



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13153.000357/2005-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-006.612 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2019
Recorrente SUPORTE COMERCIAL AGRÍCOLA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

CONSTITUCIONALIDADE. COFINS. LEI Nº 9.713/1993. AUMENTO DA ALÍQUOTA. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RESTITUIÇÃO.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da legislação tributária, de acordo com a Súmula CARF nº 2.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira, Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 73 a 81) interposto pelo Contribuinte em 2 de março de 2009, contra decisão consubstanciada no Acórdão nº 04-15.423 (fls. 63 a 68), de 26 de setembro de 2008, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande (MS) – DRJ/CGE – que decidiu, por unanimidade de votos,

julgar improcedente a Manifestação de Inconformidade (fls. 53 a 56) apresentada pelo Contribuinte.

Visando a elucidação do caso e a economia processual adoto e cito o relatório do referido Acórdão:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada contra decisão do Delegado da Receita Federal de Cuiabá que, entendendo inexistir crédito em favor da requerente, indeferiu pedido de restituição de COFINS no montante de R\$ 134.412,33 e considerou como não declaradas as compensações formalizadas por meio das declarações nº 05351.96479.270106.1.3.04-2593 e nº 04785.66650.270106.1.3.04-5320, nas quais era indicado como crédito o mesmo valor objeto do pedido de restituição.

A decisão denegatória baseou-se em parecer da Seção de Orientação e Análise Tributária, que adotou a tese de que as decisões do E. Supremo Tribunal Federal pela inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS, introduzida pela Lei nº 9.718/1998, por terem sido proferidas em recursos extraordinários, só produziam efeitos entre as partes dos respectivos processos. Ademais, não caberia à DRF o controle de constitucionalidade, por isso lhe sendo vedado negar validade a lei ou ato normativo, ao argumento de desconformidade com a Constituição. Coerente com essa linha, concluiu o Parecer pela inexistência do crédito. Com base nele, indeferiu-se a restituição, sendo consideradas, com fulcro no art. 26, §3º, inciso VIII, da Instrução Normativa SRF 600/2006, não declaradas as compensações.

Inconformada, a requerente impugnou a decisão, insistindo na inconstitucionalidade da modificação da base de cálculo da COFINS e da majoração da alíquota de dois para três por cento, operadas ambas pela Medida Provisória nº 1.724/1998, mais tarde convertida na Lei nº 9.718/1998. Aduziu que as limitações à compensação da parcela correspondente à majoração da alíquota afrontam a Constituição Federal, por violação ao princípio da isonomia.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator.

O Recurso Voluntário interposto em face da decisão consubstanciada no Acórdão nº 04-15.423 é tempestivo e atende os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

A propositura do Recurso Voluntário visa reformar a decisão que possui a seguinte ementa:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

COFINS. LEI Nº 9.713/1993. AUMENTO DA ALÍQUOTA. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO.

O reconhecimento da inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 9.718/1998, pelo Supremo Tribunal Federal, restringiu-se à ampliação da base de cálculo, não prejudicando O aumento da alíquota de dois para três por cento.

O direito de crédito contra a Fazenda, decorrente da referida inconstitucionalidade, depende da prova de que a contribuição foi efetivamente calculada sobre receitas que não se originaram de venda de mercadoria ou da prestação de serviço.

COMPENSAÇÃO, DE 1/3 DA COFINS PAGA. NATUREZA JURÍDICA. BENEFÍCIO FISCAL.

Não tem natureza jurídica de compensação, mas sim de benefício fiscal, a faculdade outorgada ao contribuinte pelos parágrafos do art. 8º da Lei nº 9.718/1998 de deduzir, do valor devido a título de CSLL, O correspondente à terça parte da COFINS paga.

Solicitação Indeferida

Diante do indeferimento do pedido de restituição o Contribuinte salienta no recurso de que quando for feita a análise do mérito fica à disposição para apresentar documentos ou livros para que seja verificada a certeza e liquidez do seu crédito. Cita doutrina e formula argumentos acerca do direito à compensação, como corolário lógico do próprio direito de propriedade e constitucionalmente garantido. Cito trechos do recurso para bem precisar o entendimento do Contribuinte:

A Lei 9.718/98 determinou que a partir de 01.02.99 poderiam ser excluídas da base de cálculo da COFINS os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas as normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo.

A MP nº 1991-18 de 10.06.2000 revogou o inciso III do §2º do art. 3º da Lei 9.718/98, ou seja determinou que não mais poderiam ser excluído os valores transferidos à outra pessoa jurídica. Desta forma o período que poderia ser discutido é de 01.02.99 a 10.06.2000 (eventualmente até 10.09.2000 em razão da noventena). A Receita Federal não aceita a exclusão argumentando que não houve a regulamentação. Não pode prevalecer o entendimento, pois o Poder Executivo deveria ter expedido o regulamento em prazo razoável e não o fez.

Nosso entendimento é d. que a possibilidade de exclusão, que deveria ter sido regulamentada, seria para os casos como por exemplo um contrato de construção de um prédio, onde uma empresa venceria a licitação para a obra toda, mas que transferisse toda a instalação elétrica e hidráulica para outra empresa, caso em que, a vencedora da licitação poderia excluir dos valores recebidos, o valor transferido à empresa de instalação elétrica e hidráulica. Outro exemplo

(...)

Retornando à questão, o que se pretende não é análise da aplicabilidade prática deste dispositivo, e sim demonstrar a arbitrariedade que se configura com a possibilidade de incidência do PIS e da COFINS sobre o valor total da venda de um produto, uma vez que tributa valores não pertencentes ao sujeito passivo (os quais, ao serem repassados comporão o faturamento de outra empresa, no caso a cedente do crédito, e por isso novamente serão tributados).

Felizmente, como ficou demonstrado com a transcrição da Lei nº 9718/98, o legislador reconheceu tratar-se de uma prática retrógrada e contrária a própria evolução do Direito Tributário.

(...)

Aliás, o tema da justiça tributária é algo que está intimamente ligado aos princípios constitucionais, sendo estes os enunciadores dos objetivos fundamentais da República. Diga-se, ainda, que se trata de um tema presente na própria evolução dos povos, e que hoje se encontra consubstanciado na noção de Estado Democrático de Direito.

(...)

Sendo assim, 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. O estabelecimento, de uma 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 CF/88. Leia-se:

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

Assim, é que se afirma que a necessidade de justiça tributária está presente na quase totalidade das Constituições sob a forma de um princípio, seja implícito ou explícito. No direito pátrio, por mais que se afirme que este princípio não é explícito, pois entendido como uma consequência do ideal de construção de uma sociedade justa, estaria ele resguardado nas diversas formas através das quais se manifesta, quais sejam a capacidade contributiva, a progressividade, a não-confiscatoriedade, além é claro, da não-cumulatividade dos tributos.

Em outras palavras, entende-se que o princípio da não- cumulatividade é uma das formas através da qual se expressa a idéia de justiça tributária, sustentada pelo objetivo fundamental de se alcançar justiça social.

Tendo compreendido que o princípio da não- cumulatividade é um dos meios através dos quais se manifesta o princípio da justiça tributária, deve-se atenção aos dizeres do Prof.º Marçal Justen Filho, que de forma esclarecedora escreve;

(...)

Mal comparando, acutillar um princípio constitucional é como destruir os mourões de uma ponte, fato que, por certo, provocará seu desabamento. Já, lanhar uma regra corresponde a comprometer uma grade desta mesma ponte, que, apesar de danificada, continuará de pé."

Está claro, portanto que o princípio da justiça tributária precede as demais normas tributárias do ordenamento jurídico, funcionando (tal como foi exposto anteriormente nas palavras do Professor Marçal Justen Filho) como uma norma de segundo incidente e reguladora das demais.

Com efeito, quer se entender que 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 (lembre-se, a construção de uma sociedade justa...) por estender a não-cumulatividade às contribuições sociais, em especial o PIS e a COFINS, pois incidentes sobre o faturamento.

Isto posto, é forçoso reconhecer, que a cumulatividade das contribuições representa uma ofensa direta a um princípio constitucional, em outros termos, representa um obstáculo à consecução do objetivo fundamental de construção de uma sociedade justa.

Pede-se, pois, seja analisada e deferida a inicial apresentada, para o fim de reconhecer o direito à restituição pleiteada conforme acima mencionado.

Como é perceptível nos trechos acima, o Contribuinte estabelece em sua defesa uma linha argumentativa acerca da inconstitucionalidade da legislação para fundamentar seu pedido de restituição.

A questão da análise por este órgão de julgamento administrativo da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da legislação tributária ficou assim sumulada:

Súmula CARF nº 2

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

Com isto posto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen