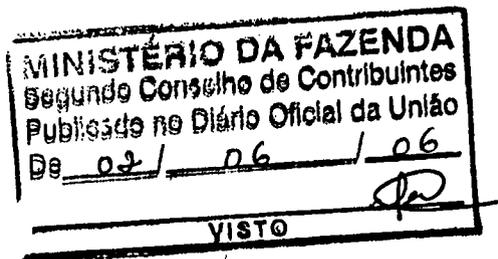




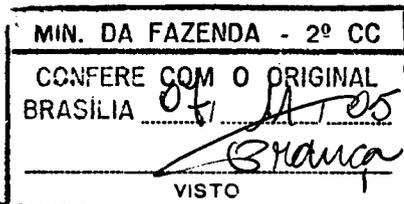
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

Recorrente : ICATU COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. Às instâncias administrativas não competem apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS VENDAS PARA EMPRESAS EXPORTADORAS. Até o advento da MP 1858-6 de 1999 só podiam ser deduzidas da base de cálculo da contribuição as vendas efetuadas para empresas comerciais exportadoras e com fins específicos de exportação.

LEI Nº 9715. PRAZO NONAGESIMAL. A Lei nº 9715/98 é a conversão em lei da MP 1212/95 e suas reedições. Assim, o prazo de noventa dias contado da data da publicação da lei que houver instituído ou modificado as contribuições sociais, previsto constitucionalmente, aplica-se à primeira Medida Provisória, não à lei na qual foi convertida.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ICATU COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.

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

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, José Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Sandra Babon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 07/11/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : ICATU COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do auto de infração objetivando a cobrança da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) nos períodos de apuração de fevereiro e abril/96, julho e dezembro/97 e junho/98, em virtude da dedução indevida de valores relativos a vendas no mercado interno de café a empresas exportadoras, e, no período de fevereiro/99 a dezembro/00 em virtude da falta de inclusão na base de cálculo da contribuição de outras receitas, conforme determina a Lei nº 9718/98.

A contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. a Portaria MF 142/82, que embasa a autuação, é inconstitucional pois o art. 150, inciso I da CF/88 veda à União exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça e o art. 97, inciso I do CTN determina que somente a lei pode criar ou extinguir tributos;
2. nos anos de 1996, 1997 e 1998 não se pode exigir o PIS com base na Lei nº 9715/98, pois fere o princípio da anterioridade nonagesimal;
3. inconstitucionalidade da Lei nº 9718/98; e
4. a Lei nº 9004/95, no seu art. 5º estabeleceu que a receita de exportação poderia ser excluída da receita operacional e a contribuinte sendo empresa importadora e exportadora de café vendeu seu produto para empresas exportadoras, tendo efetivamente ocorrido a exportação conforme comprovam documentos anexos.

A DRJ em Campinas – SP manteve integralmente o lançamento.

A contribuinte apresentou, tempestivamente, recurso voluntário alegando as mesmas razões de defesa da inicial.

Foi efetuado arrolamento de bens conforme notícia de fl. 274.

É o relatório.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 05/11/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

No que tange aos argumentos trazidos pela recorrente, acerca da inconstitucionalidade da Lei nº 9718/98, correta a manifestação da autoridade *a quo* que se manifestou no sentido da impossibilidade de apreciação na esfera administrativa, acerca de argumentos versando sobre a inconstitucionalidade das leis.

Os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, conforme se infere dos artigos 97 a 102 da Carta Magna.

Corroborando essa orientação, cabe lembrar o conteúdo do Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70), que cita o seguinte ensinamento do Mestre Ruy Barbosa Nogueira:

Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar aplicação à lei, sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar por que não lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário de administração ativa o exercício do "Poder Executivo"

Esse parecer também se arrimou em Tito Resende:

É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou decreto, porque lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão.

Ainda sobre o tema, o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/1993, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, em processo de Consulta, assim dispôs:

5.1 – De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprovação de uma Lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico, Consultoria-Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, e o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal arguição.

134 11



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 02/11/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

5.2 – *Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo hic et nunc, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativos e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.*

5.3 - (...) *Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, § 1º e 103, I, d VI).*

Diante do exposto, seria estéril qualquer discussão na esfera administrativa sobre esse tema, como bem frisou a DRJ em Campinas - SP.

No que diz respeito à inconstitucionalidade da Portaria MF 142/82, vale o acima discorrido sobre a impossibilidade da apreciação de matéria sobre a constitucionalidade das leis na esfera administrativa. Ademais disto, a referida portaria apenas aprovou o regulamento do PIS/PASEP que, em verdade é uma coletânea das leis que disciplinavam tais contribuições, quais sejam: LC 07/70, LC 17/73 e suas alterações.

No que diz respeito à necessidade de a Lei nº 9715/98 obedecer ao prazo nonagesimal é de se verificar que a referida lei em verdade é a conversão da MP 1212/95 e suas reedições, não se aplicando a ela o prazo nonagesimal que já foi, inclusive, objeto de ADIN.

Em sede de ADIN foi declarada inconstitucional a parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, que correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”. Naquela ação decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei nº 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: “**Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação**”. Como essa MP representa a reedição da MP 1.212/1995, o artigo desta correspondente ao art. 17 da MP 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão “**aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995**” a MP 1.212/1995, suas reedições e a Lei nº 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.

Por outro lado, a Medida Provisória 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais, ou seja, sua vigência passou a se dar após 29/02/96.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/11/95
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Quanto à exclusão da base de cálculo do PIS das receitas de exportação é de se observar que, primeiramente, o art. 5º da Lei nº 7714/88 previu apenas a exclusão das receitas de exportação de produtos manufaturados exportados diretamente pelo produtor.

Art. 5º Para efeito de cálculo da contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e para o Programa de Integração Social - PIS, de que trata o Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, o valor da receita de exportação de produtos manufaturados nacionais poderá ser excluído da receita operacional bruta.

Ver MP 622, de 22/09/94, art. 1º.

Artigo revogado a partir de 30/06/1999 pela MP 1.858-6/99, art. 23, II, c.

§ 1º Serão Consideradas exportadas, para efeito do disposto no caput deste artigo, as mercadorias vendidas a empresa comercial exportadora, de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972. (Parágrafo incluído pela MP 622, de 22.09.94)

Ver MP 1.858-6/99, art. 23, II, c.

§ 2º A Exclusão prevista neste artigo não alcança as vendas efetuadas: (Parágrafo incluído pela MP 622, de 22.09.94) Revogado a partir de 30/06/1999 pela MP 1.858-6/99, art. 23, II, c.

- a) a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em Área de Livre Comércio;*
- b) a empresa estabelecida em Zona de Processamento de Exportação;*
- c) a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados a exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 08 de janeiro de 1992.*

Com a edição da MP 622, de 22/09/94, foi introduzido o parágrafo primeiro no citado dispositivo legal, incluindo as vendas feitas a empresas comerciais exportadoras, de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248/72, como sendo equivalente a exportação para efeito da exclusão da base de cálculo do PIS.

Mais adiante o art. 1º da Lei nº 9004/95 permitiu a exclusão das receitas de exportações da base de cálculo do PIS, apenas para as vendas efetuadas para empresas comerciais exportadoras de que trata o Decreto-Lei nº 1248/72.

Art. 1º O art. 5º da Lei nº 7.714, de 29 de dezembro de 1988, acrescido dos §§ 1º e 2º, passa a vigorar com a seguinte alteração:

"Art. 5º Para efeito de determinação da base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), instituídas pelas Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, e 8, de 3 de dezembro de 1970, respectivamente, o valor da receita de exportação de mercadorias nacionais poderá ser excluído da receita operacional bruta.

§ 1º Serão consideradas exportadas, para efeito do disposto no caput deste artigo, as mercadorias vendidas a empresa comercial exportadora, de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972.

§ 2º A exclusão prevista neste artigo não alcança as vendas efetuadas:

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 08/11/05
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534

- a) a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em Área de Livre Comércio;
- b) a empresa estabelecida em Zona de Processamento de Exportação;
- c) a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados a exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992;
- d) no mercado interno, às quais sejam atribuídos incentivos concedidos à exportação."

Vejam os agora o que diz o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248/72:

ART.1 - As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento tributário previsto neste Decreto-Lei.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

- a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;
- b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.

Veja-se que o Decreto-Lei nº 1.248/72 prevê tratamento tributário diferenciado para as compras feitas no mercado interno pelas empresas comerciais exportadoras, com fins específico de exportação, tendo, inclusive definido o que é considerado para efeitos da lei o "fim específico de exportação". Ou seja, este decreto-lei contempla apenas as vendas efetuadas para empresas comerciais exportadoras (chamadas trading companies) com fins específicos de exportação, ou seja, as mercadorias que tenham sido embarcadas diretamente para exportação por conta e ordem da comercial exportadora, ou depositadas em entreposto aduaneiro sob regime extraordinário de exportação, também, por conta e ordem da comercial exportadora. O referido diploma legal estabelecia, ainda, que tais empresas deveriam: estar registradas na Cacex e na SRF, de acordo com as normas aprovadas pelo Ministro da Fazenda; ser constituídas sob forma de sociedade por ações, sendo as nominativas com direito a voto; ter capital mínimo fixado pelo CMN.

Verifica-se daí que as vendas realizadas, ainda que para empresas comerciais exportadoras, só seriam aceitas se tivessem fins específico de exportação. O conceito de "fins específicos de exportação para o exterior" extrai-se do parágrafo único do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248/72:

Art. 1º -

Parágrafo único - Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

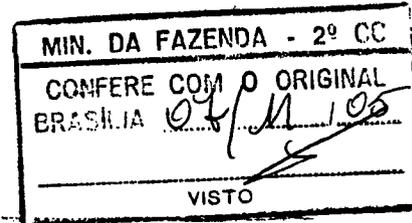
- a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;
- b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.

Handwritten initials: RM



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.001610/2001-09
Recurso nº : 125.548
Acórdão nº : 204-00.534



2º CC-MF
Fl.

O ordenamento jurídico do país é único e suas leis devem ser interpretadas em conjunto. Existindo conceito específico de determinada nomenclatura utilizada no texto das leis em legislação específica, ainda mais tratando da mesma matéria, é claro que tal definição há de ser observada na interpretação das demais leis que utilizam tal nomenclatura e, por conseguinte, o conceito que ela abrange. Assim só é possível interpretar-se corretamente o disposto no art. 1º da Lei nº 9004/95 se atentarmos para o conceito de fim específico de exportação contido no Decreto-Lei nº 1.248/72.

Da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que as vendas realizadas pela recorrente foram feitas para empresas exportadoras e não para as trading companies.

Observe-se que mesmo após a edição da MP 1858/99, que permitiu a exclusão da base de cálculo do PIS de receitas de vendas para empresas exportadoras apenas o fez no caso de as vendas serem realizadas com fins específico de exportação. O que não é o caso dos autos.

É obvio que se nas empresas comerciais exportadoras que trabalham exclusivamente com exportação é exigido para fruição do benefício isencional que as mercadorias sejam embarcadas diretamente para exportação, ou depositadas em entreposto aduaneiro, sob regime extraordinário de exportação, por conta e ordem da comercial exportadora, mais razão teria ainda o legislador para exigir que tais condições fossem também cumpridas pelas empresas exportadoras, que podem destinar seus produtos tanto para exportação como para uso no mercado interno. Tal exigência visa exatamente garantir que os produtos adquiridos sejam exatamente os que são exportados, impedindo, assim, que haja desvio para o consumo interno.

Desta sorte, não há como eximir a interessada do pagamento do PIS, visto que, se encontra ao desamparo da exclusão da base de cálculo contida no art. 1º da Lei nº 9004/95, pois as vendas não foram efetuadas para empresas comerciais exportadoras com fins específicos de exportação, mas para empresas exportadoras.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2005.


NAYRA BASTOS MANATTA