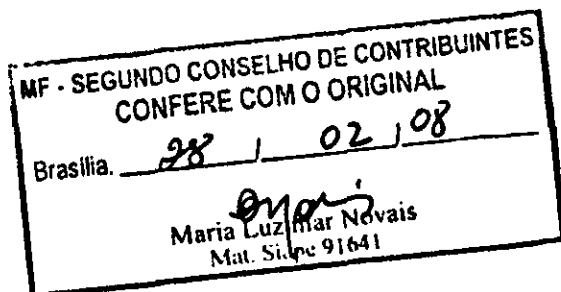
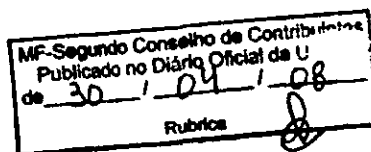




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº	10945.003035/2002-64
Recurso nº	132.930 Voluntário
Matéria	Contribuição para o PIS/Pasep
Acórdão nº	204-01.796
Sessão de	20 de setembro de 2006.
Recorrente	BRASPERON COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.
Recorrida	DRJ - Curitiba - PR



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/03/1999, 01/01/2000 a 31/03/2000, 01/08/2000 a 31/08/2000, 28/02/2001 a 31/03/2001

Ementa:

BASE DE CÁLCULO. REQUERIMENTO DE EXCLUSÃO DE VALOR QUE JÁ HAVIA SIDO EXCLUÍDO PELA FISCALIZAÇÃO. O requerimento de exclusão da base de cálculo da contribuição de valor que já havia sido excluído implica em falta de interesse de agir, pelo que deve ser rejeitado.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

AMPLIAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. LEI 9.718/98. Ainda que tenha sido proferida em sessão Plenária, a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98 que promoveu o alargamento da base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins somente pode ser estendida, administrativamente, aos demais contribuintes não integrantes da lide específica após a edição da Resolução do Senado Federal de que trata o art. 52, X da CF. Aos integrantes do Conselho de Contribuintes é vedado deixar de aplicar norma legal ou ato normativo em virtude de inconstitucionalidade. Norma Regimental: art. 22-A do Regimento Interno baixado pela Portaria MF nº 55/98.

MULTA CONFISCATÓRIA E TAXA SELIC. APLICAÇÃO DE PERCENTUAL DIVERSO DO

ESTABELECIDO EM LEI. O pedido de aplicação de percentual de multa diverso daquele previsto em Lei, por supostamente ter caráter confiscatório, e de exclusão da Taxa Selic, não pode ser conhecido no âmbito administrativo, tendo em vista que o exame da constitucionalidade da norma transborda a competência dos Conselhos de Contribuintes, a teor do disposto na Portaria MF nº 103/2002 e art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz (Relator), Rodrigo Bernardes de Carvalho e Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) que davam provimento ao recurso. Designado o Conselheiro Júlio César Alves Ramos para redigir o voto vencedor.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente


JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS
Relator-Designado

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 02 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. Supl. 91641	

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta e Adriene Maria de Miranda.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 02 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. SIAPE 91641	

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por Brasperon Comércio de Cereais Ltda. contra decisão da Terceira Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, que julgou procedente em parte o lançamento consubstanciado em auto de infração lavrado para formalizar exigência de Cofins, relativa aos períodos de apuração de 01/02/1999 a 31/03/1999, 01/01/2000 a 31/03/2000, 01/08/2000 a 31/08/2000, 28/02/2001 a 31/03/2001.

Os fatos assim descritos no relatório que compõe a decisão recorrida:

Em ação fiscal direta, a empresa em referência foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor de R\$12.198,76, sendo R\$6.215,77 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, e o restante a título de multa de ofício e de juros de mora.

2. *Segundo descreve a fiscalização, à fl. 98 do presente processo, a pessoa jurídica em epígrafe deixou de recolher valores devidos a título de contribuição para o PIS, nos períodos de competência de janeiro a março e agosto de 2000, bem assim de fevereiro e março de 2001.*

3. *Mais precisamente, relata a autoridade autuante (fl. 93) a verificação das seguintes irregularidades:*

3.1 *relativamente aos períodos de apuração de janeiro a março de 2000, foi constatada insuficiência de recolhimento, decorrente do fato de o contribuinte não ter incluído receitas financeiras na base de cálculo da contribuição;*

3.2 *relativamente ao período de apuração de agosto de 2000, houve insuficiência de recolhimento, decorrente do fato de o contribuinte não ter incluído receita de venda de mercadorias na base de cálculo da contribuição;*

3.3 *relativamente aos períodos de apuração de fevereiro e março de 2001, o contribuinte foi intimado a apresentar documentos comprobatórios da exportação de mercadorias, cujas notas fiscais de venda constam registradas no Livro de Registro de Saídas de Mercadorias, sem que, entretanto apresentasse a documentação solicitada, razão pela qual o valor da respectiva receita foi incluído na base de cálculo, sendo a contribuição correspondente exigível através de lançamento de ofício.*

4. *Em consequência, foi lavrado, em 15/05/2002, o Auto de Infração, de fls. 95 a 98, nos termos dos artigos 5º, 15, 16 e 17, do Decreto n.º 70.235/1972, com nova redação dada pela Lei n.º 8.748/1993, e alterações introduzidas pela Lei n.º 9.532/1997, tendo por objeto os fatos geradores acima descritos, e com arrimo na seguinte base legal:*

4.1 *Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS): com base nos artigos 1º e 3º, da Lei Complementar n.º 07/1970, artigos 2º,*



2.º - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	98 / 02 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. SIAPE 91641	

inciso I, 8º, inciso I, e 9º, da Lei n.º 9.715/1998, e artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718/1998.

4.2 Multa Lançada de Ofício: com fulcro no art. 86, § 1º, da Lei n.º 7.450/1985, art. 2º da Lei n.º 7.683/1988 e art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/1996.

4.3 Juros de Mora : com base no art. 61, § 3º, da Lei n.º 9.430/1996.

5. Regularmente cientificado, em 15/05/2002, o contribuinte irresignado apresentou, em 11/06/2002, através de seu procurador legalmente constituído (fl. 196), a impugnação de fls. 106 a 154, juntamente com os documentos colacionados às fls. 155 a 197. Referida peça impugnatória constitui cópia reprográfica da mesma impugnação apresentada no processo administrativo n.º 10945.003017/2002-82, o qual trata de auto de infração lavrado contra o contribuinte relativamente a débitos de COFINS apurados durante a mesma ação fiscal que ensejou a exigência de PIS tratada no presente processo. De modo que, afora as alegações que se referem especificamente à cobrança da COFINS, alheia ao objeto desses autos, no que respeita à contribuição para o PIS, bem assim respectiva multa lançada de ofício e juros de mora, é possível extrair-se, em síntese, da peça impugnatória, as seguintes contra-razões:

5.1 relativamente à apontada insuficiência de recolhimento do PIS referente ao mês de agosto de 2000, alega ter cometido o equívoco de consignar no Livro de Registro de Mercadorias (sic), sob o código 6.12, nota fiscal (n.º 34779) relativa a venda para exportação, no valor de R\$299.782,95.

5.2 argumenta que, por ocasião do procedimento fiscal, a autoridade autuante, após verificar que a referida venda foi comprovadamente feita para exportação, consoante RE n.º 00/0816202-001, lançou-a com o código correto (7.12), deixando, porém, de estornar o respectivo valor anteriormente lançado no código 6.12, fato este que ocasionou duplicidade de lançamento no valor de R\$299.782,95 e, conseqüentemente, a tributação mais elevada do PIS e da COFINS.

5.3 ademais disso, alega também ser inconstitucional a cobrança de débitos fiscais acrescidos de juros de mora calculados com base na taxa SELIC, seja por que carente de legislação que institua a mencionada taxa, contrariando assim o disposto no art. 161, § 1º, do CTN, seja, ainda, por que a taxa SELIC não apresenta natureza de juros moratórios, mas sim juros remuneratórios de capital investido.

5.4 em longo arrazoado, argúi a legalidade e a constitucionalidade da referida cobrança de juros, destacando em suas contra-razões a inexistência de legislação definidora da taxa SELIC, em contraste com a determinação contida no § 1º do art. 161 do CTN, a inobservância aos preceitos constitucionais, bem assim ao limite constitucional referente a taxas de juros, em contraste com a disposição contida no § 3º do art. 192 da Constituição Federal e, finalmente, a aplicação de taxa remuneratória como juros moratórios.

5.5 por último, contesta a aplicação da multa pecuniária proporcional a 75% do valor da contribuição que não foi recolhida, alegando que



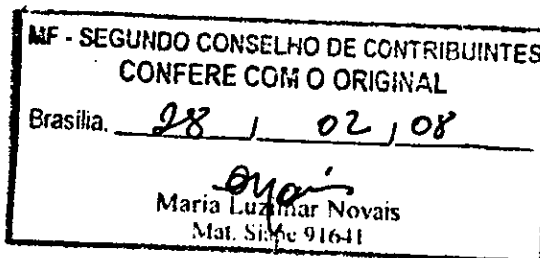
referida penalidade representa ofensa ao princípio constitucional do não-confisco, consagrado no art. 5º, XXII, da CF/1988, além do que transcreve doutrina jurídica e arestos colhidos junto a variadas Cortes de Justiça, para concluir que, se a multa em apreço deve de fato, ser aplicada, então a penalidade não pode ultrapassar o limite de 30% do imposto (sic) devido.

A DRJ em Curitiba-PR manteve o lançamento, deixando de conhecer do requerimento relativo à inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98 e rejeitando os demais pedidos.

Contra a referida decisão, a Recorrente apresentou o competente recurso voluntário ora em julgamento, no qual ratificou as suas razões.

É o Relatório.

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 02 / 08
	
Maria Luzimar Novais	
Mat. Stpc 91641	



Voto

Conselheiro FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A impugnação e o recurso da Recorrente, em relação aos valores exigidos nos períodos de apuração de 01/2000, 02/2000, 03/2000, 02/2001 e 03/2001, alegam que a ampliação da base de cálculo do PIS, nos termos instituídos pela Lei nº 9.718/98, são inconstitucionais, pelo que a exigência é indevida.

Portanto, a primeira questão a ser enfrentada no presente recurso voluntário é relativa ao cabimento do lançamento sobre a totalidade das receitas.

Em 29 de outubro de 1998 (DOU de 30/10/98) foi adotada a Medida Provisória nº 1.724, convertida, em 27 de novembro de 1998 (DOU de 28/11/98), na Lei nº 9.718, cujos artigos 2º e 3º pretenderam alterar a bases de cálculo da contribuição ao PIS para a totalidade das receitas.

A ampliação da base de cálculo pretendida pela Lei nº 9.718 citada foi rejeitada pelo e. Supremo Tribunal Federal que, recentemente, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 357950, 390840, 358273 e 346084, em 9 de novembro de 2005, declarou a inconstitucionalidade § 1º do artigo 3º, em razão de ofensa ao disposto no artigo 195, inciso I da Constituição Federal vigente, que determinava, à época da edição da medida provisória e da lei em comento, fossem as contribuições sociais calculadas com base no faturamento, folha de salários ou lucro. Como se pode observar, a base de cálculo do PIS, conforme disposto na Constituição vigente à época da edição da lei não permitia a incidência sobre a totalidade das receitas.

Somente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, aprovada em sessão do Congresso Nacional, de 1º de dezembro de 1998 e publicada no DOU de 16/12/98, é que foi modificado o artigo 195, inciso I da CF/88, ampliando a competência para instituição de contribuições sociais sobre a totalidade das receitas.

A exigência das referidas contribuições com base no valor da totalidade das receitas, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999 (90 dias contados da edição da Medida Provisória nº 1.724, com pretendida observância do princípio da anterioridade mitigada, inscrito no § 6º do artigo 195 da CF/88), ofendeu, portanto, o ordenamento jurídico do país, principalmente porque a vigência e a eficácia das leis estão subordinadas a uma condição prévia de existência e validade em nível jurídico.

Receita e Faturamento têm conceitos jurídicos distintos, conforme já havia decidido o e. Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 150.755-1, nos termos do voto do Relator Min. Sepúlveda Pertence, a seguir parcialmente transcrito:

"Resta, nesse ponto, o argumento de maior peso, extraído do teor do art. 28 analisado: não se cuidaria nele de contribuição incidente sobre o faturamento – hipótese em que, por força do art. 195, I, se entendeu bastante a instituí-la a lei ordinária – mas, literalmente, de contribuição sobre a receita bruta, coisa diversa, que, por isso, só

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. <u>28</u> / <u>02</u> / <u>08</u>  Maria Luzihtar Novais Mat. SIAPE 91641
--

poderia legitimar-se com base no art. 195, § 4º, CF, o qual, para a criação de outras fontes de financiamento da seguridade social, determinou a observância do art. 154, I, e, portanto, da exigência de lei complementar no último contida."(original não grifado)

No julgamento acima referido, o E. STF entendeu que não havia incompatibilidade no disposto pelo art. 28 da Lei nº 7.738/89 (Finsocial das empresas prestadoras de serviços) com o art. 195, I da CF/88 porque o conceito de receita no primeiro previsto, caso se adotasse o entendimento de que o referido conceito seria aquele definido nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397/97, levaria à inevitável conclusão de que receita bruta seria apenas aquela estritamente decorrente do faturamento.

Acompanhando o voto do Relator, o Min. Moreira Alves assim se pronunciou sobre a específica questão:

(...) parece-me que, por via de interpretação, se possa tomar receita bruta, aqui, como a decorrente de faturamento...

(...)

"Adotando essa interpretação restritiva de receita bruta – e afasto a objeção decorrente do art. 110 do Código Tributário Nacional, pois essa exegese equipara, no caso, a receita bruta à resultante do faturamento, e assim se amolda à Constituição que se refere a este - acompanhamento, com a devida vênia, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence".

No caso da Lei nº 9.718/98, ora sob censura, sequer havia possibilidade de se adotar uma tal interpretação restritiva, se considerado apenas o texto da lei, porque, de acordo com o disposto nos arts. 2º e 3º, andou mal o legislador no sentido de pretender equiparar ao faturamento a totalidade das receitas: exatamente o contrário do que a ele seria permitido, considerada a restrição do art. 195, I da CF/88:

Art. 2º - As contribuições para o PIS/PASEP e a Cofins, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

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

§ 1º - Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Somente com a nova redação do inciso I do art. 195 da CF, dada com a promulgação da EC nº 20 (DOU de 16.12.98), é que passou a ser possível a instituição de contribuição social sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica, sem a necessidade de observância do art. 154, I (lei complementar, etc.), aplicável por remissão expressa do § 4º do art. 195 da CF (competência residual) para os casos de fontes de custeio não previstas no inciso I.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 02 / 08

Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 1641

Na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, proposta pelo Presidente da República, integrantes das Mesas do Senado e da Câmara dos Deputados da época ficou consignado que:

(...) O D.L. nº 2.397/87, que alterou o DL nº 1.940/82, em seu artigo 22, já havia conceituado a receita bruta do artigo 1º, parágrafo 1º, do mencionado diploma legal como sendo a "receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços", conceito este que coincide com o de faturamento, que, para fins fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas..." (Revista Dialética de Direito Tributário, Ed. Dialética, 1997, pg. 84)

Até a edição da malsinada Lei nº 9.718/98 (que estabeleceu a lógica: faturamento = receita bruta = total das receitas), o conceito receita bruta para fins de PIS e de Cofins foi sempre correspondente ao de faturamento, opinião de consenso nos três poderes da república (a lógica anterior era: faturamento = receita bruta a ele correspondente).

Por outro aspecto, a partir da nova competência outorgada pela Constituição Federal, para a instituição de tributo (as contribuições de financiamento da seguridade social são espécies do gênero tributo) seria necessária a edição de nova lei, sem o que restaria no mundo jurídico, apenas, uma competência outorgada ainda pendente de exercício.

No caso específico, há que se considerar que a EC nº 20 foi aprovada em sessão do Congresso Nacional de 01.12.98, data posterior à de conversão da Medida Provisória nº 1.724 na Lei nº 9.718 (em 27.11.98).

Leo Krakowiak lembra que ... *"o Supremo Tribunal Federal, em várias oportunidades, já reconheceu que uma regra introduzida na Carta Magna por Emenda Constitucional não convalida vício anterior de inconstitucionalidade. Ao contrário, confirma a inconstitucionalidade do regime anterior ..."* ("Grandes Questões Atuais do Direito Tributário" – "A Contribuição para o Finsocial, as Instituições Financeiras e as Empresas Prestadoras de Serviços, Ed. Dialética, 1997, pg. 152).

O vício originário de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718 impossibilitou, portanto, a sua convalidação.

Cumprir observar que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que a competência para apreciar a constitucionalidade das leis é do Supremo Tribunal Federal, cabendo aos órgãos administrativos aplicar o entendimento por ele firmado.

Neste sentido dispõe o Decreto nº 2.346/97, nestes termos:

"Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto".

Vale destacar que a declaração de inconstitucionalidade da norma tributária em sede de controle difuso (Recursos Extraordinários nº 357950, 390840, 358273 e 346084), proferida pela maioria absoluta do Plenário do Pretório Excelso, nos termos do artigo 97 da

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	28 / 02 / 08
Maria Luzimar Novais	

CF/88 e artigo 101 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, vincula as decisões daquele Tribunal, e retira da norma a presunção de constitucionalidade.

Vejamos a decisão proferida nos autos do RE 191.906-0/SC, no qual o STF define que, além dos efeitos inter partes, a decisão proferida em controle difuso tem o condão de produzir o efeito extra-processual de elidir a presunção de constitucionalidade da lei:

"Controle incidente de constitucionalidade de normas: reserva de plenário (Const., art. 97): inaplicabilidade, em outros tribunais, quando já declarada pelo Supremo Tribunal, ainda que incidentalmente, a inconstitucionalidade da norma questionada: precedentes. 1. A reserva de plenário da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo funda-se na presunção de constitucionalidade que os protege, somado a razões de segurança jurídica. 2. A decisão plenária do Supremo Tribunal, declaratória de inconstitucionalidade de norma, posto que incidente, sendo pressuposto necessário e suficiente a que o Senado lhe confira efeitos erga omnes, elide a presunção de sua constitucionalidade: a partir daí, podem os órgãos parciais dos outros tribunais acolhê-la para fundar a decisão de casos concretos ulteriores, prescindindo de submeter a questão de constitucionalidade ao seu próprio plenário".

Assim, a decisão plenária que elide a presunção de constitucionalidade é de observância obrigatória, independentemente da suspensão da lei por Resolução do Senado Federal que, nos dizeres do Ministro Gilmar Mendes "constitui ato político que retira a lei do ordenamento jurídico, de forma definitiva e com efeitos retroativos."¹

Neste sentido, vale destacar, já decidiu, por unanimidade, a c. Primeira Câmara do Eg. Primeiro Conselho de Contribuintes, em Acórdão relatado pelo eminente Cons. Paulo Roberto Cortez, assim ementado:

PIS – COFINS – RECEITAS FINANCEIRAS – Ao julgar o RE 346.084-6/PR, o STF declarou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por ampliar o conceito de receita bruta para "toda e qualquer receita", cujo sentido afronta a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, da Constituição da República, e, ainda, o art. 195, § 4º, se considerado para efeito de nova fonte de custeio da seguridade social. (Ac. 101-95542, Sessão de 24/05/2006).

Portanto, deverão ser excluídas da base de cálculo do PIS todas as demais receitas que não sejam provenientes do faturamento, conforme entendimento firmado pelo STF.

A Recorrente alega que a fiscalização não excluiu da base de cálculo do PIS, no período de 08/2000, o valor de R\$ 299.782,95, apesar de ter reconhecido que se tratava de receita de exportação. Conforme se observa do demonstrativo fiscal de fl. 91, a referida receita foi devidamente excluída da base de cálculo da contribuição, pelo que não há interesse de agir

¹ MENDES, GILMAR. Controle de Constitucionalidade: Aspectos Jurídicos e Políticos. São Paulo: Saraiva, p.214/216.

da Recorrente em requerer a referida exclusão, por já ter sido efetuada no momento do lançamento.

Por fim, o requerimento de aplicação de percentual de multa menor do que 75%, sob a alegação de que referida multa é confiscatória, e de exclusão da Taxa Selic, com fundamento na suposta inconstitucionalidade da exigência, transborda a competência deste Conselho de Contribuintes, tendo em vista as disposições da Portaria MF nº 103/2002 e art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

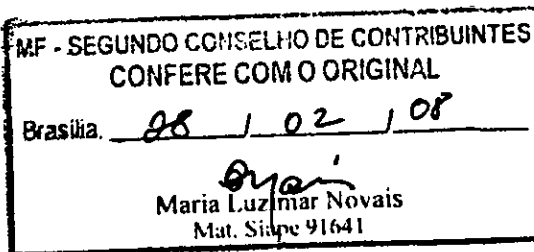
Com estas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do PIS todas as receitas que não sejam decorrentes da venda de mercadorias e de serviços, por não se enquadrarem no conceito de faturamento.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2006.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 02 / 08
	
Maria Luzia de Novais	
Mat. Sign. 91641	

11 



Voto Vencedor

VOTO RELATOR DESIGNADO JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Fui designado pelo Sr. Presidente para redigir o voto que prevaleceu na Câmara relativamente à matéria atinente à ampliação da base de cálculo da Cofins promovida pela Lei nº 9.718/98, recentemente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sessão plenária em julgamento de recurso individual.

O douto Conselheiro Flávio de Sá Munhoz reiterou o seu entendimento de que aquela decisão, embora tenha sido proferida no controle difuso da constitucionalidade dos atos legais, prerrogativa do Poder Judiciário e em última instância do Excelso Pretório, deve ser imediatamente aplicada mesmo a contribuintes que não tenham figurado na lide específica.

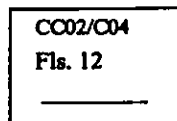
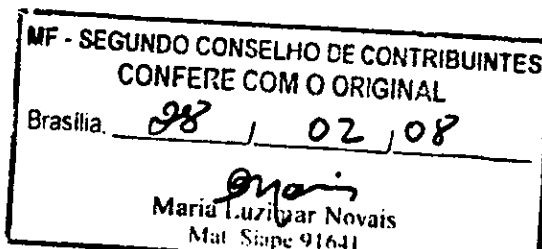
Os fundamentos desse seu voto, como está ali registrado, são três. Por primeiro, o caráter imediatamente vinculante no âmbito do próprio Supremo Tribunal de decisão plenária, consoante dispõe o art. 97 da Carta Magna e o Regimento Interno daquele egrégio Tribunal. Por segundo, a obrigatoriedade de a Administração Federal dar aplicação às decisões inequívocas e definitivas ali proferidas, determinada pelo art. 1º do Decreto nº 2.346/97. E por fim, a desnecessidade de reserva de plenário para os demais Tribunais aplicarem aquele entendimento.

Com todo o respeito que sempre merecem as abalizadas considerações do Dr. Flávio, porque sempre bem embasadas, ousou divergir nesse caso específico. E o faço sem combater o primeiro e o terceiro dos fundamentos apontados, de inegável clareza. Ocorre que ambos se dirigem, com exclusividade, ao próprio Poder Judiciário, que detém a guarda, deferida pela própria Constituição, de velar pela sua estrita obediência, afastando do mundo jurídico as normas expedidas com afronta a ela.

Desse modo, o que prevêem ambos são ritos mais céleres naquele soberano Poder para o reexame de matéria que já tenha sido objeto de decisão plenária daquela Corte Maior. Assim, no seu próprio interior, sempre que decida alguma de suas Turmas, pode e deve acolher o entendimento já esposado pelo seu Pleno. Aliás, é para promover justamente a pacificação de entendimentos eventualmente conflitantes de suas Turmas que se reúne o Pleno. De forma análoga, quando tribunais inferiores apreciem matéria que já tenha sido objeto de decisão plenária do STF podem adotar aquele entendimento mesmo sem necessidade de reunirem, por sua vez, o seu próprio Tribunal Pleno.

Assim, não contesto em nada esses dois argumentos, apenas entendo que eles não se dirigem aos julgadores administrativos, seja daqui desta Casa, seja das Delegacias de Julgamento. A sua aplicação restringe-se ao próprio Poder Judiciário.

Diferente é, no entanto, o segundo fundamento do voto do ilustre Conselheiro. Aqui, sem nenhuma dúvida trata-se de um comando dirigido aos integrantes da administração pública, com destaque aos seus membros incumbidos do julgamento administrativo. Divirjo, entretanto, de sua interpretação. É que o comando do caput do art. 1º do Decreto 2.346/97 vem



disciplinado pelos seus parágrafos, que cumpre aqui reproduzir, ~~em acréscimo~~ ao caput, já transcrito pelo próprio relator:

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§ 3º O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto.

Como se vê, o próprio decreto mencionado pelo Dr. Flávio estabelece as condições em que um dado ato legal ou normativo deve ter sua aplicação **administrativamente** afastada: quando uma decisão em controle difuso tenha sido estendida aos demais contribuintes por meio da Resolução do Senado Federal de que trata o art. 52, inciso X, da Constituição Federal, ou quando se trate de decisão proferida em controle concentrado. Somente nesses dois casos, não em outro.

É certo que o parágrafo único do art. 4º do mesmo decreto fez expressa menção aos julgadores administrativos:

Art. 4º Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:

I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;

II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;

III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;

IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	28 / 02 / 08
	
Maria Luzimar Novais	
Vice-Suplente	

Como se vê claramente, tais menções somente dizem respeito às impugnações e demais recursos administrativos que versem matéria sobre as quais o Secretário da Receita Federal já tenha dispensado a lavratura de autos de infração ou que o Procurador Geral da Fazenda Nacional já tenha dispensado aquele órgão de sua execução judicial, em virtude de a lei em que se baseie o lançamento já ter sido declarada inconstitucional pelo STF e essa decisão valer para todos. Isto porque o parágrafo de um dado artigo não pode ser lido dissociadamente de seu *caput*.

Destarte, não vemos em que o referido decreto tenha acolhido a possibilidade de os próprios agentes incumbidos do julgamento administrativo procederem à extensão a contribuintes não integrantes de lides judiciais específicas os efeitos de decisão proferida pelo STF no exercício do controle difuso da constitucionalidade dos atos legais, ainda que tal decisão seja oriunda de seu Pleno.

É certo que a ausência, no dispositivo regulamentar, de referência expressa às decisões plenárias do Excelso Pretório poderia levar à interpretação, aqui feita pelo Dr. Flávio, de que se tratasse de “decisão inequívoca e definitiva” a determinar a observância da administração, a teor do *caput* do seu art. 1º. Tal interpretação, todavia, é negada pela existência dos parágrafos do mesmo artigo, que estabelecem as condições em que tal aplicação se deva dar.

Reforça esse entendimento a inclusão no próprio Regimento desta Casa do art. 22-A, que somente excepciona da impossibilidade de afastamento de norma legal ou mesmo ato normativo aqueles casos aqui mencionados. Confira-se:

Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a

publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II – objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III – que embasem a exigência do crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal.

Com isso, ainda que se pudesse pensar em alguma excepcionalidade, via decreto, ao caso das decisões plenárias, tal extensão estaria expressamente vedada pelo próprio Regimento da Casa.

Com essas considerações, entendo impossível a extensão da decisão do STF até que seja objeto de Resolução do Senado Federal, nos termos do art. 52, X da Carta Magna.

Está consignado no primeiro parágrafo do voto do relator que a única insurgência da Contribuinte contra a cobrança das diferenças verificadas nos períodos de apuração de 01/2000, 02/2000, 03/2000, 02/2001 e 03/2001 se deveu à inconstitucionalidade da



Lei nº 9.718/98 aqui discutida. Assim, mantendo-a somente cabe também manter o lançamento, dado que a empresa não apresenta qualquer argumento contra a sua correção.

Desse modo, voto por negar provimento ao recurso voluntário nesse ponto.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2006.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS

