



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 17 / 11 / 2004
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

Recorrente : FAZENDA CAMPO ALEGRE S.A.
Recorrida : DRJ em Belém - PA

COFINS. TDAS RECEBIDAS POR DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. TRIBUTAÇÃO DA ALIENAÇÃO.

A receita advinha da venda de TDAs recebidas por desapropriação para fins de reforma agrária constitui ingresso da realização de alienação de bem do ativo imobilizado.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

De acordo com o art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, é defeso aos Conselhos de Contribuintes afastar lei vigente ao argumento de inconstitucionalidade.

JUROS DE MORA CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC.

O art. 161, § 1º, do CTN, ao disciplinar sobre os juros de mora, ressalvou a possibilidade da lei dispor de forma diversa, e a Lei nº 9.430/96 assim o fez ao estabelecer a taxa Selic.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FAZENDA CAMPO ALEGRE S.A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencida a Conselheira Adriana Gomes Rêgo Galvão (Relatora). Designado o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer para redigir o voto vencedor. Esteve presente ao julgamento a advogada da recorrente, Dra. Camila Gonçalves Oliveira.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Rogério Gustavo Dreyer
Rogério Gustavo Dreyer
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Sérgio Gomes Velloso e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

Recorrente : FAZENDA CAMPO ALEGRE S.A.

RELATÓRIO

Fazenda Campo Alegre S.A., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado através do recurso de fls. 98/119, contra o Acórdão nº 840, de 7/11/2002, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém - PA, fls. 86/96, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de Cofins, fls. 4/6, lavrado em 15/12/2000.

Da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fl. 5, consta que no confronto da DCTF com a DIPJ, e livros fiscais e contábeis, referentes ao ano-calendário de 1999, a fiscalização apurou uma diferença no mês de agosto de 1999, justificada pela contribuinte nos seguintes termos:

"QUANTO AO ITEM '2' DA REFERIDA INTIMAÇÃO, NÃO EXISTE DIFERENÇA DE COFINS E PIS, POR TRATAR-SE DE VENDA DE TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA.

O PARÁGRAFO 5º DO ART. 184 DA CONSTITUIÇÃO DISPÕE QUE SÃO ISENTAS DE IMPOSTOS FEDERAIS, ESTADUAIS E MUNICIPAIS, AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEIS DESAPROPRIADOS PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. QUANTO A IMUNIDADE NA TRANSFERÊNCIA DE TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA EM PODER DO DESAPROPRIADO, TAMBÉM NÃO HÁ CONTROVÉRSIA, PORQUE A UNIÃO JÁ ADMITIU ATRAVÉS DE PARECERES DA CONSULTORIA GERAL DA REPÚBLICA (DOU DE 26/02/91), CONCORDANDO COM A IMUNIDADE.

ALÉM DO ESCLARECIMENTO ACIMA, ACRESCENTAMOS QUE A OPERAÇÃO FOI MOTIVADA POR DESAPROPRIAÇÃO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE DA EMPRESA, CUJA RECEITA É EXCLUÍDA DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS (ART. 3º PARÁG. 2º INCISO IV DA LEI 9.718, DE 27/11/1998) E QUE TAMBÉM A VENDA DOS TÍTULOS, QUE RESULTOU EM PREJUÍZO SUA REALIZAÇÃO, NÃO CONSTITUIU UMA NOVA RECEITA."

A fiscalização, por sua vez, considerando o disposto no art. 111 do CTN, e que o art. 184, § 5º, dispõe sobre imposto incidente sobre a transferência de imóveis, entendeu que este dispositivo não se aplicava ao caso em tela, onde se tinha Títulos da Dívida Agrária e Cofins, e ainda, tendo em vista que tais títulos integravam o ativo realizável a longo prazo e não o permanente, afastou também o disposto no art. 3º, § 2º, inciso IV, da Lei nº 9.718/98, e promoveu o presente lançamento de ofício para exigir a Cofins sobre o valor da alienação de parte dos Títulos da Dívida Agrária contabilizados.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 56/77, onde argüi:

1) que o produto da alienação das TDA tem caráter indenizatório, pois, ao ter efetuado a alienação dos TDA, procurou apenas recompor seu patrimônio, alterado com a desapropriação sofrida e pelo art. 27 do Decreto-Lei nº 3.365/41; percebe-se que o imóvel desapropriado deve ter o pagamento de uma indenização justa, assim entendida aquela capaz de recompor o patrimônio do proprietário;



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

2) essa indenização jamais será justa se incidir a tributação do PIS e da Cofins porque se, por exemplo, a propriedade tiver um valor de 500 e for indenizada por esta quantia, mas tributada pelo PIS e Cofins no valor de 20, o antigo proprietário só remanescerá com 480 em seu patrimônio, não conseguindo adquirir uma outra propriedade equivalente;

3) a alienação do imóvel foi uma imposição da Administração Pública, sob alegação de necessidade e utilidade pública;

4) a própria legislação federal reconhece a impossibilidade de tributação, por meio do art. 39, inciso XXI, do RIR/99;

5) o produto da venda das TDAs não pode sofrer a tributação da Cofins porque não é receita, não é um "plus jurídico", como concluíram aqueles que se dispuseram a examinar o tema, como Hugo de Brito Machado e Paulo de Tarso Vieira Ramos;

6) a pretendida tributação, no caso em questão, é mais desarrazoada pois a desapropriação levou a uma diminuição do seu patrimônio, dado que os TDAs têm valor de mercado inferior ao de face, ou seja, tributa-se uma diminuição patrimonial;

7) ainda que se admitisse sua caracterização como receita, de acordo com o art. 3º, § 2º, inciso IV, da Lei nº 9.718/98, as receitas auferidas com a alienação de bens do ativo fixo não se incluem na base de cálculo da Cofins, e, ao alienar o imóvel em referência, não teve qualquer escolha a não ser aceitar os TDAs, pois, se pudesse escolher, preferiria receber a indenização em espécie, o que reflete um absurdo: se tivesse recebido dinheiro como pagamento, não haveria tributação;

8) a Lei nº 9.718/98 viola o art. 195, inciso I, da CF/88, seja porque ampliou indevidamente a base de cálculo da contribuição, seja porque, ao majorar a alíquota, utilizou como referencial um fato negativo, o não lucro, o que não é autorizado pela norma atributiva de competência, violando, ainda, os princípios da isonomia e da capacidade contributiva;

9) é também inconstitucional a elevação da alíquota pelo art. 8º da Lei nº 9.718/98 para o ano de 1999; e

10) é ilegal a aplicação da taxa de juros Selic na correção de débitos tributários.

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

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: COFINS – BASE DE CÁLCULO – Lei 9.718/1998 – A base de cálculo da Cofins, a partir da edição da Lei 9.718, de 27 de novembro de 1998, passou a ser o faturamento, considerado como a receita bruta das empresas, composto pelas receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, excluindo-se da tributação as hipóteses de dedução e isenção expressamente permitidas em norma legal.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1999



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE - INAPRECIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO - A arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1999

Ementa: ATIVO REALIZÁVEL A LONGO PRAZO - Os Título da Dívida Agrária (TDA's) devem ser classificados no ativo realizável a longo prazo devido a serem constituídos de direitos realizáveis após o término do exercício seguinte

Lançamento Procedente".

Ciente da decisão de primeira instância em 12/12/2002, fl. 97 (verso), a contribuinte interpôs recurso voluntário em 10/01/2003, onde reproduz os mesmos argumentos aduzidos na impugnação para pedir o cancelamento do lançamento fiscal, reformando-se a decisão recorrida para excluir, pelo menos, os montantes exigidos a título de juros Selic.

À fl. 115 consta a relação de bens e direitos da contribuinte para fins de arrolamento.

É o relatório.



Processo n^o : 10218.000371/00-19
Recurso n^o : 122.659
Acórdão n^o : 201-77.523

VOTO VENCIDO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ADRIANA GOMES RÉGO GALVÃO

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

A questão principal recai sobre a inclusão ou não na base de cálculo da Cofins do produto da alienação de parte dos Títulos da Dívida Agrária que a recorrente informa e contabiliza como decorrente de desapropriação, justificando, perante a fiscalização, que não computou tal receita na base de cálculo da contribuição com base no § 5º do art. 184 da Constituição Federal e no art. 3º, § 2º, inciso IV, da Lei nº 9.718/98.

Neste sentido, concordo com a fiscalização que deve ser afastada a imunidade disposta na Constituição Federal, vez que, além de dizer respeito exclusivamente a impostos, somente se aplica quando a desapropriação for por interesse social, o que a fiscalização não contestou, mas também não está devidamente comprovado nos autos.

Todavia, aceitando a tese de que os Títulos da Dívida Agrária no presente caso correspondem mesmo a indenizações por desapropriação, já que a fiscalização não discutiu esse aspecto da matéria, cumpre analisar se o produto da alienação destes pode ser excluído da base de cálculo da contribuição em comento.

Desta forma, trazendo à tona o que dispõe a Lei nº 9.718/98, temos:

"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.

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

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;

II - as reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

III - revogado

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente." (negritei)

Logo, a partir da vigência da Lei nº 9.718/98, independente da classificação contábil adotada, toda receita auferida passa a ser base de cálculo da Cofins, excetuando-se aquelas a que se refere o § 2º supracitado, dentre as quais merece destaque a venda de bens do



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

ativo permanente, vez que alega a recorrente, dentre outros argumentos, que, por força deste dispositivo, não se pode tributar a alienação dos títulos.

Ocorre que tais títulos foram devidamente contabilizados como ativo realizável a longo prazo, e não poderia ser diferente, como bem observou a decisão recorrida ao comentar:

“Os Título da Dívida Agrária (TDA's) devem ser classificados no ativo realizável a longo prazo, conforme disposto no artigo 179, inciso II, da Lei 6.404/76, transcrito a seguir, devido a serem constituídos de direitos realizáveis após o término do exercício seguinte:

‘Art. 179. As contas serão classificadas do seguinte modo:

.....
II - no ativo realizável a longo prazo: os direitos realizáveis após o término do exercício seguinte, assim como os derivados de vendas, adiantamentos ou empréstimos a sociedades coligadas ou controladas (artigo 243), diretores, acionistas ou participantes no lucro da companhia, que não constituírem negócios usuais na exploração do objeto da companhia;’ ”.

Assim, quisesse o legislador excluir tais operações da incidência da Cofins, deveria tê-lo feito de forma expressa, ou como o fez ao isentar algumas operações, como ocorreu ao editar a Medida Provisória nº 1.807-5/99, reeditada até a Medida Provisória nº 2.158-35/2001 que, em seu art. 14, expressamente prevê casos de receitas isentas da Cofins.

Como o legislador não o fez, não compete a este Colegiado estender o alcance das normas supracitadas, até mesmo por força do art. 111 do CTN já citado nestes autos.

No tocante à arguição de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, informo que é defeso a este Colegiado apreciar a constitucionalidade das leis, devendo, tão-somente, aplicá-las de forma harmônica com o ordenamento jurídico vigente, enquanto não retiradas do mundo jurídico pelo órgão competente.

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

Stm



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

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 CAMPOS¹:

"Para alguns autores a matéria é da competência exclusiva do Judiciário. Não só as Leis mas especialmente os decretos executivos, ainda que ao arrepio 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 não for retirada 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 16/12/2002, Rel. Min. Eliana Calmon).

Quanto à ilegalidade da cobrança de juros de mora pela taxa Selic, pelas mesmas razões supracitadas, nos é defeso afastar a lei vigente, e neste sentido a legislação é muito clara ao dispor no art. 161, § 1º, do CTN: "Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês". (grifei)

¹ Dejalma de CAMPOS. *Direito Processual Tributário*. Atlas: 6ª ed., 2000, p. 100.



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

Como a Lei nº 9.430/96 estabeleceu, em seu art. 61, § 3º, de modo diverso, prevalecerá o que ela dispôs, ou seja: *"Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."*

Onde o art. 5º, § 3º, desta lei, dispõe: *"As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento."*

Neste sentido, deve ser mantida a exigência da Cofins objeto do presente lançamento, acrescida da multa de ofício aplicada e dos juros de mora calculados com base na taxa Selic.

Portanto, voto de forma a negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004.

Adriana Gomes Régio Galvão
ADRIANA GOMES RÉGIO GALVÃO



Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

VOTO DO CONSELHEIRO ROGÉRIO GUSTAVO DREYER
RELATOR-DESIGNADO

Com as minhas homenagens à ilustre Relatora, Conselheira ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO, discordo de seu entendimento.

Entendo que a situação excepcional, não somente da desapropriação como da forma do pagamento da mesma, remetem ao entendimento de que os TDAs recebidos, quando alienados pelo expropriado, representam a consagração do recebimento do preço.

Tal preço pela alienação compulsória de um bem. Em se tratando de propriedade pertencente a uma pessoa jurídica, manifesta a sua vinculação contábil ao ativo imobilizado.

Como tal, alcançado pela norma prevista no art. 3º, IV, da Lei nº 9.718/98, que exclui da receita bruta a decorrente da venda de bens da mencionada natureza.

Discordo dos que pretendem seja classificado como receita isenta o recebimento dos Títulos da Dívida Agrária. Os mesmos não correspondem à moeda circulante, dependendo, para a sua conversão, de alienação no mercado, e, no mais das vezes, por valor inferior ao de face, ainda que tal circunstância seja irrelevante para definir juridicamente a questão.

Entendo, por tal, que a receita não se perfecciona no momento do recebimento dos TDAs, fazendo *tábula rasa* do entendimento de que a venda de tais títulos se constitua em operação estranha e autônoma à alienação perpetrada e, como tal, sujeita à tributação reclamada.

Recente decisão do STF, no julgamento do RE nº 169628-1/DF, no acórdão de lavra de sua Segunda Turma, dá outro contorno à não incidência, consagrando a imunidade da operação, nos termos da ementa que passo a transcrever:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. TÍTULO DA DÍVIDA AGRÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO AO TERCEIRO POSSUIDOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A isenção de tributos de que trata o § 5º do artigo 184 da Constituição Federal, deferida às operações relativas às transferências de imóveis desapropriados, há que ser entendida como imunidade e tem por fim não onerar o procedimento expropriatório ou dificultar a realização da reforma agrária, de competência exclusiva da União Federal.

2. Os títulos da dívida agrária constituem moeda de pagamento da justa indenização devida pela desapropriação de imóveis por interesse social e, dado o seu caráter indenizatório, não podem ser tributados.

3. O terceiro adquirente de títulos da dívida agrária. Imunidade. Extensão. Impossibilidade. O benefício alcança tão somente o expropriado. O terceiro adquirente, que com ele realiza ato mercantil, em negócio estranho à reforma agrária, não é destinatário da norma constitucional.”



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10218.000371/00-19
Recurso nº : 122.659
Acórdão nº : 201-77.523

Reiterando as minhas homenagens à Conselheira ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO e considerando os argumentos expendidos no presente voto, dou provimento ao recurso interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004.


ROGÉRIO GUSTAVO DREYER 