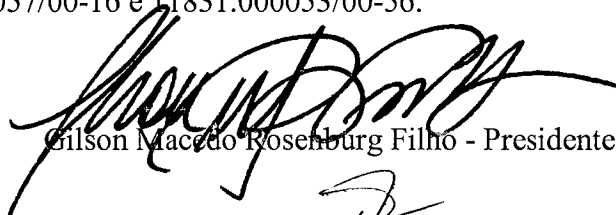


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

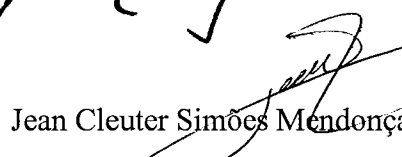
Processo nº 19515.000203/2002-02
Recurso nº 224.946
Resolução nº 3401-00.015 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 16 de novembro de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente PROMON TELECOM LTDA
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, para aguardar o desfecho dos Processos nºs 11831.000057/00-16 e 11831.000053/00-56.



Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente



Jean Cleuter Simões Mendonça - Relator

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

EDITADO EM 07/01/2010

Relatório

Trata o presente de auto de infração (fls. 253/255), lavrada em 10/07/2002, em decorrência de diferença encontrada entre valor escriturado e o valor pago da COFINS, no período de 28/02/1996 a 31/01/2000.

Inconformada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls.258/276).



1

A DRJ manteve todos os lançamentos, conforme acórdão de fls. 386 à 402.

A contribuinte foi intimada do acórdão em 14/11/2002 (fls.403), interpondo Recurso Voluntário em 13/12/2002 (fls.421/443), com os seguintes argumentos, em resumo:

Alegou cerceamento de defesa, em consequência da DRJ ter negado a perícia requerida na Manifestação de Inconformidade. Assim, pediu preliminarmente que fosse realizada perícia para apuração do alegado.

Continuou as alegações, dizendo que o auto de infração não atendeu ao disposto no art. 142 do CTN, pois esse dispositivo exige a demonstração do fato gerador. Por isso, era necessária a indicação das faturas emitidas pela recorrente, sobre as quais a contribuição não foi paga. Como não houve essa indicação, o auto de infração é nulo.

Decaiu o direito do fisco efetuar o lançamento de todos os fatos geradores ocorridos a mais de cinco anos, antes da lavratura do auto.

Alegou que as apurações realizadas pela recorrente demonstraram recolhimento da COFINS a maior, com exceção das contribuições a partir de 1999, pois entrou em vigor a Lei nº 9.718/98, trazendo ampliação da base de cálculo da contribuição.

O auto de infração reputou devidas as contribuições pagas com atraso e as quitadas por compensação, além de calcular a COFINS sobre todo o faturamento antes mesmo da Lei nº 9.718/98 entrar em vigor.

Atacou a cobrança de juros pela Taxa Selic, apoiada em decisão do STJ que considera inconstitucional a aplicação da SELIC.

Ao fim, a recorrente pediu que, se fosse vencido o pedido preliminar (realização de perícia), fosse julgado improcedente a ação fiscal.

O Recurso Voluntário em questão foi apreciado por esta Câmara em 16 de junho de 2004 (fls.522/524). Na oportunidade, o voto foi transformado em diligência da seguinte forma, *in verbis*:

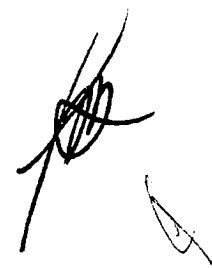
“ A Recorrente afirmou que havia quitado diferenças apuradas na ação fiscal, mediante pagamento e compensações.

A fim de robustecer suas alegações, acostou o material inserto às fls. 277/327, que retrata recolhimentos efetivados por DARFs e requerimentos de compensação.

Como a planilha disposta, às fls. 228/246, não esclarece quais as origens dos créditos nela considerados para efeitos de compensações, necessário esclarecer-se este particular do levantamento fiscal, notadamente para desvendar se efetivamente compuseram as apurações, ou não, descrevendo-se, neste último caso, a razão pela qual se entendeu por enjeitá-lo. Igual pesquisa é demandada pelos pagamentos referidos acima.

Sendo assim, apesar do bom trabalho do servidor que se ocupou dos levantamentos realizados nesse feito administrativo, opino pela realização de diligência para que:

informe, detalhadamente e objetivamente, se a Recorrente utilizou-se de valores de indêbitos de Finsocial para satisfazer pendências de



Cofins, descrevendo as competências, os valores dos débitos e dos respectivos créditos compensado;

informe, detalhadamente e objetivamente, se as compensações solicitadas pela Recorrente – retratadas às fls. 304; 306; 322/323 e 325, foram considerados nas apurações que resultaram na expedição do auto de infração, especialmente nas planilhas acostadas às fls. 229/246, indicando as competências em que foram consideradas;

relate os tributos que a Recorrente pretendeu compensar por meio das solicitações reproduzidas às fls. 304; 306 e 327, e a situação em os respectivos créditos administrativos se encontravam na data de 10/07/2002 (data de expedição do auto de infração – fl. 253), bem como seus resultados e situações atuais; e

esclarecer quais as faturas e as receitas consideradas, nas respectivas competências, para efeito de cobrança de Cofins no auto de infração inserto nesse processo administrativo”.

Na resposta da diligência constam as seguintes informações (fls.703/709):

O valor de R\$ 529.261,23, compensado a título de recolhimento da FINSOCIAL, não foi considerado na autuação;

Os pagamentos de R\$ 129,17 e R\$ 3.022,01, demonstrados às fls. 284 e 285, não foram considerados no cálculo do auto de infração por não terem sido informados na época da fiscalização;

A compensação solicitada à fl.304 também não foi considerada no auto de infração, por não ter sido declarada em DCTF. O pedido que compõe o Processo Administrativo nº 13805.011492/97-97, no valor de R\$ 1.710.032,86, foi homologado em 26/01/2005.

A compensação solicitada à fl. 306, referente ao período de dezembro de 1997, no valor de R\$ 1.886.066,34 também não foi considerado no auto de infração. Nesse caso, foi homologada a compensação apenas de R\$ 1.830.389,28, restando um saldo devedor de R\$ 56.677,06.

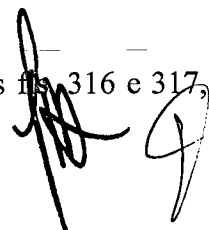
O pagamento de R\$ 131.477,76, referente a julho de 1998, demonstrado à fl. 308, era desconhecido da fiscalização no momento da lavratura do auto de infração.

O pagamento de R\$ 626.606,97 não foi considerado no auto de infração.

O pagamento no valor de R\$ 213.356,25, demonstrado à fl. 312, foi declarado em DCTF complementar, por isso não foi considerado pela fiscalização em decorrência da mesma desconhecer tal pagamento.

Ao tempo da lavratura do auto, a fiscalização desconhecia o recolhimento por DARF de R\$ 369.277,99, apresentado às fls. 314.

Os pagamentos de R\$ 654.333,27 e R\$ 57.361,94, referentes às fls. 316 e 317, também não foram considerados na fiscalização.



Os pagamentos de R\$ 242.893,88 e R\$ 35.038,89, referentes ao mês de maio, demonstrados às fls. 319 e 320, e os pagamentos de R\$ 77.578,18 e R\$ 227.853,05, demonstrado às fls. 322 e 323, também eram desconhecidos da fiscalização, por isso não foram considerados nos lançamentos.

O pagamento de R\$ 41.653,33, demonstrado às fls. 325, referente ao mês de setembro de 1999, não foi considerado no auto, pois foi informado à SRF por meio de DCTF complementar em 06/09/2000.

A compensação solicitada no total de R\$ 733.000,00, apresentada nas fls. 327 e 691, para o período de apuração de dezembro de 1999, não foi considerado no auto de infração, pois o pedido foi protocolado em 13/01/2000. Assim, a fiscalização não tinha essa informação.

Após a conclusão da diligência, a recorrente se manifestou afirmando o seguinte (fls.710/712):

Apesar da diligência ter abatido R\$ 6.783.115,23, dos valores pagos e/ou compensados, esse não foi o único erro de cálculo no auto de infração. A autuação tomou com base de cálculo “*não o faturamento dos serviços prestados pela Recorrente, mas receitas, apuradas para fins de cálculo de imposto de renda, por se tratar de contratos de longo prazo, em função do progresso na execução, independentemente de qualquer faturamento*”.

“Outro erro numérico da autuação está em ter ela considerado que as receitas a serem tributas não seriam apenas as faturas, mas as determinadas em função do progresso do contrato, ainda que não faturada.

(...)

Em síntese (...) o auto deixou de diferir valores ainda não recebidos e determinou a base de cálculo em função do progresso dos contratos e não função do faturamento”.

É o Relatório.

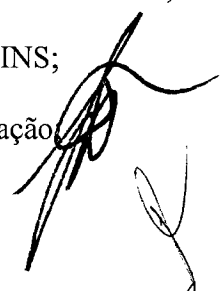
Voto

Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça, Relator

O Recurso voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A recorrente foi autuada pela falta/insuficiência de recolhimento da COFINS no período entre fevereiro de 1996 e janeiro de 2002. No Recurso Voluntário foram atacadas as seguintes matérias:

- Nulidade em decorrência da falta de indicação do fato gerador autuado;
- Prazo decadencial para a União constituir crédito da COFINS;
- Valores pagos ou compensados não considerados na autuação;
- Inclusão na base de cálculo de valores não faturados;



- Taxa SELIC.

1 - Valores pagos ou compensados não considerados na autuação

O pagamento e a compensação são formas de extinção do crédito tributário, conforme art. 156, incisos I e II do CTN, *in verbis*:

“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação”.

Uma vez extinto o crédito, não há como haver o lançamento.

A perícia comprovou que alguns valores autuados já haviam sido pagos antes da lavratura do auto de infração. Ocorre que, apesar da autuação ter abarcado a maioria dos meses entre 1996 e 2000, muitos meses não foram autuados. Assim, dos valores levantados pela diligência, nem todos são referentes aos períodos lançados, portanto, estes não poderão ser abatidos do auto de infração. Por essa razão, necessário se faz a tabela abaixo para melhor visualizar os valores que realmente podem ser excluídos dos autos e os valores que serão mantidos.

Ano	meses autuados	Lançamento	Valor pago ou compensado	valor mantido
1997	julho	R\$ 1.151.459,14	R\$ 0,00	R\$ 1.151.459,14
	agosto	R\$ 354.508,91	R\$ 0,00	R\$ 354.508,91
	setembro	R\$ 1.013.740,06	R\$ 0,00	R\$ 1.013.740,06
	outubro	R\$ 1.810.110,57	R\$ 1.710.032,86	R\$ 100.077,71
	novembro	R\$ 2.391.538,95	R\$ 1.830.389,28	R\$ 561.149,67
1998	fevereiro	R\$ 38.140,65	R\$ 0,00	R\$ 38.140,65
	junho	R\$ 85.295,08	R\$ 0,00	R\$ 85.295,08
	julho	R\$ 129.090,30	R\$ 131.477,76	R\$ 0,00
	agosto	R\$ 136.304,53	R\$ 0,00	R\$ 136.304,53
	novembro	R\$ 101.122,18	R\$ 0,00	R\$ 101.122,18
1999	maio	R\$ 159.404,42	R\$ 277.932,77	R\$ 0,00
	junho	R\$ 305.431,22	R\$ 305.431,23	R\$ 0,00
	agosto	R\$ 11,55	R\$ 0,00	R\$ 11,55
	setembro	R\$ 41.653,33	R\$ 510.884,18	R\$ 0,00
	dezembro	R\$ 581.661,29	R\$ 733.000,00	R\$ 0,00
2000	janeiro	R\$ 21.338,70	R\$ 0,00	R\$ 21.338,70
Total do valor principal mantido				R\$ 3.563.148,18

Há de se observado que a compensação do mês de dezembro de 1999 depende do resultados dos processos administrativos nº 11831.000057/00-16 e nº 11831.000056/0053. Apesar da cópia do pedido de compensação nesses processos estarem nos autos, às fls. 327 e 691, não consta informação se esse pedido já foi definitivamente deferido, o que obsta a decisão do objeto aqui apreciado, pois, se a compensação de dezembro for deferida, o

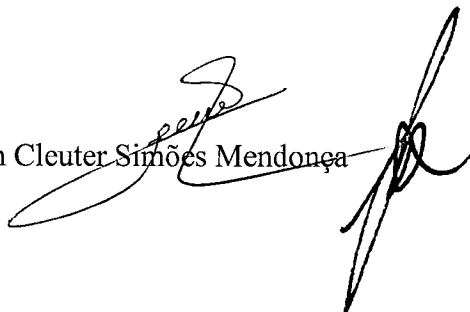
lançamento deverá ser cancelado, todavia, se for indeferida, o lançamento estará correto e deverá ser mantido.

Considerando a situação acima, necessário torna-se uma nova diligência para averiguar o resultado final dos processos acima citados, sobrestando, conseqüentemente, o julgamento das matérias do presente recurso voluntário.

Ex positis, converto o julgamento em diligência, para sobrestar o presente julgamento até o resultado final dos processos administrativos nº 11831.000057/00-16 e nº 11831.000056/0053.

Após o julgamento dos pedidos de compensação, os autos devem ser remetidos a este relator.

Jean Cleuter Simões Mendonça

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and strokes, positioned over the printed name.