



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19740.000400/2008-45
Recurso Voluntário
Resolução nº **1401-000.883 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de outubro de 2021
Assunto CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA
Recorrente BANESTES SA BANCO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declinar da competência para o julgamento do presente processo e determinar o encaminhamento dos autos à presidência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para que o conflito negativo de competência entre as seções de julgamento seja resolvido conforme preconiza o artigo 6º, § 7º do Regimento interno do CARF – RICARF.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Cláudio de Andrade Camerano, Carlos André Soares Nogueira, Andre Severo Chaves e Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Andre Luis Ulrich Pinto e Lucas Issa Halah.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão proferido pela Delegacia Regional da Receita Federal no Rio de Janeiro – RJ que julgou procedente em parte manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte, tendo em vista as compensações

Fl. 2 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

efetuadas pela instituição financeira em epígrafe, com base em provimento judicial obtido nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0004309-8.

No despacho proferido no processo administrativo formalizado para acompanhamento da ação judicial – PAJ n.º 10768.011935/2001-92, cuja cópia foi anexada ao presente às fls. 35 a 37, foi informado que:

A referida ação foi impetrada em 27/05/1998 e teve como objeto o reconhecimento liminar do direito à compensação de débitos referentes à Contribuição para o PIS/PASEP, com a utilização de crédito advindo da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988;

Pugnou, também, pela declaração de inexistência da relação jurídico tributária que lhe obrigasse ao pagamento dos débitos da contribuição, apurados entre 05/10/88 e 06/1994, com base na Lei Complementar (LC) n.º 8/70, devendo se sujeitar, nesse período, à tributação com base na LC n.º 7/70;

Após sentença de primeira instância julgar procedente a petição autoral, o TRF-2ª Região proferiu acórdão negando provimento à Apelação da União, o qual transitou em julgado em 14/06/2007.

O processo foi encaminhado à Dicat/Deinf/RJO para que:

Fosse verificado, à luz do acompanhamento feito no PAJ n.º 10768.011935/2001-92, se o montante do direito creditório seria suficiente para abarcar os débitos relativos aos PA de janeiro de 1999 a dezembro de 2007, declarados pela contribuinte, em DCTF, como suspensos por provimento judicial nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0004309-8, da 2ª Vara Federal do Espírito Santo;

Em continuação, em virtude de a contribuinte ter dado início à compensação administrativa com a apresentação do PER/DCOMP de fls. 80 a 81, utilizando o mesmo crédito, fosse informado qual seria o valor do saldo creditório remanescente, passível de ser usado quando do tratamento administrativos dos PER/DCOMP.

Em atendimento ao solicitado, por meio do despacho de fls. 700 a 705, a Dicat/Deinf/RJO prestou as seguintes informações:

Por meio do Mandado de Segurança n.º 98.0004309-8, a contribuinte em tela obteve a segurança requerida, tendo sido determinado que a exigibilidade do PIS se desse sob a égide da Lei Complementar n.º 7 de 1970, apurado, portanto, segundo o PIS Repique, aplicável no caso ao período de apuração de outubro de 1988 a junho de 1994, declarando ainda que os recolhimentos efetuados sob a disciplina dos Decretos-Lei n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, na parte que excedessem aos valores devidos segundo a legislação anterior, fossem compensados com os débitos então vincendos;

Ainda segundo a decisão citada, a atualização dos créditos do contribuinte deve seguir a variação do IPC integral até o mês de janeiro de 1991, do INPC no período entre fevereiro de 1991 e dezembro daquele ano, a variação da UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a remuneração pelos juros Selic a partir de janeiro de 1996, tudo conforme Certidão de Objeto e Pé acostada à fl. 108;

Em resposta à Intimação n.º 690 de 2008 (fls. 106 a 109), a contribuinte apresentou a documentação de fls. 121 a 521, onde se encontra a apuração dos valores devidos do PIS-Repique, tab. i1 e i2 (fls. 165 a 169), planilha de apuração do crédito de PIS a compensar, tabela ii (fls. 170 a 174), planilha de compensações efetuadas, tabela iii (fls. 175 a 179), cópia das declarações de IRPJ, exercícios de 1989 a 1995 (fls. 180 a 283), cópia autenticada dos recolhimentos efetuados no período de outubro de 1988 a

Fl. 3 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

dezembro de 1994 (fls. 284 a 521), e índices de atualização utilizados nas tabelas de apuração e compensação (fls. 157 a 164);

Quanto à autenticidade dos recolhimentos apresentados, foram confirmados nos sistemas desta Secretaria apenas os recolhimentos efetuados a partir de abril de 1991, fls. 444 a 450 e 522 a 531, sendo que os demais deveriam ser objeto de verificação na Delegacia de Vitória, sob cuja jurisdição encontra-se o controle de tais recolhimentos;

Quanto à apuração do PIS-Repique devido no período de outubro de 1988 a junho de 1994 foram observadas as seguintes irregularidades:

Segundo a legislação pertinente, o PIS-Repique deve ser apurado aplicando-se a alíquota de 5% sobre a base de cálculo, que é composta pelo imposto de renda devido ou como se devido fosse, apurado sem o imposto adicional e com as deduções pertinentes, conforme pode ser confirmado pela cópia do Majur do exercício de 1989 (fls. 586/587). Ocorre que a contribuinte não abateu da referida base o valor do IRPJ adicional devido. Assim, com base nas declarações apresentadas do imposto em comento, foram apurados os valores devidos da contribuição conforme planilhas desenvolvidas às fls. 588 a 592;

Nos exercícios de 1993 e 1994, o IRPJ foi apurado por estimativa, sendo a regra para se determinar o imposto devido nesta modalidade a mesma prevista para apuração do imposto incidente sobre o lucro presumido (fl. 9 do Majur exercício 1994, fl. 593).

Assim, a base de cálculo, no caso de instituições financeiras, representa 6% da receita bruta mensal, e o imposto é calculado aplicando-se a alíquota de 25%, sem adicional, não havendo, portanto, redução por adicional para esta modalidade da forma como foi recolhido o referido imposto;

Quanto à planilha de apuração do crédito de PIS a compensar, tabela ii (fls. 170 a 174):

Foram corrigidos os valores devidos conforme as observações acima descritas, e acrescentados os valores omitidos referentes aos períodos de maio e junho de 1991, assim como os valores devidos a título de Pis – Receita Operacional nos período de julho a dezembro de 1994, tal como declarados nas DCTF (fls. 532 a 535). O valor devido referente ao período de apuração de dezembro de 1994 foi devidamente incluído na imputação efetuada no sistema Sicalc para o período de janeiro de 1995 a março de 1998 conforme será explanado mais adiante;

Os índices utilizados do IPC, INPC e UFIR foram confirmados com as referências obtidas no PortalBrasil.net, Fundação Getúlio Vargas, Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas da Universidade de São Paulo (fls. 597 a 623);

Quanto aos critérios de cálculo foram efetuadas as seguintes modificações à tabela em comento:

Foi introduzida a data de cada recolhimento de forma a permitir a correção *pro-rata* por juros compostos a partir da data do recolhimento;

Foi criada a coluna “E”, coluna “D” original oculta, de valores corrigidos de PIS devido conforme critério acima citado;

Foi criada a coluna “F” na tabela sob a aba “índices-sentença”, onde é obtido o fator de correção por juros compostos para o período de out/88 a jan/91, segundo o IPC integral, e período de fev/91 a dez/91, segundo o INPC (fls. 624 a 626);

Foram criadas as colunas “G”, oculta, e “H”, onde são apurados os valores a restituir/compensar atualizados até dez/2005. Observe-se que conforme o Manual de Restituição desta Secretaria, com fulcro na Instrução Normativa SRF n.º 600 de 28 de

Fl. 4 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19740.000400/2008-45

dezembro de 2005, art. 53, os créditos favoráveis ao contribuinte no caso em tela são atualizados utilizando-se a Ufir vigente em 1º de janeiro de 1996, no valor de 0,8287 (fls. 594 a 596);

Foram adotados os seguintes índices do IPC excluídos os expurgos inflacionários: Jan/89 – 42,72% Mar/90-84,32% Abr/90 – 44,80% (Fonte: Jurisprudência, fls. 617 a 623).

Quanto à tabela III apresentada (fls. 175 a 179):

Foram confirmados os índices utilizados, os valores de impostos a compensar, as fórmulas adotadas na planilha, e recalculados a mesma entrando com o valor principal na coluna “D” conforme o saldo obtido na tabela ii modificada (fls. 627/628);

Depois de efetuadas as compensações dos valores devidos com data de vencimento até 31 de dezembro de 2008, foi apurado saldo do crédito originário (em 29/12/1995) no valor de RS 10.070.283,85 que atualizado até 31/12/2008 corresponde ao valor de R\$ 33.865.357,60 (fl. 633);

Os valores dos saldos citados no subitem anterior foram ratificados nos demonstrativos de imputação efetuados no sistema Sicalc anexados às fls. 634 a 683.

Foram verificados, adicionalmente, os períodos de apuração não cobertos pelas tabelas ii e iii acima comentadas, e ainda não controlados pelo sistema Sief tomando os valores devidos declarados em DCTF, dezembro de 1994 a dez de 1996 (fls. 532 a 543), e segundo Sief, janeiro de 1997 a março de 1998 (fls. 544 a 570), tendo sido efetuada a imputação pelo sistema Sicalc (fls. 684 a 699), não havendo débitos em aberto (fl. 687).

Nesse mesmo Despacho foi proposto o encaminhamento dos autos.

Primeiramente, à Delegacia da Receita Federal de Vitória para que fossem confirmados os recolhimentos efetuados, entre outubro de 1988 e março de 1991, a fim de ratificar a aplicabilidade dos mesmos nos cálculos procedidos;

Posteriormente, à Diort/Deinf/RJO para que fossem atualizados os sistemas de controle, destacando-se os onze PER/DCOMP elencados na tabela de fl. 629, como também, procedido o acompanhamento das compensações que viessem a ser efetuadas com vencimentos a partir de 1º de janeiro de 2009, tendo em vista a existência de saldo do crédito oriundo da ação judicial.

Em 31/03/2009, foi concedida vista do processo ao procurador da contribuinte.

Em atendimento ao solicitado no Despacho da Dicat/Deinf/RJO (fls. 700 a 705), o Secat/DRF/Vitória informou que não poderia confirmar os recolhimentos efetuados, entre outubro de 1988 e março de 1991, em virtude de não mais dispor em seus arquivos das “microfichas” relativas aos recolhimentos efetuados nesse período (fl. 711).

O processo foi encaminhado à Diort/Deinf/RJO para cumprimento das demais solicitações efetuadas pela Dicat/Deinf/RJO no despacho de fls. 700 a 705.

Em decorrência da publicação da Portaria MF nº 206/2010, em 04/03/2010, que alterou o Regimento Interno da Receita Federal do Brasil reestruturando as Delegacias da Receita Federal do Brasil localizadas no Município do Rio de Janeiro, e da Portaria RFB nº 598/2010 que estabeleceu a delimitação da jurisdição da Demac/RJO e das DRF/RJO I e II, o

Fl. 5 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

processo foi encaminhado para o Seort da DRF/Vitória, unidade em cuja circunscrição se insere a contribuinte (fl.713).

O Seort da DRF/Vitória efetuou novos cálculos referentes à apuração do direito creditório da contribuinte, os quais foram anexados às fls. 755 a 781. Em sequência, foi proferido o PARECER SEORT/DRF/VIT n.º 599/2011, assim dispondo:

Malgrado a execução de várias diligências no âmbito da Deinf/RJ, não houve nos autos reconhecimento do direito creditório ou homologação das compensações veiculadas nas DCOMP, apresentadas pela contribuinte e amparadas no crédito oriundo da ação judicial n.º 98.0004309-8, pelo titular daquela Unidade. Destarte, os autos foram encaminhados para cômputo do direito creditório bem como exame das compensações, ambos pendentes de decisão administrativa;

Os cálculos foram processados no Sistema de Controle de Crédito Tributário *Sub Judice* (CTSJ), homologado para o levantamento de crédito tributário nos casos em que por sentença judicial sofra alterações que o distinga do levantamento normal;

Foram consideradas para o cálculo do Pis-Repique as bases de cálculo apresentadas pela contribuinte;

Foram utilizados os indexadores de moeda do último dia do mês indicado da base de cálculo (antecipações/duodécimos/quotas de IR);

Foram desconsiderados os recolhimentos datados a partir de 07/1994, já que tais valores se referiam ao PIS devido por entidades financeiras e equiparadas, normatizado pela Emenda Constitucional de Revisão n.º 1/1994, que incluiu o art. 72 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), com vigência a partir de 06/1994 (observando-se o princípio da noventena);

Embora os débitos de Pis-Repique tenham sido cadastrados até 08/95, na verdade, tais valores se referem a débitos de PIS-Repique de períodos de apuração até 05/94 (antes da vigência do art. 72 do ADCT);

É que para o cálculo do PIS-Repique era considerado o IR devido e, opcionalmente, poderiam ser também respeitadas as regras de pagamento desse imposto (Decretos-Leis n.º 2.354/87, 2.426/88 e Parecer Normativo Cosit n.º 12/84).

Assim, o débito de PIS-Repique referente ao IR de 01/94 poderia ter sido pago em 04/95. Situação eleita pela própria contribuinte em sua planilha, conforme pode ser cotejado à fl. 471 (fl. 590) na planilha apresentada pela contribuinte e na DIRPJ – 1995/1994 às fls. 279 (283) e 276 (280);

O Darf de fl. 296 (fl. 316) não foi levado para a apuração do crédito por indicar recolhimento de pessoa jurídica distinta e os recolhimentos anteriores a 10/11/89 (sic) também não foram considerados, pois a teor do descrito na Sentença, os recolhimentos a maior objeto da demanda judicial foram os compreendidos entre 11/88 e 07/94;

No cômputo do saldo de pagamentos indevidos, os débitos de PIS/PASEP-Repique foram vinculados aos recolhimentos na modalidade PASEP-Receita Operacional considerando as datas mais próximas entre eles;

O resultado (somatório de saldos de pagamentos a maior) apontado pelo CTSJ, conforme relatórios de saldos acumulados às fls.756, 759, 761 e 763, foi de R\$14.864.250,03, atualizado até 31/12/1995;

Fl. 6 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

De acordo com a documentação apresentada e com a decisão judicial transitada em julgado, existe direito creditório passível de utilização em compensação decorrente de pagamentos considerados a maior de PIS/PASEP-Receita;

O Mandado de Segurança impetrado visava à declaração da inexistência da relação jurídico obrigacional concernente à exigência compulsória para o PIS/PASEP com a majoração decorrente da aplicação dos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, por tratar-se de exação inconstitucional. Demais, que fosse assegurado, inclusive liminarmente, o direito à compensação dos recolhimentos a maior - feitos no período 11/88 a 07/94, com base nos fatos geradores ocorridos entre 10/88 e 07/94, realizados com fundamento nos referidos Decretos, precisamente na parte que excedeu o valor devido na forma da Lei Complementar n.º 7/70.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido da autora. O acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, na Apelação do MS n.º 1998.50.01.001309-2, baseou-se na decisão do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Francisco Rezek – em sede do recurso Extraordinário n.º 148754-2/RJ, publicada no Diário da Justiça de 04/03/2004, acerca da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.º 2.445 e 2.449 de 1988, e na posterior edição da Resolução do Senado Federal n.º 49/1995, que suspendeu, com efeitos *erga omnes*, a eficácia dos mencionados Decretos.

Quanto à prescrição do indébito, ficou decidido que por se tratar de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo para pleitear a restituição ou compensação somente se opera quando decorridos 5 anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. Portanto, considerando a data da propositura da ação, os pagamentos pleiteados na esfera judicial foram considerados;

A atualização monetária concedida foi pelo IPC até 01/91, pelo INPC de 02/91 a 12/91 e pela UFIR a partir de 01/92. Especificamente o índice de janeiro foi de 42,72% (Resp. 43.055-0-SP). Os juros foram calculados com base no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.205/95. A sentença judicial consignou, ainda, que o crédito de PIS somente poderia ser compensado com débitos da mesma contribuição, nos termos do art. 66 da Lei n.º 8.383/91.

No referido Parecer é proposto que seja reconhecido o direito creditório no valor de R\$ 14.864.250,03, atualizado até 31/12/1995, a título de pagamentos de PIS/PASEP do período compreendido entre 11/88 e 07/94 reconhecidos a maior que o devido na ação judicial n.º 9800043098, para ser utilizado em compensação com débitos da mesma Contribuição; e que sejam aceitas as compensações informadas em DCTF e homologadas as compensações declaradas em DCOMP até o limite do crédito reconhecido.

Por meio do Despacho Decisório de fl. 946, o Delegado Substituto da DRF/Vitória, com base no Parecer SEORT/DRF/VITÓRIA-ES n.º 599/2011, assim decidiu:

RECONHEÇO o direito creditório no valor de R\$14.864.250,03 (catorze milhões, oitocentos e sessenta e quatro mil, duzentos e cinquenta reais e três centavos), atualizado até 31/12/1995, a título de pagamentos a maior de PIS/PASEP do período compreendido entre 11/88 e 07/94, para ser utilizado apenas na compensação de débitos da mesma Contribuição, nos termos do concedido na esfera judicial (Mandado de Segurança n.º 9800043098);

ii) RECONHEÇO as compensações informadas em DCTF a partir de 04/98, amparadas na referida ação, até o limite do direito creditório reconhecido no item anterior; e

iii) HOMOLOGO as compensações declaradas em DCOMP, amparadas na ação judicial n.º 9800043098 até o limite do crédito reconhecido no item “i”. Sendo, ainda, condição

Fl. 7 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

para a homologação que todos os débitos se refiram ao PIS/PASEP, nos termos da sentença judicial.

O processo foi encaminhado ao Secat/DRF/Vitória para que nele fossem cadastrados todos os débitos compensados com amparo na ação judicial Mandado de Segurança n.º 98.0004309-8 e para que fossem processadas todas as compensações declaradas em DCOMP e as informadas em DCTF a partir de 1998.

Em 25/05/2011, foram processadas todas as compensações declaradas até aquela data, considerando o valor originário do crédito atualizado até 31/12/1995, no montante de R\$ 14.864.250,03, reconhecido por meio do Despacho Decisório de fls. 946/947.

Conforme extratos e demonstrativos de compensação de fls. 952 a 1035 o crédito reconhecido foi suficiente para respaldar as compensações efetuadas, restando, ainda, um saldo de crédito no valor originário de R\$ 2.854.167,71 (em 31/12/1995).

Cientificada em 07/06/2011 (fl.1039), a interessada apresentou, em 05/07/2011, a manifestação de inconformidade de fls. 1045 a 1061, na qual alega, em síntese, que:

O contribuinte com base em seus recolhimentos e planilha de controle do crédito havia consolidado o valor do crédito em R\$ 18.829.289,57, em observância ao provimento judicial transitado em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0004309- 8, cujo montante foi ratificado em verificação pela Deinf/RJ;

RFB através da DRF/Vitória emitiu Despacho Decisório para reduzir o montante do crédito apurado pelo contribuinte reconhecendo o direito creditório no valor de R\$ 14.864.250,03;

Não merece acolhimento o entendimento da DRF/Vitória pelas razões e fundamentos que se seguem;

DA COMPETÊNCIA DA DEINF-RJ PARA APURAÇÃO DO CRÉDITO

A Competência para a apuração do crédito é da Deinf/RJ;

Com a publicação da portaria MF 598/2010, que estabeleceu nova delimitação de circunscrição, os autos foram remetidos para o Seort da DRF/Vitória, apenas para acompanhamento das compensações, conforme despachos de fls. 594 e 597 (fls. 713 e 716)

Contudo, a DRF/Vitória, para acompanhamento das compensações realizadas, estabeleceu, equivocadamente e sem qualquer fundamento, novo valor ao crédito da contribuinte (fls. 820/826) divergindo consideravelmente do cálculo anterior feito pela Deinf/RJ;

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE ITENS ESSENCIAIS DO CÁLCULO QUE IMPOSSIBILITAM A DEFESA DO CONTRIBUINTE

Houve cerceamento do direito de defesa da contribuinte;

O Parecer SEORT/DRF/VIT n.º 599/2011 não trouxe informações essenciais sobre o cálculo efetuado deixando a contribuinte impossibilitada de comparar as divergências apuradas e, conseqüentemente, impedida de exercer o seu direito de defesa diante da diminuição de seu crédito;

Fl. 8 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

Pelo Parecer apresentado não foi possível determinar qual a base de cálculo utilizada, os valores devidos de PIS para dedução do crédito, o método de cálculo para conversão dos valores e aplicação dos índices de correção, impossibilitando, desta forma, a comparação entre o cálculo efetuado pela DRF/Vitória e o cálculo anteriormente apresentado pela Deinf/RJ;

Em função disso, é nulo o Despacho Decisório impugnado;

Todos os argumentos trazidos abaixo foram objeto de dedução ou presunção do que teria ocorrido na apuração do cálculo do valor do crédito, sem que houvesse tido qualquer relato expresso no Parecer SEORT/DRF/VIT n.º 599/2011;

DO DARF DE FLS. 294 – VALOR NCz\$ 4.162,36

Nos documentos de fls. 636, 639, 641 e 643 (fls. 756, 759, 761 e 763) citados no PARECER SEORT/DRF/VIT n.º 599/2011, não foi encontrado o Darf colecionado às fls. 294 (fl. 312), no valor de NCz\$ 4.162,36, no cômputo do crédito da contribuinte;

O valor desse Darf foi considerado tanto na apuração do crédito efetuada pela contribuinte quanto na efetuada pela Deinf/RJ;

Embora a DRF-Vitória tenha desconsiderado o referido Darf, não se pronunciou sobre o motivo da desconsideração;

DOS VALORES DEVIDOS DE PIS NOS TERMOS DA LC 07/70 QUE DEDUZEM O VALOR DO CRÉDITO

Os valores devidos de PIS, nos termos da Lei Complementar 07/70, que deve ser deduzido do valor pago na forma dos DL n.ºs 2445 e 2449, de 1988, conforme determina a decisão judicial transitada em julgado, também não foram objeto de esclarecimento no Parecer n.º 599/2011.

Às fls. 646/651 (fls. 766/771), constam valores devido de PIS na coluna “valor apurado” e “valor devido” que, em alguns casos, coincide com os valores apurados pelo contribuinte;

Entretanto, a maior parte dos valores apresenta divergência dos valores apurados pelo contribuinte (e ratificados pela DEINF/RJ) e que não são esclarecidos no Parecer n.º 599/2011;

Como não há dado preenchido na coluna “base de cálculo” que pudesse ser conciliado com o valor apurado, o contribuinte ficou impossibilitado de exercer sua defesa, pois não há fundamento para a divergência e nem esclarecimento de como a DRF chegou ao valor computado;

A única referência no Parecer n.º 599/2011 sobre a questão dos pagamentos deduzidos do PIS – LC 07/70 é quando menciona que no *cômputo do saldo de pagamentos indevidos, os débitos de PIS/PASEP-REPIQUE foram vinculados aos recolhimentos na modalidade PASEP-Receita Operacional considerando as datas mais próximas entre eles*;

A explicação dada não colabora para compreensão de seu cálculo, já que no período de apuração do crédito do contribuinte não havia pagamento de PIS na modalidade Receita Operacional;

DOS VALORES DOS DÉBITOS DE PIS-REPIQUE DEDUZIDOS DO CRÉDITO CALCULADOS INDEVIDAMENTE

Embora não tenha sido sequer relatado pelo Parecer n.º 599/2011, os valores utilizados de PIS-Repique no período foram superiores aos que deveriam ter sido calculados;

Fl. 9 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

O PIS-Repique deve ser apurado aplicando-se a alíquota de 5% sobre a base de cálculo, que é composta pelo imposto de renda devido ou como se devido fosse, apurado sem o imposto adicional e com as deduções pertinentes;

Inicialmente a contribuinte não havia identificado esse equívoco, e utilizou como base de cálculo o valor do IRPJ adicional devido;

Em análise da Deinf/RJ o erro foi reconhecido e corrigido de forma que foi encontrado valores inferiores ao agora apresentado pela DRF/Vitória.

DA AUSÊNCIA DE EXPLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULOS

Também não constou no teor do Parecer n.º 599/2011, de forma clara, como se deu a forma de atualização;

O Parecer apenas citou os índices sem estabelecer como procedeu ao cálculo, alegando que este fora efetuado pelo sistema CTSJ;

Não há como se apurar estarem os cálculos corretos, ou não, nem como se comparar com os cálculos realizados anteriormente pela Deinf/RJ, de forma a não permitir a contribuinte a defesa sobre os parâmetros utilizados;

DA COMPETÊNCIA OUTUBRO/88

A DRF/Vitória não considerou em seus cálculos os valores dos pagamentos de R\$151.596,65 e R\$18.050.520,28 recolhidos em OUTUBRO/88, salientando para tal que “os recolhimentos anteriores a 10/11/89 (sic) também não foram considerados, pois a teor do descrito na Sentença, os recolhimentos a maior objeto da demanda judicial foram os compreendidos entre 11/88 e 07/94”;

Não possui razão a DRF/Vitória, pois não há qualquer limitação temporal do pedido de compensação em relação aos pagamentos indevidos compreendidos na inicial, como também, na sentença ou no acórdão do TRF- 2ª Região, conforme se pode observar às fls. 604/618 (724/738) e 619/633 (739/753);

DA DIMINUIÇÃO INDEVIDA DO CRÉDITO POR DÉBITOS DE PIS-REPIQUE APURADOS APÓS O PERÍODO 07/1994

Verifica-se às fls. 652/661 (772/781), no “Demonstrativo de Vinculações Auditadas de Pagamentos”, que a DRF/Vitória considerou devido PIS-Repique do período 01/1995, 02/1995, 03/1995, 04/1995, 05/1995, 06/1995, 07/1995 e 08/1995;

Nos períodos acima, o contribuinte já pagava o PIS sobre o faturamento, com código de recolhimento 4574, e não mais estava obrigado ao recolhimento do PIS-Repique, o que pode ser comprovado pelas fls. 410 (529) dos autos;

Não há fundamento para DRF/ Vitória considerar o período de 1995 como pagamentos de PIS-Repique referente ao período de 1994. Esse entendimento acarreta *bis in idem*, pois tributará duas vezes no mesmo período, o PIS pelo código 4574 e também com a dedução do crédito do contribuinte;

DO DARF FL. 296 VALOR NCz\$ 12.315,64

O Darf de fl. 296 (316) no valor de NCz\$ 12.315,64 não foi considerado para cômputo do crédito do contribuinte pois, segundo o Parecer n.º 599/2011, o recolhimento foi realizado por pessoa jurídica distinta;

O período de apuração do Darf desconsiderado é a competência 08/89, com recolhimento em 10/11/89, em nome da empresa BANESTES – CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, CNPJ 28150733/001-54, que foi

Fl. 10 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19740.000400/2008-45

incorporada pela autora (BANESTES S/A), em 20/09/1989, conforme documentação anexa;

Como o pagamento foi realizado pela empresa incorporada e a incorporação consiste na absorção de todos os bens, direitos e obrigações, o crédito decorrente do pagamento indevido deve compor o patrimônio da incorporadora para ser compensado.

Por fim, requer:

Seja julgada procedente a MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE apresentada e, consequentemente, homologado integralmente o valor apresentado pela contribuinte e ratificado pela Deinf/RJ, às fls. 508/509 (627/628) com parecer às fls. 581/586 (700/705), conforme alegado no item 1;

Seja julgado procedente o pedido para anular o cálculo realizado pela DRF/Vitória, nos termos trazidos no item 2, que em virtude da ausência de informações essenciais sobre o cálculo por ela realizado (reduzindo o montante do crédito do contribuinte), não pode exercer seu direito constitucional de defesa;

Em caso de não acolhimento do pedido contido no item 1, que sejam considerados os argumentos trazidos nos itens 2, 3, 4, e 5 para reformular o cálculo realizado pela DRF/Vitória.

O acórdão (12-57.086 - 16ª Turma da DRJ/RJ1) recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/11/1988 a 30/06/1994

NULIDADE. AUTORIDADE INCOMPETENTE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Tendo sido constatado que o Despacho Decisório foi proferido por autoridade competente e sem cerceamento do direito de defesa da parte interessada, não há que se acatar a arguição de nulidade suscitada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/1988 a 30/06/1994

PIS REPIQUE. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAL. NÃO INCLUSÃO.

A base de cálculo do PIS Repique é o imposto de renda devido, ou como se devido fosse, apurado de conformidade com a opção de tributação do contribuinte, exceto o adicional, podendo ser efetuadas as deduções legalmente previstas.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/11/1988 a 30/06/1994

Fl. 11 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19740.000400/2008-45

CRÉDITO DE AÇÃO JUDICIAL. APURAÇÃO. LIMITES. DECISÃO JUDICIAL. PETIÇÃO INICIAL. OBSERVÂNCIA.

A apuração do valor de crédito reconhecido judicialmente deve ser efetuada, estritamente, na forma determinada na decisão judicial, com observância dos limites impostos na petição inicial quanto ao objeto do pedido.

CRÉDITO DE AÇÃO JUDICIAL. APURAÇÃO. ERRO DE FATO. REVISÃO.

Constatando-se a ocorrência de erro de fato na apuração do valor do crédito reconhecido, efetua-se uma nova apuração, reconhecendo o direito creditório da interessada no correto valor apurado.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte.

Direito Creditório Reconhecido em Parte.

Isto porque, conforme entendimento da turma julgadora (...) “é de se verificar que os valores do PIS Repique devido em cruzeiros, com vencimento nos meses 07/1990 a 01/1991, 03/1991 a 06/1991, divergem dos informados pela Deinf/RJ na planilha de fl. 627. Essa divergência deve-se ao fato de no cálculo efetuado pela Deinf ter ocorrido erro na conversão para Cruzeiro dos valores devidos em BTNF. Na apuração da Deinf o valor do PIS Repique devido em BTNF com vencimento até 31/01/1991 foi multiplicado pelo valor da BTNF do 1º dia do mês do vencimento do PIS Repique e o valor com vencimento posterior a 31/01/1991 foi convertido para Cruzeiro pela BTNF do dia 04/02/1991 (último valor da BTNF) acrescido da variação da TRD até o primeiro dia do mês do vencimento. Esse erro na conversão também ocorreu na apuração efetuada pela contribuinte (fl. 165). O referido erro resultou em valor de PIS Repique menor que o devido para os valores com vencimento até 31/01/1991 e em valor maior que o devido para aqueles com vencimento posterior a 31/01/1991.

(...) “Os valores do I.R. apurado por estimativa, expressos em Ufir informados na DIRPJ 1994/1993 (fl. 246), são referentes aos meses de janeiro a agosto de 1993, cujos vencimentos constam consignados no item “101” do voto. Por equívoco, a contribuinte informou em sua apuração que os valores do I.R. apurado por estimativa e os do PIS Repique correspondentes deveriam ser recolhidos nos meses de agosto de 1993 a março de 1994. Esse mesmo erro foi cometido pela Deinf/RJ e pela DRF/Vitória em suas apurações. Com isso, foi apurado valor de débito menor nos meses de janeiro a junho de 1993 e valor de débito maior nos meses de julho e agosto de 1993.”

Inconformado com a decisão, às fls.1352 o contribuinte, interpõe Recurso Voluntário, alegando em síntese:

a)DOS VALORES DOS PAGAMENTOS DE FLS. 284 (\$ 151.596,65) E 286 (\$ 18.050.520,28) RECOLHIDOS EM 20/10/1988 NÃO INCLUIDOS NA APURAÇÃO DO MONTANTE TOTAL DO CRÉDITO: Aduz que “sendo assim os valores \$ 151.596,65 e \$ 18.050.520,28, pagos na data de 20/10/88, devem ser incluído no cômputo dos cálculos para fins de apuração do valor total do crédito, a que faz jus a interessada, visto que a compensação de tais valores, está amparada por decisão judicial transitada em julgado”

Fl. 12 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

b) DA DESCONSIDERAÇÃO INDEVIDA DOS DARF DE FLS. 294 (FL. 312, NCZ\$ 4.162,36) E 296 (FL. 316, NCZ\$ 12.315,64): Afirma que “resta comprovado que os valores dos pagamentos de fls. 294 (fl. 312, NCZ\$ 4.162,36) e 296 (fl. 316, NCZ\$ 12.315,64) referentes, respectivamente, aos períodos de apuração 07/1988 e 08/1988, recolhidos, em 10/10/1989 e 10/11/1989, por BANESTES — CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, CNPJ n.º 28.150.738/0001-54, deverão compor o crédito do contribuinte no processo ora discutido, não havendo nenhum motivo para glosa por parte da Receita Federal do Brasil, eis que na data do ajuizamento da ação já havia se perfectibilizado a incorporação”;

c) DA COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL: Diz que “com a publicação da Lei n.º 9.430/1996, em especial o seu artigo 74, houve autorização legislativa para que todos os créditos tributários dos contribuintes, inclusive os oriundos de decisão judicial transitada em julgado, fossem utilizados para compensar débitos de qualquer tributo administrado pela Receita Federal do Brasil”.

Dos pedidos:

Requeru: A- Que seja retificados os cálculos que apurou o montante do crédito no valor R\$ 16.574.429,10, na data de 31/12/1995, para incluir os valores de \$ 151.596,65 e \$ 18.050.520,28, pagos na data de 20/10/88, bem como para incluir dos valores de NCZ\$ 4.162,36) e 296 (fl. 316, NCZ\$ 12.315,64), recolhidos, em 10/10/1989 e 10/11/1989;

B — Que seja mantido o direito do recorrente, referente ao crédito discutido no Processo Administrativo 19740.000400/2008-45, para que possa ser utilizado para compensar débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrado pela Receita Federal do Brasil, haja vista que esse direito já foi reconhecido na Solução de Consulta n.º42 da SRRF07/Disit, formulada pelo recorrente.

Às fls. 1413 dos autos – Solicitação de Juntada de Compensação Efetuada.

Às fls. 1510 dos autos – juntada de memoriais, requerendo que seja dado provimento ao presente recurso voluntário para:

a) considerando a patente insegurança jurídica decorrente de decisões antagônicas proferidas por órgãos de mesmo nível hierárquico, quais sejam, DEINF/RJ e DRF/Vitória, reformar a decisão recorrida, em sua integralidade, prevalecendo, assim, os critérios de apuração de cálculo estabelecidos pela DEINF/RJ fls. 700/705 (fls.581/586 – numeração manual) no montante de R\$18.829.289,57 (atualizado em 31/12/95);

b) considerar os valores descritos nos DARF's de fls. 312 e 316 (fls. 294 e 296 – numeração manual) na apuração do direito creditório, já que na incorporação há a transmissão de direitos e obrigações da incorporada à incorporadora;

c) considerar os valores descritos nos DARF's fls.284 e 286 (fls.280 E 281 – numeração manual) na apuração do direito creditório, já que estão abarcados pelo período de apuração compreendido na decisão judicial transitada em julgado;

d) que seja mantido o direito do Recorrente referente ao crédito discutido nestes autos, para que possa ser utilizado para compensar débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, haja vista que esse direito já foi reconhecido na Solução de Consulta n.º 42 da SRRF07/Disit em 17/04/13, formulada pelo Recorrente (fls.1395/1406).

Fl. 13 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

Às fls. 1535 dos autos – Resolução n.º 3301-001.399 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, na qual declinou da competência de julgamento o presente processo a 1ª Seção de Julgamentos, tendo em vista que processos sobre PIS-Repique devem ser julgados pela 1ª Seção de Julgamentos, responsável pelos que tratam de IRPJ (inciso I do art. 2º do Anexo II do RICARF).

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Da Seção Competente.

Conforme relatado acima, o presente processo foi formalizado pela Deinf/Rio de Janeiro para que fossem apreciadas compensações efetuadas pela instituição financeira em epígrafe, com base em provimento judicial obtido nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0004309-8.

A recorrente obteve em juízo o reconhecimento do direito creditório consistente na diferença entre o PIS pago sobre a receita operacional do período de outubro de 1988 a junho de 1994, calculado nos moldes dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e 2.449/88, e o que seria devido de PIS-Repique. Também lhe foi conferido o direito de compensar o crédito com débitos vincendos.

Às fls. 1535 dos autos – Resolução n.º 3301-001.399 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, na qual declinou da competência de julgamento do presente processo para a 1ª Seção de Julgamentos, tendo em vista que processos sobre PIS-Repique devem ser julgados pela 1ª Seção de Julgamentos, responsável pelos que tratam de IRPJ (inciso I do art. 2º do Anexo II do RICARF).

Entretanto, nos termos da legislação de regência, entendo que o julgamento do lançamento de PIS que veio a ser denominado de PIS-REPIQUE, somente seria da competência desta 1ª Seção de Julgamento caso o fato jurídico tributário estivesse apoiado nos mesmos elementos de prova do lançamento de IRPJ. É o que se depreende do disposto no artigo 2º do Regimento Interno do CARF, *verbis*:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ, ou se referir a litígio que verse sobre pagamento a beneficiário não identificado ou sem comprovação da operação ou da causa; (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados

Fl. 14 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

(IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, **formalizados com base nos mesmos elementos de prova**; (Redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 2016)

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 2016)

V - exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples- Nacional);

VI - penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias pelas pessoas jurídicas, relativamente aos tributos de que trata este artigo; e

VII - tributos, empréstimos compulsórios, anistia e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.

Destarte, peço *vênia* para discordar do entendimento da douta 1ª TO da 3ª Câmara da 3ª Seção deste Conselho Administrativo quanto à competência para o julgamento do presente feito. O declínio de competência se deu em razão de decisão por maioria.

O fundamento adotado pela r. TO foi o de que:

Com efeito, o PIS-Repique era uma das modalidades de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), adotada por empresas que não realizavam vendas de mercadorias, a qual foi posteriormente alterada pela Lei n.º 9.718/98.

De acordo com o inciso I do art. 4º do Anexo II da Portaria MF n.º 343/15 (RICARF), é atribuição desta 3ª Seção o julgamento de recursos que versem sobre PIS/PASEP.

Como não há previsão específica sobre PIS-Repique, uma análise preliminar pode levar à conclusão de que deveria ser tratado pela 3ª Seção.

Contudo, a determinação do valor devido — no caso em tela, necessário para a determinação do direito creditório — requer que o julgador, em primeiro lugar, identifique o montante de IRPJ devido.

Assim sendo, parece-me que processos sobre PIS-Repique devem ser julgados pela 1ª Seção de Julgamentos, responsável pelos que tratam de IRPJ (inciso I do art. 2º do Anexo II do RICARF).

Com a devida *vênia* entendo que o fundamento adotado foi absolutamente equivocado.

Inicialmente faz-se necessário destacar que o próprio relator do r. Acórdão aduz que o PIS-Repique era uma das modalidades de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS). Em outras palavras, não restam dúvidas tratar-se de crédito decorrente do suposto pagamento a maior ou indevido de PIS.

Fl. 15 da Resolução n.º 1401-000.883 - 1ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000400/2008-45

Entretanto, adotou a 3ª. Seção o entendimento de que, muito embora tratar-se de PIS (que estaria afetado pela competência dela), na modalidade analisada já que a forma de cálculo para a apuração do PIS levaria em consideração o montante de IRPJ devido o presente processo deveria ser julgado pela 1ª. Seção de acordo com o inc. I do art. 2º do Anexo II do RICARF.

Ora, ao passo que o RICARF adota a fixação das competências das Seções, em regra, com base na espécie tributária analisada, a 3ª. Seção adotou a lógica de fixar a competência em razão da forma de cálculo do PIS no caso ora analisado. Nada mais inadequado.

O aspecto quantitativo da Regra Matriz de Incidência - RMI do denominado PIS-REPIQUE não o desnatura como espécie da contribuição ao PIS.

Outrossim, em que pese ter sido difícil localizar precedentes de julgamento de matéria tão antiga como essa, cito o Acórdão 3403-00.829 também proferido pela 3ª Seção onde julgou lançamento tributário que envolvia o denominado PIS-REPIQUE, o que apenas reforça o defendido por este relator no que se refere à competência originária daquela Seção.

Assim, para mim não restam dúvidas que estamos diante da análise de crédito de PIS, independentemente da sua modalidade, restando patente a competência da 3ª. Seção de Julgamento.

Destarte, voto por encaminhar o presente processo à presidência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para que o conflito negativo de competência entre as seções de julgamento seja resolvido conforme preconiza o artigo 6º, § 7º do Regimento interno do CARF – RICARF.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva