



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

Processo nº 13884.002990/2004-04
Recurso nº 135.170 Embargos
Acórdão nº **3402-01.343 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 6 de julho de 2011
Matéria PIS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Embargante PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Interessado DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMÃOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/11/2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE.

É obscuro o Acórdão em que se decide pela exclusão da base de cálculo de receitas não alcançadas pela autuação, devendo tal obscuridade ser sanada pela via dos embargos de declaração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** do terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos declaratórios, com efeitos infringentes, para sanar a obscuridade apontada na forma do voto integrante deste Acórdão.

Nayra Bastos Manatta

Presidente

Sílvia de Brito Oliveira

Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Sílvia de Brito Oliveira, João Carlos Cassuli Junior, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Raquel Motta Brandão Minatel (suplente), Gustavo Junqueira Carneiro Leão (suplente) e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração propostos pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) ao Acórdão nº 3402-00.328, de 19 de outubro de 2009, por meio do qual deu-se parcial provimento ao recurso voluntário interposto nestes autos para cancelar a exigência da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) incidente sobre as receitas não-operacionais, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998.

A embargante alegou a existência de omissão e obscuridade no referido Acórdão, apontando a obscuridade no fato de o lançamento - cujo fundamento, inclusive, é o art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, sem referência ao seu parágrafo 1º - não ter alcançado outras receitas, uma vez que o contribuinte fora autuado apenas por não ter comprovado a venda de produtos à alíquota zero e as compensações alegadas.

A omissão apontada diz respeito à não-consideração por parte do colegiado da natureza das receitas não-operacionais, se estas tivessem sido incluídas na autuação, pois, conforme precedentes do Ministro Cezar Peluso, faturamento não é conceito que se encerra na mera venda de mercadorias e serviços, estendendo-se também às receitas decorrentes da soma de outras atividades empresariais.

Ao final, a PGFN solicitou que sejam acolhidos os seus embargos para sanar a obscuridade e a omissão apontadas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

Os embargos declaratórios são tempestivos e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), por isso devem ser conhecidos.

Sobre a obscuridade apontada, com efeito, a contribuinte foi intimada a informar as receitas não-operacionais obtidas no período de outubro de 2002 a março de 2003 e forneceu os dados da fl. 212. Contudo, no cotejo dos demonstrativos da situação fiscal apurada com os valores tributáveis do demonstrativo de apuração do auto de infração, não se pode concluir que aquelas receitas tenham sido incluídas no lançamento. Logo, ao dar provimento parcial para excluir da exigência tributária receitas que não haviam sido incluídas, o Acórdão nº 3402-00.328, de 2009, torna-se obscuro e tal obscuridade deve ser sanada pela via dos embargos de declaração.

Destarte, impõe-se que sejam acolhidos os presentes embargos, com efeitos infringentes, para suprimir do Acórdão embargado o trecho que começa com o parágrafo:

Outro aspecto da exigência tributária que aqui cumpre examinar, por força do disposto no art.62, parágrafo único, inc. I, do Regimento Interno do Carf, é a composição da base de

cálculo do PIS. Isso porque, ao apurar a diferença entre os valores das receitas informados pela contribuinte e os valores declarados em DCTF, a fiscalização acresceu à base de cálculo os valores relativos a receitas não operacionais, informados às fls. 20 e 212.

e termina com o parágrafo:

Assim sendo, uma vez que as receitas não-operacionais não decorrem da atividade empresarial típica da recorrente, sua tributação pelo PIS possui fundamento legal no art. 30, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, que foi declarado inconstitucional em decisão plenária definitiva do STF, estando, portanto, configurada a hipótese de afastamento dessa disposição legal, impondo-se o cancelamento da exigência tributária sobre essas receitas.

Também deve ser suprimido o seguinte trecho da ementa do Acórdão embargado:

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS NÃO-OPERACIONAIS. INCONSTITUCIONALIDADE.

Excluem-se da base de cálculo do PIS as receitas não-operacionais que não decorram da atividade empresarial típica da contribuinte.

Dessa forma, fica alterado o último parágrafo do voto condutor do Acórdão nº 3402-00.328, de 2009, para:

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Consequentemente, altera-se o resultado do julgamento do recurso voluntário interposto nestes autos para:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Note-se que, uma vez sanada a obscuridade na forma acima proposta, afasta-se a omissão apontada nos declaratórios em exame.

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração para sanar a obscuridade verificada, com as supressões e alterações acima.

É como voto.

Sala das Sessões, em 6 de julho de 2011

Sílvia de Brito Oliveira

