



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº	18471.000302/2002-77
Recurso nº	201-126.524 Especial do Contribuinte
Matéria	Cofins
Acórdão nº	CSRF/02-02.807
Sessão de	15 de outubro de 2007
Recorrente	GERDAU S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/2001

Ementa: A exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores que, ao constituírem a receita da empresa, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, somente poderia ocorrer após a devida regulamentação. Precedente do STJ.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA TURMA do CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA
Presidente

ANTONIO CARLOS ATULIM
Relator

FORMALIZADO EM: 11 FEV 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, GILENO GURJÃO BARRETO, MARIA TERESA MARTÍNEZ LOPEZ, ANTONIO BEZERRA NETO, DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, HENRIQUE PINHEIRO TORRES, LEONARDO SIADÉ MANZAN, JÚLIO CÉSAR VIEIRA GOMES, MISAEL LIMA BARRETO, ELIAS SAMPAIO FREIRE, RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em 04/03/2002 para exigir o crédito tributário relativo à Cofins, multa de ofício e juros de mora, em razão de recolhimento insuficiente da contribuição.

Por meio do Acórdão nº 201-78.339 a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conheceu do recurso na parte concomitante com o processo judicial e negou provimento na parte conhecida. Ficou decidido entre outras coisas, que a norma revogada da Lei nº 9.718/98, que previa a exclusão do faturamento das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas, era de eficácia contida e dependia, para a aplicação, de regulamentação infralegal.

Regularmente notificado daquele Acórdão em 09/01/2006, o sujeito passivo interpôs recurso de divergência de fls. 371/392, em 19/01/2006, instruído com os documentos de fls. 393/406. Disse que o acórdão recorrido negou o direito de excluir da base de cálculo da contribuição os valores repassados a terceiros, divergindo do Acórdão nº 203-08.283. Alegou que a falta de regulamentação do inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 não pode afastar o direito do contribuinte excluir da base de cálculo das contribuições os valores transferidos a terceiros, pois isto significa delegar ao Poder Executivo a competência para dispor sobre base de cálculo, contrariando diversos princípios constitucionais. Alegou também que a Lei nº 9.718/98 não poderia ter sido modificada por meio de medida provisória, por força do disposto no art. 246 da CF/88 que veda a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995. Assim a MP nº 1.991-18 não se constitui em instrumento hábil a revogar o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Requereu tratamento isonômico com as instituições financeiras, no tocante à exclusão das receitas operacionais da base de cálculo das contribuições. Requereu também a exclusão das despesas financeiras da base de cálculo das contribuições.

Por meio do despacho nº 201-354, de fls. 420/423, o recurso foi admitido quanto à questão da aplicabilidade do inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Regularmente notificada deste despacho, a Procuradoria da Fazenda Nacional não apresentou contra-razões.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator

Conforme se verifica na fl. 371 o recurso especial foi protocolado em 19/01/2006.

O acórdão invocado como paradigma da divergência foi reformado pela CSRF em 24/07/2006, por meio do Acórdão CSRF nº 02-02.351 (recurso nº 203-118.732).

O exame prévio da admissibilidade foi feito pela Senhora Presidente da Primeira Câmara do Segundo Conselho no dia 25/08/2006, quando o acórdão paradigma já havia sido reformado pela CSRF (fls. 420).

O art. 15, § 5º do Regimento Interno da CSRF estabelece que:

Não servirá de paradigma para a interposição do recurso de que trata o inciso II do art. 7º deste Regimento o acórdão que já tenha sido reformado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Tendo em vista que na data da interposição do recurso o paradigma ainda era válido como paradigma e que o recurso preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A matéria objeto do recurso refere-se ao fato de a fiscalização afastar a regra do art. 3º, § 2º, inciso III, da Lei nº 9.718/98 na apuração da base de cálculo da Cofins, na qual incluiu os valores repassados a terceiros.

A pretensão da recorrente foi exaurida quando da apreciação do Recurso Especial interposto contra o acórdão paradigma.

É que a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em sessão realizada em 24/07/2006, ao examinar o recurso nº 203-118.372, o qual foi brilhantemente relatado pela Conselheira Josefa Maria Coelho Marques, proferiu o Acórdão CSRF nº 02-02.351 dando provimento aos argumentos da Procuradoria da Fazenda Nacional, o que ensejou a reforma do acórdão utilizado como paradigma no presente recurso especial, nos seguintes termos:

por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso especial do contribuinte e DAR provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Os fundamentos que conduziram ao resultado acima são, basicamente, os mesmos aplicáveis no presente voto.

Reza o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei 9.718/98:

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

[...]



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

As contribuições sociais instituídas com fulcro nas disposições do art. 195 da Constituição da República têm natureza cumulativa, o que quer dizer que a incidência dessas exações ocorre a cada etapa do ciclo econômico, seja de produção ou de comércio.

Em sentido oposto ao dos tributos indiretos, os quais têm, pelo sistema de aferimento de saldo em determinado período, natureza não-cumulativa, as contribuições sociais – Cofins e PIS – incidem em cada etapa sem que o valor pago na etapa anterior possa produzir efeitos sobre o valor que será devido na etapa posterior do ciclo econômico.

Esse fenômeno decorre do fato de os tributos indiretos serem intrínsecos ao produto ou mercadoria e os acompanham até o seu consumo final. Desse fato advém a origem de a base de cálculo ser definida constitucionalmente como não-cumulativa.

Já as contribuições, diversamente, a base de cálculo decorre de fato econômico estanque, instantâneo, qual seja, a obtenção de receita no período definido pela lei.

Desse fato econômico – receita auferida – decorre o fato gerador das contribuições sociais.

O legislador ordinário estatuiu que da receita computada pelo contribuinte, base de cálculo das contribuições sociais, poderia, sob condição, ser deduzida aquela que fosse transferida para terceiros.

A regra geral relativa à base de cálculo das contribuições sociais está concretamente delimitada nas normas dos artigos 2º e 3º, *caput*, da Lei nº 9.718/98:

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.

Não restam dúvidas que a receita pertence a quem a auferiu. No caso, a recorrente. A possibilidade de ajuste da base de cálculo estabelecida na norma não tem sede constitucional nem foi estabelecida sem reservas pelo legislador ordinário.

Dessome-se desse contexto que as exclusões da base de cálculo da Cofins correspondem a desonerações ou reduções da mesma e não em sua definição. Ou seja, a base de cálculo está estruturalmente definida pela lei.

Não ocorreu, como aventado pela recorrente, delegação indevida pelo legislador ao Poder Executivo para definir a base de cálculo das contribuições.

O permissivo legal conducente à desoneração tributária via exclusões de parcelas da base de cálculo é que está vinculado a critérios estabelecidos pelo próprio legislador, o qual transferiu à Administração a competência para parametrizar as referidas exclusões. E somente depois de o Executivo assim proceder, passaria tal desoneração a compor direito inserto no universo jurídico dos contribuintes. O que em muito difere de definir base de cálculo de tributo.

Nesse sentido manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça em voto da lavra do Ministro José Delgado no REsp nº 445.452/RS, publicado no DJ de 10/03/2003, pág. 109, conforme consta da ementa: "*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*".

Copiosa a jurisprudência do STJ. O Ministro Humberto Martins, em decisão proferida no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 641.433, DJ de 02/05/2007, tornou incontroversa a exegese sustinente dos fundamentos deste voto, conforme segue:

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - RECEITA BRUTA - PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DE VALORES TRANSFERIDOS PARA OUTRA PESSOA JURÍDICA - ART. 3º, § 2º, INCISO III DA LEI N. 9.718/98 - AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO POR DECRETO DO PODER EXECUTIVO - POSTERIOR REVOGAÇÃO DO FAVOR FISCAL PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.991-18/2000.

1. A exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores que, ao constituírem a receita da empresa, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, somente poderia ocorrer após a devida regulamentação.

2. Com a entrada no mundo jurídico da Medida Provisória n. 1.991-18/2000, o citado comando não passou do plano da existência, carecendo de validade e eficácia.

Agravo regimental improvido.

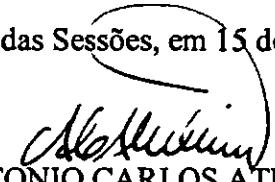
O Poder Executivo, com a expedição da Medida Provisória nº 1.991-18, de 09/06/2000, revogou o referido inciso sem lhe dar executoriedade. Conclui-se que tal comando normativo teve vigência plena e eficácia jurídica limitada, não chegando a ter executoriedade, incorrendo a sua aplicação em insuficiência de recolhimento.

No tocante à violação do art. 246 da CF/88 pela edição da MP nº 1.991-18 o enfrentamento da questão encerra um juízo de inconstitucionalidade que refoge à competência deste Colegiado, nos termos do art. 34 do Regimento Interno.

Por fim, as alegações relativas à exclusão das despesas financeiras da base de cálculo, trazidas pela recorrente como sendo aspecto específico da mesma exclusão pretendida, também foram apresentadas no recurso voluntário. Entretanto, referidas alegações não foram objeto de apreciação específica pelo Acórdão recorrido, fato que não ensejou a oposição de embargos de declaração, o que constitui clara indicação de que a recorrente considerou a matéria inserida nos fundamentos expostos.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial do contribuinte.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2007.


ANTONIO CARLOS ATULIM

