio do qual entendeu por bem cancelar parcialmente o auto de infração em análise, *in verbis* :

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Período de apuração: 31/03/2003 a 31/12/2004 NULIDADE. AMPLA DEFESA.

Uma vez perfeitamente identificado no auto de infração que foram garantidos ao autuado todos os direitos para o exercício de sua defesa, não se tem configurada qualquer afronta aos princípios da ampla defesa ou do contraditório.

DEVER DE PROVAR. BASE DE CÁLCULO INFORMADA. DESCONSIDERAÇÃO.

Somente se inviabiliza a base de cálculo informada pelo autuado, para substituí-la por um montante mais gravoso, mediante a apresentação de provas efetivas que explicitem a origem da diferença.

RECOLHIMENTO COMPROVADO.

Não deve prosperar o lançamento de ofício motivado por falta ou insuficiência de recolhimento, quando restar comprovada a efetivação do pagamento dentro do prazo legalmente previsto para o seu vencimento.

FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta ou insuficiência de recolhimento apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO (DCOMP). CONFISSÃO DE DÍVIDA.

As declarações de compensação (Dcomp) entregues à SRF a partir de 31/10/2003, constituem-se confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência dos débitos indevidamente compensados.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 30/04/2003 a 30/09/2004 NULIDADE. AMPLA DEFESA.



Uma vez perfeitamente identificado no auto de infração que foram garantidos ao autuado todos os direitos para o exercício de sua defesa, não se tem configurada qualquer afronta aos princípios da ampla defesa ou do contraditório.

DEVER DE PROVAR. BASE DE CÁLCULO INFORMADA. DESCONSIDERAÇÃO.

Somente se inviabiliza a base de cálculo informada pelo autuado, para substituí-la por um montante mais gravoso, mediante a apresentação de provas efetivas que explicitem a origem da diferença.

RECOLHIMENTO COMPROVADO.

Não deve prosperar o lançamento de ofício motivado por falta ou insuficiência de recolhimento, quando restar comprovada a efetivação do pagamento dentro do prazo legalmente previsto para o seu vencimento.

FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta ou insuficiência de recolhimento apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO (DCOMP). CONFISSÃO DE DÍVIDA.

As declarações de compensação (Dcomp) entregues à SRF a partir de 31/10/2003, constituem-se confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência dos débitos indevidamente compensados."

Em resumo, a decisão de primeira instância administrativa concluiu que a fiscalização não logrou comprovar a ocorrência das infrações, razão pela qual devem ser consideradas como efetivas as informações apresentadas pela Recorrente, a saber:

"Em nosso caso, não há qualquer elemento apresentado pela fiscalização que nos leve a desconsiderar os valores do PIS cumulativo e não cumulativo constantes das colunas "PLANILHA CUMULATIVA" e "PLANILHA NÃO CUMULATIVA" do "Demonstrativo das Diferenças das Bases de Cálculo entre os Valores Apurados e os Declarados em DCTF" (fl. 51) como verdadeiros. A simples declaração do fiscal autuante de que "a empresa fiscalizada não apresenta nenhum documento ou lançamento contábil que comprove sua alegação", confrontada com o fato de que os valores considerados como devidos do PIS não cumulativo são exatamente aqueles constantes no citado Demonstrativo, bem como nas planilhas de folhas 52/55, sem trazer aos autos elementos documentais, ou mesmo demonstrativos, que infirmem a alegação da impugnante, não nos permite atestar a inviabilidade dos valores apresentados pelo interessado no curso da ação.

Por conseguinte, à mingua de instrução primária que dê os contornos materiais que levaram a fiscalização a impugnar os valores trazidos pelo contribuinte, no curso da ação fiscal, apresenta-se sem sustentação a imposição sob exame.



Além do mais, em se tratando de atividade vinculada, a teor do art.142 do CTN, deve o lançamento fundar-se na certeza da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, vale dizer, tal ocorrência deve restar devidamente comprovada, excetuados unicamente os casos em que autorize a lei sua presunção.”

A par deste fato, a decisão administrativa de primeira instância analisou cada período especificamente apresentando suas conclusões de forma individual.

“(…)

Sendo assim, em relação aos lançamentos de PIS relativos aos períodos de 05/2003 a 09/2003, estes devem ser exonerados.

Quanto aos períodos 10/2003, 11/2003 e 12/2003, além das considerações feitas acima, tem-se, ainda, que os valores constantes da planilha de folha 51, nas colunas “DCTF CUMULATIVA” e “DCTF NÃO CUMULATIVA”, ao que parece, foram retirados da DCTF apresentada em 06/04/2005, que consta como cancelada, uma vez que foi substituída pela apresentada em 17/10/2005, ou seja, antes do início do procedimento fiscal.

Tendo em vista que os valores lançados foram obtidos, justamente, pela diferença entre o valor informado na coluna “PLANILHA NÃO CUMULATIVA” e a coluna “DCTF NÃO CUMULATIVA”, que não espelha a realidade, uma vez que os valores corretos são aqueles constantes da DCTF apresentada em 17/10/2005 (fls. 834/840), que coincidem com os valores das colunas acima descritas, o lançamento deve ser exonerado na forma da planilha abaixo. Acrescente-se, ainda, que em relação a estes períodos haviam sido efetuados os pagamentos constantes de folhas 828/833, todos anteriores ao início do procedimento fiscal que não foram considerados pelo fiscal autuante.

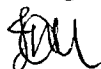
Portanto, por todos estes motivos, os lançamentos de PIS relativos aos períodos 10/2003 a 12/2003, também devem ser exonerados.

Em relação ao ano de 2004, o interessado argumenta que as diferenças da contribuição atinentes aos meses de janeiro a setembro/2004, tratam-se, apenas e tão somente, de falhas formais havidas quando do preenchimento das DCTF, sem originar, contudo, qualquer recolhimento a menor do tributo de que se cuida.

Passemos a examinar primeiramente os períodos para os quais os recolhimentos encontrados no Sistema Sinal7 (fls. 828/833) são iguais ou superiores aos valores informados como devidos tanto em DCTF, quanto durante o curso da ação fiscal.

Em relação aos períodos de 02/2004, 03/2004, 06/2004, 07/2004 e 08/2004, verifica-se estar correto o impugnante, uma vez que os somatórios dos valores recolhidos do PIS cumulativo e não cumulativo relativos a tais períodos (fls. 828/833) são iguais ou superiores aos somatórios dos valores do PIS cumulativo e não cumulativo declarados em DCTF, que por sua vez, são superiores aos valores informados no curso da ação fiscal.

Portanto, tais valores devem ser exonerados integralmente.



Quanto aos períodos de 01/2004, 05/2004 e 09/2004 tem-se que os somatórios dos valores recolhidos do PIS cumulativo e não cumulativo são inferiores aos valores informados como devidos no curso da ação fiscal.

Verifica-se que na DIRPJ Ano Calendário 2004, apresentada em 29/12/2005, (fls.841/853) os valores informados da contribuição para o PIS/Pasep tanto incidência cumulativa, como não cumulativa, estão em conformidade com os informados no Demonstrativo de fl. 58, nas colunas “PLANILHA CUMULATIVA” e “PLANILHA NÃO CUMULATIVA”.

Cabe registrar, ainda, o fato de que as planilhas de fls. 59/62 intituladas “Cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep ano-calendário 2004” confirmam os valores informados nas colunas “PLANILHA CUMULATIVA” e “PLANILHA NÃO CUMULATIVA” do “Demonstrativo das Diferenças das Bases de Cálculo entre os Valores Apurados e os Declarados em DCTF” (fl. 58).

Sendo assim, por tais motivos e pela mesma fundamentação consignada acima, no que tange ao dever de provar do fisco, tomam-se por verdadeiros os valores informados nas colunas “PLANILHA CUMULATIVA” e “PLANILHA NÃO CUMULATIVA” do “Demonstrativo das Diferenças das Bases de Cálculo entre os Valores Apurados e os Declarados em DCTF” (fl. 58), de forma que devem ser parcialmente exonerados os lançamentos referentes aos períodos 01/2004, 05/2004 e 09/2004, na forma da planilha abaixo.

Quanto ao mês abril/2004, uma vez que o somatório dos valores recolhidos do PIS cumulativo e não cumulativo (fls. 828 e 833) é superior ao somatório dos valores do PIS cumulativo e não cumulativo, informados no curso da ação fiscal deve ser integralmente exonerado na forma da planilha abaixo.

Passo, a examinar agora, de forma individualizada os períodos lançados, em relação à Contribuição para o Financiamento da Seguridade - Cofins.

Quanto ao período 03/2003 a interessada efetuou os pagamentos encontrados no Sistema Sinal7 (fls. 854, 856 e 858), em valor superior ao declarado em DCTF, sendo assim, o fiscal autuante deveria tê-los considerado ao apurar o valor a ser lançado, o que não foi feito. Portanto, levando-se em conta tais pagamentos, e considerando-se como devido o valor da Cofins informado no curso da ação fiscal, o período 03/2003 deve ser parcialmente exonerado na forma da planilha abaixo.

Em relação aos períodos 10/2003, 11/2003 e 12/2003, da mesma forma que ocorreu com o PIS, tem-se que os valores constantes da planilha de folha 51, nas colunas “DCTF CUMULATIVA” e “DCTF NÃO CUMULATIVA”, ao que parece, foram retirados da DCTF apresentada em 06/04/2005, que consta como cancelada, uma vez que foi substituída pela apresentada em 17/10/2005, ou seja, antes do início do procedimento fiscal.



Tendo em vista que os valores lançados foram obtidos, justamente, pela diferença entre o valor informado na coluna "PLANILHA CUMULATIVA" e a coluna "DCTF CUMULATIVA", que não espelha a realidade, uma vez que os valores corretos são aqueles constantes da DCTF apresentada em 17/10/2005 (fls. 864/866), que coincidem com os valores da coluna "PLANILHA CUMULATIVA", o lançamento deve ser exonerado na forma da planilha abaixo.

Quanto aos períodos 07/2003, 08/2003 e 09/2003, tem-se que o próprio impugnante confirma ter cometido erros no preenchimento da fichas da DCTF, declarando a menor o que havia apurado.

Em relação a tais períodos não foram encontrados recolhimentos que pudessem infirmar o lançamento, como ocorreu com o mês 03/2003. Ademais, há que se considerar que a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável, como define o art. 136 do Código Tributário Nacional, abaixo transcrito:

Art. 136. *Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.*

Sendo assim, devem ser mantidos integralmente os lançamentos referentes a 07/2003, 08/2003 e 09/2003, uma vez que os valores declarados em DCTF são inferiores aos informados no curso da ação fiscal pela própria impugnante.

No que diz respeito ao lançamento da Cofins relativa ao ano de 2004, a argumentação do contribuinte é de que a Fiscalização somou os valores de contribuição indicados no campo "Cofins cumulativo a pagar", da parte que trata da "base de cálculo regime cumulativo", com o subitem "DARF" da "Composição de pagamento" do trecho a respeito da "base de cálculo regime não cumulativo", ambos indicados no demonstrativo preparado e entregue à Fiscalização pela Impugnante (doc. 29). Isso feito, comparou o valor da soma com os montantes informados como "débito apurado" nas fichas das DCTF da Cofins calculada segundo as regras da cumulatividade apresentadas nos períodos (valores listados no "Termo de Verificação Fiscal II"). Prossegue afirmando que a comparação resultou em diferença de Cofins, correspondente ao valor do pagamento feito da contribuição pelo regime não cumulativo e que a totalidade da Cofins indicada na "composição de pagamento" subitem "Darf", fora integralmente recolhida por ele.

Para o ano de 2004, em relação aos períodos de março, abril, maio, junho, novembro e dezembro, o somatório dos débitos da Cofins cumulativa com a Cofins não cumulativa declarados em DCTF é idêntico ao valor informado como devido no curso da ação fiscal como Cofins cumulativa. Sendo assim, considerando-se como verdadeiros os valores informados no curso da ação fiscal, e o que o valor total informado como devido em DCTF é idêntico ao informado no curso da ação fiscal, não tendo sido efetuada, portanto, declaração a menor do total, devem ser exonerados integralmente tais períodos.



Quanto ao período de julho/2004 a impugnante argumenta que a diferença entre o valor que apurou em planilha e o valor declarado em DCTF tem origem na não consideração do pagamento da COFINS conforme sistemática não cumulativa do período, efetuada via DARF, e em pedidos de compensações apresentados em relação a parte da Cofins conforme sistemática cumulativa, não informados na DCTF. Alega, ainda, que se for somado o valor do DARF (R\$ 159.774,42) com os valores dos pleitos de compensação apresentados e não informados em DCTF (R\$ 2.300.373,26), apura-se a diferença lançada na autuação, no total de R\$ 2.460.147,68.

Primeiramente, em relação ao recolhimento do valor de R\$ 159.774,42 (fl. 786) no código 5856, assiste razão ao impugnante no sentido de que deveria ter sido considerado pela fiscalização quando da autuação, o que passa a ser feito neste momento.

Quanto à alegação da existência de pedidos de compensação apresentados à Secretaria da Receita Federal mas não informados em DCTF, verifica-se, de início, que as declarações de compensação que se encontram às folhas 790, 795, 797, 803, 806 e 809 foram apresentadas à SRF antes do início do procedimento fiscal.

Além disto, verifica-se, também, que o somatório dos valores ali declarados, respectivamente, de R\$ 75.767,15, R\$ 137.758,46, R\$ 1.247.379,77, R\$ 1.123.861,40, R\$ 951.475,00 e R\$ 394.544,51, perfaz um total de R\$ 3.930.786,29, enquanto que o valor informado na DCTF, apresentada em 20/11/2005, como crédito vinculado – compensação de pagamento indevido ou a maior (fl. 884) é de R\$ 1.630.413,03. A diferença entre tais montantes é de R\$ 2.300.373,26, e tal montante, juntamente com os R\$ 159.774,42, relativo ao pagamento efetuado em 13/08/2004 (fl. 786) e não considerado pela fiscalização equivalem, justamente, ao valor que foi lançado.

Tem-se no presente caso que, à época do lançamento, já estava em vigor a nova redação dada pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, ao artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no qual foi acrescido o § 2º, nos seguintes termos:

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

Mas se mesmo diante do acima disposto existiam dúvidas em relação à condição de confissão de dívida que caracterizava os débitos informados em declaração de compensação, com o advento do artigo 17 da Medida Provisória (MP) nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, também de 2003, que dentre outras alterações incluiu o parágrafo 6º no art 74 da Lei 9.430/96, tais dúvidas foram completamente dissipadas, sendo confirmado que tal declaração se constitui em instrumento de confissão de dívida e daí a desnecessidade de lançamento de ofício para a exigência dos valores que tiveram a compensação solicitada. O citado parágrafo diz o seguinte, in verbis:



§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

Assim, considerando tais dispositivos, entende-se que as declarações de compensação formalizadas pelo contribuinte em 2004 extinguíram os débitos nele informados, sob condição resolutória da posterior verificação do procedimento por ele efetuado, pela autoridade fiscal. Desta forma, apesar da efetiva ausência de declaração em DCTF para os valores de COFINS compensados, entendo incabível o lançamento relativo ao período de apuração 07/2004, em razão da extinção expressamente prevista na alteração legal acima citada, cabendo a constituição do crédito eventualmente apurado somente na hipótese de não-homologação da compensação informada, ou homologação parcial.

Por fim, em relação ao mês de agosto/2004, a impugnante afirma que a fiscalização lançou a diferença entre o valor indicado na coluna "PLANILHA CUMULATIVA" (fl. 58) e o constante da DCTF apresentada, mas que tal montante não poderia ser exigido, dado que a diferença, decorre da mudança de apuração das receitas de multa e juros de clientes em atraso e de portas de acesso da sistemática não-cumulativa para a cumulativa, sem originar recolhimento a menor.

Não merece acolhida tal argumentação, uma vez que em relação a tal período não foi declarado qualquer débito de Cofins não cumulativa em DCTF e o valor do débito declarado como Cofins cumulativa é inferior ao valor informado no curso da ação fiscal, pela própria impugnante.

Além disto, não foram encontrados recolhimentos que pudessem infirmar o lançamento. Sendo assim, deve ser mantido integralmente o lançamento referente ao período de agosto/2004."

Pelo valor cancelado os autos foram enviados a este Egrégio Conselho por Recurso de Ofício.

Em virtude do *quantum* mantido nos autos, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário às fls. 921/935 – Vol. V, por meio do qual (i) reiterou suas alegações de nulidade do auto de infração, (ii) requereu a manutenção da decisão na parte em que exonerou o contribuinte e (iii) em relação aos demais valores mantidos na exigência fiscal, esclareceu a Recorrente que foram devidamente recolhidos, apresentou guias DARF.

É o relatório.

Os Recursos Voluntário e de Ofício atendem aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.

Conforme relatado trata-se de processo complexo, que envolve vários períodos e esclarecimentos específicos. A questão probatória também se faz bastante relevante, tendo sido inclusive por esta razão que os julgadores administrativos de primeira instância cancelaram a maior parte do auto de infração.



Ocorre que os documentos acostados ao processo – mesmo com todos os seus volumes - não são suficientes para que esta julgadora conclua pela manutenção ou pelo cancelamento do auto de infração. É que a principal alegação da Recorrente é pela impossibilidade de manutenção da exigência em razão da extinção do crédito tributário ocorrida pelo pagamento. **É exatamente neste ponto que discordo da decisão recorrida.** Não vejo valores totalmente extintos e, em virtude deste fato, preciso de esclarecimentos da administração pública.

Vários débitos foram extintos em razão de procedimentos de compensação, sobre os quais não há informação de deferimento ou homologação. A título de ilustração, nas competências de maio a agosto de 2003, as quais foram devidamente canceladas, a Recorrente, sistematicamente, recolheu por meio de guia DARF apenas R\$ 10,00, tendo compensado: R\$9.980.865,78 em maio/03 – fls.184 – R\$10.189.111,75 em junho/03 – fls. 189; R\$8.926.865,32 em julho/03 – fls. 192; R\$11.506.259,18 em agosto/03 – fls. 195.

Sem mencionar que os processos de compensação citados na DCTF do período de 3º Trimestre/04, às fls.885/901 – Vol. V – (13708.001805/2004-97, 13708.001806/2004-31; 13708.001807/2004-86, 13708.001808/2004-21) – já foram julgados nesta mesma Primeira Câmara, tendo sido indeferidos, por maioria, os pedidos de restituição – documentos que ora anexo aos autos.

Ante o exposto, voto por converter o presente julgamento em diligência para que as autoridades administrativas analisem os documentos apresentados pela Recorrente com seus recursos (Impugnação e Voluntário) e verifiquem os pagamentos realizados.

Para tanto, deverá o Agente Fiscal elaborar planilha explicativa e demonstrativa de todos os pagamentos trazidos pela contribuinte (se por meio de DARF ou processo de compensação/Dcomp), indicando a sua localização (fls. do processo), bem como a situação atual das compensações (se deferidas/ homologadas/ não declaradas) e a existência de saldo a recolher.

Registra-se que, a autoridade administrativa deverá realizar uma segunda planilha, indicando apenas os débitos atualmente extintos, relacionando a extinção com a forma de pagamento (Guias DARF ou compensação) e o respectivo documento comprobatório.


Fabíola Cassiano Keramidas

