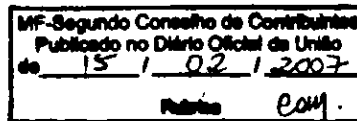




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009

Recorrente : MOAGEIRA SERRA GRANDE LTDA.
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE/ ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa não é competente para apreciar argüição de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma legal.

PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA À REGULAMENTAÇÃO.

A norma legal que, condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, previa a exclusão da base de cálculo da contribuição de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, tendo sido revogada previamente à sua regulamentação, embora vigente, não teve eficácia no mundo jurídico, portanto, não produziu efeitos.

Recurso negado.

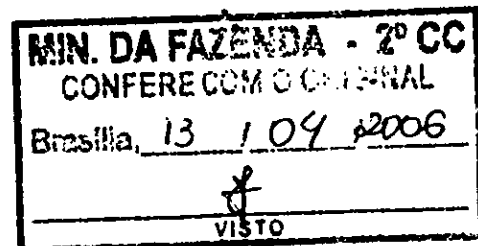
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOAGEIRA SERRA GRANDE LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Maurício Taveira e Silva
Maurício Taveira e Silva
Relator

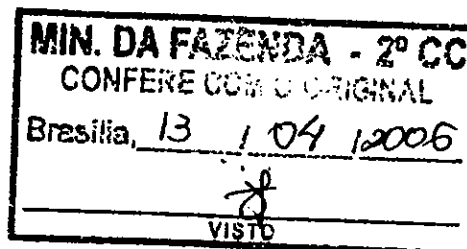


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



Recorrente : MOAGEIRA SERRA GRANDE LTDA.

RELATÓRIO

MOAGEIRA SERRA GRANDE LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 38/45, contra o Acórdão nº 4.159, de 26/03/2004, prolatado pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE, fls. 30/35, que indeferiu solicitação referente a pedido de restituição da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$ 1.866.613,18, no período de apuração de fevereiro de 1999 a setembro de 2000.

O Titular da Delegacia da Receita Federal em Sobral (CE) prolatou o Despacho Decisório (fl. 10), indeferindo o pedido da contribuinte sob o argumento de que o inciso III do § 2º da Lei nº 9.718/98 foi revogado pela Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000, sem haver sido regulamentado, consoante entendimento da SRF firmado no Ato Declaratório nº 56, de 20 de julho de 2000.

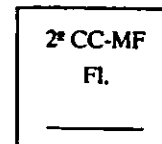
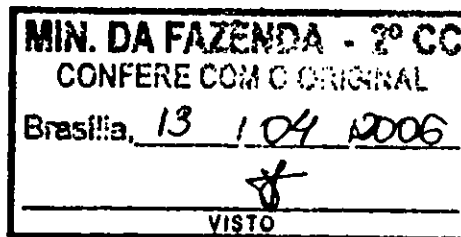
Inconformada a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 28/02/2003 (fl. 13v), fundamentando sua defesa nos argumentos a seguir descritos:

1. tece considerações sobre a não abrangência legal do Ato Declaratório SRF nº 56/2000 em relação ao direito requerido e cita a origem da contribuição para o PIS e da Cofins;
2. até 31/01/1999 a base de cálculo do PIS era o faturamento, assim entendido como a receita bruta da venda de bens, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de coisa alheia, já a base de cálculo da Cofins era o faturamento mensal, que era considerado como a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e serviços de qualquer natureza. A partir de 01/02/1999 a base de cálculo tanto do PIS como da Cofins passou a ser o faturamento do mês, entendido como a receita bruta total, nos termos expressos pelo art. 3º e seus §§ 1º, 3º e 4º, da Lei nº 9.718/98, antecedida da MP nº 1.724/1998;
3. na medida em que a lei estabeleceu que o faturamento deve ser entendido como a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, o legislador infraconstitucional ampliou a base de cálculo do PIS e da Cofins, avançando em permissivo constitucional e adentrando em seara inconstitucional;
4. segundo o inciso III, § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, excluem-se da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores computados como receita que tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas as normas regulamentadoras baixadas pelo Poder Executivo;
5. com relação à parte final do dispositivo legal acima mencionado, a melhor exegese trilha-se no sentido de não haver razão jurídica ou constitucional, uma vez que, ao atribuir poder de regulamentação ao Poder Executivo, negando aplicação imediata à Lei nº 9.718/98, estar-se-ia ferindo o princípio da legalidade. Isso porque, em se tratando de dedução da base de cálculo do PIS e da Cofins, tal regulamentação jamais poderia inovar em relação à lei que, por seu turno, já vem sendo largamente aplicada; e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



6. não há necessidade de regulamentação por parte do Executivo para aplicação imediata da dedução legal estatuída no artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, entendimento aliás aceito e utilizado para a concessão de diversas liminares na Justiça Federal de São Paulo.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE indeferiu a solicitação, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/09/2000

Ementa: PIS/Pasep. Cofins. Restituição.

Não produziu efeitos, para fins de determinação da base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, o disposto no artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, conforme entendimento firmado pela Secretaria da Receita Federal traduzido no Ato Declaratório nº 056, de 20 de julho de 2000.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997

Ementa: Inconstitucionalidade/Ilegalidade de Leis.

Incabível a discussão de princípios constitucionais, ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis e/ou atos normativos, os quais deverão ser observados pelo legislador no momento da criação da lei.

Compete exclusivamente ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade das leis, porque se presumem constitucionais todos os atos emanados dos Poderes Executivo e Legislativo. Assim, cabe à autoridade administrativa apenas promover a aplicação das Leis nos estritos limites de seu conteúdo.

Solicitação Indeferida".

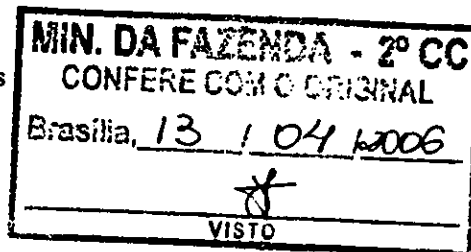
Insatisfeita com a decisão de primeira instância a contribuinte interpôs recurso voluntário em 06/05/2004, fls. 38/45, alegando as mesmas questões de fato e de direito anteriormente apresentadas, requerendo, ao final, a revisão do Acórdão da DRJ/FOR e o reconhecimento ao direito à restituição.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Compulsando os autos se observa que o presente processo cinge-se à análise do disposto no inciso III, § 2º, artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, cabendo verificar tratar-se de norma auto-aplicável ou se necessita de regulamentação pelo Poder Executivo.

Para melhor aferição, cabe sua transcrição:

"Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

(...)

III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;" (grifei)

Posteriormente, em 09/06/2000, foi editada a medida Provisória nº 1991-18, consignando:

"Art. 47. Ficam revogados:

(...)

IV - a partir da publicação desta Medida Provisória:

b) o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998."

Versando acerca deste tema foi editado o Ato Declaratório nº 56, de 20 de julho de 2000, abaixo reproduzido:

"Ato Declaratório SRF nº 56, de 20 de julho de 2000

Dispõe sobre os efeitos do disposto no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e considerando ser a regulamentação, pelo Poder Executivo, do disposto no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, condição resolutória para sua eficácia;

considerando que o referido dispositivo legal foi revogado pela alínea b do inciso IV do art. 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000;

considerando, finalmente, que, durante sua vigência, o aludido dispositivo legal não foi regulamentado,

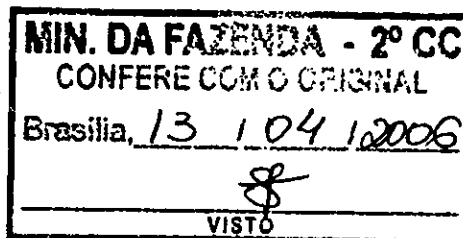
não produz eficácia, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS, no período de 1º de fevereiro de 1999 a 9 de junho

CEP



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



de 2000, eventual exclusão da receita bruta que tenha sido feita a título de valores que, computados como receita, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica.” (grifei).

Conforme se verifica, trata-se de eficácia condicionada à regulamentação, pois o legislador delegou expressamente ao Poder Executivo a competência para sua regulamentação, de modo que, embora vigente, pudesse ter eficácia. Como não foi editado o Decreto regulamentador e a citada norma foi expressamente revogada com a edição de MP nº 1991-18/2000, não há de se reconhecer direito de a recorrente proceder à compensação dos valores que entende ter pago a mais a título de contribuição para o PIS e de Cofins.

Este tem sido o entendimento deste Conselho, conforme se verifica a partir das ementas abaixo transcritas:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRELIMINAR DE NULIDADE - As alegações de incorreção material devem ser acompanhadas das provas documentais que as demonstrem. Preliminar rejeitada. COFINS - NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA À REGULAMENTAÇÃO - Se o comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, revogada posteriormente pela edição de MP nº 1991-18/2000, 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. Precedente do STJ - Recurso Especial nº 445.452-RS (2002/0083660-7). FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta do regular recolhimento da contribuição nos termos da legislação vigente autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais, juros e multa de ofício. Recurso ao qual se nega provimento.” (Acórdão nº 203-09.059; Recurso nº 121.028; Relatora Maria Teresa Martínez López; Data da Sessão: 02/07/2003).

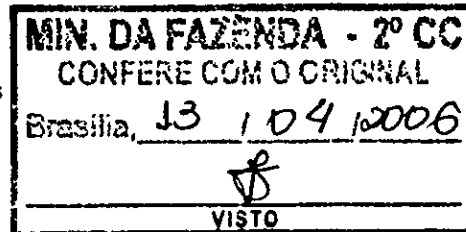
“NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE DO LANÇAMENTO - PRAZO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - A ciência do lançamento posteriormente ao prazo do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF em nada influencia na validade do Auto de Infração lavrado na sua vigência. Preliminar rejeitada. COFINS - DECADÊNCIA - O prazo para a Fazenda proceder ao lançamento a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS é o fixado por lei regularmente editada, à qual não compete ao julgador administrativo negar vigência. Portanto, nos termos do § 4º do art. nº 150 do CTN, c/c o art. 45 da Lei nº 8.212/91, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. COFINS - NORMAS DE EFICÁCIA CONTIDA - Se o comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9718/98, revogada posteriormente pela edição de MP 1991-18/2000, 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. Em decorrência deste fato, não há de se reconhecer direito de o recorrente proceder à compensação dos valores que entende ter pago a mais a título de COFINS. Precedente do STJ - Recurso Especial nº 445.452-RS (2002/0083660-7). COFINS - FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta do regular recolhimento da contribuição nos termos da legislação vigente, autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais, juros e multa de ofício. Recurso negado.” (Acórdão nº 203-09.531; Recurso nº 123.733; Relatora Maria Teresa Martínez López; Data da Sessão: 14/04/2004).

Caf *son*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



Neste mesmo sentido se pronunciou o STJ, conforme a ementa abaixo transcrita:

“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.*” (REsp. nº 445.452/RS, DJ de 10/03/2003, pg. 109, Min. Rel. José Delgado).

Em virtude da elucidativa abordagem dada ao tema, transcreve-se abaixo parte das razões constantes do voto do Ministro, no recurso acima mencionado:

“(…)

A faculdade normativa, embora caiba predominantemente ao Legislativo, nele não se exaure, remanescendo boa parte para o Executivo, que expede regulamentos e outros atos de caráter geral e efeitos externos. Assim, o regulamento é um complemento da lei naquilo que não é privativo da lei.

No caso, 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.

Cuida-se, portanto, de norma de eficácia contida, ou seja, depende de regulamento para instrumentalizar sua execução, para se tornar operacional, embora se apresente completa em sua formação.

Acerca deste assunto, mais uma vez a lição de Hely Lopes Meirelles (op. cit.) às fls. 172, 'ad litteram':

'Leis existem que dependem de regulamento para sua execução; outras há que são auto-executáveis (self executing). Qualquer delas, entretanto, pode ser regulamentada, com a só diferença de que nas primeiras o regulamento é condição de sua aplicação e nas seguintes é ato facultativo do Executivo.'

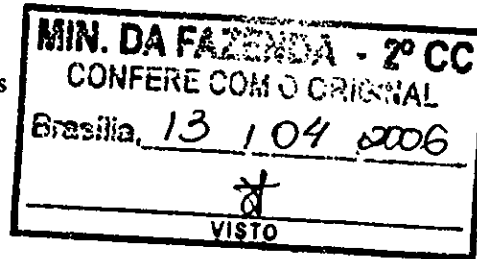
O mesmo doutrinador diz, também, à fl. 121, que:

'As leis que trazem a recomendação de serem regulamentadas não são exequíveis antes da expedição do decreto regulamentar, porque esse ato é conditio juris da atuação normativa da lei. Em tal caso, o regulamento opera como condição suspensiva da execução da norma legal, deixando seus efeitos pendentes até a expedição do ato



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



Executivo. Mas, quando a própria lei fixa o prazo para sua regulamentação, decorrido este sem a publicação do decreto regulamentar, os destinatários da norma legislativa podem invocar utilmente seus preceitos e auferir todas as vantagens dela decorrentes, desde que possa prescindir do regulamento, porque a omissão do Executivo não tem o condão de invalidar os mandamentos legais do Legislativo. Todavia, se o regulamento for imprescindível para a execução da lei, o beneficiário poderá utilizar-se do mandado de injunção para obter a norma regulamentadora.'

(...)

O decreto regulamentar, em tais casos, é condição essencial da atuação normativa da lei. Nem se pode entender de outra forma. Impossível, nos casos concretos, sem o estabelecimento de parâmetros e critérios uniformes, aplicáveis a todas as empresas indistintamente, fazer transferência de receitas para outras pessoas jurídicas e apurar o valor das contribuições com essas parcelas já descontadas, sem que se possibilite atividade sonegatória.

A lei que autoriza desconto, isenção, compensação ou qualquer outra atividade em benefício do contribuinte, pode estipular condições para o contribuinte e garantias para o Fisco. Ou seja, fixar os limites dentro dos quais a atividade deverá ser desenvolvida. Neste ponto, o legislador tem total liberdade para estabelecer a forma e os critérios como os contribuintes realizarão determinadas operações. Tendo o legislador preferido deixar para o Executivo a tarefa, também essa decisão encontra amparo em sua autonomia legislativa.

Ocorre que, nesse ínterim, enquanto a disposição legal não obtinha do Executivo os necessários contornos, o próprio Executivo, em sua atividade legislativa constitucional, houve por bem retirar a disposição do universo jurídico e o fez editando a Medida Provisória 1991-18, de 10 de junho de 2000.

(...)

Como o dispositivo que previa exclusão de repasse de valores a outras pessoas jurídicas dependia de regulamentação, a conclusão é a de que o comando, apesar de vigente, não logrou eficácia no mundo jurídico."

Assim, é improcedente a pretensão da recorrente de excluir da base de cálculo do PIS e da Cofins importâncias que alega ter transferido para terceiros, por não encontrar amparo na legislação.

Quanto à arguição de inconstitucionalidade e ilegalidade, como é cediço, a apreciação desses elementos, em face da legislação tributária, foge à alçada das autoridades administrativas de qualquer instância, que não dispõem de competência para examinar a legitimidade de normas inseridas no ordenamento jurídico nacional.

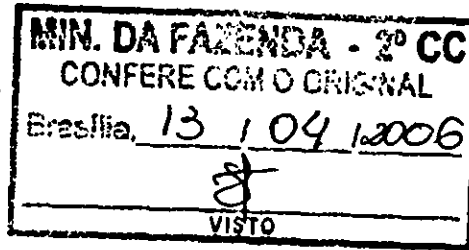
Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da validade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo deste poder. Como é sabido, todas as leis vêm ao mundo jurídico gozando de presunção de constitucionalidade. Existe, todavia, a possibilidade de afrontarem a Constituição. Por esta razão, foram instituídos os controles de constitucionalidade dos atos legais (difuso e concentrado), sendo eles atinentes exclusivamente ao Poder Judiciário. Ao julgador administrativo cabe, apenas, o afastamento daquelas leis já declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal federal, não lhe sendo facultado, em qualquer momento, a tarefa de

CPD 7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000309/2003-87
Recurso nº : 126.878
Acórdão nº : 201-79.009



decidir, ele próprio, acerca de eventuais vícios dos textos legais, e, por força de sua convicção pessoal, deixar de aplicá-los.

Isto posto, nego provimento ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA