



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União  
de 22 / 04 / 2004  
Rubrica

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10580.001586/2001-99  
Recurso nº : 120.744  
Acórdão nº : 203-08.819

Recorrente : ENLACE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA.  
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

**NORMAS PROCESSUAIS - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE** – O juízo sobre inconstitucionalidade da legislação tributária é de competência exclusiva do Poder Judiciário. **Preliminar rejeitada.**

**COFINS - BASE DE CÁLCULO** – A base de cálculo da COFINS será o faturamento mensal, entendendo-se, como tal a receita bruta da pessoa jurídica.

**EXCLUSÃO DO INCISO III DO § 2º DO ART 3º DA LEI Nº 9.718/98** - O inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, revogado pela MP nº 1.991-18/2000, era regra de eficácia contida, que dependia de regulamentação por norma expedida pelo Poder Executivo para produzir seus efeitos.

**JUROS DE MORA** - Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês.

**SELIC** – A Taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96, e este não é o foro competente para discutir eventual inconstitucionalidade porventura existente na lei.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ENLACE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e II) no mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Sala das Sessões, em 15 de abril de 2003.

  
Otacilio Dantas Cartaxo  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antônio Augusto Borges Torres, Luciana Pato Peçanha Martins e Valmar Fonsêca de Menezes. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo.  
Eaal/cf



Processo nº : 10580.001586/2001-99  
Recurso nº : 120.744  
Acórdão nº : 203-08.819

Recorrente : ENLACE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA

## RELATÓRIO

A empresa ENLACE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA. foi autuada, às fls. 03/06, pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, nos períodos de janeiro a dezembro/96; março, maio e dezembro/97; janeiro e dezembro/98; março a dezembro/99 e janeiro a setembro/00.

Exigiu-se no auto de infração lavrado em 10.03.2001 a contribuição, juros de mora e multa, perfazendo o crédito tributário o total de R\$ 854.757,98.

Impugnando o feito, às fls. 73/77, a autuada alegou em suma que:

- discordou das alterações da legislação da Cofins introduzidas pela Lei nº 9.718, de 1998, que contrariaram a Constituição Federal e o princípio da legalidade; e

- contestou a aplicação da Taxa SELIC a título de juros moratórios, além de percentual superior a 1% ao mês, contrariando assim o § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional – CTN.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra o lançamento, em decisão assim ementada (doc. fl. 82):

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

*Período de apuração : 31/01/96 a 31/12/96, 01/03/97 a 31/03/97, 01/05/97 a 31/05/97, 31/12/97 a 31/01/98, 31/03/99 a 30/09/2000*

*Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE.*

*A declaração de inconstitucionalidade das Leis é matéria reservada ao Poder Judiciário.*

*FALTA DE RECOLHIMENTO.*

*Apurada a falta de recolhimento da Cofins, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC.*

*A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, além de amparar-se em*



Processo nº : 10580.001586/2001-99  
Recurso nº : 120.744  
Acórdão nº : 203-08.819

*legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.*

*Lançamento Procedente”.*

Inconformada com a decisão singular, a autuada, às fls. 91/97, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, acrescentando ainda que:

- faltaria previsão constitucional para estabelecer base de cálculo fundada na totalidade das receitas;

- a Carta Política de 1988 foi bastante clara ao definir as fontes de financiamento da seguridade, quais sejam: orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe prestasse serviço, mesmo sem vínculo empregatício; e sobre o faturamento e o lucro. Mais tarde, com a edição da Emenda nº 20, de 15 de dezembro de 1998, foi acrescida a “receita”. Desta forma, ficou configurada a falta de permissão constitucional à época da edição da Lei nº 9.718/98;

- não poderia uma lei posterior tornar eficaz uma lei que foi editada sob a égide da inconstitucionalidade;

- a nova base de cálculo apresentada pela Lei nº 9.718 não seria auto-aplicável. Tratou-se de uma clássica situação de ineficácia técnica sintática;

- para encontrar a base de cálculo da contribuição seria necessário que o Poder Executivo regulamentasse o item III da exclusão, do art. 3º da Lei nº 9.718;

- em 27 de dezembro de 2000, o Poder Executivo resolveu eliminar a parcela de exclusão via revogação. Sendo assim, só depois de 90 dias da revogação é que a Cofins poderia ser apurada e paga na forma da lei em foco;

- não poderia prosperar o auto de infração que não contemplasse os princípios gerais do direito e da legalidade;

- o Código Tributário Nacional estabeleceu, em seu artigo 161, que o crédito não integralmente pago no vencimento seria acrescido de juros de mora, fixados, de acordo com seu § 1º, em taxa igual ao dobro da prevista na legislação civil, ou seja, 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso. Esta regulamentação somente poderia ser compreendida, através de uma interpretação histórica e sistemática, como sendo a possibilidade de a legislação ordinária estabelecer taxa menor que a prevista no CTN, nunca ultrapassando 1% ao mês;

- a aplicação da Taxa SELIC a título de juros de mora seria ilegal, por ser superior a 1% ao mês, contrariando o § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

**Processo nº** : 10580.001586/2001-99  
**Recurso nº** : 120.744  
**Acórdão nº** : 203-08.819

Às fls. 98/106, processou-se o respectivo arrolamento de bens para garantia da instância recursal.

É o relatório.



Processo nº : 10580.001586/2001-99  
Recurso nº : 120.744  
Acórdão nº : 203-08.819

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso cumpre as formalidades legais necessárias para o seu conhecimento.

No apelo apresentado a este Conselho, a recorrente alega a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, para exigência da COFINS, e do uso da Taxa SELIC no cálculo dos juros de mora, pedindo que seja adotado o percentual de 1% previsto no CTN.

Argüi, ainda, que, até o advento da MP nº 2.113-26, a base de cálculo da COFINS era indeterminável, pela falta de regulamentação do inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Preliminarmente, quanto à inconstitucionalidade argüida, é pacífico nesse Colegiado o entendimento de que não compete à autoridade administrativa a sua apreciação, atributo exclusivo do Poder Judiciário, por expressa determinação constitucional.

No mérito, cabe lembrar que a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social incide sobre o faturamento da empresa traduzido pela venda de mercadorias ou de serviços, sendo irrelevante para a determinação da base de cálculo da contribuição as espécies de mercadorias vendidas.

Quanto à base de cálculo, ao presente caso aplicam-se as disposições da LC nº 70/91 e da Lei nº 9.718/98, pois o auto em lide refere-se a períodos de apuração de janeiro de 1996 até setembro de 2000.

O art. 2º da LC nº 70/91 e da Lei nº 9.718/98 preceitua que a base de cálculo da COFINS será o faturamento mensal, entendendo-se como tal a receita bruta da pessoa jurídica (art. 3º da Lei nº 9.718/98).

Já o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 define receita bruta como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica.

Estipulava o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, revogado pela MP nº 1.991-18/2000, *verbis*:

*“Art. 3º (omissis)*

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

*(omissis)*



Processo nº : 10580.001586/2001-99  
Recurso nº : 120.744  
Acórdão nº : 203-08.819

*III – os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;”.*

Vê-se claramente que o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, revogado pela MP nº 2.037-20/2000, era regra de eficácia contida, ou seja, dependia da edição de outra norma, expedida pelo Poder Executivo, para produzir efeitos. A falta de sua regulamentação o deixou, apenas, sem eficácia até sua revogação, não tornando a base de cálculo da contribuição indeterminável.

Sobre os juros de mora, vejo, também, que não assiste razão à recorrente. A exigência dos juros de mora nos percentuais lançados se deu conforme dispositivos legais em pleno vigor. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês e a Taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96, e este não é o foro competente para discutir eventual inconstitucionalidade porventura existente na lei.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de abril de 2003.

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO