



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

Processo nº 10940.900825/2008-25
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº **3801-002.549 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 28 de novembro de 2013
Matéria DCOMP ELETRÔNICO - PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO
Recorrente CFQ FERRAMENTAS LTDA. (NOVA DENOMINAÇÃO DE CARNELOS COMÉRCIO DE FERRAMENTAS LTDA.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/2001 a 30/09/2001

CONTRIBUIÇÃO PIS/COFINS. EXCLUSÕES E DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. DESPESAS OPERACIONAIS. ROL TAXATIVO DA LEI 9.718/98.

As exclusões da base de cálculo estão todas discriminadas na Lei 9.718/98 e para as pessoas jurídicas em geral as despesas operacionais não fazem parte desse rol.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS.

O controle das constitucionalidades das leis é prerrogativa do Poder Judiciário, seja pelo controle abstrato ou difuso.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes, Sidney Eduardo Stahl, Paulo Sérgio Celani, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antônio Borges e Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), que narra bem os fatos:

Trata o processo de manifestação de inconformidade (fls. 02/17), apresentada em 19/06/2008, em face da não-homologação da compensação declarada por meio do Per/Dcomp nº 04164.48593.290806.1.7.04-6037 (que retificou o Per/Dcomp nº 17568.60389.151004.1.3.04-4390) nos termos do despacho decisório emitido em 09/05/2008 pela DRF em Ponta Grossa/PR (cópia à fl. 01).

Segundo o despacho decisório, cientificado em 23/05/2008 (fl. 26), a compensação não foi homologada porque o crédito indicado (pagamento de Cofins de R\$ 7.986,57) encontrava-se totalmente utilizado, não restando crédito disponível para os fins desejados.

Na manifestação a contribuinte disserta sobre o crédito pleiteado, ressaltando que decorre de diferença de tratamento tributário em relação às instituições financeiras (ressalta que se deve estender o benefício concedido às instituições financeiras, de modo que as mesmas deduções de base de cálculo da Cofins e do PIS sejam passíveis de aplicação para as demais pessoas jurídicas). Esclarece que vem recolhendo a contribuição sem as exclusões a que tem direito, não restando dúvidas acerca do direito ao crédito correspondente aos pagamentos efetuados a maior.

Juntamente com a manifestação, a interessada apresentou cópias de documentos societários (fls. 18/19).

Às fls. 21/25, cópia do Per/Dcomp apresentado em 29/08/2006.

À fl. 28, extrato de consulta ao sistema de controle de arrecadação federal.

A DRJ em Curitiba (PR) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO INEXISTENTE. DCOMP. NÃO HOMOLOGAÇÃO.

Comprovado nos autos que o crédito informado como suporte para a compensação foi integralmente utilizado pela contribuinte na extinção de outros débitos, não se homologam as compensações requeridas.

COFINS. CÁLCULO. ISONOMIA COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

Nos termos da legislação de regência, a Cofins devida pelas pessoas jurídicas de direito privado deve ser calculada com base no faturamento, assim, o pleito para observância do princípio da isonomia em relação à forma de cálculo aplicável às instituições financeiras, não pode ser atendido.

Discordando da decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário, instruído com diversos documentos. Em síntese, apresentou as mesmas alegações suscitadas na manifestação de inconformidade.

Por fim, requer que seja reconhecido o seu direito à compensação, referente aos indevidos pagamentos a título da contribuição, em virtude da não dedução da base de cálculo daquelas exações, na época própria, da totalidade das despesas operacionais incorridas em cada mês de competência, decorrentes das suas atividades, bem como, não haja a incidência da multa moratória, tendo em vista o instituto da denúncia espontânea.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio de Castro Pontes

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

A interessada alega com fundamento no princípio constitucional da isonomia que tem o direito de deduzir da base de cálculo da contribuição, a totalidade das despesas operacionais incorridas em cada mês de competência.

Não assiste razão à recorrente, conforme será demonstrado.

Para o período de apuração em discussão, aplicavam-se os dispositivos da Lei da Lei 9.718/98:

*Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, **serão calculadas com base no seu faturamento**, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei*

*Art. 3º - "O faturamento a que se refere o artigo anterior **corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.***

(...)

Como apresentado nos recursos da recorrente, as exclusões e deduções da base cálculo estão discriminadas no §2º e seguintes do art. 3º da Lei 9.718/98:

*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, **excluem-se da receita bruta:***

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;

II - as reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas

regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo; .(Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

V - a receita decorrente da transferência onerosa, a outros contribuintes do ICMS, de créditos de ICMS originados de operações de exportação, conforme o disposto no inciso II do § 1º do art. 25 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996. (Incluído pela Medida Provisória nº 451, de 2008) (Produção de efeito)

§ 3º Nas operações realizadas em mercados futuros, considera-se receita bruta o resultado positivo dos ajustes diários ocorridos no mês. (Revogado pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 4º Nas operações de câmbio, realizadas por instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil, considera-se receita bruta a diferença positiva entre o preço de venda e o preço de compra da moeda estrangeira.

§ 5º Na hipótese das pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão admitidas, para os efeitos da COFINS, as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

a) despesas incorridas nas operações de intermediação financeira; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

b) despesas de obrigações por empréstimos, para repasse, de recursos de instituições de direito privado; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

c) deságio na colocação de títulos; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

d) perdas com títulos de renda fixa e variável, exceto com ações; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

e) perdas com ativos financeiros e mercadorias, em operações de hedge; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

II - no caso de empresas de seguros privados, o valor referente às indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de cosseguro e resseguro, salvados e outros ressarcimentos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - no caso de entidades de previdência privada, abertas e fechadas, os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinadas ao pagamento de benefícios de aposentadoria, pensão, pecúlio e de resgates; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

IV - no caso de empresas de capitalização, os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinadas ao pagamento de resgate de títulos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 7º As exclusões previstas nos incisos III e IV do § 6º restringem-se aos rendimentos de aplicações financeiras proporcionados pelos ativos garantidores das provisões técnicas, limitados esses ativos ao montante das referidas provisões. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 8º Na determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, poderão ser deduzidas as despesas de captação de recursos incorridas pelas pessoas jurídicas que tenham por objeto a securitização de créditos: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I - imobiliários, nos termos da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

II - financeiros, observada regulamentação editada pelo Conselho Monetário Nacional. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - agrícolas, conforme ato do Conselho Monetário Nacional. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 9º Na determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, as operadoras de planos de assistência à saúde poderão deduzir: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I - co-responsabilidades cedidas; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

II - a parcela das contraprestações pecuniárias destinada à constituição de provisões técnicas; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

(...) *Grifou-se*

Com efeito, as exclusões da base de cálculo estão todas discriminadas na lei e para as pessoas jurídicas em geral as despesas operacionais não integram esse rol, logo não podem ser excluídas da base de cálculo da contribuição. Insista-se que a norma estabelece a incidência da contribuição sobre o faturamento a totalidade das receitas e não prevê estas exclusões.

Quanto às argumentações referentes à ofensa ao princípio da isonomia, é importante consignar que a autoridade julgadora tem que observar o princípio da legalidade, não podendo negar aplicação à norma, de sorte que a restituição/compensação postulada carece de previsão legal.

Além disso, a esfera administrativa não pode apreciar eventual inconstitucionalidade de Lei, tendo em vista que o controle de constitucionalidade de normas é prerrogativa do Poder Judiciário, seja pelo controle concentrado ou difuso.

Em relação a essa discussão, aplica-se a Súmula nº 02 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) que uniformizou o seguinte entendimento:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmulas 2 do 1º e 2º CC

Tenha-se presente que a discriminação das exclusões e deduções da base de cálculo da contribuição foi uma opção do legislador no período em referência, não sendo a esfera administrativa o fórum adequado para questioná-lo. Ademais, falece à autoridade julgadora administrativa competência para examinar eventual ofensa ao princípio da isonomia.

No que tange ao pedido, assinala-se desprovido de fundamentação, de não incidência da multa moratória, tendo em vista o instituto da denúncia espontânea, é importante assinalar, ainda, que, na legislação tributária, a multa de mora sempre esteve integrada para inibir o pagamento de tributos com atraso, conforme os seguintes dispositivos: art. 74 da Lei nº 7.799, de 1989; art. 3º da Lei nº 8.218, de 1991; art. 59º da Lei nº 8.383, de 1991; art. 84 da Lei nº 8.981, de 1995 e o vigente art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, *in verbis*:

“Art. 61. Os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela SRF, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.” (Grifou-se)

Como visto, o legislador ordinário estabeleceu como acréscimo legal a multa de mora para o recolhimento espontâneo após o vencimento do prazo legal. Não se tem notícia de que este dispositivo tenha sido declarado inconstitucional, ainda, que de forma parcial, ou mesmo, tenha ocorrido uma declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento em sede de recurso repetitivo de controvérsia de que se o crédito foi previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS – GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 962379, DJe 28/10/2010)

Além do mais, na situação em comento não há que se alegar o benefício da denúncia espontânea porque não há notícia do pagamento dos débitos compensados, assim, se não há pagamento a destempo não é possível aplicar o instituto da denúncia espontânea.

Tenha-se presente que de acordo com o § 6º do art. 74 da Lei nº 9430/1996 a declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

Por tais razões, nos cálculos dos débitos pagos fora do prazo de vencimento devem incidir as multas de mora, como bem assentou a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(assinado digitalmente)
Flávio de Castro Pontes



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por FLAVIO DE CASTRO PONTES em 12/12/2013 14:34:00.

Documento autenticado digitalmente por FLAVIO DE CASTRO PONTES em 12/12/2013.

Documento assinado digitalmente por: FLAVIO DE CASTRO PONTES em 12/12/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 17/03/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP17.0320.13300.TQL7

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

BB30237E700169D9B84EDCF1E740B75B2EAED67B