



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

Processo nº 13161.001273/2003-21
Recurso nº 235.922 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.461 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2010
Matéria PIS
Recorrente CEREALISTA BOM FIM LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ARGUMENTOS ABSTRATOS. PIS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. CRÉDITO NA SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA EM RAZÃO DA AQUISIÇÃO PARA REVENDA.

São improcedentes os fundamentos de defesa apresentados de maneira meramente abstrata pelo recorrente, sem qualquer vínculo concreto com a apuração promovida no lançamento, tanto mais na hipótese em que o direito alegado foi efetivamente considerado e aplicado pela Fiscalização.

EXCLUSÃO DA RECEITA PRÓPRIA REPASSADA A TERCEIROS. ART. 3º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.718/98. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA.

Não há como pretender a exclusão da base de cálculo com fundamento no art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, que foi revogado antes de haver a regulamentação das linhas gerais de sua aplicação.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. COMPETÊNCIA. SÚMULAS CARF Nº 2 E 4.

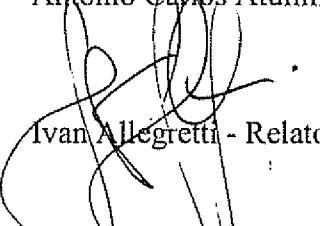
A aplicação da taxa Selic para a atualização do crédito tributário é determinada em Lei, devendo a Administração Tributária observá-la, aplicando o referido índice. De outro lado, o órgão julgador administrativo não pode afastar a aplicação de dispositivo de lei em plena vigência, ao argumento de inconstitucionalidade, pois apenas o Poder Judiciário recebeu competência constitucional para declarar a inconstitucionalidade de lei.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Antonio Carlos Atulim - Presidente


Ivan Allegretti - Relator

EDITADO EM 16/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayer, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranches Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para a exigência de Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) relativo ao período de apuração de 03/2000 a 10/2002 (fls. 701/711), cuja notificação ocorreu em 18.12.2003.

A descrição dos fatos, no auto de infração, motiva o lançamento na existência de divergência entre os valores escriturados na contabilidade e os valores declarados nas DIPJ de 2001, 2002 e 2003 (fl. 703), promovendo o lançamento apenas da diferença em relação ao que foi recolhido (p.ex. fl. 685).

O contribuinte apresentou impugnação (fls. 714/725) alegando em síntese:

- (1) que o prazo de pagamento continuaria sendo o previsto na Lei Complementar nº 7/70, de seis meses depois da ocorrência do fato gerador e que a Lei Complementar nº 17/73 nada mais fez do que aumentar a alíquota para 0,75%,
- (2) que não existe a divergência alegada pelo Fisco entre o escriturado e o declarado pois as diferenças apontadas referem-se a exportações, que sempre foram beneficiadas pela não incidência da contribuição, conforme previsto no art. 5º, III da Lei nº 10.637/2002,
- (3) que deveriam ter sido excluídos da base de cálculo os valores transferidos para outras pessoas jurídicas, com fundamento no art. 3º, § 2º, III da Lei nº 9.718/98, explicando que “que tem como atividade o comércio de insumos agropecuários, ou seja, adquire de outras empresas, industriais ou não, mercadorias para revenda os produtos da agropecuária. De sorte que, a nova lei sobre a COFINS, permite que seja excluído da base de cálculo os valores das mercadorias compradas para revenda” (fl. 718); e



(4) que seria ilegal e inconstitucional a aplicação da Taxa Selic para a atualização de tributos, por traduzir índice maior do que a simples correção do poder de compra da moeda, citando precedente do Superior Tribunal de Justiça.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campo Grande – MS (DRJ), por meio do Acórdão nº 04.283, de 10 de setembro de 2004 (fls. 727/736), negou provimento à impugnação, mantendo integralmente o lançamento, pelas seguintes razões sintetizadas em sua ementa:

"Assunto: Contribuição para PIS/Pasep

Ano-Calendário: 2000, 2001, 2002

Ementa: ILEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE.

A discussão sobre legalidade ou constitucionalidade das leis é matéria reservada ao Poder Judiciário. A autoridade administrativa compete constituir o crédito tributário pelo lançamento, sendo este vinculado e obrigatório sob pena responsabilidade funcional.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de abril de 1995, os juros de mora serão equivalentes à taxa Selic.

DIFERENÇA ENTRE RECEITA ESCRITURADA E DECLARADA.

Provado, pela escrituração da contribuinte, que a empresa não ofereceu à tributação a totalidade das receitas de venda de mercadorias, deve ser mantido o lançamento.

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS. NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA À REGULAMENTAÇÃO.

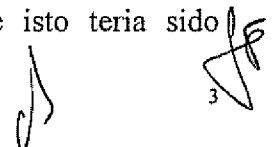
A norma legal que, condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, previa a exclusão da base de cálculo da contribuição de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, tendo sido revogada previamente à sua regulamentação, não produziu efeitos.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS previsto originariamente em seis meses.

Lançamento Procedente

O contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 744/750) reiterando os mesmos fundamentos de sua impugnação, alegando em síntese (1) que as receitas de exportação não poderiam ter sido objeto de incidência da contribuição, (2) que a exclusão das receitas repassadas a terceiro não dependeria de regulamentação, e que isto teria sido



reconhecido por meio do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 21, de 31.10.2000, (3) que o prazo para o recolhimento da contribuição deveria obedecer o previsto na LC 7/70, sendo de seis meses depois da ocorrência do fato gerador, e (4) que é inconstitucional a aplicação da taxa SELIC e, por fim, acrescentando (5) que os tribunais administrativos não poderiam deixar de se pronunciar a respeito da constitucionalidade das leis sob pena de configurar cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O recurso é tempestivo (fls. 741 e 744), motivo pelo qual dele conheço.

a) Receitas de exportação.

De fato as receitas de exportação não estão sujeitas à incidência da Contribuição para o PIS, conforme previsto na LC nº 85/96 e na Medida Provisória nº 2.158-35/2001, que lhe sucedeu.

Ocorre que neste caso concreto as receitas de exportação não foram incluídas na apuração da base de cálculo da contribuição.

Pode-se ilustrar isto conferindo a planilha de fl. 692, que demonstra que a apuração da base de cálculo foi feita excluindo-se o valor das exportações.

Ou seja, o recorrente apresentou uma alegação meramente retórica de seu direito, sem qualquer correspondência com os fatos, sem nenhuma ligação concreta com o lançamento promovido nestes autos.

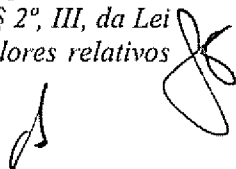
b) Exclusão das receitas transferidas a terceiros.

É reiterado o entendimento deste Conselho, espelhado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a hipótese de exclusão legal prevista no art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 não chegou a surtir efeitos gerais, em razão de sua revogação antes de mesmo de ser regulamentado.

Confira-se, exemplificativamente, o seguinte julgado do STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PIS E COFINS EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 2º, III. VALORES TRANSFERIDOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA. NORMA DEPENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO PELA MP Nº 1991-18/2000. PRECEDENTES.

1. Trata-se de agravo regimental interposto por Acearia Frederico Missner S/A contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento por entender que o art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, que autorizava a transferência de valores relativos



ao PIS e COFINS entre pessoas jurídicas, dependia de ulterior regulamentação, o que não ocorreu, tendo sido revogado pela MP nº 1991-18/2000.

(...) 4. Imperioso colacionar razões esposadas no bojo do decisum agravado, cite-se: "Colhe-se da leitura do texto legal que permitiu, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições, a exclusão dos valores que, computados como receita fossem repassados para outras pessoas jurídicas, que este benefício estaria condicionado à regulamentação, por meio de decreto, pelo Poder Executivo.

No caso, o legislador não pretendeu a aplicação imediata e genérica da lei, sem que lhe fossem dados outros contornos, como pretende a agravante, caso contrário, não teria limitado seu poder de abrangência.

Cuida-se, portanto, de norma de eficácia contida, ou seja, depende de regulamento para instrumentalizar sua execução, para se tornar operacional, embora se apresente completa em sua formação."

5. Precedentes: AgRg no Ag nº 676.889/PR, Relª. Minª. DENISE ARRUDA, DJ de 29/08/2005; REsp nº 639.350/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 03/10/2005.

6. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/05/2006, DJ 08/06/2006 p. 128)

Tem-se, pois, que não há como pretender a exclusão da base de cálculo com fundamento no referido dispositivo legal, que foi revogado antes de haver a regulamentação das linhas gerais de sua aplicação.

O Ato Declaratório Normativo COSIT nº 21, de 31.10.2000, citado no recurso voluntário, de maneira alguma aproveita o contribuinte, na medida em que se refere a questões específicas relacionadas às entidades fechadas de previdência complementar, nem de perto surtindo o efeito ou mesmo pretendendo a regulamentação das linhas gerais para a aplicação do referido dispositivo legal.

c) Créditos da sistemática não-cumulativa.

O contribuinte também alegou que as receitas repassadas a terceiro decorrentes da revenda de produtos também deveriam ser computadas, na forma da Lei nº 10.637/2002.

Ocorre que, conforme se verifica da planilha de fls. 698/699, a Fiscalização promoveu a apuração dos créditos gerados nestas operações, computando-os a título de "Valor dos Bens Adquiridos para Revenda".



Ou seja, houve concretamente a consideração destes valores, em respeito à sistemática de incidência não-cumulativa, aplicável a partir da MP nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.

Mais uma vez o contribuinte apresenta um argumento meramente abstrato, sem correspondência ou referência concreta com o trabalho fiscal.

d) Prazo de recolhimento da LC 7/70.

É despropositado o argumento do contribuinte de que teria sido desrespeitado o prazo de vencimento previsto na LC nº 7/70, tendo em vista que este prazo semestral foi alterado pela Lei nº 9.718/98, passando a ser mensal.

Vale lembrar, ademais, ser reiterado o entendimento administrativo e judicial no sentido de que aquele prazo previsto na LC nº 7/70 não se refere a prazo de vencimento, mas ao fato gerador, do que resultou a edição da Súmula CARF nº 15: *“A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária”*.

No que se refere a este caso concreto, no entanto, como já visto, não se aplica a LC nº 7/70, tendo em vista que os períodos de apuração se referem ao momento posterior, em que já estava em vigência a Lei nº 9.718/98, que previa o prazo mensal de apuração e vencimento do tributo.

d) Legalidade e constitucionalidade da Taxa Selic.

A recorrente pretende a exclusão da taxa Selic do lançamento, argumentando que sua aplicação estaria em desacordo com a Constituição e com o Código Tributário Nacional.

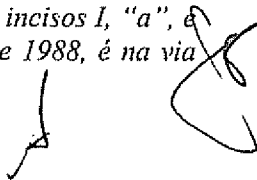
Ocorre que a aplicação da taxa Selic é determinada pelo art. 13 da Lei nº 9.065/95 e pelo art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96 – dispositivos de lei que se encontram em vigor, não tendo sido revogados nem julgados inconstitucionais, sendo por isso de aplicação obrigatória pelos agentes fiscais, conforme exigido pelo art. 142 do CTN.

Com efeito, na medida em que a atividade do lançamento é estritamente vinculada à aplicação da lei, é dever do agente fiscal aplicar as normas vigentes.

A propósito da inviabilidade de este Conselho de Contribuintes afastar a aplicação de uma lei que goza da presunção de constitucionalidade, faço minhas as razões de decidir do Conselheiro Antônio Zomer, proferidas no julgamento do Recurso Voluntário nº 128.259 (Acórdão nº 202-16.572, j. em 19/10/2005):

“De outro lado, os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, de forma que às instâncias administrativas não é dado negar aplicação a dispositivos da legislação tributária, em decorrência de alegados vícios de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Portanto, de acordo com a previsão contida nos incisos I, “a”, e III, “b”, do art. 102 da Constituição Federal de 1988, é na via



judicial e não na administrativa que a recorrente deve apresentar sua inconformidade com a cobrança dos juros de mora com base na taxa Selic.

É neste sentido que se posiciona a jurisprudência administrativa dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, bastando aqui citar o Acórdão nº 202-15.431, de 16/02/2004, cuja ementa tem o seguinte teor:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. Às instâncias administrativas não competem apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

O professor Hugo de Brito Machado, no livro Temas de Direito Tributário, Vol. (Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994, p. 134), analisando esta questão, assim se posiciona:

Não pode a autoridade administrativa deixar de aplicar uma lei ante o argumento de ser ela inconstitucional. Se não cumpri-la sujeita-se à pena de responsabilidade, artigo 142, parágrafo único, do CNT. Há o inconformado de provocar o judiciário, ou pedir a repetição do indébito, tratando-se de inconstitucionalidade já declarada.

Ademais, não é na Lei nº 9.430/96 que se respalda a imposição da Taxa Selic como juros de mora, mas no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, que assim determina:

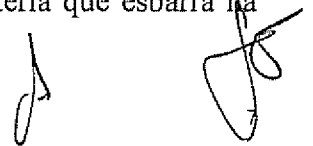
Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do Art. 14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo Art. 6º da Lei número 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo Art. 90 da Lei número 8.981, de 1995, o Art. 84, inciso I, e o Art. 91, parágrafo único, alínea "a.2", da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Desta forma, estando fundada em lei constitucionalmente válida, mantém-se a exigência dos juros de mora, calculados pela taxa Selic, como consta do auto de infração impugnado.

Como visto, tanto a Lei nº 9.065/95 como a Lei nº 9.430/96 cumprem este papel, dispondo no sentido da aplicação da taxa Selic.

Destarte a razão de ser da Súmula CARF nº 4, ao sentenciar que "A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais".

Afastar uma exigência que tem expresso suporte em lei federal exigiria a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo de lei em questão, matéria que esbarra na



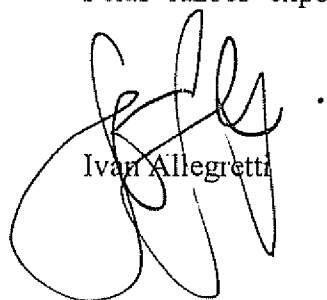
Súmula CARF nº 2, segundo a qual “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Repise-se que este Conselho, por ser um tribunal administrativo, não tem competência para afastar a aplicação de uma lei em vigor, que goza de presunção de constitucionalidade.

Por tais motivos, conclui-se pela manutenção da taxa Selic.

e) Conclusão.

Pelas razões expostas, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.


Ivan Allegretti

