



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.
401

Processo nº : 13888.002312/2004-01

Recurso nº : 137.933

Recorrente : INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS
LTDA.

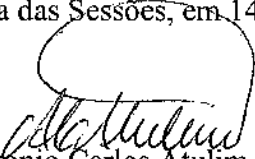
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

RESOLUÇÃO Nº 202-01.147

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.**

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2007.


Antonio Carlos Atulim
Presidente


Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros Ivan Allegretti (Suplente), Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.
408

Processo nº : 13888.002312/2004-01

Recurso nº : 137.933

Recorrente : **INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP.

Informa o autuante na descrição dos fatos do auto de infração que constatou insuficiência no recolhimento da contribuição para o PIS no período de 01/01/1999 a 30/09/2004 entre os valores escriturados e declarados ou pagos, provenientes das exclusões indevidas da base de cálculo.

No período compreendido entre 01/01/1999 e 30/11/2002 foram feitas exclusões indevidas da base de cálculo, relativas ao ICMS sobre as próprias vendas (fls. 40 a 42);

No período compreendido entre 01/01/1999 e 30/09/2001 foram feitas exclusões indevidas da base de cálculo, relativas ao valor destacado na nota fiscal de saída como sendo relativo aos selos de controle utilizados nos produtos vendidos e cobrados dos clientes (fls. 42 a 44);

No período compreendido entre 28/02/1999 e 30/11/2002 foram feitas exclusões indevidas da base de cálculo, relativas às demais receitas, tais como descontos obtidos e receitas financeiras (fls. 44 a 46);

A partir de **dezembro de 2002** a empresa passou a apurar a contribuição para o PIS pela **modalidade não-cumulativa**. A fiscalização constatou que a empresa recolheu o PIS apurado sobre a base de cálculo que excedeu o valor dos créditos a que fez jus, à alíquota de 1,65%.

No período compreendido entre dezembro de 2002 e setembro de 2004, a fiscalização constatou que foram excluídos da base de cálculo, indevidamente, o ICMS normal incidente nas vendas da empresa, e as demais receitas, tais como descontos obtidos, receitas financeiras, etc., procedendo ao lançamento do PIS sobre tais valores.

Impugnou a exigência apresentando a seguinte defesa: 1) requereu o ajuste da autuação em razão da exclusão do ICMS. Alega que sendo tributada pelo sistema da não-cumulatividade, promoveu a exclusão do ICMS tanto no cômputo dos créditos (notas fiscais de entrada) quanto no cômputo dos débitos (notas fiscais de saída); 2) arrazoou defendendo a exclusão dos descontos condicionais e incondicionais da base de cálculo por não constituírem receitas, bem como as receitas financeiras; 3) defendeu a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, que alargou a base de cálculo, e da taxa Selic.

Apreciando as razões de defesa, a Turma Julgadora decidiu, por unanimidade, pela procedência do lançamento.

Cientificada em 06/11/2006, a empresa apresentou, em 06/12/2006, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as seguintes alegações: 1) nulidade da decisão por não apreciar as alegações de inconstitucionalidade aduzidas na impugnação; 2) descon sideração pelo Fisco da alegação, ainda na fase de apuração fiscal, de que no período



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF

Fl.

409

Processo nº : 13888.002312/2004-01

Recurso nº : 137.933

compreendido entre abril de 2003 e setembro de 2004, a recorrente promoveu a exclusão do ICMS tanto das notas fiscais de entradas de insumos quanto das de saída dos produtos vendidos, ao apurar a base de cálculo. Assim, o Fisco promoveu somente o lançamento relativo à exclusão do ICMS incidente nas operações de saída, distorcendo a base de cálculo. Apresentado tal fato na impugnação, também não a considerou o julgador de primeira instância; 3) reporta-se a julgamento proferido no Supremo Tribunal Federal para sustentar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins; 4) não incide o PIS sobre os descontos concedidos, sejam eles incondicionais ou condicionais, por se tratar de um ajustamento do valor da operação; 5) expende extenso arrazoado acerca do conceito de receita como hipótese de incidência do PIS e da Cofins e o malferimento do art. 110 do CTN; 7) inaplicabilidade da taxa Selic como juros de mora em créditos tributários por ser flagrantemente inconstitucional, como reconhecido pelo Ministro Franciulli Netto da 2ª Turma do STF.

Alfim, requer o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida, julgando improcedente o lançamento e totalmente insubsistente a ação fiscal determinando seu arquivamento.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.
410

Processo nº : 13888.002312/2004-01
Recurso nº : 137.933

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais para sua admissibilidade e conhecimento.

As matérias trazidas à lide são as seguintes:

1. nulidade da decisão recorrida por não apreciar os argumentos relativos à inconstitucionalidade das normas aplicadas pelo Fisco;
2. 01/01/1999 a 30/11/2002 - exclusões indevidas da base de cálculo do ICMS sobre as próprias vendas;
3. 01/01/1999 a 30/09/2001 - exclusões indevidas da base de cálculo do valor destacado na nota fiscal de saída, relativo aos selos de controle utilizados nos produtos vendidos;
4. 28/02/1999 a 30/11/2002 - exclusões indevidas da base de cálculo das demais receitas, tais como descontos obtidos e receitas financeiras;

A partir de **dezembro de 2002** a empresa passou a apurar a contribuição para o PIS pela **modalidade não-cumulativa**. A fiscalização constatou que a empresa recolheu o PIS apurado sobre a base de cálculo que excedeu o valor dos créditos a que fez jus, à alíquota de 1,65%.

No período compreendido entre dezembro de 2002 e setembro de 2004, a fiscalização constatou que foram excluídos da base de cálculo, indevidamente, o ICMS normal incidente nas vendas da empresa, e as demais receitas, tais como descontos obtidos, receitas financeiras, etc., procedendo ao lançamento do PIS sobre tais valores.

Quanto à primeira matéria de defesa, importa afastar as alegações da recorrente em face dos precedentes consolidados nos Conselhos de Contribuintes acerca da impossibilidade jurídica de apreciação de defesa fundada em alegação de inconstitucionalidade de lei. Seria furtrar a competência constitucionalmente atribuída ao Supremo Tribunal Federal e tornar letra morta qualquer decisão proferida. Desse modo, fica desde já afastada a alegação de nulidade da decisão de primeira instância em razão dessa matéria.

Entretanto, antes de prosseguir na análise das demais matérias na ordem em que vertidas neste voto, entendo que a questão relativa à composição da base de cálculo na modalidade não cumulativa deve ser o alvo da primeira análise por parte deste Colegiado.

Nessa modalidade de apuração da contribuição para o PIS e da Cofins, as normas de regência determinam que, após a apuração da contribuição, sejam descontados os créditos apurados a partir da aplicação da mesma alíquota sobre as parcelas que enumera, relativas, em regra, a aquisições efetuadas pelo contribuinte;

Alega a recorrente que a fiscalização, ao reintroduzir o ICMS na base de cálculo da exação, desconsiderou as alegações apresentadas ainda na fase de fiscalização, que o procedimento de excluir o ICMS, relativo às vendas próprias, também fora adotado na apuração dos valores que formaram a parcela dos créditos a que faz jus.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.
411

Processo nº : 13888.002312/2004-01
Recurso nº : 137.933

Visando provar o alegado, traz aos autos planilha na qual pretende demonstrar a redução ocorrida nos créditos formados no período compreendido pela autuação.

Essa metodologia de apuração da contribuição para o PIS e da Cofins constitui inovação normativa que exige interação exegética do ordenamento jurídico tributário, principalmente, para solução de situações fáticas em que se constatar a ausência de normas específicas.

Assim, entendo que, havendo a recorrente alegado em sede de impugnação, a existência de créditos em valores superiores àqueles efetivamente utilizados, a legislação não obsta que seja observada regra vigente para o Imposto sobre Produtos Industrializados, único tributo na esfera federal sujeito ao sistema de apuração de débitos e créditos, onde um é deduzido do outro para apuração do saldo, que guarda similaridade com a forma de apuração das contribuições não-cumulativas. Pela referida regra são admitidos os créditos alegados até a fase impugnatória.

Destarte, em homenagem ao princípio da verdade material e da inexistência de interesse subjetivo da União na exigência dos tributos além do previsto em lei, voto por converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade preparadora de jurisdição da recorrente determine seja efetuado o levantamento dos créditos alegados a partir dos documentos e da escrita fiscal e contábil da recorrente, observando a não exclusão do ICMS pago nas aquisições, apurando, se for o caso, a partir de tais dados, o crédito tributário devido na parte referente à exclusão do ICMS da base de cálculo.

Do levantamento efetuado pela fiscalização mister a elaboração de sucinto relatório que possibilite nortear a decisão deste Colegiado quanto às possíveis alterações introduzidas no lançamento, assim como fundamentar a eventual manutenção do mesmo nos seus termos originais, de modo a enfrentar as alegações fáticas da recorrente.

Das conclusões da fiscalização deverá ser dado ciência à empresa para, se quiser, manifestar-se no prazo de 10 (dez) dias, após o que deverão os autos retornar a esta Câmara deste Conselho para prosseguir o julgamento.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2007.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA