



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.951665/2008-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-010.563 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de junho de 2023
Recorrente PROMÁQUINA COMERCIAL LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/08/1993

APRECIACÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA.
INCOMPETÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Com base no artigo 26-A, do Decreto nº 70.235/1972, e Súmula CARF nº 2, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais é incompetente para apreciar a aplicação da Lei tributária com base em alegações de inconstitucionalidade e é vetado o afastamento de sua aplicação nestes termos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jorge Luís Cabral - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jorge Luis Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Cynthia Elena de Campos, Alexandre Freitas Costa, Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Renata da Silveira Bilhim, o conselheiro(a) Lazaro Antonio Souza Soares, o conselheiro(a) Carlos Frederico Schwochow de Miranda.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 16-37.594, proferido pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo 1/SPO, que por unanimidade julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, não reconhecendo o direito creditório em litígio.

Adoto, parcialmente, o relatório do Acórdão acima referido por entender que reproduz adequadamente os fatos.

“Relatório

Vêm a trato 2 (dois) autos que cuidam de compensação, todos de interesse do Contribuinte em epígrafe. Fazem uma mesma história, por isso segue-se o relatório e voto conjuntos.

Trata-se, então, de Declarações de Compensação (DCOMP) – cada qual atuada separadamente – tendentes a promover o encontro de alegado crédito oriundo de recolhimento indevido a título de Cofins, assim havido em 20/09/1993, contra débitos relativos ao Simples Federal (Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996), respeitantes ao períodos de apuração de fevereiro/2004 e março/2004, tudo segundo o Quadro 01 abaixo:

Quadro 01 Relação de PER/DCOMP e seus objetos

Nº da autuação	Nº do PER/DCOMP	Período de apuração do crédito (COFINS)	Período de apuração do débito (Simples Federal))
10880.951665/2008-34	41172.46177.240107.1.7.04-0456	ago/1993	fev/2004
10880.951666/2008-89	16310.12918.240107.1.7.04-0562	ago/1993	mar/2004

Tais foram negadas ao fundamento seguinte:

“Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado, não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF a seguir discriminado no PER/DCOMP não foi localizado nos sistemas da Receita Federal. (destaques do original)”

Disso tomou ciência o Contribuinte em 02/12/2008, vindo a apresentar as respectivas manifestações de inconformidade em 16/12/2008. Alega, breve síntese, que a origem de seu direito creditório estaria em recolhimentos indevidos a título de Cofins, isso à base da isonomia que deveria se guardar em face das instituições financeiras, estas que se encontrariam dispensadas “do pagamento da referida contribuição social sobre o faturamento”. Explica, também, que o monte reclamado a título de direito creditório, isto é, R\$ 258.243,22, não constaria mesmo d’um único DARF, senão de vários que, somados ao longo dos meses de agosto/1993 a dezembro/1997, chegariam a tal valor. Reclama, outrossim, da imputação de multa moratória aos débitos aviados nos instrumentos compensatórios (PER/DCOMP antes mencionados), isso em decorrência da não homologação que se seguiu. Segundo o Contribuinte, estaria ele ao abrigo da denúncia espontânea, como contemplada no art. 138 DA Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN. Eis excertos:

Pela Lei Complementar n. 70/91, as contribuições sociais sobre o faturamento foram excluídas da hipótese de pagamento das entidades financeiras.

[...]

Esta determinação se coaduna com o princípio da isonomia presente em diversos tópicos da Carta Constitucional, e que garante o tratamento igual perante a lei, àqueles que se encontrem em condições iguais, como é o caso da ora recorrente.

Deste modo, a concessão de benefício à entidade financeira, não extensivo à empresa privada, ademais de ferir contundentemente o princípio da isonomia, se opõe a dispositivo constitucional, não podendo prevalecer.

[...]

Pelas razões expostas, o contribuinte procedeu a apuração em sua contabilidade dos montantes pagos a título de Cofins, conforme verifica-se na planilha já anexada aos presentes autos.

Nesta planilha foram calculados os períodos recolhidos e compreendidos entre agosto de 1993 e dezembro de 1997.

Ao final da mencionada planilha foi encontrado o montante de R\$ 258.243,22 como crédito a ser restituído ao contribuinte, ora recorrente.

Assim, não há o Darf no valor integral mencionado no despacho decisório, e sim, vários darts, recolhidos no decorrer do período citado, onde após apurados os recolhimentos, verifica-se o direito ao crédito no montante citado.

[...]

Ademais, uma vez que houve a denúncia espontânea dos débitos, não há de se falar em aplicação de multa de mora por atraso no pagamento, posto que, em nenhum momento houve atraso no recolhimento.”

A Autoridade Julgadora assim decidiu sobre o caso:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/08/1993

COFINS. ISENÇÃO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ANALOGIA. VEDAÇÃO.

Interpreta-se literalmente a lei tributária concessiva de isenção. No caso, a isenção em face da Cofins, assim prevista para as instituições financeiras pelo art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, não é extensível a pessoas jurídicas de diversa natureza.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MULTA DE MORA INCIDENTE SOBRE O DÉBITO CONFESSADO.

Incide multa de mora sobre o débito confessado em declaração de compensação formalizada/transmitida em data para além do vencimento daquela obrigação e, enfim, não homologada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/08/1993

INCONSTITUCIONALIDADE. RECONHECIMENTO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

Cumpra à Administração Tributária aplicar a Lei de ofício. Por outra, em nível administrativo, não se afasta a aplicação de Lei, não se declara a sua inconstitucionalidade. Entendimento já consolidado, inclusive, no enunciado nº 02 da Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

A recorrente tomou ciência da Decisão de primeira Instância no dia 17 de maio de 2013, e apresentou Recurso Voluntário no dia 07 de junho de 2013.

Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente argumenta basicamente que a compensação extingue o crédito tributário, com base nos artigos 156 e 170, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, e artigos 73 e 74, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Também argumenta que o parágrafo único do artigo 11, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, fere o princípio constitucional da isonomia entre os contribuintes da COFINS, na medida em que este dispositivo exclui as entidades financeiras do pagamento da COFINS, dando tratamento diverso às empresas empresariais.

Apresenta o seguinte pedido:

“DO PEDIDO

Em face do exposto, requer digne-se V. Sa. receber este recurso, verificando o valor apurado pelo contribuinte em sua contabilidade, reconhecendo que a empresa faz jus ao crédito, acolhendo todas as suas razões, para o fim de deferir o pedido de compensação.”

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Luís Cabral, Relator.

O Recurso Voluntário apesar de atender aos requisitos de admissibilidade de dele não tomo conhecimento em razão de estar fundamentado em matéria que não é de competência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pelas razões que discorro a seguir.

Trata-se de processo de reconhecimento de crédito devido de pagamentos indevidos que teriam sido realizados pela Recorrente, a qual alega claramente que o disposto no parágrafo único, do artigo 11, da Lei Complementar nº 70/1991, seria inconstitucional em razão de ferir o Princípio da Isonomia, assim entendidos pela Recorrente como sendo descrito nos § 2º, do artigo 173 e inciso II, do artigo 150, da Constituição Federal de 1988.

O artigo 26-A, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, assim trata as alegações de inconstitucionalidade no Processo Administrativo Fiscal:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”

Vemos que o comando normativo é para que os órgão julgadores administrativos abstenham-se de afastar a aplicação da Lei por alegações de inconstitucionalidade, salvo nos casos exaustivos relacionados no parágrafo 6º, do *caput*. Não estando as alegações da Recorrente presentes em nenhum dos dispositivos do parágrafo supramencionado, a aplicação do artigo 26-A, do Decreto nº 70.235/1972 é mandatória.

Ademais a Súmula CARF nº 2, assim trata a competência desta instância julgadora:

“Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 101-94876, de 25/02/2005 Acórdão nº 103-21568, de 18/03/2004 Acórdão nº 105-14586, de 11/08/2004 Acórdão nº 108-06035, de 14/03/2000 Acórdão nº 102-46146, de 15/10/2003 Acórdão nº 203-09298, de 05/11/2003 Acórdão nº 201-77691, de 16/06/2004 Acórdão nº 202-15674, de 06/07/2004 Acórdão nº 201-78180, de 27/01/2005 Acórdão nº 204-00115, de 17/05/2005”

Não havendo outras matérias que pudessem superar a ausência de competência do CARF para se manifestar a respeito da inconstitucionalidade da Lei, e por todo o exposto, este é o meu voto.

(documento assinado digitalmente)

Jorge Luís Cabral

