



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

Processo nº 10980.905549/2008-15
Recurso nº 10.980.905549200815 Voluntário
Acórdão nº **3401-01.595 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 02 de setembro de 2011
Matéria COFINS - PER/DCOMP - RECEITAS REPASSADAS A TERCEIROS
Recorrente HOSPITAL E MATERNIDADE CARON LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/07/2000

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS ORIGINADOS DE PAGAMENTOS TIDOS COMO RECOLHIDOS A MAIOR, EXCLUSÕES DA BASE DE CÁLCULO FUNDAMENTADAS NO INCISO III, DO § 2º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718, DE 1998. VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. REGIME DA CUMULATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

A exclusão da base de cálculo das contribuições devidas ao PIS/Pasep e à Cofins no regime da cumulatividade, fundada no inciso III do § 2º do art. .3º da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998, tinha sua eficácia condicionada a uma regulamentação que não ocorreu, até que se deu a sua revogação expressa pela alínea "b" do inciso IV do artigo 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 2000.

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 voto do relator. O Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte votou pelas conclusões.

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Ângela Sartori, Odassi Guerzoni Filho, Raquel Motta Brandão Minatel e Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

Trata o presente processo de PER/Dcomp entregue em 18/05/2004, fundado em pagamento realizado em 15/08/2000, tido como indevido ou a maior relativo à Cofins do período de apuração de julho de 2000, que teve o correspondente crédito totalmente indeferido e conseqüentemente a totalidade da compensação não homologada por meio de Despacho Decisório Eletrônico, sob o fundamento de que os sistemas de controle da Receita Federal do Brasil não indicaram a existência de qualquer valor recolhido a maior que pudesse ser aproveitado na compensação declarada.

Na Manifestação de Inconformidade a interessada, em resumo, alegou que o seu crédito decorre da necessária exclusão da base de cálculo da contribuição dos valores correspondentes às *receitas de terceiros*, previstas no inciso III, do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, dispositivo esse que, segundo ela, teria vigorado para os fatos geradores ocorridos entre fevereiro de 1999 e setembro de 2001, com a publicação da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, que o revogou. Colacionou trecho de doutrina na linha de seu entendimento.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR, todavia, não acatou a argumentação da interessada, alegando que o referido dispositivo legal por esta invocado, é norma de eficácia condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, que não produziu efeitos porque revogada antes de regulamentada. Escorrou-se no fato de que, já em 09/06/2000, o referido dispositivo fora expressamente revogado pelo inciso IV, alínea *b*, do art. 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 09/06/2000, bem como no Ato Declaratório nº 56, de 20/06/2000, o qual, em face de tal revogação, declarou sem eficácia para fins de determinação da base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins, no período de 1º de fevereiro de 1999 a 09 de junho de 2000, eventual exclusão da receita bruta que tenha sido feita a título de valores que, computados como receita, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica.

No Recurso Voluntário, a Recorrente contesta o entendimento da instância de piso e defende a ideia de que eventual ausência de regulamentação de lei pelo Poder Executivo não teria o condão de não reconhecer o seu direito, sob pena de violação do princípio da legalidade. Colacionou entendimento contido em decisão do TRF da 4ª Região, bem como do trecho doutrinário já mencionado, os quais entende lhe socorrer.

No essencial, é o Relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 20/04/2011, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 20/05/2011. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Segundo se depreende das peças que compõem o presente processo, a interessada deseja ver reconhecido o direito de ver aproveitado um crédito cuja origem decorre de um alegado pagamento a maior da Cofins do período de apuração de julho de 2000, este caracterizado no fato de ter incluído na base de cálculo receitas que por pertencerem a terceiros a estes foram repassadas.

Não há, todavia, ao menos neste processo, qualquer discriminação de quais receitas esteja a interessada se referindo para postular alegado direito, o que, de plano, inviabiliza o atendimento a referido pleito.

De outra parte, a Recorrente incorre em equívoco ao supor que o referido inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, tenha vigorado até 27/08/2011, data da publicação da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001.

É que, não obstante, de fato, referida Medida Provisória tenha sido publicada nessa data, trata-se ela, na verdade, de nova versão da Medida Provisória original nº 1.991-18, de 09/06/2000, ocasião em que passou a vigorar a revogação expressa do mencionado inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, consoante estabelecido no seu artigo 47, inciso IV, alínea “b”.

Então, neste caso, em que o período de apuração está compreendido em data cuja revogação já havia se dado, sequer haveria a necessidade de enfrentar a questão de eficácia ou não da referida permissão.

De todo modo, passo a fazê-lo.

Não obstante a matéria ainda padeça de um entendimento definitivo do STJ, tanto assim que a mesma foi subsumida às regras do art. 543-C do Código de Processo Civil¹, valho-me da jurisprudência firmada neste Conselho e no próprio STJ para não reconhecer à interessada o direito reclamado, qual seja, de que a exclusão da base de cálculo prevista pelo inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, tinha sua eficácia condicionada a uma regulamentação que não se concretizou, até que se deu a sua revogação expressa pela alínea “b” do inciso IV do art. 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9/06/2000.

Veja-se, por exemplo, o Acórdão nº 203-12.999, de 05/06/2008, de relatoria do Conselheiro Eric Moraes de Castro e Silva, votação unânime:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Ano-calendário: 1999, 2000 PIS/COFINS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. (...). COFINS. BASE DE

¹ RECURSO ESPECIAL Nº 1.144.469 - PR (2009/0112414-2).

CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA À REGULAMENTAÇÃO.

O art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, que previa a exclusão da base de cálculo da Cofins e do PIS de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, é norma de eficácia condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, que não produziu efeitos porque revogada antes de regulamentada. Recurso negado.”

E também os votos proferidos no âmbito do STJ:

→ "TRIBUTÁRIO - PIS - LEI 9.718/98 - REGRA DE INTERPRETAÇÃO.

1. O artigo 3º, § 2º, III, da lei 9.718/98, estabeleceu regra de exclusão condicionada a regulamento do poder executivo.2. Condição não implementada, sendo revogada a regra de exclusão pela MP 1991-18/2000.3. Legalidade da norma contida e condicionada a regulamento.4. Recurso especial improvido (REsp 502.263/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 13.10.2003)”

→ "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS.BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI N.9.718/98. NORMA DEPENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1991-18/2000. I - O comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei n. 9.718/98 estabelecia a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS, das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas, a depender de normas regulamentares do Poder Executivo. II - Com a edição da Medida Provisória nº 1.991-18/2000, o dispositivo em comento foi retirado do mundo jurídico, antes mesmo de produzir os efeitos pretendidos. Portanto, embora vigente, não teve eficácia, já que não editado o decreto regulamentador. III - Recurso especial improvido (REsp 512.232/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 20.10.2003)”

→ "RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 9.718/98, ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III. NORMA DEPENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO.REVOGAÇÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1991-18/2000.AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 97, IV, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL TRIBUTÁRIO NACIONAL. DESPROVIMENTO.

Se o comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei n. 9718/98 previa que a exclusão de crédito tributário ali prevista dependia de normas regulamentares a serem expedidas pelo Executivo, é certo que, embora vigente, não teve eficácia no mundo jurídico, já que não editado o decreto regulamentador, a citada norma foi expressamente revogada com a edição de MP 1991-18/2000. Não comete violação ao artigo 97, IV, do Código Tributário Nacional o decisório que em decorrência deste fato, não reconhece o direito de o recorrente proceder à compensação dos valores que entende ter pago a mais a título de contribuição para o PIS e a COFINS. 2. 'In casu', o legislador não pretendeu a aplicação imediata e genérica da lei, sem que lhe fossem dados outros contornos como pretende a recorrente, caso contrário, não teria limitado seu poder de abrangência. 3. Recurso Especial desprovido. (REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 10.3.2003)”;

→ "TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO.INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS TRANSFERIDAS PARA OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. ART. 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI N. 9.718/98. REVOGAÇÃO. ART. 111, I, DO CTN.

1. É certo que a Lei n. 9.718/98 previu, em seu art. 3º, § 2º, inciso III, que a exclusão da base de cálculo do PIS e da Cofins das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas estava condicionada à edição de normas regulamentadoras do Poder Executivo. Sucede, entretanto, que, malgrado esse mandamento estivesse em plena vigência, não possuía eficácia porquanto não havia sido editado o respectivo decreto regulamentador. Posteriormente, aliás, a mencionada regra veio a ser revogada pela Medida Provisória n. 1.991-18/2000. 2. Diante disso, não se exclui da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores que, computados como receitas, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica. 3. Recurso especial provido" (REsp 654.175/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 11.10.2004)

→ "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS 'A' E 'C' - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - RECEITA BRUTA – PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA - ART. 3º, § 2º, INCISO III DA LEI N. 9.718/98 - AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO POR DECRETO DO PODER EXECUTIVO - POSTERIOR REVOGAÇÃO DO FAVOR FISCAL PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1991-18/2000 - PRECEDENTES – SÚMULA 83 DO STJ.

Sabem-no todos, ocioso rememorar, que a lei tributária concessiva de qualquer favor ao contribuinte, a exemplo da isenção concedida pelo art. 3º, § 2º, inciso III da Lei n. 9.718/98, sujeita-se às regras estabelecidas pelo Fisco para o gozo do benefício. Dispõe o artigo 3º, § 2º, inciso III da Lei n. 9.718 que poderiam ser excluídos da base de cálculo da contribuição devida a título de PIS e COFINS 'os valores que, computados como receita, tenha sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo'. A aplicabilidade da referida norma esteve condicionada, até sua revogação pela Medida Provisória 1991-18/2000, à edição de decreto pelo Poder Executivo Federal. Dessa forma, a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores que, ao constituírem a receita da empresa, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, somente poderia ocorrer após a devida regulamentação. Se tal não se deu, inviável o deferimento da pretensão do contribuinte. Precedentes: REsp 502.263 RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 13.10.2003; REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU 10.03.2003; REsp 512.232/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 20.10.2003. Recurso especial não provido (REsp 529.745/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 10.5.2004)".

Assim, tenha o fato gerador ocorrido antes ou depois da revogação expressa do dispositivo que delinear a possibilidade de exclusão da base de cálculo das receitas repassadas a terceiros - naquele caso, muito menos -, não há que se admitir tal exclusão.

Nego, pois, provimento ao recurso.

Odassi Guerzoni Filho