



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

Recorrente : ICATU HARTFORD CAPITALIZAÇÃO S.A.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

RESOLUÇÃO Nº 203-00.489

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ICATU HARTFORD CAPITALIZAÇÃO S.A.

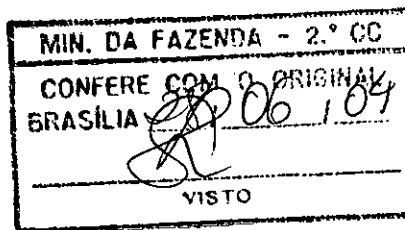
RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora.

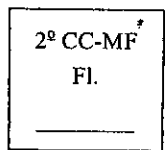
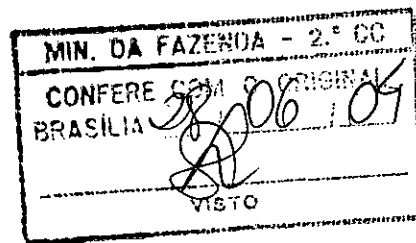
Sala das Sessões, em 18 de março de 2004

Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Imp/mdc





Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

Recorrente : ICATU HARTFORD CAPITALIZAÇÃO S.A.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra a decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, referente à constituição de crédito tributário por falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de julho de 1997 a maio de 1999, no valor total de R\$933.861,74, cuja ciência se deu em 28/10/1999.

O procedimento fiscal e a impugnação constam do relatório da decisão recorrida como a seguir reproduzido:

"2. Segundo a descrição dos fatos, de fl. 63, e o Termo de Constatação e Verificação Fiscal - PIS, de fls. 50/61, a impugnante foi autuada pelas seguintes razões:

- a) a base de cálculo para fins de recolhimento do depósito judicial e também da imputação em DCTF, obedeceu ao critério do PIS sobre o IR devido, de 01/07/1997 até 31/12/1998;*
- b) a partir de 01/01/1999, até 31/05/1999, o critério adotado foi o de Receita Operacional Bruta ajustada, incluindo as receitas financeiras;*
- c) o lançamento efetuado utilizou como base dados fornecidos pela interessada através de planilhas, contendo as receitas operacionais brutas e as receitas financeiras, tendo sido respeitadas as garantias oferecidas pela liminar em mandado de segurança, pois só abrangeu os valores que suplantaram aqueles declarados em DCTF.*

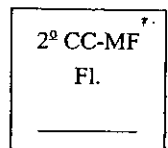
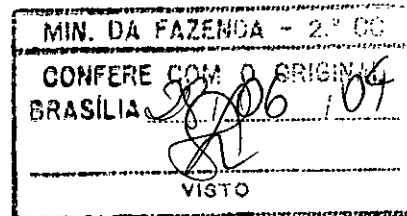
3. O enquadramento legal baseia-se nos seguintes:

Arts. 3º, §§ 2º e 3º, da Lei Complementar nº 07/70, alterado pelo art. 72, inciso V, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 10/1996, art. 3º da MP nº 1.537/1996 e reedições;

Arts. 3º, §§ 2º e 3º, da Lei Complementar nº 07/70, alterado pelo art. 72, inciso V, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 10/1996, art. 3º da MP nº 1.537/1996 e reedições, convalidadas pela Lei nº 9.718/1998;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

Arts. 1º, 2º e 4º, da MP nº 1.485/96 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.701/1998;

Arts. 1º, 2º e 4º, da MP nº 1.674-56/96 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.701/1998;

Arts. 2º e 4º da Emenda Constitucional nº 17/97;

Arts. 1º, 2º e 3º, da Lei nº 9.701/1998;

MP nº 1.807/1999 e suas reedições

4. Inconformada, a interessada apresentou, em 29/10/1999, a petição de impugnação, de fls. 77/81, alegando, em síntese, o seguinte:

• **Do auto de infração**

4.1 o cerne da questão, que deu origem ao presente auto de infração, é o entendimento equivocado da autoridade fiscal, de que as receitas financeiras compõem a base de cálculo da contribuição para o PIS, o que não procede, como a seguir será demonstrado;

• **Dos procedimentos judiciais ajuizados**

4.2 desde a edição da Emenda Constitucional de Revisão nº 1/1994, a empresa vem se insurgindo contra os dispositivos que alteraram a sistemática de apuração da contribuição para o PIS, tendo sido propostas uma Ação Declaratória contra a União Federal, questionando as contribuições apuradas no período compreendido entre janeiro/1996 e julho de 1997, e um Mandado de Segurança preventivo, com pedido de liminar, questionando as contribuições apuradas a partir de julho/1997, inclusive, tendo, em ambas as ações, discutido-se a existência ou não da contribuição instituída pelas emendas constitucionais;

• **Da base de cálculo adotada**

4.3 até as alterações realizadas em 1994, o fato gerador da contribuição para o PIS era o faturamento, de acordo com o artigo 195, inciso I, alínea "b", não havendo qualquer dúvida de que este "faturamento" se refere à receita de bens e serviços, líquida das devoluções, vendas canceladas, descontos incondicionais e impostos não cumulativos;

4.4 a Emenda Constitucional de Revisão nº 1/1994 extrapolou a sua competência, ao definir a base de cálculo do PIS como sendo "a receita bruta operacional, como definido na legislação do imposto de renda e proventos de

R



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 08/06/104
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

qualquer natureza.”, tendo sido repetido esse texto nas Emendas Constitucionais nºs 10/1996 e 17/1997;

4.5 ocorre que o RIR/1994, que trata da matéria em questão em seus artigos 224 a 226, em nenhum momento menciona a existência da figura da receita bruta operacional;

4.6 o CTN, no seu art. 110 é taxativo quanto ao sentido das expressões consagradas no texto maior;

4.7 desta forma se a figura da “receita bruta operacional” não está definida, em nosso ordenamento jurídico, não há como definir a base de cálculo da contribuição a ser depositada judicialmente;

• **Da ilegitimidade da cobrança dos juros de mora**

4.8 é ilegítima a aplicação de juros de mora de uma obrigação ainda não exigível;

4.9 como os valores foram depositados judicialmente, não poderia haver a incidência de juros, levando-se em consideração que os depósitos foram efetuados anteriormente à edição da Lei nº 9.703/1998, remunerados, portanto, com base nas regras aplicáveis às cadernetas de poupança, tendo o depósito judicial função consignatória;

• **Da ilegalidade da autuação**

4.10 é de se perguntar se o agente fiscal reunia requisitos de ordem legal para demandar a dita contribuição, uma vez que somente após a edição da Lei nº 9.718/1998, bem como da Emenda Constitucional nº 21 ficou determinada a inclusão da receitas financeiras na base de cálculo a mencionada exação

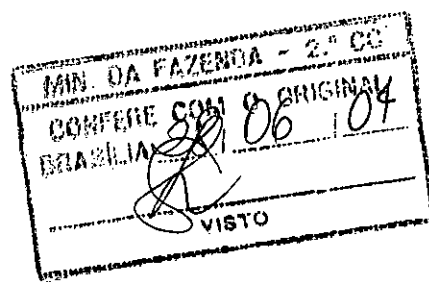
5. Pelo exposto solicita o cancelamento do respectivo auto de infração.”

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de Primeira Instância proferiu decisão assim ementada:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1997, 1998

Ementa: PIS – Base de Cálculo – Instituições Financeiras



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

A partir das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/1994, e posteriores, a base de cálculo da contribuição para o PIS, para as instituições financeiras e equiparadas, passou a ser a receita bruta operacional, até a vigência da Lei nº 9.718/1998.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999

Ementa: PIS – Base de Cálculo – Instituições Financeiras.

A partir de 01/02/1999, na vigência da Lei nº 9.718/1998, a base de cálculo da contribuição para o PIS passa a ser, para todas as pessoas jurídicas de direito privado, a totalidade de suas receitas, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida, e a classificação contábil adotada para as receitas.

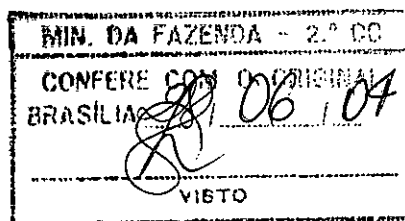
ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - É cabível, por expressa disposição legal, a aplicação de juros de mora, equivalentes, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, a partir de 01/04/1995.

Lançamento Procedente em Parte”.

A autoridade julgadora *a quo* julgou o lançamento parcialmente procedente, exonerando os valores referentes aos fatos geradores de março/1999 e maio/1999.

Intimada a conhecer da decisão em 25/03/2003, a empresa insurreta contra seus termos, apresentou, em 24/04/2003, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as seguintes razões de dissentir:

- a) impetrou mandado de segurança em 10/09/1998 para que não fosse compelida a pagar PIS a partir de julho de 1997, por inconstitucional. Obteve liminar mediante depósito em 15/09/1998, suspendendo a exigibilidade das quantias depositadas;
- b) denegada a segurança, opôs embargos de declaração que foram parcialmente conhecidos e providos para garantir à recorrente o direito ao recolhimento do PIS de acordo com a LC nº 7/70 até 90 dias após a publicação da EC 17/97. A partir daí, recolher a exação conforme art. 72, V, do ADCT da CF/88, ou seja, 0,75% incidente sobre a receita operacional bruta apurada nos termos do art. 226 do RIR/94, somada aos outros resultados operacionais. Tal Sentença prevalece até que sejam julgados os embargos opostos pela União, ainda pendentes;
- c) alega que o próprio auto de infração reconhece que o PIS declarado em DCTF no período de 07/1997 a 02/1998 foi calculado segundo a LC nº 7/70 e que a



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

diferença lançada de ofício está com a exigibilidade suspensa, independentemente de depósito judicial, por força da sentença proferida no mandado de segurança;

d) para o período de março a junho de 1998 foi efetuado depósito judicial no valor de R\$224.433,49, em 16/09/1998, que suprem a exigência constante tanto em DCTF quanto no Auto de Infração;

e) efetuou novo depósito judicial em 15/10/1998, no valor de R\$92.526,21, que supre a exigência tributária constante da DCTF e do auto de infração;

f) em 28/04/2000 efetuou novo depósito judicial, no valor de R\$111.232,47, que também absorve parte dos débitos lançados no auto de infração a partir de outubro de 1998;

g) refuta a aplicação da multa de ofício e dos juros de mora sobre os valores depositados judicialmente. A inaplicabilidade da multa está prevista no art. 63 da Lei nº 9.430, de 17/12/1996 e dos juros de mora, em farta jurisprudência administrativa e judicial;

h) a contribuição ao PIS estabelecida pelo art. 72, V, do ADCT da CF/88, introduzido pela Emenda Constitucional de Revisão (ECR) nº 01/94, com a redação dada pela Emenda Constitucional (EC) nº 17, de 22/11/97 ofende o princípio da legalidade e a forma federativa de Estado. Em longo arrazoado aduz que as ECR e EC citadas dependem de legislação futura, que nunca foi editada, portanto, inexistente lei regulando o Fundo Social de Emergência, resultam destituídas de eficácia plena as regras que disponham sobre a base de cálculo das exações que o compõem. Assim, o PIS que iria compor o referido fundo não pode ser cobrado;

i) afirma a improcedência da incidência do PIS sobre as receitas financeiras que a teor do art. 226 do RIR/94 não compõem a receita operacional bruta. Reproduz ementas de decisões judiciais negando constitucionalidade ao art. 1º da Medida Provisória nº 517/94;

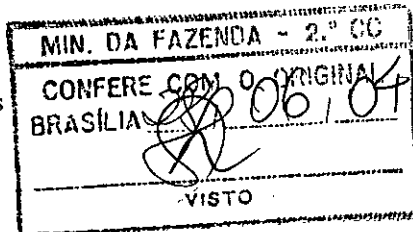
j) alega a ocorrência de erro na formação da base de cálculo da contribuição pela não exclusão dos valores relativos à parcela dos prêmios destinada à constituição de provisões ou reservas técnicas, no período de julho de 1997 a abril de 1999, conforme autorizado pelo art. 1º, VI, da Lei nº 9.701/98. Anexa planilha e respectivos balancetes contendo os valores que pretende sejam excluídos da base de cálculo; e

k) requer diligência para a confirmação dos valores alegados.

R



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

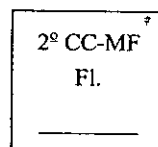
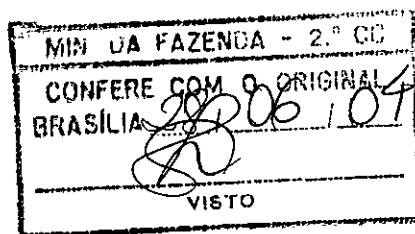
Ao fim, requer o cancelamento do auto de infração, ou a retificação e suspensão da exigibilidade dos montantes remanescentes, além do cancelamento da multa de ofício e dos juros de mora.

A autoridade preparadora informa a efetivação do depósito recursal, conforme fl. 260.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

De plano cabe observar que o auto de infração em nenhuma de suas peças afirmou estar o crédito tributário constituído com a exigibilidade suspensa, como afirma a recorrente em sua defesa.

À fl. 58 o autuante afirma que:

"Para que confrontássemos o critério adotado pelo contribuinte para efetuar o recolhimento do PIS sobre o IRPJ devido com o critério de Receita Operacional Bruta, solicitamos que fosse confeccionada planilha consolidada que contemplasse a Receita Operacional Bruta ajustada e as receitas financeiras, que foi utilizada como base para lançamento complementar do PIS, conforme fls. 27 e 28.

*O lançamento complementar a que nos referimos anteriormente respeitou as garantias oferecidas pela respectiva **Liminar em Mandado de segurança**, descrita no item 2, uma vez que só abrangeu os valores que suplantarem aqueles declarados em DCTF".* (grifo do original)

Assim, segundo relata a fiscalização, o crédito tributário ora constituído não se encontra sob o manto da liminar judicial deferida em 15/10/1998.

A sentença produzida nos Embargos de Declaração no Mandado de Segurança nº 98.0022231-6 foi lavrada em 29/10/1999 e é o reconhecimento do direito de calcular e recolher o PIS de acordo com a LC nº 7/70 até noventa dias após a publicação da EC nº 17/97, ou seja de julho de 1997 a fevereiro de 1998.

O art. 1º da EC nº 17/97, publicada em 22/11/1997, modificando o art. 71 dos ADCT da CF/88, estabeleceu como segue:

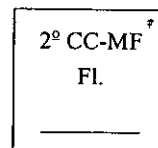
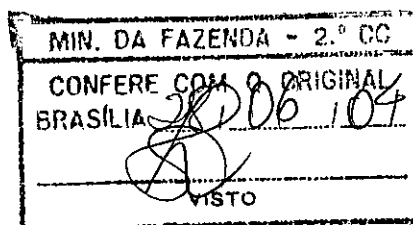
"Art. 71. É instituído, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim nos períodos de 01/01/1996 a 30/06/1997 e 01/07/1997 a 31/12/1999, o Fundo Social de Emergência..."

Em verdade, a citação ao período anterior a primeiro de julho de 1997 na referida EC somente reproduziu o que já constava das ECR nº 01/94 e nº 10/96.

Assim, entendo que há, no mínimo, uma contradição na afirmação efetuada pela fiscalização na medida em que, ao mesmo tempo que refaz os cálculos do PIS devido tomando como base de cálculo a Receita Operacional Bruta para todo o período fiscalizado, afirma haver respeitado as garantias oferecidas pela liminar concedida em Mandado de Segurança.

Entendo não se tratar mais de respeitadas garantias da liminar mas somente de cumprir a sentença judicial.

Outra alegação apresentada pela recorrente é a efetivação de depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal em 16/09/1998 e 15/10/1998, em razão da liminar obtida em



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

15/09/1998 no processo de Mandado de Segurança nº 98.0022231-6. Para tanto anexa cópia das Guias de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal.

Conforme demonstrativo constante do recurso voluntário, alega que tais depósitos garantem o crédito tributário lançado no período de março/1998 a outubro de 1998 (parte).

Afirma, também, a realização de outro depósito judicial em 28/04/2000, pretendendo com isso dar respaldo à suspensão da exigibilidade do restante do crédito tributário lançado de ofício.

Os dois primeiros depósitos, efetuados junto à CEF, dos quais anexa cópia (fls. 200 e 202), conforme alega a recorrente, foram efetuados em data anterior ao início do procedimento fiscal. Confirmando tal fato e se depositados conforme a legislação de regência do tributo, não são cabíveis os juros de mora e a multa de ofício ora lançada.

O depósito efetuado em 28/04/2000, desta feita através de documento de arrecadação da SRF, o foi após a ciência do auto de infração. A pretensão da recorrente de que o mesmo suspenda a exigibilidade do crédito tributário somente será possível se acrescido dos juros de mora aplicados até a data do depósito e da multa constante do lançamento de ofício.

A decisão *a quo* afirma que:

"como só há, acostados nos autos, alguns dos comprovantes dos respectivos depósitos judiciais e, cujos valores não estão confirmados nos sistemas da SRF consultados, depreende-se que a autoridade fiscal levou em consideração somente os valores que ultrapassaram os valores depositados ou declarados em DCTF, e portanto correto também o procedimento fiscal efetuado".

Tratando-se de exigência de crédito tributário, cuja tipologia não permite deduções ou inferências, mas antes exige constatação da efetiva ocorrência do fato gerador e a sua correta quantificação e ainda, se é procedente ou não exigir seu pagamento de imediato, deve a autoridade autuante, ou a autoridade julgadora envidar todos os esforços, inclusive com perquirição junto à Caixa Econômica Federal ou no processo judicial, para determinar a validade ou não dos documentos apresentados que influenciem na extinção, exigência da exação ou na suspensão de sua exigibilidade.

Também alega a recorrente não haver sido excluído da base de cálculo apresentada à fiscalização os valores referentes às reservas técnicas previstas no inciso IV do art. 1º da Lei nº 9.701/98.

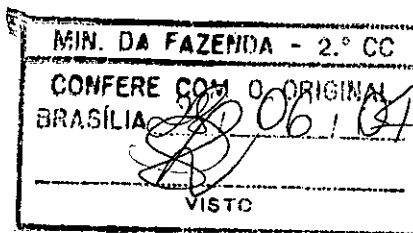
Dessarte, mister se faz a realização de diligência para:

1) esclarecer que "garantias" da liminar foram respeitadas pela fiscalização na apuração do crédito tributário ou se o lançamento efetuado para o período de julho de 1997 a fevereiro de 1998 encontra-se com a exigibilidade suspensa em razão da sentença de primeira instância (fls. 187 a 190), havendo sido lavrado para atender ao disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96;

2) se os depósitos judiciais alegados foram efetivamente realizados e considerados no lançamento do crédito tributário, demonstrando, inequivocamente, se o lançamento refere-se a valores não alcançados pela sentença judicial;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.023710/99-11
Recurso nº : 123.504

3) se os depósitos efetuados, inclusive aquele realizado após a ciência do auto de infração efetivamente correspondem ao depósito do montante integral devido até à data da autuação, lembrando que os valores depositados nos prazos devidos não sofrem os acréscimos legais; os depositados extemporaneamente, mas antes do início do procedimento fiscal, são acrescidos de juros de mora e aqueles depositados após a lavratura do auto de infração deverão estar acrescidos dos consectários legais – juros de mora e multa de ofício. Ou seja, se os depósitos, se comprovada a sua efetivação, suspendem a exigibilidade do crédito tributário; e

4) intime a recorrente a demonstrar a base de cálculo que alega ser correta, apresentando documentos que comprovem e dêem suporte à pretendida redução da mesma.

Das conclusões e constatações a que chegar a fiscalização, incluindo possíveis informações além das requeridas, deverá ser lavrado relatório circunstanciado, do qual deverá ser dada ciência à recorrente para, caso queira, manifestar-se no prazo de 30 dias.

Pelo exposto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência, nos termos do voto proferido.

Sala das Sessões, em 18 de março de 2004

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA