



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.961624/2008-56
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-008.143 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2020
Recorrente PALAZZO DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Data do fato gerador: 15/04/2004

DIREITO CREDITÓRIO. COMPROVAÇÃO

Não deve ser acatado o crédito cuja legitimidade não foi comprovada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Breno do Carmo Moreira Vieira e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Tratam os autos do PER/DCOMP nº 08094.47916.151004.1.3.048941, transmitido pelo interessado em 15/10/2004, através do qual declarou compensação no montante principal de R\$12.959,78, relativa a pagamento indevido ou a maior de contribuição de COFINS Não Cumulativa (Código de Receita 5856), através do DARF recolhido em 15/04/2004, com débitos próprios de COFINS – Demais empresas (Código de Receita 21721), referentes ao período de apuração setembro de 2004.

Conforme consta do sistema informatizado da Receita Federal do Brasil, em 28/03/2008 foi emitido o Termo de Intimação (Nº de Rastreamento) 754692768, através do qual o contribuinte foi intimado a verificar se todos os dados do DARF informados no PER/DCOMP conferem com os dados do DARF objeto do crédito, vez

que o DARF indicado não foi localizado nos Sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o Termo de Intimação, no caso de divergências, o contribuinte deveria transmitir PER/DCOMP retificador, ou caso contrário, comparecer à unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição no prazo de 20 (vinte) dias a contar da ciência da intimação, apresentando o DARF original e eventual REDARF. Não consta dos autos manifestação do contribuinte no prazo indicado no Termo de Intimação.

A DCOMP foi analisada de forma eletrônica pelo sistema de processamento de dados da Receita Federal do Brasil – RFB, que emitiu em 11/12/2008 o Despacho Decisório (Nº de Rastreamento) 811470143, assinado pelo titular da unidade de jurisdição do contribuinte.

De acordo com o Despacho Decisório, a compensação não foi homologada, uma vez que não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF discriminado no PER/DCOMP não foi localizado nos sistemas da Receita Federal do Brasil.

Cientificado do Despacho Decisório em 05/01/2009, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade tempestiva, acompanhada de Pedido de Restituição, Despacho Decisório Nº de Rastreamento 811470143, Alteração e Consolidação do Contrato Social, Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral e documentos de identificação do sócio.

Alega, em síntese, que:

I – Dos fatos

O contribuinte tem por objeto social o comércio de veículos novos e usados, peças e serviços correlatos, e intermediação de vendas, sujeitando-se, portanto, ao recolhimento de contribuições sociais para o PIS e COFINS.

Em virtude da sistemática de arrecadação a que estava submetida, pleiteou o pagamento das contribuições do PIS e COFINS sobre a diferença entre o valor de aquisição do veículo junto à montadora e aquele pelo que este é repassado ao comprador do automóvel, o consumidor final.

As concessionárias de veículos desenvolvem suas atividades comerciais na distribuição de veículos automotores, de forma que seus atos comerciais são realizados sob a supervisão da montadora de automóveis, no caso concedente, do contrato de concessão, cuja relação empresarial é coberta pela Lei nº 6.729/79, modificada pela Lei nº 8.132/90.

Destarte, a atividade de comissão, operando em nome próprio, porém por conta de outrem e sob suas ordens, de forma que seu faturamento é a comissão, isto é, a diferença entre o valor pago pelo consumidor final e o valor de aquisição do veículo junto à montadora.

Desta forma, o contribuinte efetuou o recálculo do PIS e COFINS dos veículos novos, vendidos pela Requerente, sendo que tais contribuições foram recolhidas pela montadora, através do regime de substituição tributária, conforme legislação em vigor.

II – Do direito

O PIS foi instituído pela Lei Complementar nº 07/70, sendo recepcionado pela atual Constituição Federal, enquanto a COFINS foi criada pela Lei Complementar nº 70/91, que definiram seu critério material, espacial, temporal, quantitativo e pessoal.

Com o advento da Lei nº 9.718/98, restou instituído originalmente a possibilidade de exclusão dos valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo.

Posteriormente, a disposição prevista no inciso III, §2º, do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 foi revogado pela Medida Provisória nº 2.15835/ 2001, registrando-se desde já que, consoante posicionamento dos Tribunais, em razão da ausência de regulamentação específica por parte do Poder Executivo mencionado dispositivo jamais teve aplicabilidade.

Com o advento da Lei nº 10.485/2002, restou alterada a forma de recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS, tornando-os “monofásicos” nos casos das montadoras de máquinas e veículos de autopropulsão, alterando ainda as alíquotas aplicáveis respectivamente para 1,47% e 6,79%.

Neste ponto, iniciou-se o questionamento acerca da possibilidade das concessionárias de veículos apurar e efetuar o recolhimento das contribuições em comento apenas sobre sua margem de comercialização, uma vez que o PIS e a COFINS eram recolhidos diretamente pelas montadoras/fabricantes, à alíquota de 8,26% sobre o total do produto.

A não cumulatividade do PIS surgiu com a Lei nº 10.637/02 e posteriormente, a Lei nº 10.833/03 regulamentou a COFINS Não Cumulativo.

Cabe registrar que a criação de um tributo não cumulativo visa evitar a chamada incidência “em cascata”, devendo haver apenas uma incidência do tributo por etapa da cadeia produtiva.

Com a edição da Lei nº 10.865/2004, as alíquotas do PIS e da COFINS aplicáveis para as pessoas jurídicas fabricantes e as importadoras de máquinas e veículos autopropulsados foram alteradas respectivamente para 2% e 9,6%, sendo também vedada a escrituração dos créditos decorrentes das aquisições de bens tributados nos termos previstos na Lei nº 10.485/2002.

Por derradeiro, foi editada a Lei nº 11.033/2004, a qual, em seu artigo 17, prevê de maneira geral o direito de manutenção dos créditos relativos a aquisição de produtos tributados à alíquota zero de PIS e COFINS.

Destarte, considerando o princípio da não cumulatividade, os procedimentos criados pelos comandos normativos mencionados se mostram absolutamente inconstitucionais, seja diante da tributação de valores que em verdade não fazem parte do faturamento das empresas concessionárias de veículos, seja em virtude da mitigação do próprio princípio da não cumulatividade, devendo, com efeito, ser assegurada a manutenção dos créditos decorrentes da aquisição de bens tributados pelo regime monofásico e revendidos.

Considerando a clareza da Lei nº 11.033/2004, não há como negar aos contribuintes atacadistas ou varejistas de quaisquer dos produtos sujeitos à tributação monofásica, o direito ao crédito relativo às aquisições dos mesmos, no montante de 1,65% a título de PIS e de 7,6% a título de COFINS, calculados sobre o valor da entrada destas mercadorias, razão pela qual o contribuinte requereu a restituição, para posterior compensação com tributos federais vencidos ou vincendos.

Após o envio dos Pedidos de Restituição e Compensação, o contribuinte recebeu inúmeros Termos de Intimação, cientificando-o acerca da não localização dos comprovantes de pagamento que embasaram seus pedidos.

Por óbvio, em virtude da sistemática de recolhimento a que o contribuinte está enquadrado, não há meios para se valer do programa PER/DCOMP para requerer a restituição, e, com efeito, uma posterior compensação dos valores recolhidos indevidamente em seu nome.

Tendo em vista o óbice apontado, em setembro de 2006 o contribuinte apresentou manifestação por escrito aos termos de intimação enviados pela Secretaria da Receita Federal.

Em resposta à manifestação acima mencionada, foi proferido o Despacho Decisório ora impugnado, indeferindo os pedidos de Restituição e Compensação, sustentando para tanto que “a manifestação quanto às intimações enviadas pela RFB que tenham por objeto irregularidades no preenchimento de PER/DCOMP devem ser respondidas por meio eletrônico.”

Desta forma, o contribuinte encontra-se impedido de requerer a restituição dos valores recolhidos indevidamente, em razão de um óbice criado pela própria Administração Tributária através do programa eletrônico que, em tese, deveria facilitar tal pleito.

Importante registrar que, em atenção ao princípio da legalidade, a situação narrada no presente caso não pode prosperar.

Assim, junta o contribuinte, nesta oportunidade, o formulário de Pedido de Restituição, nos termos do Anexo I da Instrução Normativa nº 600/2005, sanando assim definitivamente as irregularidades apontadas.

Protesta pelo reconhecimento do crédito decorrente dos pagamentos efetivados a maior que o devido e/ou indevidamente, conforme planilha demonstrativa juntada nesta oportunidade, com a ratificação dos pedidos de compensação dele decorrentes.”

Em 13/03/12, a DRJ em São Paulo (SP) julgou improcedente a manifestação de inconformidade e o Acórdão nº 16-36.589 foi assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Data do fato gerador: 15/04/2004

Ementa:

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS. COMPROVAÇÃO. DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO NÃO LOCALIZADO.

É requisito indispensável ao reconhecimento da compensação a comprovação dos fundamentos da existência e a demonstração do montante do crédito que lhe dá suporte, sem o que não pode ser admitida.

É correto o despacho decisório que não homologa a compensação declarada pelo contribuinte devido a inexistência de direito creditório, tendo em vista a não localização do recolhimento indicado como origem do crédito.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que pleiteia que o comprovante que já havia sido juntado aos autos seja admitido como prova de que efetuou recolhimento a maior. Carreou cópia de “comprovante de arrecadação” extraído do sítio virtual DA RFB, no montante de R\$ 32.092,59, efetuado sob o código 5856.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Relator.

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata-se de declaração de compensação não homologada, porque não foi encontrado registro do DARF indicado como origem do crédito, no valor de R\$ 16.792,88.

Apresentou-se como empresa que atuava no comércio de veículos novos e usados, peças e serviços correlatos; a intermediação de vendas.

Menciona que as Leis nº 10.485/02 e 10.865/04 instituíram a tributação das receitas de importadores e fabricantes de máquinas, implementos e veículos classificados em determinados códigos da TIPI pelo PIS e a COFINS às alíquotas de 2% e 9,6%. E vedou a tomada de créditos derivados das aquisições destes produtos por atacadistas e varejistas - as alíquotas do PIS e da COFINS sobre receitas com a revenda dos produtos por atacadistas e varejistas foi reduzida a zero.

Alega serem inconstitucionais as incidências do PIS e da COFINS sobre valores que não compõem a receita das concessionárias e a vedação à tomada do crédito, pois violava o princípio da não cumulatividade.

E que o registro do crédito teria se tornado possível, com a edição da Lei nº 11.033/04, que, em seu art. 17, teria criado norma geral de manutenção de créditos, em casos de saídas tributadas à alíquota zero.

Então informa que pediu restituição do PIS e da COFINS relativos às compras dos referidos produtos, para posterior compensação com tributos federais.

Contudo, não era possível requerer tal restituição via PER/DCOMP.

Pelo princípio da legalidade, não lhe pode ser negado o direito ao crédito, motivo pelo qual, juntamente com a manifestação de inconformidade, apresentou Pedido de Restituição (fl. 16), datado de 12/01/09, no valor de R\$ 16.792,88 e com a seguinte informação:

“Crédito de COFINS, de contribuinte atacadista ou varejista decorrente de pagamento indevido ou a maior, pela inclusão indevida no preço final dos produtos comercializados da parcela de lucro da montadora de veículos. Nessas condições, por consistir em faturamento de terceiro, o valor da Nota Fiscal emitida pela montadora e que deve ser repassado quando da venda do veículo ao consumidor final, não podendo integrar a base de cálculo da COFINS (aplicável também ao PIS) dos valores a serem recolhidos pela concessionária de veículos. Os créditos estão demonstrados no Processo Administrativo nº 10880.961624/200856”.

A DRJ não acatou o crédito, porque: i) não há registro do DARF indicado no PER/DCOMP originalmente apresentado e objeto do despacho decisório; ii) o pedido de restituição carreado juntamente com a manifestação de inconformidade não merece ser apreciado, pois não é objeto do presente processo; e iii) não há planilha com o cálculo do crédito.

No recurso voluntário, adicionou os seguintes argumentos:

“(. . .)

A Turma Julgadora, se dignou a manter o despacho decisório, ignorando que restou anexado aos autos o comprovante do recolhimento, ainda que não pelos aspectos formais exigidos pela legislação regulamentadora.

Fazer prevalecer este entendimento equivale a ignorar que o pagamento, como forma de extinção do crédito tributário, prevista no Artigo 156 do Código Tributário Nacional, não se comprova com a juntada de DARF — Documento de Arrecadação à Receita Federal e comprovantes do crédito anexados quando da Protocolização do PER/COMP originário do presente (o que não se questionou), questionou-se apenas o fato do comprovante de pagamento não haver sido anexado pelos meios digitais.

Ora, I. Julgadores, o pagamento, efetuado na forma disposta no artigo 162 do Código Tributário Nacional, comprova a extinção do crédito tributário, da mesma forma, o mesmo instrumento (no caso, DARF ou Documento de Arrecadação à Receita Federal, devidamente autenticados por instituições bancárias autorizadas ao recebimento das mesmas) se prestam a comprovação do mesmo quando efetuado de forma indevida ou a maior.

Ainda o Código Tributário Nacional, traz em seus arts. 165 e 166 o seguinte:

(. . .)

Assim, I. Julgadores, a legislação confere o direito ao contribuinte, não pode a autoridade julgadora ao seu bel prazer, negar tal direito ao contribuinte, por discordar do meio eleito pelo contribuinte em apresentar o comprovante de recolhimento do montante indevidamente recolhido.

Negar esse direito, implica em negar o próprio instituto da compensação.

Enfim, qual é seria a razão de não se conhecer o comprovante anexado aos autos? Trata-se de questão não enfrentada quando do colegiado julgador e que fere preceitos já amplamente debatidos em nossa legislação tributária pátria, e que remete a tempos nem tão recentes assim, já amplamente debatido em nossos tribunais judiciais e administrativos.

Conclusão

Por todo o acima exposto, requer a Recorrente seja acatado o presente recurso, para que se reconheça o comprovante do pagamento, não interessando saber se de forma digital ou não, o que, por garantia de que já restou feito, segue novamente anexado ao presente recurso, e determinar a compensação do créditos ora pleiteados, por ser medida de inteira JUSTIÇA!!”

Por fim, juntou cópia de comprovante de arrecadação, extraído do sitio virtual da RFB, no montante de R\$ 32.092,59 (fl. 49).

Não assiste razão à recorrente.

O PER/DCOMP original (fls. 01 a 05) foi transmitido em 15/10/04 e informa crédito de R\$ 16.792,88, relativo ao período de apuração março de 2004, referente a pagamento efetuado via DARF, em 15/04/04. Como este DARF não foi localizado nos registros da RFB, a unidade de origem não homologou a compensação.

Na manifestação de inconformidade, trouxe argumentos jurídicos e Pedido de Restituição, datado de 12/01/09.

Por fim, com o recurso voluntário, apresentou comprovante de arrecadação de COFINS de R\$ 32.092,59, realizado em 15/04/04.

A recorrente não cumpriu com seu encargo probatório (art. 373 do CPC).

Não apresentou provas da legitimidade do crédito que utilizou para compensação, quais sejam, o DARF de R\$ de R\$ 16.792,88 e demonstrativo da base de cálculo, devidamente conciliado com as escritas contábil e fiscal.

O Pedido de Restituição apresentado com a manifestação de inconformidade não deve ser apreciado, pois não é objeto do presente. E o DARF de R\$ 32.092,59, anexado ao recurso, não serve como prova, pois a recorrente não estabeleceu sua conexão com o litígio.

E também não nos cabe adentrar na discussão de direito suscitada – direito ao crédito de COFINS derivado de compras de produtos sujeitos à tributação monofásica – pois desacompanhada de elementos de prova.

Portanto, nego provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira