MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	10983.901647/2006-91
Recurso nº	154.895 Voluntário
Acórdão nº	**3803-000.074 – 3ª Turma Especial**
Sessão de	11 de agosto de 2009
Matéria	RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente	VIDRES DO BRASIL LTDA
Recorrida	DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/04/1999

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

O art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, ao prever a exclusão da base de cálculo da COFINS e do PIS de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, constituiu norma de eficácia condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, que não produziu efeitos porque revogada antes de regulamentada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª Turma Especial** da TERCEIRA SEÇÃO de JULGAMENTO do CONSELHO ADMINISTRATIVO de RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

ALEXANDRE KERN - Presidente

BELCHIOR MELO DE SOUSA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Daniel Maurício Fedato, Hélcio Lafetá Reis, Carlos Henrique Martins de Lima e Ivan Allegretti.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 07-11.458 , de 30 de novembro de 2007, da DRJ/Florianópolis/SC, fls. 54 a 57, que indeferiu a solicitação, mantendo o despacho decisório, não homologando as compensações declaradas, face da manifestação de inconformidade, fls. 38 a 48.

Em de 18 de setembro de 2003, a contribuinte declara compensação de COFINS referente ao período de apuração abril/2003 utilizando crédito de pagamento a maior da mesma contribuição, relativa ao mês de abril/1999.

Mesmo após a transmissão da DComp o débito objeto dela foi cobrado pela Delegacia em Florianópolis.

Provocada por requerimento da contribuinte em que reclama a improcedência da cobrança, a delegacia efetua análise manual das DComps eletrônicas, fls. 05 a 09 e 19 a 23, e não constata existência de crédito, porquanto o pagamento alegado está alocado ao débito que lhe corresponde, conforme informado em DCTF, nada havendo disponível desse crédito em favor da contribuinte. As compensações veiculadas pelas DComps são não homologada pelo Despacho Decisório de fls. 33/35.

Feitas as argumentações perante a DRJ/Florianópolis:

a) preliminares, quanto à suspensão da exigibilidade do débito em discussão, inclusive da diferença de valores entre o que foi confessado na DCTF e o que foi compensado na DComp; e

b) de mérito, quanto à verossimilhança do seu crédito à luz do que rege o inciso III, do § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98[1]. Sua solicitação foi indeferida e, assim, mantida a não-homologação da compensação.

Cientificada da decisão em 22 de fevereiro de 2008, irresignada, apresenta recurso voluntário, fls. 61 a 72, em 17 de março de 2008, por meio do qual reitera todos os seus argumentos trazidos na manifestação de inconformidade, conforme, em síntese, se os descreve.

a) para se obter a base de cálculo da COFINS bastam as disposições do artigo 3º e parágrafos da Lei nº 9.718/98;

b) O inciso III do §2º desse artigo previu a possibilidade da exclusão para apuração daquela base de cálculo das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas. A União Federal negar os efeitos a esse dispositivo à míngua da inexistência de regulamentação, argumento que não pode prosperar, pois somente a lei pode dispor sobre base de cálculo de contribuições, não podendo esta ser definida por regulamentos;

c) assenta que quaisquer regulamentações não poderiam fixar os critérios que compõem a regra matriz de tributação, matéria reservada à lei, e, citando excerto de doutrina registra que

---

1

Art. 3º [...] § 2º. [...] III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo

> *'a sistemática da não-cumulatividade para o PIS e a COFINS independe de regulamentação operacional, devendo ser imediatamente aplicada através da simples exclusão da base de cálculo das mencionadas contribuições dos valores que, tidos como receita dos contribuintes tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas, impedindo o duplo pagamento sobre a mesma base';*

d) Prevalecendo o entendimento da inaplicabilidade do inciso III do §2º artigo 3º da Lei nº 9.718/98 em razão da ausência de regulamentação, estar-se-á admitindo a interferência do Poder Executivo na fixação da base de cálculo de tributos, em flagrante violação aos princípios constitucionais da legalidade, da estrita legalidade em matéria tributária, e o disposto no artigo 99 do CTN;

e) relembra que no sistema jurídico brasileiro o regulamento limita-se a oferecer os meios para o fiel cumprimento da lei. No caso concreto, o dispositivo legal contempla todos os requisitos necessários para a sua imediata aplicação, *"de forma que a sua inexistência não condiciona a aplicação da lei, sob pena de afronta à legalidade tributária emanada da Constituição (art. 150, I), e do CTN (art. 97, IV)"*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro BELCHIOR MELO DE SOUSA, Relator

Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Não assiste razão à Recorrente. Embora inquestionável a validade da norma, porquanto adequado o processo de inserção de sua proposição jurídica no ordenamento pátrio, a questão presente encontra barreira no plano de eficácia do Direito posto.

Na linha do positivismo analítico, muito bem defendida pelo italiano Norberto Bobbio, a validade de uma norma prescinde do fato da mesma ser ou não efetivamente aplicada na sociedade, vez que na concessão de um Direito pelo Estado, embora tido como legítimo, não se induz o elemento eficácia.V

O inciso III, do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, não é norma autoaplicável, portanto não lhe socorre, tal como decidiu a instância de piso, pois o legislador conferiu ao Poder Executivo o desenho dos contornos de como se deveria dar a exclusão de receitas.

Ambas as Turmas de Direito Público do STJ (1ª e 2ª) convergem no sentido de que o art. 3º, § 2º, III, da Lei 9.718/98, nunca ostentou eficácia plena, porque dependente - desde sua origem - de norma regulamentadora ulterior do Poder Executivo, jamais editada:

> *TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS TRANSFERIDAS PARA OUTRAS PESSOAS*

JURÍDICAS. LEI 9.718/91, ART. 3º, § 2º, III. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO.

1. É de sabença que na dicotomia das normas jurídico-tributárias, há as cognominadas leis de eficácia limitada ou condicionada. Consoante a doutrina do tema, 'as normas de eficácia limitada são de aplicabilidade indireta, mediata e reduzida, porque somente incidem totalmente sobre esses interesses após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a eficácia.'. Isto porque, 'não revestem dos meios de ação essenciais ao seu exercício os direitos, que outorgam, ou os encargos, que impõem: estabelecem competências, atribuições, poderes, cujo uso tem de aguardar que a Legislatura, segundo o seu critério, os habilite a se exercerem'.

2. A lei 9.718/91, art. 3º, § 2º, III, optou por delegar ao Poder Executivo a missão de regulamentar a aplicabilidade desta norma. Destarte, o Poder Executivo, competente para a expedição do respectivo decreto, quedou-se inerte, sendo certo que, exercendo sua atividade legislativa constitucional, houve por bem retirar a referida disposição do universo jurídico, através da Medida Provisória 1991-18/2000, numa manifestação inequívoca de aferição de sua inconveniência tributária.

3. Conquanto o art. 3º, § 2º, III, da Lei supracitada tenha ostentado vigência, careceu de eficácia, ante a ausência de sua imprescindível regulamentação. Assim, é cediço na Turma que '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 1991-18/200'.

4. Deveras, é lícito ao legislador, ao outorgar qualquer benefício tributário, condicionar o seu gozo. Tendo o legislador optado por delegar ao Poder Executivo a tarefa de estabelecer os contornos da isenção concedida, também essa decisão encontra amparo na sua autonomia legislativa.

5. Conseqüentemente, "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. "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."

6. Precedentes das Primeira e Segunda Turmas:RESP 644969 / SC ; Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 27.09.2004; RESP 507876 / RS; deste relator, DJ de 15.03.2004; REsp 445.452, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10/03/2003.

7. Recurso Especial provido

A decisão acima produz a melhor interpretação, ao determinar que o citado dispositivo, não produziu eficácia no período em que vigente – até ter sido revogado pelo art. 47, IV, "b", da MP nº 1.991-18, de 09 de junho de 2000, atual MP 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, em virtude da ausência de regulamentação.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

CONSELHEIRO BELCHIOR MELO DE SOUSA