



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

Processo nº 10120.903540/2009-81
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº **3802-001.539 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 30 de janeiro de 2013
Matéria COFINS
Recorrente CIFARMA CIENTÍFICA FARMACÊUTICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/11/2001

Ano calendário: 2005

COFINS. CREDITAMENTO. REGIME TRIBUTÁRIO CUJOS DISPOSITIVOS FORAM REVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE.

Inviável o aproveitamento de créditos da COFINS baseado em legislação revogada anteriormente aos fatos geradores que motivaram o pleito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente.

(assinado digitalmente)

Bruno Maurício Macedo Curi - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Regis Xavier Holanda (Presidente), Francisco José Barroso Rios, Solon Sehn, José Fernandes do Nascimento e Cláudio Augusto Gonçalves Pereira.

Relatório

A contribuinte CIFARMA CIENTÍFICA FARMACÊUTICA LTDA., se insurge no presente Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 0346.765, proferido em primeira instância pela 4ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM BRASÍLIA – DRJ/BSB, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, negando o direito creditório pleiteado e indeferindo a compensação efetuada, conforme consignado na ementa abaixo:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano calendário: 2005

Compensação

NÃO HOMOLOGAÇÃO. DARF NÃO LOCALIZADO.

Não tendo sido localizado o DARF com as características indicadas pelo contribuinte como origem do crédito aproveitado em declaração de compensação, não se homologa o procedimento.

EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente e/ou de proceder à declaração de compensação extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento.

PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

Diversidade entre a situação de contribuinte tributado pela COFINS e CSLL e a do contribuinte tributado unicamente pela COFINS se revela suficiente para justificar o tratamento diferenciado.

ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Trata-se de DCOMP nº 33610.17072.061205.1.3.04-8657 transmitida em 06/12/2005 (fls. 18/22), com fundamento em suposto crédito de COFINS no valor de R\$67.302,58 (sessenta e sete mil, trezentos e dois reais e cinquenta e oito centavos) decorrente

de pagamento indevido ou a maior, relativamente aos fatos geradores ocorridos em novembro de 2001.

Em 09/04/2009 foi emitido Despacho Decisório nº 831216905 (fl. 30) de não homologação da compensação declarada, uma vez que não foi confirmada a existência do crédito informado na DCOMP.

Cientificada do referido despacho em 30/04/2009, a interessada apresentou Manifestação de Inconformidade em 11/05/2009, na qual alegou como razões para o reconhecimento do direito creditório pleiteado e a homologação da compensação efetuada, na forma explicitada pela 4ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM BRASÍLIA – DRJ/BSB, que:

O art. 8º da Lei nº 9.718/98, além de majorar a alíquota da COFINS de 2% para 3%, instituiu complexo mecanismo de compensação de até 1/3 da contribuição efetivamente paga, com a CSLL;

As restrições contidas nos parágrafos do art. 8º da Lei nº 9.718/98 permitem que um contribuinte que tenha auferido lucro também tenha sua carga tributária reduzida pela possibilidade de compensação; ao revés, outro contribuinte que não tenha obtido o mesmo resultado, portanto, em tese, com menor capacidade contributiva, estaria sujeito a uma carga tributária maior, por não poder se valer da compensação;

A impossibilidade legal de caracterização de saldo do terço da COFINS para utilização em períodos subsequentes criando situação de desigualdade entre os contribuintes;

Pretendeu-se a revogação do benefício por meio da Medida Provisória nº 1.858-11/99 até a Medida Provisória nº 2.158-35/01, até hoje não convertida em lei, cuja eficácia sucumbiu ao efeito derogatório das normas editadas posteriormente;

Em observância ao princípio da igualdade e da capacidade contributiva, pugna pelo reconhecimento de seu pleito, sob o fundamento da inconstitucionalidade da forma prevista para a dedução da CSLL.

De acordo com o órgão julgador a quo “o recorrente não alegou nem comprovou o suposto pagamento a maior ou indevido que teria efetuado”. Além disso, “uma vez não localizado o DARF origem do crédito informado na DCOMP, fica demonstrada a inexistência do direito creditório apontado nessa declaração, sendo correta a sua não homologação”.

Assevera ainda que “pode-se inferir que a contribuinte pretendeu, na realidade, utilizar em sua compensação suposto indébito tributário cujo direito de proceder à restituição ou compensação já estava extinto na data de transmissão da DCOMP, pois o recolhimento fora efetuado há mais de cinco anos (artigo 168, I, CTN). Ademais, conforme apontado pela DRF de origem, o referido DARF já fora devidamente alocado.”.

Por fim, ressalta que, o benefício de compensação de parte da COFINS auferida com a CSLL devida, “vigeu somente para pagamentos efetuados até 31/12/1999, haja vista que a sua efetiva revogação, a partir de 1º/01/2000, pelo artigo 35, III, da Medida Provisória nº 1.858-10 (DOU 27/10/1999), posteriormente reeditada na Medida Provisória nº

2.158-35/2001, que continua em vigor conforme artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001.”.

Intimada acerca do teor da decisão de 1ª instância em 14/03/2012 (fls. 56/60), o sujeito passivo interpôs o Recurso Voluntário alegando como razões para homologação do pedido de compensação objeto do presente processo, em síntese:

A estranheza da ausência de localização do DARF da origem do crédito indicado na DCOMP, uma vez que as autoridades julgadoras tem acesso às informações de arrecadação junto ao sistema da RFB, bem como nas informações declaradas pelo contribuinte, seja DCTF, seja DIPJ;

A impossibilidade de transmissão da DCTF que informe pagamento a maior, razão pela qual o DARF de pagamento da COFINS foi indevidamente alocado, com base em incorreta informação, podendo-se constatar o valor corretamente devido a título da contribuição através da análise da DIPJ;

O dever da autoridade administrativa de proceder à retificação de ofício dos erros contidos na declaração, no sentido de corrigir o valor do débito de COFINS, para quem, do valor pago e alocado, possa ter o saldo para a compensação de 1/3 da COFINS paga com a CSLL;

A inocorrência da prescrição do direito da interessada pleitear a restituição e/ou compensação da COFINS com base no art. 168, I, CTN, tendo em vista que o tributo foi pago em 14/09/2001 e a DCOMP foi transmitida em 06/12/2005, ou seja, quatro anos após o pagamento.

É o relatório.

Voto

Tempestivamente interposto e atendidos os requisitos de admissibilidade do Decreto nº 70.235/72, conheço do Recurso e passo à análise das razões recursais.

Trata-se de pedido de restituição de créditos da COFINS, baseada no regime tributário estabelecido pelo artigo 8º da lei 9718/98, como frisa o próprio Recorrente em sede recursal (fl. 75):

Assim, quando a empresa apura determinado valor de tributo a ser pago, este valor devido assim como seu pagamento é informado através de DCTF, conforme ocorreu no presente caso. A empresa apurou o valor do tributo de acordo com o artigo 8º da lei 9718 e efetuou o recolhimento, constando na DCTF os valores apurado e recolhido. Ressalte-se que a DCTF não permite se fazer a compensação, tem de informar o valor total pago.

O referido art. 8º da lei 9.718/98 assim dispunha:

Art. 8º Fica elevada para três por cento a alíquota da COFINS.

§1º A pessoa jurídica poderá compensar, com a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL devida em cada período de apuração trimestral ou anual, até um terço da COFINS efetivamente paga, calculada de conformidade com este artigo.

§2º A compensação referida no §1º:

I-somente será admitida em relação à COFINS correspondente a mês compreendido no período de apuração da CSLL a ser compensada, limitada ao valor desta;

II- no caso de pessoas jurídicas tributadas pelo regime de lucro real anual, poderá ser efetuada com a CSLL determinada na forma dos arts. 28 a 30 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§3º Da aplicação do disposto neste artigo, não decorrerá, em nenhuma hipótese, saldo de COFINS ou CSLL a restituir ou a compensar com o devido em períodos de apuração subsequentes.

§ 4º A parcela da COFINS compensada na forma deste artigo não será dedutível para fins de determinação do lucro real.

Acontece que tal regime tributário foi revogado pela Medida Provisória 1858, a qual determinou a produção de efeitos da referida revogação a partir de 01/01/2000, nos termos abaixo:

Art. 35. Ficam revogados:

(...)

III - a partir de 1º de janeiro de 2000, os §§ 1º a 4º do art. 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998.

A Medida Provisória em tela foi revogada posteriormente pela Medida Provisória 2158. No entanto, a norma revocatória acima permanece vigente até os dias atuais, dado que a MP 2158, cuja reedição de nº 35 foi mantida sem prazo determinado de vigência por força da Emenda Constitucional nº 32, mantém as mesmas disposições, no art. 93, III, *in verbis*:

Art. 93. Ficam revogados:

(...)

III - a partir de 1º de janeiro de 2000, os §§ 1º a 4º do art. 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998;

Assim, não procede a alegação do Recorrente no sentido de que:

Ou seja, se a Lei permitia que o contribuinte compensasse 1/3 do valor pago do COFINS, se o contribuinte lançando mão da única forma que tinha para exercer esse direito, através de DCOMP, e se a DCTF não permite que o contribuinte informe um valor devido a menor (2/3) do que o valor pago (3/3), para que seja compensado 1/3, a autoridade tem o DEVER de proceder a retificação de ofício, no sentido de retificar o valor devido, para que, do valor pago e alocado, possa ter o saldo para a efetiva compensação de 1/3.

E não procede por uma razão muito simples: ao contrário do que supõe o Recorrente, a lei **não permitia mais** a compensação referida quanto aos fatos geradores objeto do pleito. A rigor, essa é uma das razões pelas quais restava inviável a utilização de DCOMP para o procedimento pretendido pelo Recorrente.

Dado, portanto, que os fatos geradores objeto do presente pedido de restituição ocorreram no período de novembro de 2001 – ou seja, posteriormente à revogação da norma que embasa o crédito pedido pelo Recorrente –, não há como reconhecer legitimidade ao montante pleiteado.

Conclusão

Pelo exposto, conheço do Recurso Voluntário para NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Bruno Maurício Macedo Curi