



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

Processo nº 10980.010575/2005-11
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3403-003.388 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de novembro de 2014
Matéria COFINS LANÇAMENTO
Recorrentes FUNBEP FUNDO DE PENSÃO MULTIPATROCINADO
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/05/2002

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

A Súmula Vinculante nº 8, do Supremo Tribunal Federal, implicou na declaração de inconstitucionalidade do art. 45 e da Lei nº 8.212, de 1991, que fixava em 10 (dez) anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais. Caracterizado o lançamento por homologação, o prazo decadencial é de 5 anos contados da ocorrência do fato gerador, na forma do art. 150, §4º, do CTN.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/05/2002

COFINS. FUNDOS DE PENSÃO. APURAÇÃO. DEDUÇÃO IRPJ-RET.

O art. 2º, § 8º da IN 126/2002, depois revogado pelo art. 29, III e § 3º da IN 247/2002, de mesmo teor, asseguram que da base de cálculo das contribuições devidas pelas entidades fechadas de previdência complementar sejam deduzidos os valores comprovadamente recolhidos a título de Imposto de Renda pelo Regime Especial de Tributação, previsto na MP 2.222/2001.

Recurso de ofício negado e recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam deduzidos das bases de cálculo os recolhimentos de IR-RET, conforme apurado em diligência. Sustentou pela recorrente o Dr. Choi Jong Min, OAB/SP 287.957..

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Ivan Allegretti - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Luiz Rogério Sawaya Batista e Ivan Allegretti.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fl. 435) por meio do qual se constituiu crédito tributários de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins em relação a fatos geradores do período de 02/1999 a 05/2002.

A motivação do lançamento pode ser resumida no seguinte trecho do Termo de Verificação e Encerramento Final de Ação Fiscal (fls. 1490/1501):

De posse de todas as informações contábeis foram elaboradas planilhas de apuração da COFINS para cada período, nos moldes dos anexos das Instruções Normativas SRF 170/2002 e 215/2002. Consistindo em duas planilhas para cada período de apuração. A primeira planilha contém o somatório das receitas brutas dos grupos de contas; 3.1., 4.1., 5.1 e 6.1.

A segunda planilha contém as exclusões permitidas pela legislação e as contas denominadas de deduções, que conforme a conta tenha resultado positivo ou negativo poderá indicar valor a ser adicionado ou deduzido na determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS (fls. 541,543,545,547,549, 695, 1024,1345).

Do total do PIS e da COFINS apurada como devida nos períodos de apuração de 01/02/99 a 31/08/2001 foi deduzido o valor do PIS e da COFINS paga a título de parcelamento, em 6 vezes, em conformidade com as regras estabelecidas pelo RET-Regime Especial de Tributação, instituído pela MP 2.222/2001(DARFs fls. 383 a 423). Ainda quanto ao PIS devido foi também deduzido o valor recolhido como PIS-Folha, o qual foi recolhido erroneamente.

Constatou-se diferença devida a título do PIS e da COFINS em todos os períodos de apuração. A diferença apurada deve-se principalmente ao fato de que a ora fiscalizada não incluiu na base de cálculo as receitas decorrentes de investimentos imobiliários - conta 6.1.3.0.00.00. Não há previsão legal para exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas imobiliárias. (fl. 1498/9)

A contribuinte apresentou impugnação (fls. 1506/1511) alegando decadência do direito de lançar em relação aos fatos geradores ocorridos mais de 5 anos antes da notificação do lançamento e que em relação aos fatos geradores de setembro de 2001 a março de 2002 a Fiscalização deixou de excluir da base de cálculo o valor do Imposto de Renda apurado na forma do Regime Especial de Tributação, conforme previsto no art. 2º, § 8º da IN SRF nº 126/2002, nos seguintes termos:

Art. 2º A entidade aberta ou fechada de previdência complementar, a sociedade seguradora e o administrador do Fapi poderão optar por regime especial de tributação, no qual o resultado positivo, auferido em cada trimestre-calendário, dos rendimentos e ganhos das provisões, reservas técnicas e fundos, será tributado pelo imposto de renda A alíquota de vinte por cento.

§ 8º O imposto de que trata este artigo terá a mesma natureza dos recursos garantidores das provisões, reservas técnicas e fundos e poderá ser excluído da base de cálculo da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/Pasep) e da Contribuição para a Seguridade Social (Cofins).

Explicou que a referida IN, embora publicada em janeiro de 2002, previa expressamente a sua aplicação retroativa a setembro de 2001, conforme disposto no seu art. 4º, § 5º, II.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro II (DRJ), por meio do Acórdão 13-36.663, de 16 de agosto de 2011, deu parcial provimento para a impugnação, apenas para excluir do lançamento os fatos geradores ocorridos mais de 5 anos antes da notificação, visto que alcançados pela decadência, mantendo o auto de infração em relação aos demais períodos, sintetizando seu entendimento na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/05/2002

DECADÊNCIA.CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS Após a publicação da Súmula Vinculante STF nº 8, que declarou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, pacificou-se o entendimento de ser quinquenal o prazo decadencial para constituição das contribuições sociais.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA Considera-se como não impugnada a contribuição lançada, quando não contestada expressamente pelo contribuinte.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Tendo em vista que o valor exonerado superou o teto previsto na Portaria MF nº 3/2008, houve a interposição de recurso de ofício, com fundamento no art. 34 do Decreto 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal – PAF).

A propósito da exclusão prevista no art. 2º, § 8º, da IN 126/2002, a DRJ manifestou, em síntese, que “*não conseguimos vislumbrar qualquer relação entre os valores indicados nas Planilhas como dedução do RET e os valores constantes nos DARF's carreados aos autos pelo interessado em sua petição impugnatória*”, que “*nos DARF's carreados aos autos pelo interessado, os recolhimentos do IRPJ - código 8972 se referem a períodos de apuração não abrangidos na autuação. Ademais, os valores não tem correspondência com as deduções da base de calculo acima relacionadas*”, e que, “*Além disso, no próprio Termo de*

Verificação Fiscal de fl. 1.490/1.502, a autoridade fiscal indica a exclusão do RET nas bases de cálculo lançadas, fato demonstrado pelos DARF's de fls. 383/423, conforme Medida Provisória nº 2.222/2001, esclarecendo que a diferença é proveniente da contribuinte não ter incluído na base de cálculo as Receitas decorrentes de investimentos imobiliários. Frise-se ainda que o próprio DARF de fl.1.536, no valor de R\$ 720.254,63, código 8972, consta como RET relacionado na Planilha de fl. 384, utilizada no presente lançamento” (fl. 1570)

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 1606/1610) alegando que, diferente do que disse a DRJ, não houve a efetiva exclusão do RET das bases de cálculo de PIS/Cofins, apresentando planilhas para tal demonstração e, ao final, afirmando que se tivessem sido considerados tais valores, não haveria saldo remanescente a pagar.

Este Conselho, por meio da Resolução nº 3403-000.399, de 23 de outubro de 2012 (fls. 1683/1687), converteu o julgamento em diligência para requerer as seguintes verificações:

Diante deste contexto, entendo por bem converter o julgamento em diligência para que a Delegacia de origem intime o contribuinte a (1) demonstrar quais são os documentos que comprovam os valores recolhidos a título específico de Impostos de Renda Pessoa Jurídica – RET que indica nas suas planilhas, detalhando qual o valor do recolhimento que seria pertinente a cada mês autuado, e (2) que também prove o contribuinte que atendeu o disposto no pelo § 3º do art. 29, III, da IN 247/2002, demonstrando que os valores apresentados na hipótese de exclusão correspondente aos rendimentos auferidos nas aplicações financeiras referem-se ao valor líquido, não estando incluído neste valor o Imposto de Renda incidente sobre tais aplicações. O contribuinte também deve (3) informar se houve pedido de restituição ou compensação em relação a estes recolhimentos.

Devolvidos os autos à origem, o contribuinte, em atendimento à intimação fiscal, apresentou esclarecimento e documentos (fls. 1692/1859), dos quais se destacam os seguintes (fls. 1696/1697):

Segue planilha correspondente a “Base de Cálculo do PIS e da COFINS do AC 2001” (Doc.3), que apresenta nas DEDUÇÕES os valores recolhidos de IMPOSTO DE RENDA PJ – RET (Regime Especial de Tributação), conforme quadro abaixo:

Descrição	set-01	out-01	nov-01	dez-01	TOTAL-2001
Dedução Ret Conforme IPI 126, art. 2º, § 8º	(190.759,95)	(227.285,88)	(215.735,89)	(205.506,53)	(839.288,25)

Os recolhimentos deste Imposto de Renda foram efetuados conforme guias DARF's (Doc.4 e 5), sendo que o quadro abaixo apresenta o detalhamento por período.

Descrição	RS	RS	RS	RS	Total	Doc
DARF recolhido em 31/01/2002 código 8972	170.025,05	174.254,44	194.989,34	180.983,80	720.254,63	4
DARF recolhido em 29/07/2005 código 2932	20.734,90	53.031,44	20.746,55	24.522,73	119.033,63	5
Total dos pagamentos em DARF	190.759,95	227.285,88	215.735,89	205.506,53	839.288,26	

Segue planilha correspondente a “Base de Cálculo do PIS e da COFINS do AC 2002” (Doc.6), que apresenta nas DEDUÇÕES os valores recolhidos de IMPOSTO DE RENDA PJ – RET (Regime Especial de Tributação), conforme quadro abaixo:

Descrição	jan/02	fev/02	mar/02	abr/02	mai/02	jun/02	jul/02	TOTAL-2002
Dedução RET-IR 126, art. 2º, § 8º	172.998,18	168.816,52	166.453,86	154.843,04	154.382,62		143.944,67	961.438,89

Ref. AC 2002

Segue planilha correspondente a “Base de Cálculo do PIS e da COFINS do AC 2002” (Doc.6), que apresenta nas DEDUÇÕES os valores recolhidos de IMPOSTO DE RENDA PJ – RET (Regime Especial de Tributação), conforme quadro abaixo:

Descrição	jan/02	fev/02	mar/02	abr/02	mai/02	jun/02	jul/02	TOTAL-2002
Dedução RET-IR 126, art. 2º, § 8º	172.998,18	168.816,52	166.453,86	154.843,04	154.382,62		143.944,67	961.438,89

Os recolhimentos deste Imposto de Renda foram efetuados conforme guias DARF's (Doc.7 a 19), sendo que o quadro abaixo apresenta o detalhamento por período.

Descrição	jan/02	fev/02	mar/02	abr/02	mai/02	jun/02	jul/02	set/02	TOTAL-2002
Dedução RET	172.998,18	168.816,52	166.453,86	154.843,04	154.382,62		143.944,67		961.438,89
Total por trimestre			508.268,56			309.225,66		143.944,67	
Composição dos recolhimentos	Doc. 7 a 9	Doc. 10 a 13	Doc. 14		Doc. 15			Doc. 16 a 19	Total
DARF recolhido	(136.103,97)	(256.043,81)	(97.180,33)	-	(90.392,40)	-	-	(88.261,81)	(667.982,32)
DARF recolhido	(484,77)	(1.905,21)	-	-	-	-	-	(14.999,58)	(17.389,56)
DARF recolhido	(3.714,49)	(8.732,98)	-	-	-	-	-	(331.773,90)	(344.221,37)
DARF recolhido	-	(19,00)	-	-	-	-	-	(1.607,07)	(1.626,07)
Total dos pagamentos	(140.303,23)	(266.701,00)	(97.180,33)		(90.392,40)			(436.642,36)	(1.031.219,32)
Total por trimestre			(504.184,56)		(90.392,40)			(436.642,36)	
Diferença	32.694,95	(97.884,48)	69.273,53	154.843,04	63.990,22	-	143.944,67	(436.642,36)	(69.780,43)
Total por trimestre			4.084,00			-218.833,26		(292.697,69)	(69.780,43)

Apreciando as informações e documentos apresentados, a DRF de origem elaborou Termo de Encerramento de Diligência Fiscal (fls. 1954/1964), cuja trecho final apresenta as seguintes conclusões:

17. Portanto, fica demonstrado a seguir, em relação ao item 1 das Resoluções nº 3403-000.398 e 3403-000.399, da 4ª Câmara da 3ª Turma do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os valores mensais do IR-RET, baseado nos DEMONSTRATIVOS COMPARATIVOS DA TRIBUTAÇÃO, feitos pela interessada, para o período de setembro/2001 a maio/2002, julho/2002 e outubro/2002, sem considerar os valores do RET recalculado, recolhidos em 29 de julho de 2005, pois não foram apresentados os demonstrativos mensais:

MÊS/ANO	IR-RET (R\$)
Set/2001	170.025,05

MÊS/ANO	IR-RET (R\$)
Out/2001	174.254,44
Nov/2001	194.989,34
Dez/2001	180.985,80
Jan/2002	141.430,50
Fev/2002	137.621,44
Mar/2002	132.036,29
Abr/2002	126.615,00
Mai/2002	124.284,93
Jul/2002	114.601,58
Out/2002	120.299,95

18. Em relação ao quesito 2 das Resoluções nº 3403-000.398 e 3403-000.399, da 4ª Câmara da 3ª Turma do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a interessada não comprovou que os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras foram excluídos pelo valor líquido, deduzido do referido imposto (Imposto de Renda de que trata o art 2º da Medida Provisória nº 2.222 de 04 de setembro de 2001).

19. Em relação ao quesito 3 das Resoluções nº 3403-000.398 e 3403-000.399, da 4ª Câmara da 3ª Turma do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a interessada informa que gerou um saldo a compensar no montante de R\$ 69.780,43 e que não foram localizados pedidos de restituição ou compensação para os recolhimentos.

O contribuinte apresentou manifestação, juntando documentos, por meio da qual defende a correção dos valores que adotou para a revisão do que entende ser o valor efetivamente devido de IRPJ-RET.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O acórdão da DRJ exonerou do lançamento valor superior ao previsto na Portaria MF nº 3/2008, sendo, por isso, correta a interposição de recurso de ofício, na forma do art. 34 do PAF.

Por esta razão, conheço do recurso de ofício.

O recurso voluntário foi postado nos Correios em 18/11/2011 (fl. 1679), dentro do prazo de 30 dias contados da notificação do acórdão da DRJ, ocorrida em 19/10/2011 (fl. 1605).

Por ser tempestivo e conter razões de reforma do acórdão da DRJ, tomo conhecimento do recurso.

1. Decadência.

O recurso de ofício se refere à exoneração, pela DRJ, de parte do lançamento em razão da decadência.

Isto porque, afastada a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91 por força da Súmula Vinculante nº 8, entendeu a DRJ que toma seu lugar a contagem da decadência na forma do § 4º do art. 150 do CTN, em razão de se verificar a existência de adiantamento do pagamento, configurando o lançamento por homologação.

Tal entendimento se alinha ao entendimento cristalizado deste Conselho, como também do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de maneira que deve ser mantido.

Com efeito, é consolidado o entendimento de que, quando ocorre o adiantamento do pagamento, configura-se o lançamento por homologação, deslocando-se do art. 173, I, do CTN para o art. 150, § 4º do CTN o fundamento da contagem do prazo decadencial.

Por tal razão, nego provimento ao recurso de ofício.

2. A dedução do IRPJ-RET.

No recurso voluntário a contribuinte reitera a alegação de que, “caso a Fiscalização tivesse procedido a dedução do RET da base de cálculo do PIS e da COFINS não haveria nenhum saldo remanescente a pagar” (fl. 1609), apresentando planilhas para tal demonstração.

A Medida Provisória nº 2.222/2001 instituiu o RET - Regime Especial de Tributação, regulamentado pela Instrução Normativa nº 126/2002, que consiste em um regime alternativo de apuração do Imposto de Renda ao qual as entidades abertas ou fechadas de previdência complementar poderiam optar.

A mesma MP, além de instituir o referido regime alternativo de apuração do Imposto de Renda, também criou um benefício fiscal para o pagamento de tributos em relação ao passado, que na época ficou conhecido como “anistia do RET”, e cujos pagamentos acabavam sendo chamados genericamente de RET.

O Termo de Verificação explica que o procedimento adotado para a determinação do valor devido das contribuições foi o seguinte:

Do total do PIS e da COFINS apurada como devida nos períodos de apuração de 01/02/99 a 31/08/2001 foi deduzido o valor do PIS e da COFINS paga a título de parcelamento, em 6 vezes, em conformidade com as regras estabelecidas pelo RET-Regime Especial de Tributação, instituído pela MP 2.222/2001(DARFs fls. 383 a 423). Ainda quanto ao PIS devido foi também deduzido o valor recolhido como PIS-Folha, o qual foi recolhido erroneamente. (grifo editado)

Como fica claro, a Fiscalização deduziu o valor apurado de PIS/Cofins os pagamentos dos valores recolhidos com base na referida anistia do RET, pagos em 6 parcelas.

Trata-se de questão diferente da dedução dos valores recolhidos a título de IRPJ-RET.

A legislação autoriza o abatimento do valor recolhido de IRPJ-RET da base de cálculo das contribuições ao PIS/Cofins, conforme dispõem o art. 2º, § 8º da IN 126/2002 e o art. 29, III e § 3º da IN 247/2002:

Art. 29. As entidades fechadas e abertas de previdência complementar, para efeito de apuração da base de cálculo das contribuições, podem excluir ou deduzir da receita bruta o valor:

....

II – dos rendimentos auferidos nas aplicações financeiras de recursos destinados ao pagamento de benefícios de aposentadoria, pensão, pecúlio e de resgates; e

III – do imposto de renda de que trata o art. 2º da Medida Provisória nº 2.222, de 4 de setembro de 2001.

....

*§ 3º A exclusão prevista no inciso III do **caput** somente poderá ser efetuada se os rendimentos previstos no inciso II, também do **caput**, forem excluídos da mesma base de cálculo pelo seu valor líquido, deduzido do referido imposto.*

O art. 2º da MP 2.222/2001 previa o seguinte:

Art. 2º A entidade aberta ou fechada de previdência complementar, a sociedade seguradora e o administrador do Fundo de Aposentadoria Programada Individual-FAPI poderão optar por regime especial de tributação, no qual o resultado positivo, auferido em cada trimestre-calendário, dos rendimentos e ganhos das provisões, reservas técnicas e fundos será tributado pelo imposto de renda à alíquota de vinte por cento.

§ 1º O imposto de que trata este artigo:

I - será limitado ao produto do valor da contribuição da pessoa jurídica pelo percentual resultante da diferença entre:

a) a soma das alíquotas do imposto de renda das pessoas jurídicas e da contribuição social sobre o lucro líquido, inclusive adicionais; e b) oitenta por cento da alíquota máxima da tabela progressiva do imposto de renda da pessoa física;

II - será apurado trimestralmente e pago até o último dia útil do mês subsequente ao da apuração;

III - não poderá ser compensado com qualquer imposto ou contribuição devido pelas pessoas jurídicas referidas neste artigo ou pela pessoa física participante ou assistida.

Como visto, os valores recolhidos trimestralmente a título de Imposto de Renda pela entidade de previdência privada devem ser deduzido da base de cálculo das contribuições para o PIS/Cofins.

A Fiscalização, ao realizar o levantamento da base de cálculo das contribuições, indicou esta dedução no campo “DEDUÇÃO RET CONFORME IN 126” (fl. 386), cujo valor é nulo até agosto/2001, passando a indicar valores de dedução a partir de setembro/2001.

O contribuinte, por sua vez, alega que não teria sido computada tal dedução, indicando valores diferentes daqueles apontados pela Fiscalização (fls. 1608/1609).

Aliás, percebe-se que a composição da base de cálculo apresentada pela contribuinte é diferente não apenas em relação ao valor desta dedução específica, mas de inúmeros outros itens da composição da base de cálculo adotada pela Fiscalização.

Contudo, a conversão do julgamento em diligência, realizada por este Conselho, foi exclusivamente para que se resolvesse a dúvida especificamente em relação a esta dedução, fazendo-se a prova do valor efetivamente recolhido a título de IRPJ-RET em relação a cada período, mesmo porque, este é o único objeto de discussão no recurso voluntário.

A diligência foi necessária diante do que parecia ser um equívoco da DRJ, quando alegava que os valores dos recolhimentos não correspondiam aos valores das deduções mensais.

Com efeito, parecia claro o equívoco diante do fato objetivo de que o valor de cada recolhimento abrange um período de apuração trimestral (excepcionalmente quadrimestral em relação ao primeiro período de apuração, cf.art. 3º, § 2º da MP 2222/2001), enquanto a dedução deve acontecer pelo valor mensal.

Ou seja, o valor recolhido em cada DARF é o somatório dos meses de apuração a que se refere, os quais têm de ser desdobrados para serem apropriados como dedução.

Por exemplo: o primeiro recolhimento foi comprovadamente de R\$ 720.254,63 (fl. 1761), referindo-se ao somatório de setembro (R\$ 170.025,05), outubro (R\$ 174.254,44), novembro (R\$ 194.989,34) e dezembro (R\$ 180.985,80), nos exatos valores que o contribuinte indica na planilha de fls. 1696/1697.

A diligência realizada pela Delegacia de origem ao final identificou os valores que com segurança correspondem ao IR-RET recolhido em relação ao respectivos períodos de apuração, bem como certificou que as deduções dos rendimentos foram realizadas pelo valor líquido.

Assim, deve ser reconhecido ao contribuinte o direito à dedução do IRPRJ-RET da base de cálculo da contribuição, nos exatos valores apurados pela diligência (conforme quadro no item 17 da diligência)

Note-se, ademais, que é totalmente fora de propósito a discussão pretendida pelo contribuinte, a respeito de qual seria o valor efetivamente devido a título de IRPJ-RET, cabendo apenas verificar se houve o efetivos recolhimento e se, em relação a este recolhimento, teria havido algum pedido de restituição, o que foi conferido e certificado pela Delegacia de origem, restando hígida a diligência fiscal.

3. Conclusão.

Voto por negar provimento ao recurso de ofício e dar parcial provimento ao recurso voluntário, para determinar que sejam computadas como dedução da base de cálculo da contribuição os valores dos recolhimentos de IR-RET apurados no quadro do item 17 do Termo de Encerramento de Diligência Fiscal.

(assinado digitalmente)

Ivan Allegretti