



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10620.001128/2002-17
Recurso nº 227.092 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-01.655 – 3ª Turma
Sessão de 03 de outubro de 2011
Matéria COFINS
Recorrente INONIBRÁS INOCULANTES E FERRO LIGAS NIPO BRASILEIROS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/1999

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EFEITOS DAS DECISÕES DO STF.

§ 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Inexistência de previsão no RICARF para que se aguarde a publicação de Resolução do Senado Federal no caso de dispositivo legal julgado inconstitucional pelo plenário do Supremo Tribunal Federal - STF proferida em controle difuso. A própria decisão da Suprema Corte contém força normativa.

BASE DE CÁLCULO. REVOGAÇÃO DO INCISO I DO ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98 PELA LEI Nº 11.941/09. VARIAÇÕES CAMBIAIS.

A base de cálculo das contribuições para o PIS e a Cofins é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006.

Recurso Especial do Contribuinte Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso especial.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Maria Teresa Martínez López - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Rodrigo Cardozo Miranda, Júlio César Alves Ramos, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

Relatório

Cuida-se da análise do Recurso Especial, interposto tempestivamente pela Contribuinte contra o Acórdão nº 203-12.356, com fundamento no Regimento Interno da CSRF (RICSRF) aprovado pela Portaria MF nº 147/2007.

A ementa da decisão recorrida possui a seguinte redação:

COFINS. BASE DE CÁLCULO. PERÍODOS DE APURAÇÃO A PARTIR DE 02/99. VARIAÇÕES CAMBIAIS ATIVAS. TRIBUTAÇÃO. LEI Nº 9.718/98, ART. 9º. REGIME DE COMPETÊNCIA OU DE CAIXA. OPÇÃO. MP Nº 2.158/35/2001, ARTS. 30 E 31. Nos termos do art. 9º da Lei nº 9.718/98, as variações cambiais ativas são incluídas na base de cálculo da Cofins, bem como do PIS/Faturamento, a partir de fevereiro de 1999, devendo ser apropriadas pelo regime de caixa ou de competência a partir do ano 2000, à opção do contribuinte e desde que adotado o mesmo regime para as duas Contribuições, o IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro, consoante o art. 30 da MP nº 2.158-35/2001.

Recurso não provido

Em síntese, a Câmara, por unanimidade de votos, houve por bem em negar provimento ao recurso voluntário, para manter o valor das variações cambiais ativas na base de cálculo da COFINS.

A recorrente (Contribuinte) em sede de Recurso Especial (art. 7º, inc. II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais - RICSRF, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007) requerer reforma da decisão proferida no recurso voluntário, apresentando como paradigma os acórdãos nº 101-95.763, 101-95.764, 101-95.758 e 202-17.350.

Por meio do Despacho de fl. 234, sob o entendimento de terem sido cumpridos os requisitos de admissibilidade, o recurso foi admitido.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões às fls. 239 a 248. Pede a manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora

O recurso especial atende aos requisitos legais e dele tomo conhecimento.

A matéria em discussão trata do alargamento da base de cálculo da contribuição (inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998) sobre as receitas financeiras (variação cambial ativa) da contribuinte no período de apuração de 28/02/1999 a 31/12/1999.

Penso assistir razão à recorrente.

De fato, tal entendimento encontra-se referenciado no encerramento do julgamento (RE 390840/MG) proferido pelo Supremo Tribunal Federal – STF, relativo ao artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que transitou em julgado em 29/09/2006.

E nem se diga que deveria ter sido aguardado a edição de Resolução do Senado para que se possa estender na via administrativa os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida em controle difuso.

O Supremo Tribunal Federal em razão da legislação, inclusive de natureza constitucional (Constituição Federal, art. 103-A), reconhece que os julgamentos definitivos de declaração de inconstitucionalidade, proferidos em sede de controle incidental, também irradiam eficácia vinculante, a qual opera independentemente da intervenção do Senado.

As decisões plenárias do STF, mesmo que em sede de controle difuso, são passíveis de serem aplicadas nesta instância administrativa, nos termos do atual Regimento Interno do CARF.

Isto porque, visando prestigiar os princípios da celeridade processual e o da segurança jurídica, além de buscar diminuir a litigiosidade das pretensões envolvendo a Fazenda Nacional, o já Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, através da Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, introduziu a possibilidade do Tribunal Administrativo aplicar às lides que lhe são submetidas as decisões do Supremo Tribunal proferida em sede de controle difuso de constitucionalidade, desde que seja oriunda do Pleno da Suprema Corte. A inovação veio prescrita no art. 49, parágrafo único, inc. I daquele Regimento, *verbis*:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (...)"(original sem destaque)

Ressalte-se que o dispositivo acima não está deferindo ao órgão administrativo a competência de afastar a aplicação de norma cogente sob o pejo de inconstitucionalidade, o que não seria possível por força a separação dos Poderes Constituídos, nos termos, inclusive, da jurisprudência sumulada do órgão administrativo.

Na hipótese, o afastamento da norma tida como inconstitucional foi realizada por quem tem competência institucional para tanto, no caso o Supremo Tribunal Federal. O Regimento apenas autoriza a aplicação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade havida pelo Pleno do STF aos casos submetidos ao Conselho de Contribuintes.

E que não se alegue que a decisão plenária do Supremo Tribunal mencionada no art. 49, p. único, I do Regimento se refere apenas a decisão oriunda do controle concentrado de constitucionalidade, cujos efeitos são notoriamente *erga omnes* e vinculantes.

Não é mais a decisão do Senado que confere eficácia geral ao julgamento do Supremo. A própria decisão da Suprema Corte contém essa força normativa.

Ressalte-se, ainda, o fato de a adoção da sistemática da súmula vinculante pela Emenda Constitucional nº 45/2004 reforça a noção de superação da exclusividade do ritual enunciado no referido art. 52-X, da Constituição Federal, para conferir efeito vinculante erga omnes às decisões plenárias e definitivas do Egrégio Supremo Tribunal Federal declaratórias de inconstitucionalidade.

A institucionalização desse novo instituto constitucional inequivocamente atribui ao próprio Supremo Tribunal Federal tal faculdade, sem qualquer interferência do Senado Federal e irrelevante a natureza do processo em que se perfizer, de conhecimento direto ou incidente.

E mais: em 28.05.2009 foi publicada a Lei nº 11.941/09, a qual, em seu artigo 79, inciso XII, revogou o inciso I do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que determinava a incidência do PIS e da COFINS sobre a totalidade das receitas auferidas pelas empresas, e não apenas sobre os valores relativos ao seu faturamento, decorrente da venda de bens e serviços.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto voto no sentido de dar provimento ao recurso especial interposto pela contribuinte.

Maria Teresa Martínez López