



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS  
SEGUNDA TURMA

Processo n.º : 10166.007756/2001-30.  
Recurso n.º : 203-121988  
Matéria : COFINS  
Recorrente : SANTA IGNEZ CONSTRUÇÃO INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
Recorrida : 3ª CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
Interessado : FAZENDA NACIONAL  
Sessão de : 05 de julho de 2005.  
Acórdão n.º : CSRF/02-01.996

NORMAS PROCESSUAIS – REQUISITOS PARA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Para que seja admitido o especial interposto pelo sujeito passivo, além da tempestividade, faz-se necessário que a divergência jurisprudencial entre o acórdão recorrido e os paradigmas seja específica. Tratando o dissídio sobre matérias diferenciadas, não deve ser aberta a via especial. Recurso não conhecido por falta de pressuposto de admissibilidade.

Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por Santa Ignez Construção Indústria e Comércio Ltda.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

HENRIQUE PINHEIRO TORRES  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 OUT 2005

Processo nº : 10166.007756/2001-30

Acórdão nº : CSRF/02-01.996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, ROGÉRIO GUSTAVO DREYER, ANTONIO CARLOS ATULIM, DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, ANTONIO BEZERRA NETO, FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE, ADRIENE MARIA DE MIRANDA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº : 10166.007756/2001-30  
Acórdão nº : CSRF/02-01.996

Recurso nº. : 203-121988  
Recorrente : SANTA IGNEZ CONSTRUÇÃO INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
Interessado : FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos em tela, transcrevo o relatório do Acórdão nº 203-09.105, de 13 de agosto de 2003, fls. 92/99:

*Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília, SP, referente à constituição de crédito tributário por insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no período de abril de 1999 a dezembro de 2000, no valor total de R\$705.860,03.*

*O procedimento fiscal consta do Relatório da Decisão Recorrida como a seguir reproduzido, que adoto:*

*“As infrações verificadas foram a não apresentação de “DCTF” a partir de junho/99 e a falta de recolhimento da “COFINS”, conforme consta nos demonstrativos de fls. 12 e 13.*

*As bases legais encontram-se à fl. 07 e o lançamento foi formalizado pelo AFRF, Efigênio de Freitas Júnior, matrícula nº 76.152.*

*Cientificada dos lançamentos, a interessada apresentou impugnação às fls. 64 a 70, na qual após descrever os fatos e fundamentos da autuação, expõem as razões de sua defesa que podem ser assim sintetizadas.*

*Inicialmente informa que a divergência está entre as bases de cálculo encontradas pelo fisco e aquelas que entende corretas, em função da legislação aplicável.*

*A infração foi capitulada nos arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações da MP nº 1.807/99 e reedições posteriores.*

*Ocorre que a lei nº 9.718/98 é eivada de inconstitucionalidade em vários de seus artigos. O STF ainda não trouxe posicionamento da definição de faturamento que consta no Inc. I do art. 195 da Carta Magna. A lei nº 9.718/98, traz a definição de faturamento como receita bruta, considerando esta como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, inclusive as receitas operacionais e não operacionais, nelas incluídas os rendimentos e ganhos de capital.*

*Enfatiza que este conceito amplo da lei, transborda o conceito tradicional de faturamento, como sendo aquele decorrente da atividade fim da pessoa jurídica, o que torna inconstitucional tal previsão de base de cálculo. Além do mais essa contribuição é feita em cascata e também é inconstitucional o aumento da alíquota de 2% para 3%.*

*Cita como relevante que o fiscal não aplicou o Inc. III, do § 2º do artigo 3º da mencionada Lei nº 9.718/98, quando este determina que “os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas as normas regulamentares expedidas pelo Poder Executivo”. Este dispositivo foi revogado*



Processo nº : 10166.007756/2001-30  
Acórdão nº : CSRF/02-01.996

*Diz que não é o caso de se alegar que este Inc. III deveria se regulamentado, quando o mesmo é auto aplicável. Reproduz parte do artigo do tributarista Alexandre Bleggi Araújo, sobre o assunto e que contesta o Ato Declaratório SRF nº 56/2000.*

*Cita e transcreve outras manifestações jurisprudenciais, tudo para alicerçar seus argumentos quanto aos dispositivos legais referenciados, bem como o Ato declaratório da SRF, antes mencionado.*

*Pede por fim, seja considerado insubsistente o lançamento”.*

*Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão assim ementada:*

*“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Ano-calendário: 1999, 2000*

*Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS – A instância administrativa não é foro apropriado para discussões desta natureza, pois qualquer discussão sobre a constitucionalidade de normas jurídicas deve ser submetida ao crivo do Poder Judiciário que detém, com exclusividade, a prerrogativa dos mecanismos de controle repressivo de constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal.*

*ATOS NORMATIVOS DA SRF – Os órgãos administrativos de julgamento em primeira instância devem observar os atos normativos do Órgão a que estão subordinados conforme determina o art. 7º, da Portaria nº 258, de 24 de agosto de 2001, do Ministro de Estado da Fazenda.*

*Lançamento Procedente”.*

*Intimada a conhecer do Acórdão em 10/07/2002, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 05/08/2002, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, elencando as seguintes razões de dissentir:*

*a) a Lei nº 9.718, de 27/11/1998, está eivada de inconstitucionalidades, principalmente quanto ao conceito de faturamento que transborda a definição tradicionalmente utilizada. Também quanto à majoração da alíquota de 2% para 3%, visto tratar-se de tributação em cascata;*

*b) refuta, energicamente, o afastamento do disposto no inciso III do § 2º do art. 3º da mencionada Lei, relativamente à exclusão da base de cálculo dos valores, computados como receita, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica, em razão de sua revogação pela Medida Provisória nº 1991-18, de 09/06/2000;*

*c) considera que o comando da Lei nº 9.718/98 deve ser aplicado no período compreendido entre a edição da Lei e os noventa dias da edição da MP revogadora; e*

*d) pugna pela auto-aplicação do referido inciso III do § 2º do art. 3º da identificada Lei e pelo afastamento do entendimento posto no Ato Declaratório SRF nº 56, de 20/07/2000, em razão de sua flagrante ilegalidade, consoante entendimento do STF que reproduz (AGRADI 365/DF, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 15/03/1991).*

*Ao fim, entende que deve ser considerado insubsistente o lançamento em questão por deixar de aplicar a lei ao caso concreto, apresentar bases de cálculo divorciadas da realidade e aplicar alíquota inconstitucional.*

*A recorrente efetuou arrolamento de bens para garantia de instância, conforme consta do despacho da autoridade preparadora à fl. 90.*

Processo nº : 10166.007756/2001-30  
Acórdão nº : CSRF/02-01.996

Acordaram os membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e no mérito, em negar provimento ao recurso. Sintetizando a deliberação adotada por meio da seguinte ementa:

***NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. A autoridade administrativa não tem competência para afastar a aplicação de lei sob a alegação de sua inconstitucionalidade, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 101, II, "a", e III, "b", da Constituição Federal.***

***Preliminar rejeitada.***

***COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. REPASSE DE RECEITA A OUTRA PESSOA JURÍDICA. REGULAMENTAÇÃO NÃO EFETUADA. NORMA REVOGADA - A lei dependente de regulamento não é auto-executável e só passa a ter excoutoriedade com a decretação do regulamento exigido pela lei. A revogação da norma sem a expedição da regulamentação impede a sua eficácia plena.***

***Recurso negado.***

Inconformada a contribuinte apresentou Recurso Especial às fls. 105/141 alegando existir divergência jurisprudencial no tema tratado no acórdão recorrido.

O presidente do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Despacho nº 203-233, de 6 de maio de 2004, deu seguimento ao Especial interposto.

A Fazenda Nacional, por meio de sua Procuradoria, apresentou às fls. 147/151 Contra-Razões ao Especial interposto quanto "à exclusão da base de cálculo dos valores computados como receita, transferidos para outra pessoa jurídica, em razão de sua revogação pela Medida Provisória nº 1991-18, de 09/06/2000, antes de sua eficácia, pois, ainda, não regulamentado o dispositivo pertinente."

É o Relatório.



Processo nº : 10166.007756/2001-30  
Acórdão nº : CSRF/02-01.996

*VOTO*

Conselheiro HENRIQUE PINHEIRO TORRES, RELATOR.

O recurso apresentado pelo sujeito passivo é tempestivo e foi admitido pelo então Presidente da Câmara recorrida, por meio do Despacho nº 203-233, à fl.145. A matéria agitada no recurso e admitida cinge-se à questão da auto-execução da norma inserta no item III do § 2º do art. 3º da Lei 9.718/1998. De um lado, o acórdão recorrido se posicionou pela necessidade de regulamentação prévia desse dispositivo, nos termos seguintes: *EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. REPASSE DE RECEITA A OUTRA PESSOA JURÍDICA. REGULAMENTAÇÃO NÃO EFETUADA. NORMA REVOGADA – A lei dependente de regulamentação não é auto-executável e só passa a ter exequoriedade com a decretação do regulamento exigido pela lei. A revogação da norma sem a expedição da regulamentação impede a sua eficácia plena.* Em outro sentido, no recurso especial alega-se que o agente fiscal não teria aplicado o inc. III do § 2º do art. 3º da mencionada Lei, quando este dispositivo, até 90 dias de sua revogação pela MP nº 1.991-18/00 estava vigendo e, por isso deveria haver sido aplicado pela Fiscalização. Para efeitos de admissibilidade do recurso, trouxe como paradigma o acórdão 201-76.295, da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

No que pese o juízo *a quo* de admissibilidade haver-se posicionado pelo recebimento do recurso, ousou aqui divergir, pois, da análise mais acurada dos autos, verifica-se que o acórdão paradigmas, trazido pela defesa para demonstrar a divergência entre o *decisum* recorrido e o proferido em outra Câmara dos Conselhos de Contribuintes, ou de turma da Câmara superior de Recursos Fiscais, não serve para comprovar o dissídio jurisprudencial, porquanto não haver dado interpretação divergente da tratada no acórdão contestado.

De fato, no voto condutor do acórdão paradigma, muito embora o relator tenha abordado a questão da auto-executoriedade do dispositivo aludido linhas acima, não trouxe a matéria para a parte dispositiva, haja vista que a então recorrente não teria esclarecido quais triam sido os valores transferidos para terceira pessoa jurídica no período de vigência do malsinado item III do § 2º do art. 3º da Lei 9.718/1998. assim pronunciou-se o relator:

*Get*

Processo nº : 10166.007756/2001-30  
Acórdão nº : CSRF/02-01.996

*O entendimento que firmamos a respeito da matéria é no sentido de que podem ser excluídos os valores relativos ao repasse do montante recebido no mesmo contrato, caso das subempreiteiras e contratos plúrimos.*

*Assim não se trata exatamente de não-cumulatividade do tributo, mas de exclusão dos valores que concorreram para o faturamento. O que o art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, autorizou foi a exclusão da base de cálculo daqueles valores que são computados como receita, mas, em verdade, não compõem o faturamento porque para ele concorrem, sendo em seguida transferidos para outra pessoa jurídica.*

*Portanto, também neste item, não merece acolhimento a argumentação da contribuinte.*

Como se pode notar do excerto transcrito, na matéria semelhante a aqui tratada, o acórdão trazido como paradigma foi desfavorável ao sujeito passivo, muito embora, a bem da verdade, o relator, na fundamentação do voto, como dito linhas acima, tenha entendido que o dispositivo aqui em análise seria auto-aplicável. Acontece porém, que para servir como paradigma, não basta a matéria ser abordada na fundamentação do voto condutor, é necessário que conste do resultado final do julgamento, isto é, que seja submetida a voto e aprovada pelo Colegiado. Note-se que os fundamentos do voto cingem-se à opinião do relator, não refletindo, necessariamente, a opinião da maioria. Com isso, não há como auferir a opinião da Câmara a respeito do tema.

Por derradeiro, deve-se esclarecer que tanto o resultado do julgamento aqui em reexame como o do acórdão paradigma, no tocante matéria pertinente às exclusões da base de cálculo da Cofins, foram idênticos, embora que por fundamentos diversos.

Diante disso, não vejo como reconhecer o dissídio jurisprudencial ensejador da admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, entendo que o recurso não merece ser conhecido, já que lhe falta um de seus pressupostos de admissibilidade, o da divergência jurisprudencial com decisões proferidas em outra câmara dos Conselhos de Contribuintes ou em Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

É como voto.

Sala das Sessões – DF em, 05 de julho de 2005.

  
Henrique Pinheiro Torres

