



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

Processo nº 10920.000706/2004-85
Recurso nº 256.571 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.724 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2010
Matéria COFINS
Recorrente LABCENTER LABORATÓRIOS DE ANÁLISES CLÍNICAS LTDA EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

NORMAS REGIMENTAIS. SÚMULA ADMINISTRATIVA. OBRIGATORIEDADE DE ADOÇÃO. Nos termos do § 4º do art. 72 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, é obrigatória a aplicação de entendimento consolidado em Súmula Administrativa dos Conselhos de Contribuintes por ele substituídos.

NORMAS PROCESSUAIS. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA Nº 01.

Nos termos de Súmula aprovada em sessão plenária datada de 18 de setembro de 2007, “importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo”.

NORMAS PROCESSUAIS. EXAME DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA ADMINISTRATIVA Nº 02.

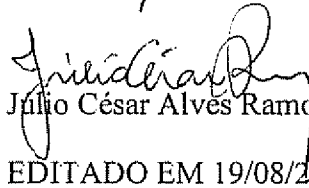
Nos termos de Súmula aprovada em sessão plenária datada de 18 de setembro de 2007, “O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos o Conselheiro Leonardo Siade Manzan e a Conselheira Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), que davam provimento parcial ao recurso para afastar a decadência parcial e nos períodos anteriores a abril/97, não decaídos, reconhecer o direito creditório.


Nayra Bastos Manatta - Presidente


Júlio César Alves Ramos - Relator

EDITADO EM 19/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Raquel Mota Brandão Minatel (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de recurso contra decisão da DRJ Joinville que negou conhecimento a manifestação de inconformidade aviada contra despacho decisório que indeferira pretensão de restituição de suposto indébito tributário de COFINS.

A postulação administrativa, formalizada em abril de 2004, diz respeito aos recolhimentos efetuados entre abril de 1997 e janeiro de 2004 que a contribuinte entende indevidos porque decorrentes da revogação da isenção deferida às sociedades civis de profissões legalmente regulamentadas, citadas no decreto 2.397, pelo art. 6º da Lei Complementar 70/91. A empresa contesta a validade da revogação promovida pelo art. 56 da Lei 9.430/96 que taxa de inconstitucional por violação ao “princípio da hierarquia das leis”.

O pedido foi integralmente examinado pela DRF Joinville que proferiu despacho decisório em que aponta a decadência da maior parte dos valores, dado que postulados mais de cinco anos após os respectivos recolhimentos, em afronta aos artigos 165 e 168 do CTN. Quanto à pequena parcela não afetada pela decadência, aduziu a unidade inaugural que não há nenhum recolhimento indevido visto que efetuados em obediência a norma regularmente editada e em vigor porquanto não declarada inconstitucional pela instância competente, *in casu*, o Supremo Tribunal Federal. Expendeu ainda considerações sobre a inocorrência de tal inconstitucionalidade.

Por ocasião do julgamento na DRJ constatou-se que a empresa havia formalizado, anteriormente à entrega da Dcomp, mandado de segurança visando ao reconhecimento pelo Poder Judiciário de sua tese de que o artigo 56 da Lei 9.430 seria inconstitucional e postulando o imediato aproveitamento dos valores indevidamente recolhidos na compensação de outros tributos federais. Essa ação, que teve liminar indeferida e sentença desfavorável, encontrava-se então submetida a recurso a ser examinado no excelso Pretório. Daí que a instância recorrida reafirmou a renúncia à instância administrativa, declarando definitiva a decisão proferida pela DRF. Na ocasião, salientou, ainda, que a empresa não informara a existência da ação judicial nem no momento da formalização do pedido administrativo (ocorrido depois) nem quando ingressou com sua manifestação de inconformidade.

No recurso, tempestivamente ofertado, defende que os objetos do pedido administrativo e do judicial são distintos. Para tanto, assinala que “o provimento jurisdicional perquirido na Ação acima descrita refere-se à inexigibilidade do adimplemento de prestação pecuniária decorrente de obrigação tributária concernente a COFINS, enquanto o Pedido de



Restituição Formulado tem por escopo a restituição de valores pagos indevidamente a título de COFINS”.

Reapresenta, no recurso, todas as alegações que a fazem entender possível a restituição.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

O recurso reúne as condições de admissibilidade pois foi apresentado dentro do prazo previsto no Decreto 70.235 e a matéria a ser analisada é da competência desta Seção do CARF. Impõe-se, portanto, seja examinado.

Mas nada há a contestar na decisão atacada.

É que ela, acertadamente, reafirmou a impossibilidade de apreciação administrativa de matéria levada ao Poder Judiciário. Caso de renúncia à via administrativa, como reiteradamente entendido por esta Casa, a ponto de se ter editado Súmula a respeito. Refiro-me à Súmula nº 01 do extinto Segundo Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão de 18 de setembro de 2007 e publicada no DOU no dia 24 seguinte, com o seguinte teor:

SÚMULA Nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

O Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, determina a obrigatoriedade de observância das Súmulas aprovadas pelos Conselhos de Contribuintes por ele substituídos. Trata-se do seu art. 72, § 4º que transcrevo:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

§ 1º Compete ao Pleno da CSRF a edição (apreciar proposta) de enunciado de súmula quando se tratar de matéria que, por sua natureza, for submetida a duas ou mais turmas da CSRF.

§ 2º As turmas da CSRF poderão aprovar enunciado de súmula que trate de matéria concernente à sua atribuição.

§ 3º As súmulas serão aprovadas por 2/3 (dois terços) da totalidade dos conselheiros do respectivo colegiado.

§ 4º As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF.



Como tal, apenas se pode examinar a alegação de que os objetos das demandas são distintos. De fato, a empresa defende que no poder Judiciário o que ela quer é o reconhecimento de que não é contribuinte da COFINS dada a sua condição de sociedade civil abrangida pelas disposições do decreto 2.397, enquanto na instância administrativa deseja obter em restituição aquilo que recolheu indevidamente.

Ora, fácil ver que o argumento consiste num mero jogo de palavras. Diante do Poder Judiciário o que a empresa quer é o mesmo que postula aqui: que não é devedora de COFINS porque a alteração pretendida pela Lei 9.430 não poderia se dar.

É óbvio, pois, que o reconhecimento da restituição – superada a questão da decadência – depende, expressamente, de que se reconheça antes inconstitucional o art. 56 da Lei 9.430, na exata forma postulada judicialmente, único motivo para que se possam considerar indevidos os recolhimentos já efetuados. Aliás, é isso o que expressamente defende a empresa em sua petição administrativa inicial.

Do mesmo modo, o Poder Judiciário só pode dizer que ela não está submetida à contribuição se reconhecer inconstitucional o mesmo artigo. Especialmente porque, na mesma ação, postula-se o aproveitamento em compensação daquilo que já se recolheu indevidamente.

De sorte que, atendida sua pretensão, ter-se-iam duas decisões, uma administrativa outra judicial, as quais poderiam não coincidir. Essa é a razão pela qual a submissão de matéria ao Poder Judiciário afasta a competência da esfera administrativa: a esta cabe apenas cumprir o que for decidido pelo Poder Judiciário, que detém a competência constitucional única para tal apreciação.

De mais a mais, mesmo que não se considerasse a concomitância entre as esferas judicial e administrativa, esta última não tem competência para reconhecer a inconstitucionalidade de atos legais regularmente editados, antes que o Poder Judiciário o tenha feito de forma definitiva e com efeitos sobre todos os contribuintes.

Esse entendimento, igualmente pacífico, é objeto também de Súmula do Segundo Conselho de Contribuintes, agora é a de nº 02 votada na mesma sessão plenária:

SÚMULA Nº 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Pelo que, impossível deixar de reconhecer o acerto da decisão atacada, voto por negar provimento ao recurso do contribuinte.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS