



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

Processo n° 10120.007466/2004-65
Recurso n° 262.155 Voluntário
Acórdão n° **3102-01.246 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de novembro de 2011
Matéria PERDCOMP
Recorrente Cartonagem e Elitografia Anapolina Ltda
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000

PIS/Pasep. Regime cumulativo da Lei n° 9.718/98. A previsão outrora prevista no art. 3º, parágrafo 2º, inciso III, que dispôs sobre exclusão de valores computados como receitas e posteriormente transferidos a outra pessoa jurídica, fora revogada expressamente pela MP n° 2.158, de 2001 antes mesmo de haver sido dotada de eficácia, vez que condicionada a regulamentação superveniente do Poder Executivo que nunca sobreveio.

Recurso Voluntário Negado.

Direito Creditório Não Reconhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, tomou-se conhecimento do recurso voluntário para negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

LUIS MARCELO CASTRO DE GUERRA - Presidente.

(assinado digitalmente)

LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Castro de Guerra, Ricardo Rosa, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Pereira, Álvaro Arthur Almeida Filho e Nanci Gama.

Relatório

Por bem resumir a controvérsia dos autos, tomo emprestado o relato empreendido pela 4ª. Turma da Delegacia Regional de Julgamento de Brasília/DF no curso do Acórdão n° 03-25.222, exarado na sessão de 12 de junho de 2008:

*Trata o presente processo de **pedido de restituição de suposto crédito relativo a pagamento a maior de contribuição para o Pis**, fl. 1, no valor de R\$ 141.647,56, referente a recolhimentos realizados no período de 02/1999 a 09/2000, formalizado pela contribuinte acima identificada em 11/11/2004, **sob o argumento de que nesse período deixou de excluir da base de cálculo da referida contribuição "as receitas transferidas para outras pessoas jurídicas**, nos termos previstos pelo artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei 9.718/98".*

Para subsidiar o pedido, a contribuinte anexou aos autos: procuração outorgada ao ST. Wagner Silveira da Rocha (fl. 2) que assina o Pedido de Restituição; cópia de carteira da OAB (fl. 3); cópia de alteração contratual Ws 4-6); planilha de cálculos do suposto crédito (fl. 7); cópias de DARF (fls. 8-18 e 126-132); cópias das DIPJ de 2000 e 2001 (fls. 19-125), e cópias das DCTF do' 1º trimestre de 1999 ao 3º trimestre de 2000 (fls. 133-279).

*Posteriormente, em 17/11/2004, a empresa interessa apresentou via **Receitanet**, o **Per/Dcomp n° 22160.38101.171104.1.3.04.-3834 (fls. 283-293)**, no qual utiliza o crédito pleiteado para compensar débitos de Pis apurados no período de set/2002 a jan/2003.*

*A autoridade administrativa a quo examinou a questão e no despacho decisório (fls. 334/337), datado de 01/11/2006, não reconheceu o crédito pleiteado e, em consequência, não homologou as compensações realizadas nas **Per/Dcomp**, objetos deste processo.*

*A contribuinte tomou ciência da decisão proferida no despacho decisório em 06/11/2006 (AR - ÍL 339). **Inconfonada, por meio de seu procurador (Eroides Fideles da Silva), protocolou em 06/12/2006, a manifestação de inconformidade (fls. 340-361)**, contra o despacho decisório, na qual de início cita e transcreve o artigo 74, § 11) da Lei n° 9.430, de 1996, e o artigo 151, III, do CTN, e argüi preliminar de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários compensados no **Per/Dcomp**.*

No mérito transcreve os fatos e em questão de direito cita e transcreve os artigos 2º e 3º, § 1º c 2º, inciso III, da Lei 9.718, de 1998; trechos de opiniões de doutrinadores;

- ementas de decisões judiciais; discorre sobre os princípios constitucionais da legalidade, capacidade contributiva, isonomia, não confisco e aplicação retroativa das leis 10.637/2002 e 10833/2003, e, em resumo, argumenta o seguinte:

- o inciso. III, do parágrafo 2º do art. 3º da Lei nº9.718/98 estende o princípio da não-cumulatividade às contribuições sociais descritas no art. 195 da Constituição federal. A referida lei possibilita a exclusão das receitas transferidas a outra pessoa jurídica na composição do faturamento, base de cálculo do Pis e da Cofins, evitando assim, que recaia exação sobre valores não pertencentes ao sujeito passivo da relação juridico-tributária;

- é visivelmente perceptível a ilegalidade que se configura com a possibilidade de incidência do PIS e da COFINS sobre o valor total da venda de um produto, uma vez tributa valores não pertencentes ao sujeito passivo (os quais, ao serem repassados comporão o faturamento de' outra empresa, e por isso novamente serão tributados);

-I, na Lei n ° 9.718/98, o legislador reconheceu tratar-se de uma prática retrógrada e contrária à própria evolução do Direito Tributário. Com efeito, o que se nota com a edição da referida lei é má exemplo claro de justiça tributária, onde o legislador demonstrou respeito aos princípios constitucionais que inviabilizam a excessiva onerosidade do processo produtivo;

- a necessidade de se estabelecer limites ao poder de instituir e cobrar tributos por parte dos governantes representa um dos fatores determinantes na construção do Estado Moderno. A tributação motivada, fundada em princípios constitucionais legitimamente estabelecidos e amparada pela estabilidade do ordenamento constitui hoje objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, como na maioria dos países civilizados, e está expresso no art. 3º, inc. I da CE/88;

• - á limitações, à indiscriminada instituição e cobrança de tributos, estão em última análise concentradas na idéia de justiça tributária, sendo essa consequência direta do objetivo fundamental da República de construção de uma sociedade justa. A prerrogativa trazida pela Lei 9.718/98 (possibilidade de se excluir da base financeira os valores repassados a outra pessoa jurídica) é exemplo claro de atuação legislativa em consonância com o disposto no art. 3º, inc. I da 'CF/88, por estender a não-cumulatividade às contribuições sociais ao PIS e a COEINS;

- o inciso. III, do §2º do art. 3º da Lei nº9.718/98 determinou fosse excluído da receita bruta, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, desde que observada as normas expedidas pelo Poder Executivo. Entretanto, esse foi omissso em regulamentar a Lei 9.718/98. A ausência do regulamento por si só não tem o condão de afastar 'a aplicabilidade da norma, uma vez que a Lei é auto—aplicável, como ensina José Eduardo Soares de melo;

- o regulamento não pode diminuir o alcance da norma, assim as disposições do inciso. III, do §2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 são aplicáveis, pois não cabe ao intérprete • restringir o que a lei não o fez. A jurisprudência corrobora esse entendimento.

Logo, não deve ser afetada pela falta de regulamentação, pois, trata-se de exclusão do crédito tributário, cuja sua eficácia está condicionada à lei formal, nos termos do artigo 97 inciso IV do CTN;

- ao Poder Executivo é defeso estabelecer normas sobre a criação, modificação e extinção de tributos, a não ser em caso de expressa previsão constitucional, em atendimento ao princípio da estrita legalidade tributária. No presente caso, a inexistente regulamentação por parte do Executivo, violaria o disposto no artigo 97 inciso IV do CTN, considerando que a lei oriunda do Legislativo possui os elementos básicos da norma de tributação;

- a Segunda Turma do TRF da 41 região, em decisão proferida nos autos da Apelação em Mandado de Segurança processo nº 200071080061829 - RS, publicada no DJU data: 1811212002, Relator: Juiz Alcides Vettorazzi, entendeu ser irrelevante a ausência regulamentação emanada do Poder Executivo;

- no caso e' mtela, afigura-se que não se tratando de decreto autônomo, a nomm regulamentar ausente serviria apenas para operacionalizar a execução da lei, subordinando-se aos seus mandamentos, para lhe evitar maiores prejuízos e ainda o enriquecimento ilícito da impetrada, urgente e necessário é o reconhecimento de "créditos" das contribuições pagas sobre a receita de outras pessoas jurídicas para fins de compensação com o débito das contribuições sobre sua receita de venda, uma vez que é lícita à retroatividade das Leis LIN 10.637/2002 e 10.833/2003.

No pedido, requer o provimento do presente recurso com o reconhecimento do direito à restituição/compensação do crédito relativo aos valores pagos à maior, nos termos do artigo 3º, § 2º, inciso III da lei 9718/98, no período de fev/1999 a set/2000, em observância ao prazo nonagesimal, haja vista a derrogação da lei 9718/98 pela MP nº1991-18, uma vez que os procedimentos de exclusão vieram a ser ratificados e regulamentados pelos artigos 3ºs das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Requer ainda seja: a) mantida a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários compensados no PER/DCOMP nº 08052.42978.171104.1.3.04-1374, que está sendo cobrada no processo10120-007.467/2004-18, tendo em vista a pendência do julgamento de Recurso administrativo nos termos do Decreto 70.235/72, e b) continue sendo expedida a certidão Positiva com Efeito de Negativa uma vez que as compensações foram regularmente informadas em DCTF, e ainda há pendência de julgamento de recurso nos termos do processo administrativo fiscal, Lei nº10.833, de 29/12/2003 (artigo 17, § II) e artigo 151,111, do CTN.

O feito então foi submetido a análise e decisão do órgão julgador de origem, que resolveu a lide pelos motivos igualmente bem resumidos na ementa do julgado, que abaixo se confere:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000

RECEITAS TRANSFERIDAS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS/PIS – EFICÁCIA DA NORMA LEGAL CONDICIONADA.

Condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo à norma legal que previa a exclusão da base de cálculo da Cofins/Pis as receitas transferidas a outras pessoas jurídicas, tendo sido revogada previamente sua regulamentação, não produziu os efeitos, sendo, assim, descabido, com base nesse único pressuposto, o reconhecimento de direito creditório.

DCOMP - HOMOLOGAÇÃO - A homologação de compensação de débito fiscal efetuada pelo sujeito passivo, mediante entrega de declaração de compensação (Dcomp), depende da comprovação da certeza e liquidez dos débitos fiscais utilizados.

Solicitação Indeferida.

Regularmente intimada do acórdão proferido pela DRJ de Brasília/DF, o contribuinte manejou competente recurso voluntário, pelo que basicamente reitera seus argumentos já deduzidos perante a referenciada instância de piso.

É o relatório, no essencial. Passemos ao voto.

Voto

Conselheiro Luciano Pontes de Maya Gomes, relator

O recurso atende aos seus pressupostos de admissibilidade, além do tema em exame ser afeta a competência desta 3^a. Seção, razão pela qual tomo conhecimento da investida recursal.

O exame dos autos recursais revela que a pretensão do recorrente centra-se em um único pleito, qual seja o reconhecimento da auto-aplicabilidade do art. 3^o, parágrafo 2^o, inciso III, da Lei n^o 9.718/98, situação que naturalmente levaria a procedência do seu pedido de ressarcimento e, conseqüentemente, a homologação das compensações a ele vinculadas.

Defende, inclusive, que qualquer interpretação que negasse a aplicação do citado dispositivo estaria em confronto com diversos princípios e normas constitucionais (legalidade, não confisco, capacidade contributiva e isonomia).

Para a análise do tema, é deveras necessário reproduzirmos a redação do então

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

(...)

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

(...)

III – os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentares expedidas pelo Poder Executivo; (inciso revogado pela MP n º 2.158-35/2001)

Como se pode inferir da letra da lei, embora vigente, fica patente que a norma em discussão, por si, não reúne atributos de eficácia, pois que relegou tal momento a ulterior regulamentação por parte do Poder Executivo. Sem o regulamento é norma em potência, mas não apta a produzir irradiar os efeitos pretendidos pela recorrente. É a referida norma, como a doutrina convencionou chamar, de norma de eficácia limitada ou condicionada.

As normas tributária, em geral, são auto aplicáveis, sendo dotadas de vigência e eficácia. No caso em particular, a norma trouxe expressamente em seu bojo comando dirigido a outro legislador, no caso o Poder Executivo que é dotado de poder regulamentar. Enfim, ao remeter a sua eficácia a outra norma, deixa de ser auto aplicável, perdendo o seu atributo de eficácia.

Neste sentido são diversos os precedentes do antigo Segundo Conselhos de Contribuintes e da atual 3ª Seção do CARF, sendo, inclusive, o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se confere:

Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 28/02/1999 a 30/06/2000 Ementa: PIS. LEI Nº 9.718/98. RECEITAS REPASSADAS PARA TERCEIROS. INEFICÁCIA. O inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718 ao prever que os "valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentares expedidas pelo Poder Executivo", embora vigente temporariamente, não logrou eficácia no ordenamento, face de sua revogação pelo art. 47, inciso IV, da MP nº 1991-18 antes de qualquer iniciativa regulamentar. Recurso Especial do Procurador Provido RECURSO. PARADIGMA. DIVERGÊNCIA - Não se conhece de recurso cujo paradigma não serve para comprovar divergência. Recurso Especial do Contribuinte não Conhecido. (Acórdão n º 402-02351, de 24/07/2006)

Aliás, e a despeito do tema haver sido afeto no âmbito do Superior Tribunal de Justiça a sistemática do art. 543-C do CPC, em iguais termos já vem entendendo as duas turmas de Direito Público deste Sodalício:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 2º, INCISO III, DA LEI Nº 9.718/98. DISPOSITIVO NÃO AUTOAPLICÁVEL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. PERDA DA EFICÁCIA.

IMPROVIMENTO. 1. O artigo 3º, parágrafo 2º, inciso III, da Lei nº 9.718/98, que excluía da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores que, computados como receita, foram transferidos a outra pessoa jurídica, por não ser norma autoaplicável necessitava de regulamentação do Poder Executivo. 2. Com a edição da Medida Provisória nº 1.991-18/2000, contudo, o referido dispositivo legal perdeu a eficácia, antes mesmo de produzir seus efeitos. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, 1ª.T. AGRESP 200801543480. DJ 01/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, INC. II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRIBUIÇÃO. PIS. COFINS. VALORES TRANSFERIDOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. EXIGÊNCIA. LITERAL DISPOSIÇÃO DO ART. 3º, § 2º, INC. III, DA LEI N. 9.718/98. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 485, INC. V, DO CPC. OCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. A violação à lei, para justificar a procedência da demanda rescisória, nos termos do art. 485, inc. V, do CPC, deve ser de tal modo evidente que afronte o dispositivo legal em sua literalidade. Caso no acórdão rescindendo se opte por uma dentre várias interpretações possíveis, ainda que não seja a melhor, a demanda não merecerá êxito, conforme entendimento consolidado por meio da Súmula n. 343 do STF. 3. In casu, o dispositivo legal estabelecia expressamente que, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e Cofins, excluíam-se da receita bruta os valores que, computados como receita, tivessem sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo (art. 3º, § 2º, inc. III, da Lei n. 9.718/98). 4. A jurisprudência uníssona desta Corte entende que, conforme dispunha a literalidade do art. 3º, § 2º, inc. III, da Lei n. 9.718/98, a referida exclusão da base de cálculo somente poderia ocorrer após a devida regulamentação pelo poder público, fato esse que jamais ocorreu até a revogação da norma pela MP n. 1991-18/2000. 5. Precedentes: AgRg no Ag 544.104/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.8.2006; AgRg nos EDcl no Ag 706.635/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.8.2006; AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 8.6.2006; AgRg no Ag 544.118/TO, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 2.5.2005; REsp 438.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3.5.2004; e REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.3.2003. 6. Recurso

especial provido. (STJ. 2ª.T. REsp 200700229540. DJ 08/02/2011)

Deixo, outrossim, de adentrar em eventuais inconstitucionalidades que poderiam emergir do entendimento ora adotado e invocadas pelo recorrente por expressa limitação regimental, contida no art. 62, *caput*, do Regimento Interno do CARF.

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer do presente recurso voluntário para regar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES - Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES em 24/01/2012 10:49:43.

Documento autenticado digitalmente por LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES em 24/01/2012.

Documento assinado digitalmente por: LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO em 06/03/2012 e LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES em 24/01/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por HIULY RIBEIRO TIMBO em 29/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP29.1019.11355.A2KO

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

4EB9D82A8766DF701147C0486D39A41C8FA6B0AE