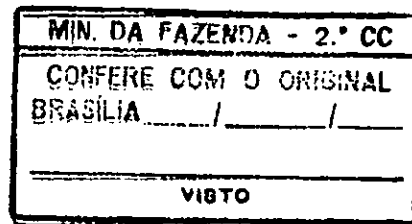




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 11070.001440/2003-28
Recurso n° 129.460 Voluntário
Matéria PIS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Acórdão n° 203-12.584
Sessão de 21 de novembro de 2007
Recorrente AGROPECUÁRIA FOCKINK LTDA.
Recorrida DRJ em SANTA MARIA-RS



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

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

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
LANÇAMENTO. REVISÃO.

Após a apresentação da impugnação, compete aos órgão julgadores administrativos a revisão do lançamento.

PIS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS.

As receitas financeiras não compõem a base de cálculo do PIS, excetuada a hipótese em que tais receitas decorram da atividade empresarial típica da contribuinte.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.
JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.
LEGITIMIDADE. 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 do Brasil com base na taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Recurso provido em parte.

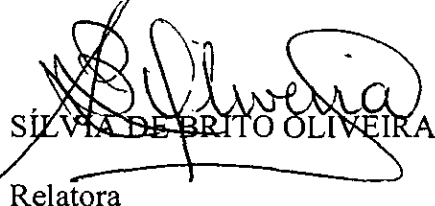
61

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) por unanimidade de votos, para rejeitar as preliminares de nulidade argüidas e cancelar a multa de ofício relativa aos valores do crédito tributário cuja exigibilidade estava suspensa; e II) por maioria de votos, para excluir da base de cálculo os valores relativos a receitas financeiras auferidas pela recorrente. Vencidos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Odassi Guerzoni Filho e Mônica Monteiro Garcia de Los Rios. (Suplente).

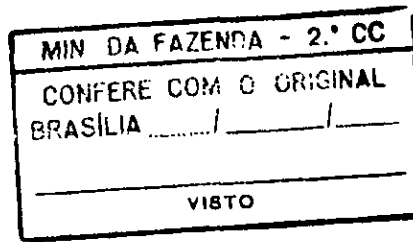

DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Vice-Presidente


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Mauro Wasilewski (Suplente) e Luciano Pontes de Maya Gomes.

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



Relatório

Contra a pessoa jurídica qualificada nos autos deste processo foi lavrado auto de infração, com ciência à contribuinte em 03 de abril de 2003, 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.

Na descrição dos fatos do auto de infração, consta que o suporte fático da autuação seria, para os fatos geradores de fevereiro de 1999 a setembro de 2002, a falta de recolhimento do PIS, tendo-se detalhado: *“Valor apurado conforme Termo de Constatação Fiscal n.º 003/2003-01, que faz parte integrante do presente auto de infração, assim como todos os demonstrativos e documentos neste mencionados”*.

Para os fatos geradores de outubro e novembro de 2002, o suporte fático seriam diferenças apuradas entre o valor escriturado e o declarado/pago, mencionando-se também o Termo de Constatação Fiscal (TCF).

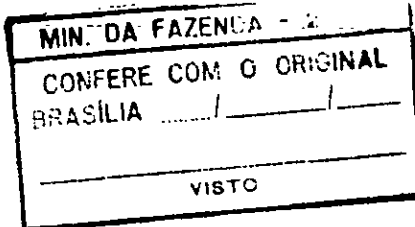
No referido TCF, às fls. 88 a 94 deste processo, há referência a “planilha de apuração de bases de cálculo” juntada às fls. 20, 21 e 34”, a “planilha demonstrativa de débito apurado e das compensações realizadas” juntada às fls. 75 e 76”, além de informações sobre compensações realizadas, tendo sido os valores indevidamente compensados lançados com fundamento no art. 90 da Medida Provisória (MP) n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

A fiscalização esclareceu ainda que os valores de saldo a pagar informados em Declarações de Créditos e Débitos Tributários Federais (DCTF) foram excluídos dos débitos apurados na ação fiscal.

Em 2 de maio de 2003, a contribuinte protocolizou impugnação do lançamento, fazendo acostarem aos autos, além da peça impugnatória, os documentos das fls. 171 a 225 e, à vista disso, o Delegado da Delegacia da Receita Federal em Santo Ângelo-RS procedeu, em 23 de junho de 2003, à revisão de ofício do lançamento, conforme despacho exarado às fls. 229 a 232 para, em suma, segregar débitos que estariam com a exigibilidade suspensa, por força de medida liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança (MS) n.º 2001.71.05.005506-6, e também por força de antecipação de tutela deferida na Ação Ordinária n.º 99.0008031-9, permanecendo inalterada a exigência do PIS no valor de R\$ 35.621,24 (trinta e cinco mil seiscentos e vinte e um reais e vinte e quatro centavos), com os correspondentes acréscimos legais do lançamento de ofício

À fl. 233, consta Termo de Transferência de Crédito Tributário, no qual informa-se que foi transferido deste para o processo n.º 11070.001944/2003-48 parte do crédito tributário lançado.

Intimada da revisão de ofício do lançamento em 11 de julho de 2003, a contribuinte apresentou, em 11 de agosto de 2003, juntamente com renovação da impugnação da peça fiscal, a manifestação acostada às fls. 237 a 241, por meio da qual solicitou que fossem excluídos os valores das multas que permaneciam lançadas conforme extrato de processo que recebera.



Posteriormente, a contribuinte formalizou desistência parcial da impugnação para inclusão dos débitos relativos aos períodos de apuração de agosto e setembro de 2002 no parcelamento especial de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Santa Maria-RS, após solicitar diligência à unidade preparadora do processo, nos termos do despacho das fls. 348 e 349, à vista do Relatório de Diligência Fiscal às fls. 436 a 441, julgou procedente em parte o lançamento, nos termos do Acórdão constante das fls. 460 a 478.

Foi então interposto recurso voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes, às fls. 484 a 530, para alegar, em apertada síntese:

I – preliminarmente, a nulidade do auto de infração, pois:

a) não foi cientificada de todos os fatos, documentos e demais elementos da ação fiscal, havendo, pois, ofensa ao art. 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e claro cerceamento do direito de defesa;

b) a glosa das compensações efetuadas contrariam o rito processual próprio das compensações que determina a comunicação ao sujeito passivo da não-homologação da compensação, com intimação para pagamento do débito em trinta dias;

c) o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, não mais abriga o lançamento efetuado, mormente à vista do disposto no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003;

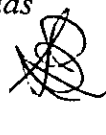
d) a glosa de compensações que foram objeto de pedido em processo administrativo de outra jurisdição fiscal extrapola a competência do agente fiscal atuante, pois a competência para analisar o seu pleito de compensação é da Delegacia jurisdicionante do titular do crédito.

Ainda em preliminar, alegou a recorrente a nulidade da decisão da instância de piso, por não ter enfrentado todos os argumentos expendidos na peça impugnatória, tendo sido omissa nos seguintes pontos:

1 – extrapolação da competência do fiscal na glosa das compensações;

2 – o alcance do art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, pois a MP nº 75, de 24 de outubro de 2002, foi citada apenas como argumento subsidiário que confirmaria o entendimento da recorrente sobre conteúdo do citado art. 90;

II – no mérito, desde a peça impugnatória, a contribuinte vem insistindo na falta de indicação das diferenças lançadas para apresentar defesa específica e, por isso, “*entende necessário evidenciar nesta peça os procedimentos por ela adotados para apurar os valores devidos a título de COFINS (...)*” e tece considerações gerais sobre a composição da base de cálculo da Cofins, alinhando argumentos para justificar que quantias que não representam efetivas receitas não devem compor a base impositiva dessa contribuição e registra: “*Embora não possa a Impugnante afirmar com inteira certeza que verbas são incluídas na base de cálculo edificada pela fiscalização, certo é que, além do faturamento, outras quantias recebidas pela Impugnante a título de recuperação de despesas, inclusive tributárias (que representam mera recuperação de custos), as indenizações recebidas, as variações monetárias*

cy 

de direitos de crédito ou de obrigações enquanto não liquidado o respectivo contrato, etc, não podem ser oneradas pela exação (...)".

Também contestou a recorrente as glosas de compensações efetuadas com créditos de terceiros, afirmando que tais créditos estão sob a tutela jurisdicional na Justiça Federal de Maceió-AL, na Ação Ordinária nº 99.0008031-9, conforme relatado no Termo de Constatação Fiscal, e há nesse processo judicial nove decisões que mantêm a tutela antecipada concedida para reconhecer o direito ao crédito-prêmio do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e sua utilização irrestrita para compensação de tributos federais devidos pela requerente ou por terceiros.

Nesse ponto, afirmou a contribuinte que há decisão judicial plenamente executável que garante à titular do crédito compensação do crédito com débitos próprios e de terceiros, cabendo à Administração somente dar cumprimento a essa decisão.

As restrições da Instrução Normativa (IN) nº 41, de 2000, da Secretaria da Receita Federal (SRF) e do art. 170-A da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN) não podem ser aplicadas ao caso, por respeito aos princípios da tipicidade cerrada, da irretroatividade e do devido processo legal.

A recorrente expôs argumentos sobre a ilegalidade da IN SRF nº 41, de 2000, e o alcance do art. 170-A do CTN limitado aos tributos, excluídas as contribuições sociais.

Contestou-se também a incidência de multa, alertando a recorrente para o fato de que, em conformidade com o art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na presente hipótese em que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa por força de ação judicial, não caberá também a multa de mora.

Sobre a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), no cálculo dos juros moratórios, aduziu a recorrente sua ilegalidade, visto que essa taxa possui natureza remuneratória, estando a lei ordinária em flagrante conflito com o art. 161 do CTN.

Ao final, a recorrente solicitou o integral provimento do seu recurso para declarar a nulidade da decisão recorrida ou a nulidade do auto de infração ou, ainda, o cancelamento da exigência tributária.

Consta ainda dos autos, após despacho de encaminhamento a este Segundo Conselho, cópias de peças do processo nº 10410.005400/2002-11, às fls. 284 a 403, remetidas pela Agência da Receita Federal em Ijuí-RS, cuja juntada foi autorizada pelo Presidente desta Terceira Câmara em 6 de abril de 2006.

É o Relatório.



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

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA/...../.....

VISTO

Voto

Conselheira SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

Com vista a facilitar o exame dos fatos, tem-se configurada nestes autos a seguinte situação processual:

- 1) em 3 de abril de 2003, ciência do auto de infração ao sujeito passivo e protocolização, em 4 de abril de 2003, do processo n.º 11070.001944/2003-48;
- 2) em 2 de maio de 2003, protocolização da impugnação da exigência tributária;
- 3) em 23 de junho de 2003, despacho de revisão de ofício do lançamento;
- 4) em 30 de junho de 2003, transferência de parte do crédito tributário deste processo, que estaria com a exigibilidade suspensa, conforme Termo de Transferência de Crédito Tributário;
- 5) em 11 de julho de 2003, intimação do despacho de revisão de ofício do lançamento feita à contribuinte, que, em 11 de agosto de 2003, apresentou manifestação sobre a permanência de multa de ofício e renovou a impugnação da exigência tributária.

O primeiro fato que aqui merece análise é a dita "revisão de ofício" do lançamento feita nos termos do despacho constante das fls. 229 a 232.

Inicialmente, registre-se que da revisão de ofício do lançamento, quando cabível, deveria decorrer a nulidade do ato revisto e, quando for o caso, nova constituição do crédito tributário com as alterações decorrentes.

A propósito disso, cabe transcrever lição da Professora Misabel Abreu Machado Derzi, em nota na atualização do livro Direito Tributário Brasileiro, do Mestre Aliomar Baleeiro, 11ª edição, Editora Forense:

"(...)

A modificação de um ato administrativo, na esfera administrativa, poderá ser feita por meio de revogação ou anulação. Mas a revogação supõe que a Administração desfaça ou refaça o ato, por iniciativa própria, fundada em razões de conveniência e oportunidade. Não obstante, como o lançamento é ato administrativo plenamente vinculado (arts. 3º e 142, parágrafo único), não pode ser revogado, por motivo de conveniência ou oportunidade, inexistindo margem de discricionariedade administrativa. Portanto, a sua revisão não poderá ser levada a cabo através de revogação. Sendo o lançamento defeituoso, por desrespeito aos princípios e pressupostos legais que ditam o critério de validade a ser observado, cabe à Administração apenas anulá-lo em decorrência da ilegitimidade, do vício."

Assim, entendo que não se tem efetivada a revisão do lançamento pretendida com o despacho exarado pela autoridade da unidade preparadora do processo administrativo fiscal.

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA / /
VISTO

Não obstante esse entendimento, cumpre aqui registrar que, ademais de decorrer de fatos já conhecidos por ocasião do lançamento, conforme se depreende da mera leitura do TCF, a pretendida revisão foi efetuada após regular notificação do lançamento ao sujeito passivo, com ciência pessoal do auto de infração, e depois de transcorrido o prazo para impugnação do lançamento, tendo sido esta tempestivamente apresentada.

Ora, com a apresentação tempestiva da peça impugnatória, instaurou-se a fase litigiosa do procedimento fiscal e, portanto, a revisão do lançamento impugnado somente poderia fundamentar-se no disposto no art. 145, inc. I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), pois decorreria da impugnação apresentada, ainda que a revisão fosse efetivada por ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 149 desse mesmo Código.

Em suma, não se está diante de iniciativa de ofício da autoridade administrativa para modificação do lançamento com fundamento no art. 145, inc. III, do CTN, não só porque não se trata propriamente de “iniciativa” da autoridade, mas de ato provocado pela impugnação, mas principalmente porque há aí um vício de competência para a prática do ato, uma vez que a instauração da fase litigiosa no processo de determinação e exigência do crédito tributário possui o condão de transferir para os órgãos julgadores a competência para proceder a alterações da exigência tributária formalizada.

Em face disso, entendo ser nula a pretensa revisão de ofício do lançamento objeto destes autos. Contudo, uma vez que tal nulidade em nada afeta os atos processuais posteriores, pois foi apresentada impugnação à exigência originária e, após a dita “revisão de ofício” de que teve ciência a contribuinte com abertura de prazo para manifestação, a atuada manifestou-se quanto à manutenção da multa relativa ao crédito tributário com exigibilidade suspensa, reconhecida no despacho de “revisão do lançamento”, não inovando a peça impugnatória, não se impõe aqui a necessidade de se refazer atos processuais nesses autos, estando em consonância com o disposto no art. 59, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com alterações posteriores, mormente, à vista do entendimento acima manifestado de que não se operou a pretendida revisão do lançamento.

Com essas considerações preliminares, passa-se ao exame do litígio.

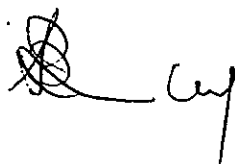
Preliminares

Nulidade do lançamento

A alegada nulidade da peça fiscal fundamenta-se, precipuamente, na acusação de ofensa aos arts. 9º e 10, inc. III, do Decreto nº 70.235, de 1972, sustentando a recorrente que não foi cientificada de “*diversas peças*” do procedimento fiscal.

Compulsando os autos e atentando-se para TCF, verifica-se que os demonstrativos, planilhas e documentos citados no referido TCF constam deste processo ou são livros e documentos que pertencem à recorrente, que, portanto, possui livre acesso às informações neles contidas.

Quanto à descrição dos fatos referida no art. 10, inc. III, desse mesmo Decreto, o auto de infração destacou dois itens. O primeiro para a falta de recolhimento do PIS e o segundo para as diferenças apuradas entre os valores declarados e os escriturados, remetendo-se, em ambos os itens ao TCF nº 003/2003-01.



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

CC02/C03
Fls. 547

Referido TCF, de que recebeu cópia a recorrente, descreve minuciosamente os fatos e o procedimento da fiscalização, porém, no caso do item 002 do auto de infração, de fato, não estão especificadas as receitas trazidas para a base tributável pela fiscalização e as planilhas de apuração referem-se a "outras rec. a partir de 02/99". Ocorre que, nesse mesmo TCF, afirmou a fiscalização que os valores lançados foram apurados a partir das bases de cálculo apuradas nos livros fiscais e comerciais da pessoa jurídica e que sua veracidade fora atestada pela autuada.

Assim, não tendo a recorrente indicado especificamente o documento ou peça processual que não tivera ciência e uma vez que a genérica descrição de outras receitas para composição da base de cálculo do PIS veio dos livros fiscais e comerciais da autuada, com anuência desta, não vislumbro ofensa aos arts. 9º e 10, inc. III, do Decreto nº 70.235, de 1972, capaz de configurar cerceamento do direito de defesa da autuada para acarretar a nulidade do lançamento.

Relativamente à competência da fiscalização para proceder às glosas das compensações efetuadas, cumpre notar que não se trata propriamente de glosas, mas de lançamento de crédito tributário objeto de compensação com créditos próprios ou de terceiros, por força de decisão judicial e, em virtude disso, a exigência assim formalizada ficará com a exigibilidade suspensa até que se obtenha decisão definitiva sobre tais compensações, conforme se verá mais adiante neste voto, nas considerações iniciais do enfrentamento das razões de mérito.

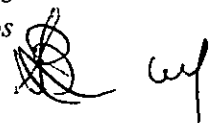
Nulidade da decisão da instância recorrida

Nas alegações recursais, suscitou-se a nulidade da decisão da DRJ/STM por não terem sido enfrentadas todas as razões da impugnação, aduzindo a recorrente que, na decisão do colegiado de piso, não foi apreciada a totalidade das questões de direito expostas na peça contestatória relativas à inclusão das variações monetárias e cambiais decorrentes de operações não liquidadas, em face do disposto nos arts. 30 e 31 da Medida Provisória (MP) nº 2.158, de 24 de agosto de 2001.

Nessa matéria, registre-se que está consignado, à fl. 473, o entendimento de que todas as receitas da pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, compõem a base de cálculo do PIS. Assim, a DRJ/STM entendeu que as variações monetárias e cambiais são tributáveis pelo PIS, independentemente do disposto nos mencionados artigos da MP nº 2.158-38, de 2001, e o mero fato de não se ter referência expressa a essa MP não caracterizaria omissão quanto à matéria argüida na impugnação, mesmo porque não está o julgador obrigado a analisar todas as questões suscitadas, bastando-lhe examinar as questões necessárias à solução do litígio.

Nesse sentido, cabe trazer a lume a decisão monocrática proferida em 10 de novembro de 2005 pelo Min. do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Francisco Galvão, preferida no Recurso Especial nº 792.497:

Como é de sabença geral, o julgador não está obrigado a discorrer sobre todos os regramentos legais ou todos os argumentos alavancados pelas partes. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos



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

pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados, verbis:

"RECURSO ESPECIAL. IMÓVEL FUNCIONAL ADMINISTRADO PELA SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA-SAF. OCUPAÇÃO POR SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ALIENAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STF E STJ.

1. Não ocorre violação do art. 535, do CPC, quando o acórdão recorrido não denota qualquer omissão, contradição ou obscuridade no referente à tutela prestada, uma vez que o julgador não se obriga a examinar todas e quaisquer argumentações trazidas pelos litigantes a juízo, senão aquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia.

2. É passível de alienação o imóvel funcional que, à época de edição da Lei 8.025/90, era administrado pela Secretaria da Administração Federal da Presidência da República – SAF, ainda que ocupado fosse por servidores militares, não se aplicando ao caso a vedação inscrita no art. 1º, § 2º, I, desta norma.

3. Precedentes: REsp 61.999/DF, REsp 155.259/DF, REsp 76.493/DF, REsp 59.119/DF, RMS 21.769/DF (STF).

~~4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido" (REsp nº 394.768/DF, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 01/07/2002, pág. 00247).~~

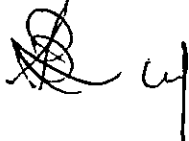
"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ART. 535, I E II, DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO.

1 - Inexiste violação ao art. 535, I e II, do CPC, se o Tribunal a quo, de forma clara e precisa, pronunciou-se acerca dos fundamentos suficientes à prestação jurisdicional invocada.

2 - Agravo improvido" (AGREsp nº 109.122/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 08/09/2003, p. 00263).

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso especial, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Contudo, nessa matéria, a questão suscitada na impugnação não diz respeito à composição da base de cálculo do PIS, mas ao momento em que são configuradas as receitas de variações monetárias e cambiais para, então, integrarem a base de cálculo dessa contribuição e, sobre isso, com efeito, a instância recorrida não se manifestou especificamente. Entretanto, tal omissão não reclama necessariamente a decretação da nulidade da decisão recorrida, visto que da apreciação do mérito, resultará situação amparada pelo art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235, de 1972.



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

CC02/C03
Fls. 549

Mérito

Inicialmente, sobre o crédito tributário relativo aos períodos de apuração de janeiro a abril de 2002, consta no TCF, à fls. 90, que os valores de R\$ 0,78 (setenta e oito centavos), R\$ 810,80 (oitocentos dez reais e oitenta centavos), R\$ 530,08 (quinhentos e trinta reais e oito centavos) e R\$ 1.402,37 (mil quatrocentos e dois reais e trinta e sete centavos) foram compensados com crédito decorrente de decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança (MS) n.º 2001.71.05.005506. Portanto, o mérito da exigência não foi contestado, visto que a recorrente, inclusive, propôs sua extinção por meio da compensação. Assim, relativamente a esses valores, a formalização da exigência possui caráter definitivo no âmbito administrativo e somente seria cabível com vista a prevenir a decadência, observado o disposto no art. 63 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ficando com a exigibilidade suspensa até o trânsito em julgado da decisão judicial, que resolverá essa suspensão em extinção do crédito tributário ou retorno da exigibilidade, conforme a decisão transitada seja favorável à recorrente ou à Fazenda Nacional.

Ainda relativamente ao período de apuração de abril de 2002, o valor de R\$8.860,65 (oito mil oitocentos e sessenta reais e sessenta e cinco centavos), foi compensado com créditos de terceiros, por força de antecipação de tutela concedida nos autos do processo n.º 99.0008031-9, conforme informação no TCF, à fl. 91. Logo, também aqui não se contesta o mérito da exigência tributária e sua formalização deve ser feita apenas para prevenção da decadência, conforme esclarecido acima.

Conclui-se então que, para os valores acima referidos, deve ser afastada a correspondente multa de ofício, visto que a formalização da exigência destina-se tão somente à prevenção da decadência.


As contestações recursais relativas ao mérito, com efeito, estão restritas ao momento de tributação das variações monetárias e cambiais, com invocação dos arts. 30 e 31 da MP n.º 2.158-35, de 2001, e à ilegalidade e à inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios, em face da nítida natureza remuneratória dessa taxa.

Relativamente às variações monetárias e cambiais, eximo-me de examinar a questão do momento de sua tributação, visto que precede essa questão a própria inclusão dessas receitas na base de cálculo do PIS.

Assim, tratando-se de receitas financeiras que, no caso em exame, não decorrem da atividade empresarial típica da recorrente, a tributação pelo PIS possui fundamento legal no art. 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998, que foi declarado inconstitucional em decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal (STF), nos autos do Recurso Extraordinário n.º 390.840-MG, transitado em julgado em 5 de setembro de 2006.

Em face disso, considerando o disposto no art. 4º, parágrafo único, do Decreto n.º 2.346, de 10 de outubro de 1997, e no art. 49, parágrafo único, inc. I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF n.º 147, de 25 de junho de 2007, tais receitas não devem compor a base de cálculo do PIS.

Sobre a taxa Selic, sua utilização no âmbito tributário é imposta pelo art. 61, § 3º, da Lei n.º 9.430, de 1996, que determina expressamente que sobre os débitos relativos a

Conf 

tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal não pagos no vencimento incidam juros de mora calculados à taxa Selic.

Relativamente aos argumentos da recorrente de ilegalidade e inconstitucionalidade de sua utilização, note-se que a existência de expressa disposição de lei legitima a cobrança desses juros na forma apurada pela fiscalização e a inconstitucionalidade defendida pela recorrente não pode ter aqui apreciação de mérito por não ser o contencioso administrativo o foro próprio e adequado para emitir juízo sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional. Tal matéria é de exclusiva competência do Poder Judiciário.

Ademais, essa matéria foi sumulada no âmbito deste Segundo Conselho de Contribuintes, na sessão plenária de 18 de setembro de 2007, conforme Súmula nº 3 cujo teor transcreve-se:

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 do Brasil com base na taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Por todo o exposto, voto pelo **provimento parcial** do recurso para cancelar a exigência da multa de ofício correspondente ao valor de R\$ 11.604,68 (onze mil seiscentos e quatro reais e sessenta e oito centavos), relativa aos períodos de apuração de janeiro a abril de 2002, conforme especificado neste voto, e para que sejam excluídas da base de cálculo do crédito tributário decorrente da constatação de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados ou pagos as receitas oriundas de variações monetárias e cambiais, bem como a multa de ofício e os juros moratórios proporcionais a essas receitas.

Sala das Sessões, em 21 de novembro de 2007.


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA ____/____/____

VISTO