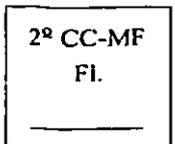
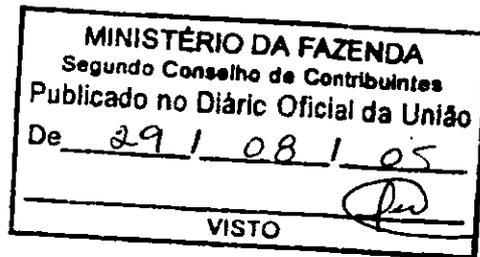




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176



Recorrente : STEMAC S/A GRUPOS GERADORES  
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

**NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE.**

É defeso a este Colegiado afastar lei vigente ao argumento de sua inconstitucionalidade ou ilegalidade.

**COFINS. BASE DE CÁLCULO.**

As exclusões à base-de cálculo da Cofins admitidas pela Lei nº 9.718/98 são *numerus clausus*, de forma que toda e qualquer receita que não corresponder a estas exceções integra a base de cálculo da contribuição.

**Recurso negado.**

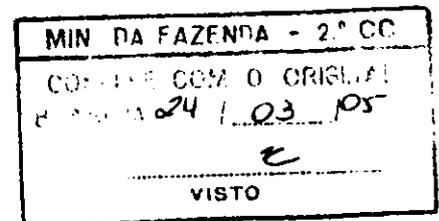
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por STEMAC S/A GRUPOS GERADORES.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer, que davam provimento parcial para exclusão dos descontos recebidos.

Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2005.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

*Adriana Gomes Régio Galvão*  
Adriana Gomes Régio Galvão  
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Antonio Carlos Atulim, José Antonio Francisco e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
COM. DE COM. O ORIGINAL
24 / 03 / 05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176

Recorrente : STEMAC S/A GRUPOS GERADORES

## RELATÓRIO

Stemac S/A Grupos Geradores, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 230/244, contra o Acórdão nº 2.653, de 30/6/2003, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, fls. 218/226, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de Cofins, fls. 12/15, relativo a fatos geradores ocorridos entre fevereiro de 1999 e dezembro de 2000.

Da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 13/14, consta que o lançamento decorreu da não inclusão, na base de cálculo da contribuição, de receitas contabilizadas como "Juros Recebidos", "Descontos Recebidos", "Outras Receitas Financeiras", "Variações Monetárias Ativas" e "Comissões".

Observou a Fiscalização, ainda, a existência de diversos lançamentos a crédito das contas de despesas de "Comissões e Despesas Bancárias" e "Juros Cor. Monet. S/ Empréstimos", com os débitos em contas de ativo, representativas de contas-correntes bancárias de titularidade da contribuinte, justificados pela mesma como sendo juros auferidos no financiamento a clientes.

Além disso, constatou-se que na conta de despesa Variação Cambial foram registradas variações negativas e positivas, constituindo, respectivamente, despesas e receitas financeiras.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 196/209, sintetizada pela decisão recorrida nos seguintes termos:

*"a) que não tem por objeto a concessão de empréstimos, mútuos, nem descontos de títulos de crédito, pelo que os valores aqui discutidos não fazem parte de seu objeto social e por essa razão não se constituem em receitas operacionais;*

*b) que, nos termos das orientações emanadas pelas autoridades maiores da Contabilidade, as receitas não operacionais deveriam ser consideradas pelos seus valores líquidos dos custos, de forma que a contabilização das recuperações de custos e/ou despesas nas próprias contas de despesas, que lhes são muito superiores, mais não fez do que dar aplicação à técnica contábil;*

*c) que nem se diga que a técnica contábil não tem aplicação para a receita tributável pela Cofins, pois o disposto no CTN em seu art. 110, ressalva a preservação dos conceitos adotados pelo Direito Privado;*

*d) que, quando a Lei Complementar definiu o campo de incidência da Cofins, o fez conceituando a Receita Não Operacional pelo seu valor líquido, deduzida dos seus custos e despesas;*

*e) que, no caso presente, as receitas lançadas nas contas de despesas não superam estas, resultando que nenhuma Cofins é devida sobre as receitas arroladas no Auto de Lançamento (sic) impugnado;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176

MIN. A FAZENDA - 2.ª CC
COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 24 / 03 / 05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

f) *que os arts. 2º, 3º, 8º e 9º da Lei nº 9.718/1998 não encontram acolhimento na Lei Complementar nº 70/1991 que vigia ao tempo de sua edição e que delimitava as fronteiras da exigência tributária, conforme comando contido no art. 146 da Constituição Federal;*

g) *que sendo contrária à Lei Complementar é ineficaz a Lei Ordinária 9.718/1998 e inexigível o tributo ora cobrado, na base e alíquota exigido, conforme vem decidindo os Tribunais;*

h) *que a taxa SELIC não pode ser aplicada como juros de mora na atualização de débitos tributários, pois o que a lei pretende equiparar a juros moratórios, possui natureza remuneratória, e a sua utilização naqueles moldes desobedece a regra contida nos artigos 161, § 1º do Código Tributário Nacional e 192, § 3º da Constituição Federal."*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS manteve o lançamento, conforme o Acórdão citado, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

*"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000*

*Ementa: COFINS. VALORES RECEBIDOS A DIVERSOS TÍTULOS. INCIDÊNCIA - A denominação dada a uma receita ou o tratamento contábil a ela dispensado não tem o condão de descaracterizá-la como faturamento e, conseqüentemente, de excluí-la do campo de incidência da Cofins.*

*CONSTITUCIONALIDADE E CONFLITOS ENTRE NORMAS - A autoridade administrativa é incompetente para decidir sobre constitucionalidade e eventuais conflitos envolvendo atos baixados pelos Poderes Legislativo e Executivo, conforme artigo 102 da CF/1988.*

*Lançamento Procedente".*

Ciente da decisão de primeira instância em 1/8/2003, fl. 229, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 2/9/2003, onde, em síntese, repisa os mesmos argumentos aduzidos na impugnação para dizer que se tratam de receitas não operacionais, que deveriam ser consideradas pelo seu valor líquido dos custos, para falar da ilegalidade da Cofins exigida nos termos da Lei nº 9.718/98 e da ilegalidade do uso da taxa Selic na atualização do débito.

Por fim, pede pelo cancelamento integral do lançamento.

À fl. 252 consta despacho informando acerca de processo de arrolamento de bens (Processo nº 11080.004245/2003-31).

É o relatório.



Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176

MIN. FAZENDA - 2. U.
CONF. EM O ORIGINAL
BRASIL 24 / 03 / 05
K
VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

Alega a recorrente tratar-se a receita tributada de receita não operacional e que, portanto, não deveria integrar a base de cálculo da Cofins.

Ocorre que a legislação vigente ao tempo do lançamento, no caso a Lei nº 9.718/98, é muito clara ao dispor a respeito e, conforme já enfatizado pela decisão recorrida, as exclusões permitidas são *numerus clausus*, ou seja, somente nas hipóteses expressamente listadas no § 2º do art. 3º da referida lei é que podem ser objeto de exclusão da base de cálculo da contribuição em comento.

Assim, considerando que no dizer do legislador, ao dispor no § 1º do art. 3º dessa Lei que se entende como receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante a classificação contábil adotada, as receitas financeiras identificadas pela Fiscalização devem, sim, integrar a base de cálculo da Cofins.

A respeito da ilegalidade tanto da Lei nº 9.718/98 como da cobrança de juros com base na taxa Selic, em atendimento ao disposto no art. 61, § 3º, combinado com o art. 5º, § 3º, ambos da Lei nº 9.430/96, urge observar que não compete a este Colegiado afastar lei vigente ao argumento de sua inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Neste sentido destaco o disposto no art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/1998, com as alterações da Portaria MF nº 103, de 23.04.2002, *verbis*:

*"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*



Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC	
COPIA	ORIGINAL
BRASIL	24 03 / 05
K	
VISTO	

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

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

Aliás, mesmo antes da Portaria MF nº 103/2002, a doutrina já não era pacífica a este respeito, segundo observa DEJALMA DE CAMPOS<sup>1</sup>:

*"Para alguns autores a matéria é da competência exclusiva do Judiciário. Não só as leis mas especialmente os decretos executivos, ainda que ao arripio da Lei Magna, devem ser integralmente cumpridos pelos Conselhos, enquanto não revogados ou fulminados pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Esta aí uma das maiores limitações dos órgãos judicantes administrativos. Integrando a pública administração, mas dela independendo de modo assaz relativo; a Justiça tributário-administrativa assegura obrigatoriamente a aplicação de textos, ainda quando espúrios.*

*Outros autores assim não entendem e acompanham o ponto de vista de Gastão Luiz Lobo D'Eça, pois no exercício de sua competência o Conselho de Contribuintes pode conhecer e decidir de recurso em que se argui a inconstitucionalidade da exigência fiscal mantida pela decisão recorrida."*

Portanto, enquanto a Lei nº 9.718/98, bem assim o dispositivo legal que estabelece a aplicação da taxa Selic, aos créditos tributários, não forem retirados do mundo jurídico pelo Supremo Tribunal Federal, não compete a qualquer órgão julgador do Poder Executivo negar-lhe vigência, sendo esta uma prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Por oportuno, destaco jurisprudência do STJ, no sentido de dar plena eficácia aos mandamentos da aludida lei:

**"TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI 9.718/98 - RECURSO ESPECIAL: FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL.**

1. Não é a tese jurídica em discussão que define se o prequestionamento é ou não de matiz constitucional. O fundamento jurídico do acórdão é que define a querela.
2. Acórdão impugnado que se fundamentou na legislação infraconstitucional e na Constituição.
3. A Lei 9.718/98 manteve, como base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS o faturamento da empresa, nos moldes da LC 70/91, mudando apenas o conceito de faturamento, ao incorporar todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica.
4. Faturamento, Receita da Empresa ou Receita Bruta são conceitos sinônimos na dicção do STF (RE 150.755/PE), o que resguarda a Lei 9.718/98 de ter agredido o art. 110 do CTN, por não alterar conceito algum.
5. Recurso especial improvido." (REsp nº 364.839/SC, DJ de 16/12/2002, Rel. Min. Eliana Calmon).

*[Assinaturas manuscritas]*

<sup>1</sup> Dejalma de CAMPOS. *Direito Processual Tributario*. Atlas: 6ª ed., 2000, p. 100.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11080.005559/2002-70  
Recurso nº : 124.947  
Acórdão nº : 201-78.176

MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
EM 24 / 03 / 05
<i>lc</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.
_____

Portanto, em face do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2005.

*Adriana Gomes Rêgo Galvão*  
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

*lc*