



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 15165.003734/2008-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-007.192 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de dezembro de 2019
Recorrente GRÁFICA E EDITORA POSIGRAF SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

TRIBUTO VINCULADO À IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS.

É inconstitucional a parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.865/2004, que acresce à base de cálculo das contribuições PIS/COFINS-Importação o valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e o valor das próprias contribuições, nos termos da decisão no RE 559.937/RS, e tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607/SC.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

TRIBUTO VINCULADO À IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS.

É inconstitucional a parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.865/2004, que acresce à base de cálculo das contribuições PIS/COFINS-Importação o valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e o valor das próprias contribuições, nos termos da decisão no RE 559.937/RS, e tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607/SC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Mara Cristina Sifuentes – Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto, Mara Cristina Sifuentes (Presidente em Exercício). Ausente o conselheiro Rosaldo Trevisan.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Florianópolis (DRJ-FNS):

Trata o presente processo de reconhecimento de direito creditório de crédito tributário no valor de R\$ 1.500.833,10 referente a Cofins-importação.

Depreende-se dos autos que a interessada registrou Declarações de Importação no período entre os anos de 2004 e 2006, para amparar a importação de mercadorias estrangeiras, recolhendo as contribuições ao PIS/Pasep-importação e à Cofins-importação. Inconformada, protocolou pedido de restituição dos valores recolhidos sob o argumento de que a base de cálculo determinada pela Lei n.º 10.865/2004 é inconstitucional.

A unidade competente indeferiu o pedido com base no reconhecimento da constitucionalidade e legalidade da norma instituidora das contribuições e na vinculação dos atos administrativos à lei.

Cientificada do indeferimento a interessada a apresentou "manifestação de inconformidade", na qual alega, em síntese, que o artigo 70 da Lei n.º 10.865/04 é inconstitucional e ilegal, na medida em que não respeita o artigo 149 da Constituição Federal e o Acordo Geral de Tarifas e Comércio de 1994 (GATT), assinado pelo País e internalizado pelo Decreto n.º 1.355/1994 como lei ordinária. Defende, assim, que há ofensa ao disposto no artigo 110 da Lei n.º 5.172/1966, Código Tributário Nacional, por alteração de conceito de "valor aduaneiro" internacionalmente definido, bem como ofensa ao artigo 146 da Constituição Federal ao se instituir as contribuições por lei ordinária e não por lei complementar.

Foram gerados processos apartados, em razão das jurisdições das unidades competentes para análise do pleito.

O presente processo trata, especificamente, de pedido de restituição de Cofins-importação cuja análise foi realizada pela DRF Itajaí.

É o relatório.

A 1ª Turma da DRJ-FNS, em sessão datada de 25/01/2012, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade. Foi exarado o Acórdão n.º 07-27.243, às fls. 136/139, com a seguinte ementa:

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ-FNS em 27/02/2012 (conforme Aviso de Recebimento – AR, à fl. 142), apresentou Recurso Voluntário em

23/03/2012 contra a decisão, às fls. 143/153, repetindo, basicamente, as mesmas alegações da manifestação de inconformidade, porém acrescentando uma preliminar de nulidade do acórdão com base no art. 59, II, do Decreto n.º 70.235/1972.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

I – PRELIMINAR DE NULIDADE

Alega o recorrente que o acórdão da DRJ, sob o fundamento de falta de competência para apreciar a constitucionalidade de lei, deixou de analisar todos os argumentos expostos na manifestação de inconformidade.

Contudo, ao analisar a manifestação de inconformidade, verifico que o único argumento apresentado pelo contribuinte foi justamente a inconstitucionalidade do art. 7º da Lei n.º 10.865/2004. E, assim sendo, tal pedido foi devidamente analisado pela instância *a quo*, não se vislumbrando qualquer preterição do direito de defesa, a ensejar a nulidade do acórdão.

Pelo exposto, **voto por negar provimento à preliminar de nulidade do Acórdão da DRJ.**

II – DA ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE REVISÃO DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTIGOS 149, §2º, III, a; 195, §4º; E 146, III, a, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988; E AOS ARTIGOS 98 E 110 DO CTN

Alega o recorrente que a decisão, sob o fundamento de ausência de competência para analisar a constitucionalidade, negou vigência aos artigos 149, §2º, III, a; 195, §4º; e 146, III, a, da Constituição Federal de 1988; e aos artigos 98 e 110 do Código Tributário Nacional – CTN, sendo que tais artigos seriam o fundamento para declarar a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições".

A matéria já foi pacificada pelo STF, no julgamento dos REs n.º 559.607/SC (com Repercussão Geral reconhecida) e 559.937/RS (sem Repercussão Geral reconhecida):

RE 559.937 / RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI. Julgamento em 20/03/2013. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação em 17/10/2013.

Decisão: Após o voto da Senhora Ministra Ellen Gracie (Relatora), negando provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Dias Toffoli. Falou, pela recorrente, o Dr. Luiz Carlos Martins, Procurador da Fazenda Nacional e, pela recorrida, o Dr. Daniel Lacasa Maya. Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Plenário, 20.10.2010. **Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições”, contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão.**

Tese: É inconstitucional a parte do art. 7º, I, da Lei 10.865/2004 que acresce à base de cálculo da denominada PIS/COFINS-Importação o valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e o valor das próprias contribuições. Obs: Redação da tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015.

RE 559.937 ED / RS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. DIAS TOFFOLI. Julgamento em 17/09/2014. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação em 14/10/2014.

EMENTA: Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. **4. Embargos de declaração não acolhidos.**

RE 559.607 RG / SC - REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento em 26/09/2007. Publicação em 22/02/2008.

Ementa: REPERCUSSÃO GERAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - BASE DE INCIDÊNCIA. Surge a repercussão geral da matéria versada no extraordinário no que o acórdão impugnado implicou a declaração de inconstitucionalidade da expressão “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições”, contida no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, considerada a letra “a” do inciso III do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal. REPERCUSSÃO GERAL - CONSEQUÊNCIAS - MATÉRIA DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Uma vez assentando o Supremo, em certo processo, a repercussão geral do tema veiculado, impõe-se a devolução à origem de todos os demais que hajam sido interpostos na vigência do sistema, comunicando-se a decisão aos Presidentes do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais bem como aos

Coordenadores das Turmas Recursais, para que suspendam o envio, à Corte, dos recursos que tratem da questão, sobrestando-os.

Tendo sido decidida a questão em sede de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral reconhecida, torna-se imperioso o seu acatamento por este CARF, nos moldes do artigo 62, §2º do seu Regimento Interno, o qual prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática da repercussão geral.

Pelo exposto, **voto por dar provimento a este pedido do recorrente.**

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator