



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13973.000667/2003-16
Recurso nº 146.922 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão nº 203-13.424
Sessão de 08 de outubro de 2008
Recorrente UNIÃO MOTORES ELÉTRICOS LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/04/2003

DCTF. AUDITORIA INTERNA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO

A compensação indevida de débitos fiscais informados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) implica no lançamento de ofício dos valores indevidamente compensados, acrescidos de juros de mora.

MULTA DE OFÍCIO. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA

Tratando-se de ato não definitivamente julgado aplica-se retroativamente a lei nova quando mais favorável ao contribuinte que a lei vigente ao tempo do lançamento, excluindo a multa de ofício pelo fato de os débitos lançados terem sido declarados nas respectivas DCTFs.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC

Súmula nº 03. 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.

DISPOSITIVO JULGADO INCONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO. LIMITE NA ESFERA ADMINISTRATIVA

Somente é possível o afastamento da aplicação de dispositivo julgado inconstitucional, em sede de recurso administrativo, nas hipóteses de haver resolução do Senado Federal suspendendo sua execução, de decisão do STF em ação direta ou Súmula Vinculante, de autorização da extensão dos efeitos da decisão pelo Presidente da República ou de dispensa do lançamento pelo

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 16 / 01 / 09

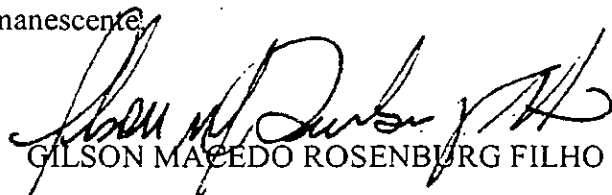
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Slapo 91850

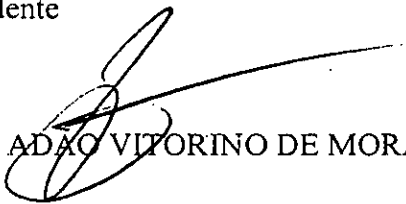
Secretário da Receita Federal ou, ainda, desistência da ação pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional.

Recurso provido em parte.

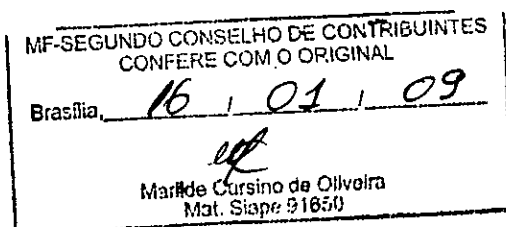
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

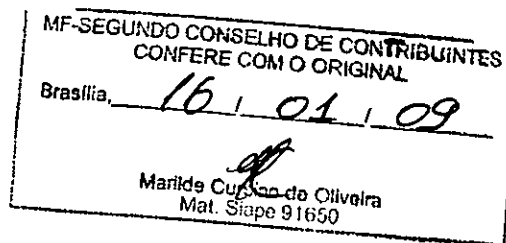
ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao lançamento, excluindo do seu montante a multa no lançamento de ofício, mantendo o crédito tributário remanescente.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente


JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.





Relatório

Contra a empresa acima qualificada, foi lavrado o auto de infração às fls. 45/48, exigindo-lhe crédito tributário, no montante de R\$ 183.195,22 (cento e oitenta e três mil cento e noventa e cinco reais e vinte e dois centavos), referente à contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, correspondente aos fatos geradores dos períodos mensais de competência de janeiro a abril de 2003, conforme descrição dos fatos e enquadramento legal à fl. 47.

O auto de infração decorreu de representação fiscal para lançamento das parcelas daqueles meses de competência, em face dos indeferimentos, pela Autoridade Administrativa competente, dos pedidos de ressarcimento/compensação, conforme constou do termo de verificação e de encerramento da ação fiscal às fls. 41/42, parte integrante do auto de infração.

Cientificada da autuação, inconformada, a recorrente impugnou o lançamento (fls. 49/94), requerendo, preliminarmente, a suspensão deste processo sob a alegação de que existem manifestações de inconformidade interpostas por ela contra as decisões que indeferiram os pedidos de ressarcimento/compensação dos débitos, objetos do lançamento em discussão, pendentes de julgamento definitivo na esfera administrativa; e, no mérito, requereu o seu cancelamento sob os argumentos de inconstitucionalidades e ilegalidades apontadas em sua impugnação, assim sintetizadas pela DRJ em Curitiba-PR:

"1) alega, preliminarmente, que o presente processo administrativo deve ser suspenso em virtude da suspensão de exigibilidade do crédito tributário prevista no art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, já que não houve ainda a apreciação final dos pedidos de restituição e de compensação, dado a manifestação de inconformidade apresentada à DRJ consoante os dispositivos contidos no art. 10, § 1º, da IN SRF n.º 21, de 1997, art. 35, § 1º, da IN SRF n.º 210, de 2002, e art. 203 do Regimento Interno da SRF.

2) em razão disso, entende que, até a apreciação final de seu pleito administrativo, os créditos tributários que estão sendo compensados nos processos enumerados pela autoridade autuante estão com as respectivas exigibilidades suspensas, tendo em vista as manifestações de inconformidade apresentadas em 23/10/2003, cujas cópias foram colacionadas ao presente processo juntamente com a petição impugnatória.

3) indaga como poderia haver crédito definitivamente constituído relativamente aos valores constantes dos pedidos de compensação quando tais pedidos sequer foram apreciados pela Delegacia de Julgamento e, por outra, indaga também de que valeria poder requerer a compensação se, até a decisão final do processo administrativo, não estivesse o contribuinte a salvo da exigência do tributo.

4) nesta linha, argumenta que a decisão final da Administração seria inócua se viesse a acolher o pleito, porquanto bem provavelmente o

contribuinte já teria sofrido inscrição do débito em dívida ativa, seguida de execução fiscal, o que, bem possivelmente, o levaria ao recolhimento do débito em questão, tornando letra morta a decisão do processo de compensação, motivo pelo qual entende que deve ser imediatamente suspenso o presente processo administrativo.

5) na seqüência, em tópico intitulado "DO DEVER DA AUTORIDADE JULGADORA EM EXIMIR-SE DA APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL INCONSTITUCIONAL", discorre sobre o princípio da moralidade administrativa e alega que a autoridade administrativa, quando verifique qualquer inconstitucionalidade na lei que serviu de base para a atuação, tem o dever de abster-se da aplicação da referida norma legal, tendo em vista que sua atuação deve estar necessariamente atrelada aos ditames da Carta da República.

6) no tópico intitulado "DA INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS", alega que na base de cálculo do valor consolidado no auto de infração ora hostilizado foram computados valores recolhidos a título de ICMS, o que entende afigurar-se inconstitucional em vista da vulneração aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva.

7) argumenta que, a teor do disposto no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, a contribuição para o PIS pode ser cobrada sobre a receita ou o faturamento, cujos conceitos estão ligados à riqueza própria do contribuinte, ao passo que o ICMS é receita própria do erário estadual, ante a competência prevista no art. 155, II, da precitada Constituição, razão pela qual entende que, analisados os conceitos jurídicos de receita e faturamento, e mesmo sendo considerada constitucional a EC n.º 20, de 1998, o ICMS haverá de ser excluído da base de cálculo da contribuição em exame.

8) para melhor sustentar, no ponto, suas contra-razões, transcreve voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio nos autos do Recurso Extraordinário n.º 240.785-2/MG, e do Desembargador Federal Márcio José de Moraes nos autos do EAC n.º 90.03.03534-2, além de excertos doutrinários, de onde extrai a conclusão segundo a qual tem o direito de não considerar, como receitas próprias, valores que apenas circulam pelos seus livros fiscais, sem representarem, contudo, acréscimos patrimoniais próprios.

9) em tópico intitulado "DA FALTA DE VENERAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA", evoca a disposição contida no inciso II do art. 150 da Constituição Federal e argumenta que, ao ser considerada válida a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição para o PIS, certamente que os contribuintes e os não-contribuintes do ICMS estarão sendo tratados de maneira distinta, o que implicará na falta da devida aplicação do princípio da isonomia tributária.

10) em tópico intitulado "DO RESPEITO AO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA", evoca a disposição contida no § 1º do art. 145 da Constituição Federal e alega que a contribuição para o PIS tem natureza jurídica de imposto, pois da análise do binômio base de cálculo / hipótese de incidência não se vislumbra qualquer vinculação a uma atividade estatal, pelo que entende que referida

Brasília, 16 / 01 / 09


Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

CC02/C03
Fls. 190

contribuição também está sujeita à aplicação do princípio da capacidade contributiva.

11) em tópico intitulado "DA FALTA DE VENERAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE", reclama que a inclusão de valores transferidos a terceiros (a exemplo do ICMS) conformem o fato jurídico tributário da contribuição para o PIS, o que representa promover a incidência em cascata desta contribuição, sendo que esta prática é vedada pela Constituição Federal, se interpretado o Diploma Maior de forma sistemática.

12) em tópico intitulado "DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS SOBRE O ICMS", evoca a disposição contida no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal, pois, conforme já expandido, a incidência da contribuição para o PIS sobre o ICMS não possui qualquer fundamento de validade, à luz da Constituição Federal, pelo que entende que tal incidência representa expropriação indevida de valores dos bolsos dos empregadores que, noutras palavras, estão sendo responsabilizados pelo pagamento de tributo sobre receita/faturamento de terceiros, quais sejam, os estados da federação.

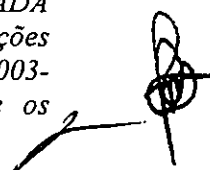
13) em tópico intitulado "DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS, CONFORME A SISTEMÁTICA PREVISTA NAS LEIS N.º 9.715/98 E N.º 9.718/98", reclama que a Lei n.º 9.718, de 1998, que é de natureza ordinária, ampliou indevidamente o conceito de base de cálculo estatuído em lei complementar.

14) ademais disso, alega também a impossibilidade de ampliação do aspecto quantitativo do PIS que, antes da Emenda Constitucional n.º 29, de 1998, era o faturamento cujo conceito é extraído do direito privado e que, portanto, não poderia ser alterado por lei tributária em face do que prescrevem o art. 110 do CTN e os artigos 195, § 4º, I, e 155, I, da Constituição Federal.

15) sob este prisma, alega ser inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS operada pela Lei n.º 9.718, de 1998, vício este que não pôde ser saneado com a promulgação da EC n.º 29, de 1998, visto que a precitada lei, por ser anterior à referida emenda, já nasceu em dissonância com o texto constitucional vigente e, portanto, é absolutamente nula e nunca chegou a produzir efeitos.

16) para melhor sustentar, no ponto, as suas contra-razões, transcreve excertos de despacho exarado nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2003.03.00.007926-0, pela Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e reitera não ter dúvidas acerca da inconstitucionalidade da ampliação das bases de cálculo do PIS e da Cofins através da Lei n.º 9.718, de 1998.

17) em tópico intitulado "DA COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS DE PIS COM OS CRÉDITOS DE IPI ADVINDOS DA ENTRADA DESONERADA", alega ser de rigor a homologação das compensações declaradas nos PAF n.ºs 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41, visto que os



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16, 01, 09
Marilda Cursino da Oliveira
Mat. Sape 91650

créditos utilizados nas referidas DCOMP representam crédito de IPI de titularidade própria e advindos de entradas de bens adquiridos com isenção, não-incidência e alíquota zero, que foram reconhecidos no processo judicial n.º 2000.72.01.003218-1, em sentença proferida pelo Juízo da 4ª. Vara Federal de Joinville e confirmada pelo Tribunal Regional da 4ª. Região, através do acórdão publicado no DOU em 16/05/2003.

18) outrossim, alega que para ser realizada a compensação não é, todavia, indispensável que os créditos compensáveis tenham sido reconhecidos judicialmente, já que a IN SRF n.º 21, de 1997, nada dispõe a respeito, limitando-se a conferir o direito do contribuinte em proceder à compensação de débitos fiscais com créditos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal, sob sua própria conta e risco, nos termos do disposto pelo art. 12, § 1º da citada IN.

19) nesta mesma linha, aduz que a apuração e a utilização de créditos de IPI é regrada pela IN SRF n.º 33, de 1999, cujo art. 2º, prevê em seu § 2º, inciso II, que, ao final de cada trimestre-calendário, permanecendo saldo credor, esse poderá ser utilizado para ressarcimento ou compensação, na forma da IN SRF n.º 21, de 1997.

20) em outro plano, na hipótese de se entender que tais créditos, por estarem sub judice, não seriam compensáveis antes do trânsito em julgado da decisão judicial, alega que as disposições contidas no art. 37 da IN SRF n.º 210, de 2002, e no art. 170-A do CTN não são aplicáveis aos casos das compensações declaradas nos PAF n.ºs 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41.

21) argumenta que os créditos de IPI originados de aquisições de produtos contemplados com isenção, não-incidência e alíquota zero independem de decisão judicial para seu gozo e fruição, pois está sedimentado no Poder Judiciário que tais créditos são utilizáveis para restituição ou compensação no âmbito da Receita Federal, o que, inclusive, vem sendo reconhecido pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

22) alega que, na espécie, ainda que haja demanda judicial em trâmite, não há mais discussão judicial acerca da existência e legitimidade dos créditos sob apreço, pois, em tais ações judiciais, apenas são discutidos aspectos acessórios, como aplicação de correção monetária e índice de juros.

23) em outro plano, alega que as regras vertidas pelo art. 170-A do CTN e do art. 37, caput e §§ da IN SRF n.º 210, de 2002, são eivadas de inconstitucionalidade, fulcrado em entendimento doutrinário segundo o qual " não há lei que limite o direito do contribuinte à reparação tão só pela via da repetição do indébito (...) " e porque "é também interesse público dar ao cidadão ou à empresa o que deles haja sido arrebatado de modo ilegal ou inconstitucional".

24) no tópico intitulado "DO DESCABIMENTO QUANTO AO LANÇAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO PELA EXISTÊNCIA DE

DECISÃO JUDICIAL SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO", evoca a aplicação, na espécie, dos dispositivos contidos no art. 63, caput, da Lei n.º 9.430, de 1996, com redação dada pela MP n.º 2.158-34, de 2001, combinado com o disposto no art. 151, incisos IV e V, do CTN, tendo em vista que os créditos de IPI utilizados nas compensações dos débitos de PIS sob exame foram reconhecidos judicialmente através de concessão de medida liminar cujos efeitos permanecem até hoje, pois referido provimento foi confirmado por sentença de 1º grau e por acórdão exarado pelo TRF da 4ª. Região.

25) em tópico intitulado "DA DESPROPORCIONALIDADE E DA IRRAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA", contesta a aplicação da multa proporcional a 75% do valor da contribuição exigida, por malferir os princípios da vedação ao confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, afigurando-se patente a inconstitucionalidade do art. 44 e incisos da Lei n.º 9.430, de 1996, razão pela qual referida penalidade deve ser afastada ou, pelo menos, reduzida, a um patamar razoável de 20% sobre o valor principal exigido.

26) já em tópico intitulado "DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAR A TAXA SELIC COMO JUROS DE MORA", alega ser inconstitucional a cobrança de juros de mora calculados com base na taxa Selic, por afronta ao princípio da legalidade insculpido no inciso I do art. 150 da Carta da República, por ultrapassar o limite de 12% ao ano previsto no art. § 3º do art. 192 do precitado diploma constitucional, por contrariar o princípio tributário da tipicidade fechada, ao que aduz, em apoio às suas contra-razões, a transcrição da ementa relativa ao acórdão exarado pelo STJ nos autos do Recurso Especial n.º 413.799/RS.

27) por último, em face de tudo o quanto foi exposto, requer, preliminarmente, a suspensão do presente processo administrativo em razão da existência das manifestações de inconformidade que foram apresentadas nos PAF n.ºs 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41, e, no mérito, requer o cancelamento do auto de infração ora hostilizado ante as ilegalidades e inconstitucionalidades que foram apontadas."

Analisada a impugnação, aquela DRJ rejeitou a preliminar de suspensão do trâmite do presente processo e julgou o lançamento precedente, conforme Acórdão nº 06-14.486, datado de 27 de junho de 2007, às fls. 144/157, sob as seguintes ementas:

"DCOMP. DÉBITO NÃO CONFESSADO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. SOBRESTAMENTO PROCESSUAL. INCABIMENTO.

Relativamente aos débitos não confessados pelo sujeito passivo, o lançamento de ofício é o ato jurídico que, nos termos do art. 142 do CTN, perfaz o único instrumento legal hábil para formalizar a pretensão fazendária, razão pela qual o exercício do direito ao contraditório e a conseqüente suspensão de exigibilidade do crédito tributário, nestes casos, deve se dar em sede da impugnação ao

16 / 01 / 09

Marilda Cuelmo de Oliveira
Mat. SIAPE 91850

lançamento, e não via manifestação de inconformidade contra a não-homologação da declaração de compensação.

PIS. JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. NORMAS LEGAIS. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO. ESFERA ADMINISTRATIVA. INCABIMENTO.

O exame da legalidade e da constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional compete ao poder judiciário, restando inócua e incabível qualquer discussão, nesse sentido, na esfera administrativa.

DCOMP. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. NÃO-HOMOLOGAÇÃO. FUNDAMENTO INCONTROVERSO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Mantém-se a não-homologação da compensação e o conseqüente lançamento de ofício quando as contra-razões articuladas pelo impugnante não se referem ao procedimento compensatório que foi efetivamente declarado."

Ainda, de acordo com essa decisão, não compete à instância administrativa se manifestar sobre a suscitada ilegalidade ou inconstitucionalidade do lançamento, seja no tocante à base de cálculo, nos termos da Lei nº 9.718, de 1998, seja em relação à multa punitiva seja quanto à exigência de juros de mora à taxa Selic e sim ao Poder Judiciário.

Sobre a alegação da recorrente de que compensara os débitos, ora exigidos, com créditos escriturais de IPI, discutidos no Mandado de Segurança nº 2000.72.01.003218-1, esclareceu a Autoridade de Primeira instância que aqueles créditos se referem a aquisições de insumos isentos ou tributados à alíquota zero, conforme demonstram os documentos juntados às fls. 113 a 142, ao passo que o crédito financeiro utilizado nas compensações declaradas (PAF nºs 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41), além de não estar arrimado em decisão judicial, se refere a crédito-prêmio de IPI decorrente de estímulo fiscal à exportação, conforme se verifica das cópias dos despachos decisórios colacionadas às fls. 04 a 28 do processo. Assim, verificada a desconexão entre as alegações ora articuladas e as compensações cujas não homologações ensejaram o presente lançamento de ofício, a DRJ considerou, nesta parte, incontroversas as razões que serviram de fundamento tanto aos despachos decisórios que foram exarados nos PAF nºs 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41, quanto ao próprio auto de infração em exame.

Inconformada, com a decisão daquela DRJ, a requerente interpôs o presente recurso voluntário (fls. 160/179), requerendo a este 2º Conselho a reforma do acórdão recorrido a fim de cancelar o lançamento.

Para fundamentar seu recurso, alegou, em síntese:

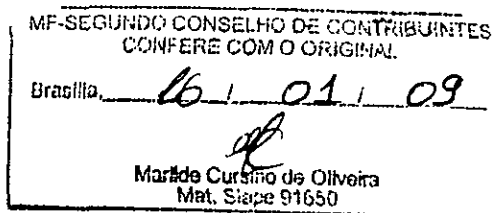
a) preliminarmente, a necessidade de suspensão do presente processo, em face da existência de recursos administrativos contra as decisões que indeferiram os pedidos de compensação dos débitos, objetos do lançamento em discussão, ainda pendentes de julgamento.

b) no mérito, que: b.1) a autoridade julgadora tem o dever de aplicar dispositivo legal julgado inconstitucional, afastando a aplicação da Lei nº 9.718, de 1998, e também excluindo da base de cálculo do PIS o valor do ICMS faturado; b.2) protocolizou pedidos visando às compensações dos débitos fiscais, objeto deste lançamento, que ainda se encontram pendentes de decisão definitiva perante o Conselho de Contribuintes, estando, portanto, extinto os créditos tributários sob condição resolutória nos termos da Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, devendo o processo ser sobrestado até a decisão definitiva nos processos de compensação; b.3) a multa é incabível, em face da liminar favorável concedida a ela nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.72.01.003218-1 no qual discute o creditamento de IPI sobre as entradas de insumos não tributados e tributados à alíquota zero, nos termos da Lei nº 9.430, de 1996, art. 63, V; contestou, ainda, a exigência da multa no percentual de 75,0 % sob o argumento de confisco; e, b.4) discordou da utilização da taxa Selic como juros moratórios sob a alegação de inconstitucionalidade.

É o relatório.



1.º SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	16 / 01 / 09
	
Marta Culeira de Oliveira	
Mat. Siapo 91650	



Voto

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

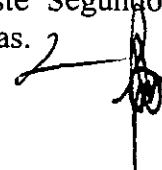
Quanto à preliminar solicitando o sobrestamento deste processo, em face da existência de recursos administrativos referentes aos processos nº 13973.000109/2003-42, 13973.000182/2003-14, 13973.000242/2003-07 e 13973.000317/2003-41 nos quais a recorrente pleiteou a compensação dos débitos fiscais, objeto do lançamento contestado, não há amparo legal para o seu atendimento. Primeiro, porque, nas datas em que tomou ciência dos despachos decisórios que indeferiram as compensações solicitadas, em 2001, vigia a MP nº 2.158-35, de 24/08/2001, art. 90, que determinava o lançamento de ofício de débitos compensados indevidamente. Segundo, os processos nº 13973.000109/2003-42, nº 13973.000182/2003-14 e nº 13973.000242/2003-07 indicaram créditos financeiros decorrentes do pedido de ressarcimento de crédito-prêmio de IPI, discutido no processo nº 13973.000355/2001-14, cujo recurso voluntário interposto contra a decisão de primeira instância que indeferiu o ressarcimento, já foi julgado por esta 3ª Câmara cujos Membros, por unanimidade de voto, lhe negou provimento, nos termos do Acórdão nº 203-11.579, de 05/12/2006. Já o processo nº 13973.000317/2003-41 indicou crédito financeiro decorrente de ressarcimento discutido no processo 13973.000370/2001-81, cujo recurso voluntário contra o indeferimento do ressarcimento, por unanimidade de votos, não foi conhecido pelos Membros da 2ª Câmara deste Segundo Conselho, nos termos do Acórdão nº 202-18.919, de 08/04/2008.

Dessa forma, não há que se falar em sobrestamento do presente processo.

Quanto à alegação de que é dever da Autoridade Administrativa aplicar dispositivo julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao contrário do entendimento da requerente, sua aplicação, especialmente no que tange aos Conselhos de Contribuintes, o art. 49, § 1º, II do Regimento Interno somente autoriza o afastamento da aplicação da lei por motivo de inconstitucionalidade quando o Supremo Tribunal Federal tenha se manifestado de forma definitiva, o que não ocorreu no caso dos autos.

Ainda, que se admitisse afastar a aplicação do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, em face da decisão do STF que julgou tal dispositivo inconstitucional, no presente caso não seria possível sua aplicação porque em momento algum a recorrente demonstrou que as parcelas do PIS declaradas por ela própria e indevidamente compensadas, objeto do lançamento em discussão, foram apuradas sobre bases de cálculo que continha outras receitas.

Dessa forma, demonstrado que os créditos financeiros utilizados na compensação dos débitos fiscais, objeto do lançamento em discussão, eram ilíquidos e incertos e que todos os recursos interpostos contra as decisões de primeira instância que indeferiram aqueles créditos financeiros já foram julgados e negados por este Segundo Conselho de Contribuintes, não há que se falar em cancelamento de suas exigências.



Já em relação à multa de ofício, como os débitos fiscais foram declarados nas respectivas DCTFs e lançados com fundamento na MP nº 2.158-35, de 2001, art. 90, em face do princípio da retroatividade benigna das leis, aquela deverá ser excluída do lançamento, aplicando-se ao caso o disposto na Lei nº 10.833, de 29 de setembro de 2003, art. 18, c/c o CTN, art. 106, II, c.

"Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964."

Quanto aos juros de mora, sua exigência à taxa Selic está sumulada por este Segundo Conselho de Contribuinte, nos termos da Súmula nº 3, aprovada em Sessão Plenária do dia 18/09/2007 (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28), abaixo reproduzida:

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."

Em face do exposto e de tudo mais que dos autos consta, voto pela procedência parcial do lançamento, excluindo do seu montante a multa no lançamento de ofício, mantendo o crédito tributário remanescente.

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

