



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.941504/2009-95
Recurso Voluntário
Resolução nº 3301-001.558 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2020
Assunto COFINS
Recorrente CENTRO DE ESTUDOS SUPERIORES POSITIVO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem valide o crédito da COFINS de março de 2003, por meio da aplicação dos seguintes procedimentos: a) intimar o contribuinte a apresentar o contrato social que vigia em março de 2003, por meio do qual identificar-se-á o tipo de atividade e, por conseguinte, que as citadas receitas não integravam o faturamento (art. 3º da Lei nº 9.718/98 c/c art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77); b) intimar o contribuinte a apresentar justificativa para a adoção do regime cumulativo; c) intimar o contribuinte a apresentar o balancete de março de 2003, o qual deve ser confirmado com o constante do banco de dados da RFB, e os documentos fiscais que comprovam a natureza dos itens componentes da base de cálculo; d) intimar o contribuinte a apresentar conciliação integral da base de cálculo da COFINS de março de 2003 com os respectivos balancete e documentos fiscais; e) confirmar que foram computadas na base de cálculo todas as receitas e deduções previstas na legislação aplicável; e f) testar os cálculos matemáticos e confirmar o valor do crédito da COFINS de março de 2003.

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

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

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância.

“O presente processo trata de Manifestação de Inconformidade contra Despacho Decisório nº rastreamento 854493654, emitido eletronicamente em 10/12/2009, referente ao PER/DCOMP nº 12449.54077.201207.1.3.045982.

A declaração de compensação, gerada pelo programa PER/DCOMP, foi transmitida com o objetivo de compensar o direito creditório correspondente à Cofins

Fl. 2 da Resolução n.º 3301-001.558 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.941504/2009-95

(Código de Receita 2172) no valor original na data de transmissão de R\$ 51.843,16, representado por Darf recolhido em 15/04/2003, no montante total de R\$ 70.234,24.

De acordo com o Despacho Decisório, a partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, mas integralmente utilizados na quitação de débitos do contribuinte. Assim, ante a inexistência de crédito disponível, a compensação declarada no PER/DCOMP NÃO FOI HOMOLOGADA.

Como enquadramento legal citou-se:

art. 165 e 170 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional CTN).

Art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Cientificado do Despacho Decisório em 21/12/2009 (fl.05), o interessado apresentou, em 12/01/2010, manifestação de inconformidade alegando o que se segue:

- O crédito utilizado na compensação sob exame origina-se do recolhimento da Cofins sobre receitas financeiras auferidas, calculada à alíquota de 3%.

- Em razão da declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º, art. 3º da Lei nº 9.718/98, proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 4575531, em Sessão Plenária de 09/11/2005, o contribuinte aproveitou parte do referido crédito para compensar débitos, conforme lhe faculta o art. 74 da Lei nº 9.430/96.

- No processamento do PER/DCOMP o sistema da RFB não localizou o crédito porque, na DCTF o débito de Cofins foi declarado integralmente, inclusive com a parcela inconstitucional incidente sobre as receitas financeiras. Sendo assim, o DARF representativo do crédito está totalmente vinculado ao débito declarado na DCTF.

- Tendo a Cofins incidente sobre as receitas financeiras sido declarada indevidamente, o contribuinte possui direito à restituição/compensação, independente da modalidade do seu pagamento, ou seja, tanto por DARF como por compensação.

- Ante o exposto, requer a homologação da compensação efetuada.

É o relatório.”

Em 24/03/14, a DRJ julgou a manifestação de inconformidade improcedente e o Acórdão nº 0254.258 foi assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO. CERTEZA E LIQUIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO

Não comprovadas a certeza e a liquidez do direito creditório, não se homologa a compensação declarada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Fl. 3 da Resolução n.º 3301-001.558 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.941504/2009-95

Direito Creditório Não Reconhecido”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que, essencialmente, repete os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, porém, desta feita, junta cópias da Ficha da DIPJ do ano-calendário de 2003, em que demonstrou a base de cálculo da COFINS de março de 2003, da apuração da base de cálculo da COFINS dos meses de 2003 e do razão dos meses de janeiro a março de 2003.

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 da não homologação da DCOMP, em razão de o pagamento da COFINS do período de apuração de março de 2003 constar no banco de dados da RFB como integralmente vinculado a débito confessado por meio de DCTF.

Em primeira instância, a recorrente alegou que pagou COFINS sobre receitas financeiras. Contudo, com a posterior declaração da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo STF, em sede do RE 4.575.53-1, julgado em sessão plenária do 09/11/05, refez os cálculos, apurou pagamento a maior e compensou-o.

A DRJ confirmou que o STF decretara a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por meio dos RE nºs 390.840, 346.084 e 358.273, e, em 10/09/08, foi reconhecida a repercussão geral da questão, com o RE nº 585.235-1. E que a aplicação desta decisão era obrigatória, nos termos da Portaria PGFN nº 294/10.

Entretanto, ratificou o procedimento fiscal, porque o contribuinte não trouxe provas da legitimidade do crédito.

No recurso voluntário, repisou os argumentos contidos na manifestação de inconformidade e juntou cópias da Ficha da DIPJ do ano-calendário de 2003, em que demonstrou a base de cálculo da COFINS de março de 2003, da apuração da base de cálculo da COFINS dos meses de 2003 e do razão dos meses de janeiro a março de 2003.

E assim demonstrou o cálculo do crédito (fls. 63 e 64):

“(. .)

Ademais, importa esclarecer que, conforme cópia do Livro Razão Analítico constante no anexo II, no período de março/2003 a recorrente obteve receitas no total de R\$ 5.959.375,29, sendo R\$ 4.231.270,10 referentes a receitas de serviços e R\$ 1.728.105,19 pertinentes a receitas financeiras e outras receitas (aluguéis), quais sejam:

Juros sem atualização de impostos	R\$ 6.169,96
Juros ativos – ORF	R\$ 29.100,27
Descontos obtidos	R\$ 1.884,14
Rendimento SWAP	R\$ 1.680.685,49
Aluguéis	R\$ 10.265,33
TOTAL	R\$ 1.728.105,19

Deste modo, ante a declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, surgiu para o contribuinte o crédito tributário oponível ao

Fl. 4 da Resolução n.º 3301-001.558 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10980.941504/2009-95

Fisco, referente a COFINS incidente sobre as receitas financeiras e outras receitas no período de março/2003 (percentual de 3%), no valor originário de R\$ 51.843,16 (conforme planilha de cálculo presente no Anexo III), tendo a recorrente realizado a compensação de R\$ 43.169,95, a qual, no entanto, não foi homologada.

(. . .)”

Ao exame das alegações.

Conforme mencionado pela DRJ, houve reconhecimento da repercussão geral da decisão acerca da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3 da Lei nº 9.718/98, pelo que sua aplicação é obrigatória por este colegiado, por força do art. 62 do Anexo II da Portaria MF nº 343/15 (Regimento Interno do CARF).

Com relação à questão probatória, sou da opinião de que há casos em que devemos superar a preclusão processual de apresentação de provas em segunda instância (§ 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72), em nome do Princípio da Verdade Material, que deriva do Princípio Constitucional da Legalidade.

E invoco os citados Princípios, para ultrapassar questões formais – intempestividade ou falta de retificação de declarações (ex: DCTF, EFD – Contribuições etc.) – com o objetivo de preservar um bem maior, qual seja, o reconhecimento de direito creditório, consistente no pagamento a maior de tributo, assegurado pelo art. 165 do CTN.

Não obstante, para reconhecê-lo, a recorrente há de cumprir com o encargo probatório (art. 373 do CPC).

Uma vez notificado da decisão de primeira instância, a recorrente carrou aos autos os documentos acima elencados.

Diante disto, com o objetivo de verificar se havia consistência nos argumentos e elementos probatórios, conciliei as receitas indicadas no quadro demonstrativo apresentado no recurso voluntário e acima reproduzido com as cópias do razão e não encontrei divergências.

Ademais, de acordo com os demonstrativos das base de cálculo de 2003 e cópia da DIPJ, trata-se prestadora de serviços, que estava sob o regime cumulativo da COFINS, pelo que, de fato, receitas financeiras e de aluguel não integravam seu faturamento, base de cálculo da COFINS, conforme art. 3º da Lei nº 9.718/98 c/c art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77. E os históricos dos lançamentos confirmam a natureza das receitas.

Não obstante, destaco que executei apenas uma verificação superficial. O processo de validação da base de cálculo e, por conseguinte, do crédito, requer um exame mais aprofundado, consistente na conciliação integral da base tributável com documentos fiscais e contábeis.

Assim, diante do exposto, proponho que o julgamento seja convertido em diligência, para que a unidade de origem valide o crédito da COFINS de março de 2003, por meio da aplicação dos seguintes procedimentos:

- a) intimar o contribuinte a apresentar o contrato social que vigia em março de 2003, por meio do qual identificar-se-á o tipo de atividade e, por conseguinte, que as citadas receitas não integravam o faturamento (art. 3º da Lei nº 9.718/98 c/c art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77);

Fl. 5 da Resolução n.º 3301-001.558 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.941504/2009-95

- b) intimar o contribuinte a apresentar justificativa para a adoção do regime cumulativo;
- c) intimar o contribuinte a apresentar o balancete de março de 2003, o qual deve ser confirmado com o constante do banco de dados da RFB, e os documentos fiscais que comprovam a natureza dos itens componentes da base de cálculo;
- d) intimar o contribuinte a apresentar conciliação integral da base de cálculo da COFINS de março de 2003 com os respectivos balancete e documentos fiscais;
- e) confirmar que foram computadas na base de cálculo todas as receitas e deduções previstas na legislação aplicável; e
- f) testar os cálculos matemáticos e confirmar o valor do crédito da COFINS de março de 2003.

Findo o trabalho, deve ser preparado relatório conclusivo e aberto prazo de sessenta dias para manifestação da recorrente. Concluída esta última etapa, os autos devem retornar conclusos para julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira