



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

Processo nº 13971.002498/2002-80
Recurso nº 252.390 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.679 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de abril de 2010
Matéria COFINS-CONSTRUTORA. VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 2º, III
Recorrente CONSTRUTORA HAHNE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/1999 a 31/08/2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA Nº 2/2007.

Nos termos da Súmula nº 2/2007, “O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”, como o de suposta ofensa a princípios constitucionais.

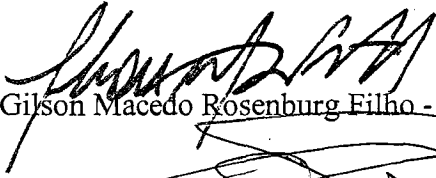
BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, ao prever a exclusão da base de cálculo da COFINS e do PIS de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, constituiu norma de eficácia condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, que não produziu efeitos porque revogada antes de regulamentada.

Recurso Voluntário não conhecido em parte e negado provimento na parte conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer da matéria referente à análise de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente


Emanuel Carlos Dantas de Assis - Relator

EDITADO EM 21/05/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão da DRJ, que mantendo o indeferimento do órgão de origem julgou improcedente manifestação de inconformidade relativa ao Pedido Restituição de fls. 01/08, referente a créditos da Cofins que teriam sido pagos a maior por abranger receitas transferidas a terceiros.

Como fundamento do Pedido, a contribuinte menciona o inc. III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Por bem resumir o que consta dos autos até então, reproduzo o relatório da primeira instância:

Posteriormente apresentou DCOMP's nas quais utiliza o crédito pleiteado para compensar débitos de COFINS dos períodos de apuração 02/2003 (processo 13971.000724/2003-79-anexo), 12/2002 (processo 13971.000145/2003-26-anexo); e COFINS e PIS/Pasep relacionados nas DCOMP's de fls. 337 a 436);

A DRF-Blumenau emitiu Despacho Decisório no qual indefere o pedido de restituição e não homologa as compensações pleiteadas (fls. 437 a 440);

A empresa apresenta Manifestação de Inconformidade na qual alega que:

- a) o inciso III, do § 2º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, prevê o direito de excluir da receita bruta os valores transferidos para outra pessoa jurídica;*
- b) a não exclusão dos valores acima, teria efeitos confiscatórios, desobedecendo à razoabilidade, a proporcionalidade e a capacidade contributiva do contribuinte;*
- c) regulamentos expedidos pelo Poder Executivo não podem restringir direito conferido por Lei;*

No Recurso Voluntário, tempestivo, a contribuinte insiste na repetição do indébito, argüindo basicamente que há previsão legal para a exclusão pretendida (refere-se ao inciso III, do § 2º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98); que ao não se permitir a exclusão dos valores repassados a terceiros, subempreiteiros, está-se embutindo na base de cálculo da Contribuição valores não correspondentes à receita auferida; que meros ingressos não configuram receita

auferida; que se não excluídos os valores em questão haverá violação aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco; e que o direito à exclusão independe da regulamentação do inciso referido.

Seguem apensados a este processo principal os de nºs 13971.000145/2003-26 e 13971.000724/2003-79.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, pelo que dele conheço.

Não cabe dar razão à Recorrente, tal como decidiram o órgão de origem e a DRJ, porque o inc. III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, revogado pelo art. 47, IV, "b", da MP nº 1.991-18, de 09/06/2000, atual MP 2.158-35, de 24/08/2001, não lhe socorre,

O poder atribuído ao Executivo para regulamentar o inc. III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 nada tem de ilegal ou inconstitucional. Neste sentido já assentou o STJ, inclusive, como se observa no julgado abaixo:

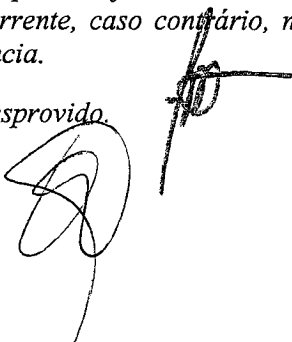
RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N.º 9.718/98, ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III. NORMA DEPENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1991-18/2000.

AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 97, IV, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DESPROVIMENTO.

1. Se o comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 previa que a exclusão de crédito tributário ali prevista dependia de normas regulamentares a serem expedidas pelo Executivo, é certo que, embora vigente, não teve eficácia no mundo jurídico, já que não editado o decreto regulamentador, a citada norma foi expressamente revogada com a edição de MP 1991-18/2000. Não comete violação ao artigo 97, IV, do Código Tributário Nacional o decisório que em decorrência deste fato, não reconhece o direito de o recorrente proceder à compensação dos valores que entende ter pago a mais a título de contribuição para o PIS e a COFINS.

2. "In casu", o legislador não pretendeu a aplicação imediata e genérica da lei, sem que lhe fossem dados outros contornos como pretende a recorrente, caso contrário, não teria limitado seu poder de abrangência.

3. Recurso Especial desprovido.



*(Superior Tribunal de Justiça, Resp nº 445.452 - RS
(2002/0083660-7) - DJ de 10/03/2003, Relator Min. José
Delgado).*

A decisão acima produz a melhor interpretação, ao determinar que o citado dispositivo, não produziu eficácia no período em que vigente – até ter sido revogado pelo art. 47, IV, "b", da MP nº 1.991-18, de 09/06/2000, atual MP 2.158-35, de 24/08/2001 -, em virtude da ausência de regulamentação. Vem, a interpretação do STJ, ao encontro do Ato Declaratório do Secretário da Receita Federal nº 56, de 20/07/2000, segundo o qual a norma veiculada pelo III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 é ineficaz, para fins de eventual exclusão de valores que, computados como receita bruta, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica.

Quanto aos argumentos de suposta ofensa aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, não os analiso por ser matéria reservada ao Judiciário. Como é cediço, somente o Poder Judiciário é competente para julgar inconstitucionalidades, nos termos da Constituição Federal, arts. 97 e 102, I, "a", III e §§ 1º e 2º deste último. Neste sentido a Súmula do nº 2/2007 deste Conselho, segundo a qual "O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

Pelo exposto, não conheço do Recurso no que argúi ofensa a princípios constitucionais, e na parte conhecida nego provimento.


Emanuel Carlos Dantas de Assis