



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

Processo nº 10680.003417/2004-16
Recurso nº 257.141 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.442 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de fevereiro de 2010
Matéria PIS. DECADÊNCIA. VARIAÇÃO MONETÁRIA PASSIVA.
Recorrente FAP EMPREENDIMENTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

PIS. DECADÊNCIA.

Salvo a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, é de cinco anos contados a partir do fato gerador o prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para constituir o crédito tributário relativo à contribuição para o PIS.

JUROS MORATÓRIOS. SELIC. SÚMULA Nº 3.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

MULTA DE OFÍCIO. NATUREZA CONFISCATÓRIA.

No lançamento de ofício, é cabível a imposição de multa no percentual previsto em lei legitimamente inserta na ordem jurídica nacional, o qual não pode ser reduzido sob o argumento de ofensa a princípios constitucionais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

BASE DE CÁLCULO. VARIAÇÃO MONETÁRIA PASSIVA.
DEDUÇÃO. INCABÍVEL.

Valores relativos a variação monetária passiva, mesmo que configurem despesas, não são dedutíveis da base de cálculo da contribuição para o PIS.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. SÚMULA Nº 1.

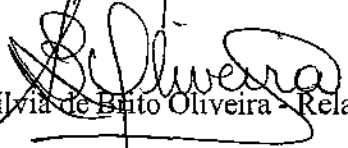
Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado: I) por maioria de votos, em não conhecer do recurso, quanto à matéria posta à apreciação do Judiciário. Vencidos os Conselheiros Júlio César Alves Ramos e Nayra Bastos Manatta que aplicavam de imediato a decisão judicial já transitada em julgado; e II) na parte conhecida, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência anteriores a março de 99.


Nayra Bastos Manatta - Presidenta


Sílvia de Brito Oliveira - Relatora

EDITADO EM 04/03/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

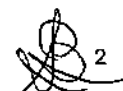
Relatório

Contra a pessoa jurídica qualificada nestes autos foi lavrado auto de infração para formalizar a exigência de crédito tributário relativo à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) decorrente dos fatos geradores ocorridos no período de fevereiro de 1999 a novembro de 2002, com os juros moratórios e a multa aplicável nos lançamentos de ofício.

O lançamento, com ciência à contribuinte em 23 de março de 2004, foi efetuado em virtude de a fiscalização ter constatado diferenças entre os valores declarados nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) e os apurados à vista da escrituração contábil.

Conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal (TVCF) às fls. 19 a 28, tais diferenças decorreram do fato de a contribuinte ter excluído da base de cálculo da contribuição em comento valores correspondentes a variações monetárias passivas de contratos de empréstimo.

A exigência tributária foi impugnada e a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte-MG (DRJ/BHE) julgou o lançamento parcialmente procedente, nos termos do Acórdão constante das fls. 286 a 291, para cancelar parte da exigência tributária em virtude do provimento judicial obtido nos autos do Mandado de

 2

Segurança (MS) nº 2000.38.00.005439-3, cuja decisão transitada em julgado em 11 de abril de 2006 determinou o afastamento do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, na apuração da base de cálculo do PIS.

Contra a decisão proferida pela DRJ/BHE foi interposto o recurso voluntário das fls. 304 a 328, para alegar, em preliminar, a decadência do direito de constituir o crédito tributário em relação aos períodos de apuração anteriores a março de 1999, tendo em vista a fluência do prazo quinquenal previsto no art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN).

No mérito, alegou-se, em síntese, que:

I – é necessário excluir da base de cálculo do PIS os valores que não configuram receitas de vendas de mercadorias ou de prestação de serviços, pois há decisão judicial transitada em julgado a favor da recorrente e o próprio Conselho de Contribuintes vem acatando a decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998;

II – as variações monetárias receberam tratamento contábil de receita ou de despesa, conforme trate-se de variação monetária ativa ou passiva, e tal fato deve surtir efeitos na base de cálculo do PIS e, portanto, os valores concernentes às variações monetárias passivas devem ser deduzidos da base de cálculo do PIS, conforme expressamente autorizado pelo Decreto-lei nº 1.598, de 1977, para o Imposto de Renda;

III – o valor de R\$ 1.063,23 (mil e sessenta e três reais e vinte e três centavos), na competência de junho de 2000, deve ser excluído da base de cálculo, pois refere-se a reembolso de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e, o Acórdão ora recorrido é confuso sobre essa questão;

IV – a multa aplicada ofende princípios constitucionais e a manifestação sobre essa matéria não implica arguição de inconstitucionalidade, pois não se pretende a declaração de inconstitucionalidade de lei, mas a prevalência de princípios e normas hierarquicamente superiores;

V – a multa atenta contra os princípios da vedação ao confisco, da capacidade contributiva, da proporcionalidade e da razoabilidade; e

VI – a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) no cálculo dos juros moratórios, no âmbito tributário, não pode prosperar, em face do art. 161, § 1º, do CTN; e também por ter natureza jurídica remuneratória de capital.

Ao final, solicitou a recorrente o provimento do seu recurso para se cancelar integralmente a exigência tributária ou, alternativamente, para que seja cancelada ou reduzida ao menor patamar possível a multa de ofício e para que os juros sejam calculados à taxa prevista no art. 161 do CTN.

É o relatório.



Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

O recurso é tempestivo e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), devendo, pois, ser conhecido.

Quanto à decadência do direito de formalização da exigência, cumpre lembrar que, na sessão plenária de 12 de junho de 2008, o Supremo Tribunal Federal (STF) aprovou a Súmula Vinculante nº 8, com o seguinte enunciado:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Por conseguinte, uma vez que a publicação do enunciado vinculante por meio da imprensa oficial deflagra a sua imediata eficácia, notadamente para a Administração Pública, impõe-se que se afaste a aplicação dos dispositivos legais declarados inconstitucionais e se aplique ao caso, por tratar-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o art. 150, § 4º do CTN, que estabelece prazo quinquenal, contado a partir da ocorrência do fato gerador, para a Fazenda Pública formalizar a exigência tributária.

Em face disso, há que se reconhecer extinto, na forma do art. 156, inc. V, do CTN, o crédito tributário decorrente dos fatos geradores anteriores a março de 1999.

Sobre a exclusão da base de cálculo da contribuição para o PIS dos valores que não configuram faturamento, cumpre observar que a matéria relativa ao alargamento da base de cálculo dessa contribuição foi submetida à tutela jurisdicional pela contribuinte nos autos do MS nº 2000.38.00.005439-3, configurando-se aqui a renúncia à via administrativa, o que impossibilita este colegiado administrativo de conhecer dessa matéria, conforme Súmula nº 1 aprovada na sessão plenária de 18 de setembro de 2007, do Segundo Conselho de Contribuintes. Tal Súmula, de aplicação obrigatória por força do art. 72, § 4º, do Regimento Interno do Carf aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, tem o seguinte teor:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Quanto à dedução da base de cálculo de valores concernentes a variações monetárias passivas, é equivocado o entendimento da recorrente, pois o mero fato de tratar-se de conta de despesa não implica a possibilidade de dedução dos valores dessa conta da base de cálculo do PIS, pois esta, conforme definição legal, é o faturamento e as deduções possíveis são apenas aquelas autorizadas pela lei.

Note-se que previsões legais de deduções para apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), salvo expressa determinação de lei, não se aplicam à contribuição para o PIS, cuja base de cálculo diverge da base de cálculo daquele imposto que, por definição legal, é o lucro. Destarte, para o fim de determinação da base de cálculo da contribuição em exame, não cabe a aplicação analógica das disposições do Decreto-lei nº 1.598, de 1977.

Alegou-se ainda o caráter confiscatório da multa de ofício aplicada e a inobservância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Ocorre que tal multa está prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com as alterações posteriores, e tal diploma legal encontra-se em vigor e foi legitimamente inserto na ordem jurídica pátria, por isso, considerando a estrita vinculação legal da atividade administrativa, não poderia a fiscalização, tampouco este colegiado, afastar sua aplicação, conforme art. 62 do Regimento Interno do Carf aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009.

Assim, estando o colegiado administrativo vinculado às leis, que se presumem constitucionais, com efeito, cabe ao legislador observar as disposições constitucionais na elaboração das leis, visto que elas devem ser aplicadas pelo Poder Executivo enquanto não declarada inconstitucionais pelo Poder competente.

Cabe registrar que a ofensa do dispositivo legal que veicula a multa imposta a princípios constitucionais não é matéria oponível na via administrativa e, sobre isso, foi editada a Súmula nº 2, aprovada na sessão plenária de 18 de setembro de 2007, cujo teor transcreve-se:

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Sobre a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios, essa matéria foi objeto da Súmula nº 3, aprovada na sessão plenária de 18 de setembro de 2007, que possui o seguinte teor:

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Por fim, sobre o valor que a recorrente alegou tratar-se de reembolso de IPTU, a decisão recorrida apenas esclarece ser aplicável a decisão judicial transitada em julgado em favor da então impugnante e, por tratar-se de matéria alcançada pelas disposições do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, conforme dito alhures, configurou-se renúncia à via administrativa, não podendo este colegiado sobre ela manifestar-se.

Pelas razões expostas, voto por não conhecer do recurso em parte, por opção pela via judicial, e, na parte conhecida, por dar parcial provimento ao recurso voluntário para cancelar a exigência tributária relativa aos fatos geradores anteriores a março de 1999, em virtude de tratar-se de crédito tributário extinto na forma do art. 156, inc. V, do CTN.


Sílvia de Brito Oliveira