



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

Processo n° 19515.002219/2006-75
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 3301-001.818 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de abril de 2013
Matéria COFINS NÃO CUM.- AI
Recorrentes SAS INSTITUTE BRASIL LTDA.
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/08/2001, 01/12/2004 a 28/02/2005, 01/12/2005 a 31/12/2005

RECURSO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. EXONERAÇÃO.

Correta a exoneração de parte do crédito tributário, decorrente de diferenças entre os valores declarados/pagos e os efetivamente devidos, determinada pela autoridade julgadora de primeira instância, em virtude da decadência quinquenal do direito de a Fazenda Pública constituí-la.

RECURSO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VALORES PAGOS/COMPENSADOS. EXONERAÇÃO.

Comprovados pagamentos e/ ou compensação de parte dos valores lançados e exigidos por meio de lançamento de ofício, correta a exoneração determinada pela autoridade julgadora de primeira instância.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/08/2001, 01/10/2001 a 31/12/2001, 01/04/2002 a 30/04/2002, 01/06/2002 a 30/06/2002, 01/08/2002 a 31/10/2002, 01/12/2002 a 31/01/2003, 01/12/2004 a 28/02/2005, 01/06/2005 a 31/08/2005

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELA NÃO IMPUGNADA.

A não impugnação expressa da parcela do crédito tributário, lançada e exigida para a competência de julho de 2005, implicou no reconhecimento da procedência de sua exigência e liquidação imediata.

DIFERENÇAS LANÇADAS. COMPENSAÇÕES. RETENÇÕES. EMPRESAS PÚBLICAS.

As parcelas do crédito tributário, compensadas com créditos financeiros de mesma natureza, decorrentes de retenções na fonte por empresas públicas, devem excluídas do total lançado e exigido, bem como as respectivas cominações legais, multa de ofício e juros de mora.

DIFERENÇAS. COMPENSAÇÃO (DEDUÇÃO) NÃO COMPROVADA.

Mantém-se a exigência das diferenças lançadas e exigidas cujas compensações (deduções) com (de) valores retidos na fonte não foram comprovados.

RO Negado e RV Provido em Parte

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, nos termos do voto do Relator. Fez sustentação oral pela recorrente o advogado Dalton César Miranda OAB-DF 11.853.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Real e Fábila Regina Freitas.

Relatório

Trata-se de recursos, de ofício e voluntário, interpostos, respectivamente, pela DRJ São Paulo I e pelo sujeito passivo contra decisão que julgou procedente, em parte, a impugnação interposta contra o lançamento da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), com incidência cumulativa e não cumulativa, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses de competência de maio a agosto e outubro a dezembro de 2001, abril, junho, agosto a outubro e dezembro de 2002, janeiro de 2003, dezembro de 2004, janeiro e fevereiro e junho a agosto de 2005.

O lançamento decorreu de diferenças entre os valores declarados nas respectivas DCTFs e os efetivamente devidos, apurados com base na escrituração fiscal e contábil da recorrente, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 238/239 e Termo de Verificação Fiscal às fls. 226/232.

Inconformada com a exigência do crédito tributário, a recorrente impugnou o lançamento, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

“Após breve relato sobre suas atividades, admite a falta de recolhimento de Cofins de novembro e dezembro de 2001 e janeiro de 2002 (fl. 243) e, no mais, alega.

nulidade por ilegalidade, violação à verdade material e não motivação do auto;

compensações informadas nas DCTF's físicas de 2005 nos processos 19679.010952/2005-18 e 11610.000394/2006-38;

decadência quinquenal (CTN, art. 150) até agosto de 2001;

compensações de maio 2001 a janeiro de 2003 dos valores retidos por empresas públicas (cópias anexas);

para dezembro de 2004, houve compensação em DCTF e Dcomp;

em janeiro, fevereiro e junho a agosto de 2005, houve compensação informada nas DCTF's físicas de 2005;

para agosto de 2005, falta de indicação da origem do valor de R\$ 180,00 e houve compensação de Cofins retida na fonte no valor de R\$ 33.164,08.

[...].

Posteriormente, a empresa reconhece a procedência do débito de outubro e parte dos débitos de novembro e dezembro de 2001 (fl. 1.372-73).”

Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou-a procedente, em parte, conforme acórdão nº 16-30.524, datado de 24/03/2011, às fls. 1.438/1.449, sob as seguintes ementas:

“NULIDADE. Se o ato administrativo obedece às suas formalidades essenciais não cabe declarar sua nulidade.

DESISTÊNCIA. A empresa reconheceu o débito de outubro e de parte de novembro e parte de dezembro de 2001 (via pagamento).

“DECADÊNCIA.

Pelo CTN, no cômputo do prazo decadencial quinquenal aplica-se o art. 173, I, se não houve qualquer pagamento, ou o art. 150, § 4º, se houve pagamento antecipado. Na data de ciência da autuação já decaíra o direito da fazenda constituir crédito tributário de débito cujo fato gerador ocorrera até 31 de agosto de 2001 (art. 150, § 4º, CTN).

COMPENSAÇÃO POR RETENÇÃO EM PAGAMENTO POR ÓRGÃO PÚBLICO. NÃO COMPROVAÇÃO. LANÇAMENTO. CABIMENTO. São requisitos gerais de compensação: liquidez, certeza e estipulação (art. 170 CTN). Não se comprova dedução ou compensação de valor efetivamente retido em obediência aos critérios normativos postos pela IN 23/2001.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. As DComp's não canceladas pela empresa constituíam a confissão de dívida do crédito tributário nelas compensado (art. 74 Lei 9.430/96 e alterações), sendo desnecessária nova constituição.

ERRO DE FATO. EXONERAÇÃO. CABIMENTO. Arguida falta de indicação de origem e apurado erro de transposição (gerador da diferença autuada) cabe exonerar o valor lançado (agosto 2005)."

Por ter exonerado crédito tributário, em valor superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a DRJ recorreu de ofício de sua decisão, nos termos do Decreto nº 70.235, de 1972, art. 34, inciso I, c/c a Portaria MF nº 03, de 03/01/2008, art. 2º.

Também, cientificada dessa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 1.458/1.465), requerendo a sua reforma parcial, a fim de que se cancele as exigências de Cofins correspondente às competências de outubro de 2001 a janeiro de 2003, alegando, em síntese, a inexistência dos débitos, uma vez que os valores exigidos foram compensados (deduzidos) com (dos) créditos desta mesma contribuição, decorrentes de retenções por empresas públicas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes

O recurso de ofício apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

O cancelamento de parte dos créditos tributários, pela autoridade julgadora de primeira instância, teve como fundamento o reconhecimento da decadência quinquenal do direito de a Fazenda Pública constituir parte do crédito tributário, para as competências de maio a agosto de 2001, nos termos do CTN, art. 150, § 4º, e, ainda, por ter sido comprovado o pagamento das parcelas lançadas e exigidas para as competências de dezembro de 2004 e de janeiro a junho de 2005 e parte de julho de 2005.

Quanto à decadência, a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, estabelecia o prazo de 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, para a Fazenda Pública lançar e exigir contribuições destinadas à seguridade social, como no presente caso.

No entanto, em julgamento ocorrido em 11 de junho de 2008, o Supremo Tribunal Federal (STF) declarou inconstitucional o art. 45 daquela lei e, ainda, aprovou na sessão plenária realizada em 12/06/2008 a Súmula Vinculante nº 08, que assim estabelece: **“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”**.

Dessa forma, em relação à decadência, para os casos em que houve antecipação de pagamento parcial, a contagem do prazo decadencial deve ser efetuada, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), art. 150, §4º, conforme decidido pela Autoridade Julgadora de primeira instância.

Já em relação à exoneração da parte dos créditos tributários por pagamentos e/ ou compensação, a decisão o fez mediante provas concretas, conforme nela demonstrado nos autos.

Assim correta a exoneração determinada pela autoridade julgadora de primeira instância.

O recurso voluntário interposto também atendeu aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Preliminarmente, ressaltamos que o saldo da parcela do crédito tributário, lançada e exigida para a competência de julho de 2005, mantida pela autoridade julgadora de primeira instância não foi impugnada pela recorrente.

Assim sendo, a Derat em São Paulo, por meio da Representação Nº 08.180//054/2012, datada de 23/02/2012, às fls. 1.486, apartou-a deste processo e formalizou o processo nº 16151-720048/2012-96 para sua cobrança imediata, conforme Termo de Transferência de Crédito Tributário às fls. 1.487.

Quanto às demais parcelas mantidas na decisão recorrida, competências de outubro a dezembro de 2001, abril, junho, agosto a outubro e dezembro de 2002, janeiro de 2003 e agosto de 2005, a recorrente alega que todas foram compensadas com créditos decorrentes de valores retidos por empresas públicas, nos termos das normas vigentes, conforme comprovam a documentação carreada aos autos.

Do exame, por amostragem, dos documentos carreados aos autos, cópias das contas do Livro Razão às fls. 327/333; planilha denominada “Retenções de Órgãos Públicos” às fls. 339/341, das notas fiscais às fls. 391/423, constatamos que a recorrente dispunha dos créditos (retenções) para dedução da contribuição devida.

A norma legal, vigente no período objeto do lançamento em discussão, assim dispunha quanto à compensação (dedução) dos valores da contribuição retida por empresas e órgãos públicos:

i) Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

“Art. 64. Os pagamentos efetuados por órgãos, autarquias e fundações da administração pública federal a pessoas jurídicas, pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços, estão sujeitos à incidência, na fonte, do imposto sobre a renda, da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para seguridade social - COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 1º A obrigação pela retenção é do órgão ou entidade que efetuar o pagamento.

[...].

§ 3º O valor do imposto e das contribuições sociais retido será considerado como antecipação do que for devido pelo contribuinte em relação ao mesmo imposto e às mesmas contribuições.

§ 4º O valor retido correspondente ao imposto de renda e a cada contribuição social somente poderá ser compensado com o que

for devido em relação à mesma espécie de imposto ou contribuição.

[...].

§ 7º O valor da contribuição para a seguridade social - COFINS, a ser retido, será determinado mediante a aplicação da alíquota respectiva sobre o montante a ser pago.

[...].”

Já a Instrução SRF/STN/SFC nº 23, de 2 de março de 2001:

“Art. 1º Os órgãos da administração federal direta, as autarquias e as fundações federais reterão, na fonte, o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), bem assim a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e a Contribuição para o PIS/Pasep sobre os pagamentos que efetuarem a pessoas jurídicas, pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços em geral, inclusive obras, observados os procedimentos previstos nesta Instrução Normativa.

Art. 5º Os valores retidos na forma deste ato poderão ser compensados, pelo contribuinte, com o imposto e contribuições de mesma espécie, devidos relativamente a fatos geradores ocorridos a partir do mês da retenção.

Parágrafo único. O valor a ser compensado, correspondente ao IRPJ e a cada espécie de contribuição social, será determinado pelo próprio contribuinte mediante a aplicação, sobre o valor da fatura, da alíquota respectiva, constante das colunas 02, 03, 04 ou 05 da Tabela de Retenção (Anexo I).”

Ora, segundo estes dispositivos legais, feita a retenção pelas empresas e órgãos públicos, o contribuinte tem direito à dedução (compensação) com débitos da mesma contribuição decorrentes de fatos geradores a partir do mês da retenção.

Assim demonstrado e provado nos autos que as parcelas lançadas e exigidas para as competências de abril, junho, agosto a outubro e dezembro de 2002 e de janeiro de 2003 foram compensadas (deduzidas) com (dos) valores retidos na fonte, na íntegra, suas exigências devem ser excluídas do total do crédito tributário. A parcela lançada para a competência de outubro de 2001 também foi paga conforme prova a cópia do darf às fls. 1.388. As parcelas lançadas para novembro e dezembro de 2001, partes delas foram pagas, nos valores de R\$4.562,99 e R\$62.695,28, respectivamente, cópias dos darfs às fls. 1.387, e os saldos nos valores de R\$5.253,69 e R\$1.848,41, foram compensados com valores retidos, demonstrativo às fls. 340.

As partes das parcelas lançadas e exigidas para as competências de novembro e dezembro de 2001, nos valores de R\$62.695,28 e de R\$4.562,99, respectivamente, e parcela de outubro de 2001, no valor de R\$38,16, já foram liquidadas pela recorrente em data posterior à da constituição do crédito tributário em discussão, conforme provam as cópias dos darfs às fls. 1.387/1.388.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso de ofício e dou provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir do total do crédito tributário mantido pela DRJ:

Processo nº 19515.002219/2006-75
Acórdão n.º **3301-001.818**

S3-C3T1
Fl. 1.495

a) em relação às competências de novembro e dezembro de 2001, os valores de R\$5.253,63 e R\$1.848,41, respectivamente;

b) em relação às competências de abril, junho, agosto a outubro e dezembro de 2002 e de janeiro de 2003, os valores lançados, na íntegra; e,

c) manter a exigência da parcela lançada para outubro de 2001, no valor de R\$38,61, e os saldos das parcelas lançadas para novembro e dezembro de 2001, nos valores de R\$62.695,28 e de R\$4.562,99, respectivamente, e para agosto de 2005, no valor de R\$180,00, todos estes valores acrescidos das respectivas cominações legais, cabendo a autoridade administrativa levar em conta, na liquidação do crédito mantido, os pagamentos estampados nos darfs às fls. 1.387/1.388 (fls. 1.372/1.373).

(Assinado Digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator