

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

Processo nº 13851.001888/2002-07
Recurso nº 258.331 Voluntário
Acórdão nº 3302-00.495 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de julho de 2010
Matéria Restituição / Compensação Cofins
Recorrente Incaflex Indústria e Comércio Ltda
Recorrida DRJ - Ribeirão Preto / SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/1992 a 19/12/2000

COFINS/PIS - VENDAS EFETUADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS
- ÁREA DE LIVRE COMÉRCIO

Na esteira do decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.348-9 (DOU de 18/12/2000) - a suspensão da eficácia da expressão “na Zona Franca de Manaus”, disposta no inciso I do § 2º do art. 14 da Medida Provisória nº 2.037-24/00, tem efeitos *ex nunc*, do que se concluiu que a isenção do PIS/COFINS em razão da venda de mercadorias para área de livre comércio vigorou apenas após 19/12/00.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Walber José da Silva - Presidente

Fabíola Cassiano Keramidas - Relatora

EDITADO EM: 23/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva (Presidente), Alan Fialho Gandra, Fabiola Cassiano Keramidas (Relatora), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto. Ausente, justificadamente, o Conselheiro José Antonio Francisco.

Relatório

Trata-se de pedido protocolado em 29/10/2002, por meio do qual a Recorrente requer a restituição de valores recolhidos a título de COFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - no período de novembro/1992 a dezembro/2000, com fundamento na decisão do Supremo Tribunal Federal proferido em 2001 na ADIN nº 2.348-9.

Por retratar a realidade dos fatos, peço vênha aos meus pares para transcrever trecho do relatório da decisão da primeira instância administrativa, *verbis*:

“A interessada acima qualificada ingressou com o pedido às fls. 01/04, protocolado em 29/10/2002, requerendo a restituição do montante de R\$ 707.065,25 (setecentos e sete mil sessenta e cinco reais e vinte e cinco centavos) relativo à contribuição para o Financiamento Seguridade Social (Cofins), que teria pagado indevidamente, a partir de 15 de dezembro de 1992 a 15 de janeiro de 2001, sobre receitas de vendas de mercadorias para empresas localizadas na Zona Franca de Manaus, nos termos da LC nº 70, de 1991, art. 7º, incidentes sobre os fatos geradores dos meses de competência de novembro de 1992 a dezembro de 2000, conforme planilha às fls. 02/04.

Posteriormente, foram juntados a este processo, os Pedidos de Restituição/ Declarações de Compensação (Per/Dcomps) às fls. 228/243, transmitidos entre as datas de 14/11/2003 e 13/12/2006, bem como as Declarações de Compensações (Dcomps) às fls 262/272, protocoladas entre as datas de 23/01/2003 e 15/09/2003, estas referentes aos processos administrativos nºs 13857.000039/2003-59; 13857.000054/2003-05, 13857.000076/2003-67; 13857.000128/2003-03, 13857.000142/2005-61; 13857.000145/2003-32, 13857.000146/2003-87, e 13857.000179/2003-27, visando à compensação do crédito financeiro discutido neste processo, com os débitos fiscais neles declarados, no valor total de R\$ 806.557,79 (oitocentos e seis mil quinhentos e cinqüenta sete reais e setenta e nove centavos), vencidos entre as datas de 14/08/2002 e 15/12/2006.

Por meio do Despacho Decisório às fls. 244/253, datado de 15/03/2007, de cuja ciência a interessada foi intimada em 05/04/2007, a DRF em Araraquara, SP, indeferiu a restituição pleiteada e não homologou a compensação dos débitos fiscais declarados sob o fundamento de que os créditos financeiros indicados nas Dcomps eram ilíquidos e incertos

Preliminarmente, a decisão recorrida se fundamentou no fato de que parte dos créditos financeiros reclamados, ou seja, o direito de a interessada repetir/compensar os valores referentes aos recolhimentos efetuados em datas anteriores há cinco anos, contados da data do protocolo do presente pedido encontrava-se



fulminado pela decadência nos termos do CTN, arts. 165, I, e 168, I, e da LC nº 118, de 2005, art. 3º.

No mérito, a contribuição apurada e paga por ela era devida e não constitui indébito tributário. Ao contrário do seu entendimento, a isenção prevista na LC nº 70, de 1991, art. 7º, beneficiava somente as receitas de vendas de mercadorias ou serviços destinados ao exterior e nas condições estabelecidas pelo Poder Executivo. Já o Decreto nº 1 030, de 1993, que regulamentou aquele artigo, restringiu a isenção da Cofins, excluindo, expressamente, as vendas realizadas para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em Área de Livre Comércio de tal benefício fiscal.

Posteriormente, a LC nº 85, de 15/02/1996, art. 1º, alterou a redação do art. 7º da LC nº 70, de 1991, com efeitos retroativos para os fatos geradores a partir de 1º de abril de 1992, isentando dessa contribuição apenas as receitas de vendas de mercadorias ou serviços para o exterior.

O CTN, art. 111, dispõe que a outorga de isenção deve ser interpretada literalmente e, ainda, a Constituição Federal, art. 150, § 6º, estabelece que isenção somente pode ser concedida mediante lei específica.

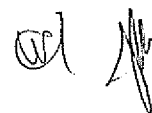
Já em relação à ADIN nº 2 348-9, proposta pelo Governador do Estado do Amazonas, a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) que suspendeu "ex nunc" a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus" do inciso I do § 2º do art. 14 da Medida Provisória (MP) nº 2 037-24, de 2000, aplica-se exclusivamente para receitas de vendas enquadradas nas hipóteses previstas nos incisos IV, VI, VIII e IX daquele artigo, que foram realizadas a partir de 18 de dezembro de 2000. Assim, as demais receitas não-enquadradas nesses incisos permanecem sujeitas a essa contribuição.

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade às fls. 281/313, requerendo, a sua reforma para que lhe deferido o pedido de restituição e homologada a compensação dos débitos fiscais declarados nas Dcomps e Per/Dcomps, objeto deste processo administrativo, alegando, em síntese:

a) preliminarmente, a suspensão da exigibilidade dos débitos fiscais cuja compensação não foi homologada pela DRF em Araraquara, nos termos da Lei nº 9 430, de 1996, art. 74, §§ 7º, 9º e 11, e,

b) no mérito;

b.1) a inoccorrência da decadência do seu direito, tendo em vista que, no presente caso, o prazo quinquenal, deve-se contado, levando-se em conta o princípio da "actio nata", ou seja, quando passou a existir o direito à repetição da Cofins o que teria ocorrido com a publicação das Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal (INs SRF) nº 31/97, em



10/04/1997, e nº 06/00, em 19/01/2000, ainda, em relação à decadência, alegou a irretroatividade da LC nº 118, de 2005, e, também, defendeu a tese dos cinco mais, ou seja, a contagem do prazo quinquenal a partir da data da homologação expressa e/ou tácita do pagamento, resultando prazo total de 10 (dez) anos, quando ocorrida a homologação tácita, como no presente caso;

b.2) quanto à isenção da Cofins sobre as receitas de vendas de mercadorias para empresas localizadas na Zona Franca de Manaus, alegou que no texto da MP nº 2.158-35, de 2001, citada no despacho decisório recorrido, não há qualquer menção que vincule a aplicação da isenção ao título que a exportação será realizada, assim, segundo o CTN, art. 111, inciso II, ao não vedar literalmente a isenção dessa contribuição ao caso de exportação temporária, a isenção deve-se ser aplicada ao caso de vendas de mercadorias para aquela Zona Franca, as exportações de mercadorias para o exterior são isentas da Cofins, nos termos da MP nº 2.158-35, de 2001, art. 14, II, e § 1º, não podendo se excluir tal benesse as receitas decorrentes de vendas de mercadorias para empresas localizadas naquela Zona Franca, sob pena de infringir o Decreto-lei nº 288/67 que foi ratificado pelo ADCT, art. 40, esse Decreto-lei, em seu art. 4º, estabelece que as vendas de mercadorias para empresas localizadas na Zona Franca de Manaus equivalem a exportações para o estrangeiro, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, ficaram mantidos todos os incentivos fiscais dessa Zona Franca pelo prazo de 25 (vinte e cinco) anos, inclusive aquele de que trata o referido Decreto-lei, posteriormente, em face do julgamento da ADIN nº 2.348-9 pelo Supremo Tribunal Federal que suspendeu a eficácia do art. 51 da MP nº 2.037-24, de 23/11/2000, que restringia a isenção da contribuição para o PIS somente para as receitas de exportação para o estrangeiro, com efeitos "ex nunc", foi editada a MP nº 2.037-25, de 21/12/2000, que excluiu tal restrição; assim, segundo seu entendimento, tem direito à repetição/compensação da Cofins paga no período de dezembro de 1992 a janeiro de 2001 correspondente ao período de competência de novembro de 1992 a 19 de dezembro de 2000."

Após analisar as razões da Recorrente, a Primeira Turma da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto proferiu o acórdão nº 14-17.831 (fls. 342/350), o qual restou da seguinte forma ementado:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS

Período de apuração: 01/11/1992 a 19/12/2000

COFINS. ZONA FRANCA DE MANAUS.

A isenção da Cofins prevista no art. 14 da Medida Provisória (MP) nº 2.037-25, de 2000, atual MP nº 2.158-35, de 2001, sobre vendas realizadas para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, aplica-se somente para os fatos geradores ocorridos a partir de 22 de dezembro de 2000.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 15/12/1992 a 28/10/1997

INDÉBITO FISCAL. DECADÊNCIA.



A decadência do direito de se pleitear restituição e/ ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 23/01/2003 a 13/12/2006

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

A homologação de compensação de débito fiscal, mediante a entrega de Declaração de Compensação (Dcomp) e/ ou Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (Per/Dcomp) pelo sujeito passivo, depende da certeza e liquidez do crédito financeiro utilizado por ele."

Em síntese, a Delegacia de Julgamento negou provimento ao pedido da contribuinte, parte em razão da decadência do pedido e o restante por não reconhecer a isenção de PIS pretendida.

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário às fls. 353/370, por meio do qual reiterou o argumentado em sua manifestação de inconformidade, alegando especificamente acerca da inconstitucionalidade da limitação do prazo prescricional trazida pela Lei Complementar nº 118/05 e da aplicação do prazo de 10 anos (5+5) para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fabíola Cassiano Keramidas, Relatora

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme consta do relatório, trata-se de pedido de restituição de COFINS baseado na isenção decorrente da equiparação, com exportação, da venda de bens para Manaus.

Neste particular, as remessas de mercadorias objeto do presente pedido de restituição se referem a vendas efetuadas para empresas sediadas na Zona Franca de Manaus (ZFM). Estas vendas seriam equiparadas às exportações, por força do art. 4º do Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, ficando, assim, isentas da incidência da COFINS.

Inicialmente, cabe identificar a legislação de regência aplicável ao caso, tendo em vista as diversas alterações perpetradas no período de 1998 a 2002.

Relativamente à contribuição para a COFINS, deve ser ressaltado que a possibilidade de exclusão da base de cálculo da COFINS das receitas de exportação surgiu apenas com a Medida Provisória nº 1.858-6, de 29 de junho de 1999, e reedições,

especificamente quando esta Medida Provisória recebeu o nº 2.034-24, em 23 de novembro de 2000. Neste momento restou definido expressamente no art. 14, *caput* e parágrafos, adiante transcritos, as regras de desoneração da contribuição em tela nas hipóteses especificadas, revogando expressamente todos os dispositivos legais porventura existentes em relação à exclusão de base de cálculo e isenção, existentes até o dia 30 de junho de 1999:

"Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

(..)

Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da Cofins as receitas

(..)

II - da exportação de mercadorias para o exterior;

(..)

§ 1º São isentas da contribuição para o PIS/PASEP as receitas referidas nos incisos I a IX do c aput

§ 2º As isenções previstas no caput e no parágrafo anterior não alcançam as receitas de vendas efetuadas.

I - a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em área de livre comércio;

(...)" (destaquei)

Em virtude da patente afronta ao Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, bem como às determinações constitucionais que garantem tratamento beneficiado à Zona Franca de Manaus, o governador do Estado do Amazonas, Amazonino Mendes, intentou a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 2.348-9 (DOU de 18/12/2000) –, requerendo a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da restrição legal feita à Zona Franca de Manaus. O Supremo Tribunal Federal – STF, ao analisar o pedido realizado, deferiu medida cautelar suspendendo a eficácia da expressão “na Zona Franca de Manaus”, disposta no inciso I do § 2º do art. 14 da Medida Provisória nº 2.037-24/00. Ocorre que a esta decisão foi conferido expressamente, efeito *ex nunc*.

Posteriormente à decisão do STF, editou-se a Medida Provisória nº 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, a qual suprimiu a expressão “na Zona Franca de Manaus” do inciso I do § 2º do art. 14, acima citado, que vinha constando em suas edições anteriores.

Por aplicação ao caso em questão dos dispositivos legais acima transcritos, infere-se, de plano, que não é possível a este tribunal administrativo analisar a constitucionalidade dos dispositivos que, expressamente, impediam a aplicação, por analogia, do benefício fiscal da isenção tributária. Inclusive em razão de os eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal terem determinado, expressamente, a impossibilidade de aplicação retroativa *erga omnes* dos benefícios tributários à Zona Franca de Manaus. Neste particular, não importa a opinião pessoal desta julgadora, por impossibilidade de apreciação da matéria.

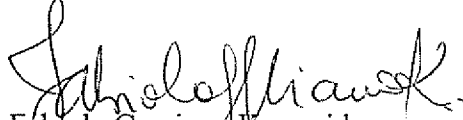
Ainda de acordo com este raciocínio, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entendo pelo reconhecimento do benefício pretendido a partir de

dezembro de 2000, sendo indiscutível a equiparação das remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus à exportação.

Cumpre esclarecer, todavia, que o pedido ora analisado requer créditos relativos ao período de novembro/1992 a dezembro/2000, logo, fora do alcance da isenção que, em meu entender, é válida a partir de dezembro/2000.

Em face do exposto, conheço do presente para o fim de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário para que seja mantida integralmente a decisão de primeira instância administrativa.

É como voto.


Fabiola Cassiano Keramidas