



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

Processo nº 10384.901370/2010-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-001.848 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de maio de 2013
Matéria Cofins - Pagamento a maior ou indevido
Recorrente INSTITUTO ANTOINE LAVOISIER DE ENSINO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/01/2005

COMPENSAÇÃO. RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO.
CRÉDITO CERTO E LÍQUIDO.

Caracterizado o recolhimento a maior da Cofins é cabível o reconhecimento do direito creditório. A apresentação da DCTF retificadora somente após a ciência do Despacho Decisório que não homologou a compensação requerida, não é suficiente, por si só, para descaracterizar o direito creditório.

Recurso Voluntário Provido.

Direito Creditório Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martinez Lopes, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Bernardo Motta Moreira e Andrada Márcio Canuto Natal.

Relatório

O contribuinte solicitou, por meio do PER/DCOMP nº 42745.28854.280207.1.3.04-4458 a compensação de crédito decorrente de valor pago a maior a título de Cofins relativa ao período de apuração de janeiro/2005 no valor de R\$ 9.846,33 que corresponderia à diferença entre o valor do DARF pago em 15/02/2005, R\$ 16.483,62, e o valor devido da contribuição no valor de R\$ 6.637,29.

A DRF/Teresina indeferiu o seu pedido, por meio do Despacho Decisório de 06/09/2010, fl. 4, em decorrência da inexistência do crédito pleiteado pois todo o valor pago do DARF em questão estaria totalmente alocado para pagamento da própria Cofins do período de apuração de janeiro/2005, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados nas PER/DCOMP.

Inconformado com a decisão o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, fls. 2/3, alegando em síntese que o valor do DARF em questão foi recolhido a maior pois foi calculado com a alíquota de 7,6% referente ao regime da não cumulatividade da Cofins, quando o correto seria de 3%, pois exerce a atividade de ensino médio estando obrigado a apurar a Cofins pelo regime da cumulatividade nos termos do art. 10 da Lei 10.833/2003. Nesta oportunidade apresentou cópia da DCTF retificadora do primeiro semestre de 2005 na qual corrige o valor confessado da Cofins relativa a janeiro/2005 para o valor de R\$ 6.637,29, fl. 15. Esta DCTF retificadora foi entregue em 06/10/2010, ou seja, posteriormente à ciência do Despacho Decisório de não homologação da compensação, 17/09/2010.

A DRJ em Fortaleza (CE) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano Calendário: 2005

NÃO COMPROVAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO..

Não cabe reparo a Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada pelo Contribuinte por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito estava alocado para a quitação de débito confessado. Descabe reconhecer direito creditório não comprovado nos autos.

DCTF RETIFICADORA POSTERIOR À CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO.

Modificações efetuadas na DCTF após a ciência do Despacho Decisório Eletrônico, desacompanhados dos elementos de prova, não têm o condão de tornar as informações originais incorretas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não reconhecido.

Inconformado com a Decisão, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, fls. 48/51, reafirmando que vinha recolhendo a Cofins com base na alíquota de 7,6% e posteriormente, percebendo o erro, passou a pagar na forma correta com alíquota de 3% e solicitou por meio de PER/DCOMP a compensação dos valores pago a maior. Informa que por exercer a atividade de Ensino Fundamental e Médio, estaria obrigado à apuração da Cofins dentro do regime cumulativo, conforme art. 10, inc. XIV, da Lei 10833/2003.

Que após tomar conhecimento do Despacho Decisório de não homologação da compensação, providenciou a apresentação de DCTF retificadora na qual informou corretamente o valor devido da Cofins com a utilização da alíquota de 3%. Informa também que, por entender de direito certo, efetuou na contabilidade todos os ajustes, conforme demonstrado em folhas do livro razão as quais juntou cópias.

Por fim, requer a reforma da decisão proferida, com a consequente homologação da compensação pretendida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele tomo conhecimento.

Está demonstrado nos autos que efetivamente o contribuinte está sujeito ao regime cumulativo na apuração da Cofins. Verifica-se na cláusula segunda do Contrato Social da recorrente que o objeto da sociedade é “ensino de Pré-escolar e Primeiro grau”.

Conforme art. 10, inc. XIV da Lei 10833/2003, abaixo parcialmente transcrito, não se aplicam as regras do regime não cumulativo de apuração da Cofins às receitas decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensinos fundamental e médio e educação superior.

Art. 10 – Permanecem sujeitas às normas da legislação da Cofins, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

....

XIV - as receitas decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensinos fundamental e médio e educação superior.

Está também demonstrado nos autos que o valor de R\$ 16.483,62 recolhido por meio de DARF, com código 2172, referente ao período de apuração de janeiro/2005 foi calculado com a aplicação da alíquota de 7,6%. A análise da ficha 17B do Dacon, fl. 37, não deixa margem de dúvida quanto a este fato.

Portanto está comprovado nos autos que o contribuinte deveria recolher a título de Cofins relativo ao fato gerador de janeiro/2005, o valor de R\$ 6.637,29. Considerando que o valor pago foi de R\$ 16.483,62, então o valor da diferença, R\$ 9.846,33, configura-se como valor pago a maior ou indevidamente.

Convém ressaltar que o direito à repetição de indébito está previsto no artigo 165 do Código Tributário Nacional – CTN, *verbis*

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

(...)

Entendo que o simples erro no preenchimento da DCTF não é elemento suficiente para afastar o direito à restituição de tributo pago a maior indevidamente, assim como não pode resultar em enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional. Desta forma, o direito à repetição do indébito não está vinculado à apresentação ou não de DCTF retificadora. De sorte que não há óbice legal para a retificação da DCTF antes ou após a emissão do despacho decisório, sendo relevante a comprovação da liquidez e certeza do crédito pleiteado, de acordo com o art. 170 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), como ocorreu nestes autos administrativos.

Alerto que caberá à unidade preparadora, no caso a DRF/Teresina efetuar todos os ajustes necessários, inclusive verificar se o crédito autorizado não está sendo utilizado indevidamente em outras PER/DCOMP.

Desta forma dou provimento ao recurso voluntário no sentido de homologar as compensações efetuadas no limite do crédito pleiteado (atualizável pela taxa Selic) relativo ao pagamento indevido.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator