



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

Processo nº 16327.000963/2009-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.130 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2014
Matéria PIS/COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente BANCO FIBRA S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2006 a 31/12/2008

DÉBITOS NÃO DECLARADOS EM DCTF. INEXISTÊNCIA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

É necessário o lançamento de ofício da diferença dos débitos da Contribuição para o PIS/Pasep omitidos na DCTF, correspondentes à parcela das receitas operacionais ou decorrentes da atividade principal registrada na escrituração contábil e declarada na DIPJ ou Dacon.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE DECLARAÇÃO DOS DÉBITOS NA DCTF. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. CABIMENTO.

Se não há discussão judicial sobre a incidência da Contribuição para o PIS/Pasep sobre as receitas operacionais ou decorrentes da atividade principal, é cabível a aplicação da multa de ofício, por falta de declaração, em relação aos débitos calculados sobre a parcela das referidas receitas declaradas na DIPJ ou Dacon, mas não confessados na DCTF.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/07/2006 a 31/12/2008

DÉBITOS NÃO DECLARADOS EM DCTF. INEXISTÊNCIA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

É necessário o lançamento de ofício da diferença dos débitos da Cofins omitidos na DCTF, correspondentes à parcela das receitas operacionais ou decorrentes da atividade principal registrada na escrituração contábil e declarada na DIPJ ou Dacon.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE DECLARAÇÃO DOS DÉBITOS NA DCTF. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. CABIMENTO.

Se não há discussão judicial sobre a incidência da Cofins sobre as receitas operacionais ou decorrentes da atividade principal, é cabível a aplicação da multa de ofício, por falta de declaração, em relação aos débitos calculados sobre a parcela das referidas receitas declaradas na DIPJ ou Dacon, mas não confessados na DCTF.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, pelo voto de qualidade, negou-se provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os Conselheiros Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Andréa Medrado Darzé, Relatora, e Nanci Gama, que não conheciam em parte do Recurso e, na parte conhecida, davam-no integral provimento para afastar a multa de ofício. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Fernandes do Nascimento.

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa – Presidente.

(assinado digitalmente)

Andréa Medrado Darzé – Relatora.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento – Redator Designado.

Participaram do julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Mônica Monteiro Garcia de los Rios, Andréa Medrado Darzé e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em São Paulo que julgou improcedente a impugnação apresentada, por entender que (i) é obrigatório o lançamento do crédito, mesmo quando está sendo discutido judicialmente; e (ii) também deve ser lançada a multa de ofício na hipótese de inexistência de liminar em ação judicial ou tutela antecipada, bem como no caso em que o crédito tributário constituído de ofício não esteja abrangido pela decisão judicial.

A ora Recorrente foi intimada da lavratura de Auto de Infração relativo à Contribuição para a Seguridade Social – COFINS e à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, correspondentes aos períodos de apuração de julho de 2006 a dezembro de 2008, incluindo juros de morra e multa de ofício.

A autuação decorreu da suposta falta de declaração e recolhimento do PIS e da Cofins, apurados pelo confronto entre os valores informados na DIPJ ou DACON e os valores declarados em DCTF.

A fiscalização destacou no Termo de Verificação Fiscal que o contribuinte discute a exigibilidade das contribuições sociais nos seguintes ações judiciais:

- Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014234-0, relativamente ao período base de junho de 2.006 e subsequentes, cujo objeto é garantir o direito de recolher a contribuição para o PIS somente com base nas receitas provenientes da prestação de serviços, bem como de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição do PIS desde junho de 2.001, nos termos do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa SELIC, conforme a Lei nº 9.250/95, sem impedimento de a Autoridade Fiscal exercer a fiscalização sobre o procedimento efetuado.

- Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014235-1, relativamente ao períodobase de junho de 2.006 e subsequentes, cujo objeto é garantir o direito de não efetuar o recolhimento da COFINS, conforme estipulado no art.3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações promovidas pelo art.18, da Lei nº 10.684/2003, ou, ao menos, recolhê-la sobre as receitas advindas da prestação de serviços, bem como de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS desde junho de 2.001, nos termos do art.74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa de juros SELIC, conforme a Lei nº 9.250/95, o que não impede que a Autoridade Fiscal exerça a fiscalização sobre o procedimento efetuado.

Com a finalidade de apurar o valor da Contribuição o PIS e da COFINS supostamente devidas, foi solicitado à contribuinte que fizesse um demonstrativo mensal de cálculo dessas contribuições no período de 06/2006 a 12/2008 (fls.117/270). Elaborou-se então a planilha de fls. 274/275, em que foram conciliados (i) os valores constantes do demonstrativo da contribuinte com (ii) os valores devidos de PIS e COFINS informados nas respectivas DCTF.

Os cálculos da referida planilha foram elaborados da seguinte forma: a base de cálculo apurada no demonstrativo da contribuinte (coluna 1) foi subtraída do valor das "receitas não operacionais" (coluna 2), resultando na base de cálculo ajustada (coluna 3). Da base de cálculo ajustada (coluna 3) foi então subtraída a base de cálculo dos valores de PIS e COFINS declarados em DCTF (coluna 4), resultando nas diferenças de bases de cálculo da coluna 5.

Em face das diferenças de bases de cálculo apuradas na coluna 5, foi lançado o correspondente crédito tributário acrescido de juros de ofício e multa de ofício, uma vez que a fiscalização entendeu estar sem suspensão da exigibilidade, em face do que prescrevem os tópicos "d" e "e", do item 66, do Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007, que assim dispõem:

d) o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, que ampliou o conceito de receita bruta para abarcar as receitas não operacionais, foi considerado inconstitucional pelo STF nos RREE nº346.084, 357.950, 358.273, 3 0.840;

e) a declaração de inconstitucionalidade citada na letra "d" não tem o condão de modificar a realidade de que para as instituições financeiras e seguradoras a base de cálculo da COFINS e do PIS continua sendo a receita bruta da pessoa jurídica, com as exclusões contidas nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo 3º, sem abarcar, todavia, as receitas não operacionais, eis

que o art. 2º e o caput do artigo 3º não foram declarados inconstitucionais.

Inconformada com a exigência fiscal, a ora Recorrente apresentou impugnação, alegando, em síntese, que: (i) as sentenças dos Mandados de Segurança de nºs 2006.61.00.014234-0 (fls.407/417) e 2006.61.00.014235-1 (fls.450/459) excluíram as receitas financeiras do conceito de faturamento e, por consequência, da base de cálculo do PIS e da COFINS, razão pela qual o crédito tributário ora combatido foi abarcado pelas decisões de primeira instância, suspendendo sua exigibilidade; (ii) o Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007 não pode ser utilizado em detrimento de uma decisão proferida no âmbito judicial, que expressamente exclui as receitas financeiras da base de cálculo do PIS e da COFINS; (iii) o único meio de elidir tais decisões judiciais é por meio de recurso de apelação, que foi interposto nos dois casos pela União (fls. 461/484 e 486/519); (iv) enquanto o TRF da 3ª Região não proferir acórdão reformando as sentenças, o Fisco, independentemente de qualquer ato do Poder Executivo, não pode exigir as contribuições da forma como fez; (v) é incabível a exigência da multa de ofício no presente caso, já que houve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN, tendo em vista as sentenças procedentes proferidas nos autos dos Mandados de Segurança nos 2006.61.00.014234-0 e 2006.61.00.014235-1.

A DRJ em São Paulo julgou improcedente a impugnação apresentada, nos seguintes termos:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUB JUDICE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, mesmo na hipótese de crédito tributário sub judice.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Na hipótese de inexistência de liminar em ação judicial ou tutela antecipada, bem como no caso em que o crédito tributário constituído de ofício não esteja abrangido pela decisão judicial, cabe o lançamento da multa de ofício.

Impugnação Improcedente

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho, repetindo as razões apresentadas na impugnação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Andréa Medrado Darzé, Relatora.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente lide se resume à possibilidade ou não de o Fisco exigir da Recorrente a Contribuição ao PIS e a COFINS sobre as receitas não decorrentes da prestação de serviços, além da multa de ofício decorrente, em face do conteúdo e alcance das decisões proferidas nos autos dos Mandados de Segurança nºs 2006.61.00.014234-0 e 2006.61.00.014235-1, por ela impetrados.

A solução da presente controvérsia, todavia, requer, num primeiro momento, a análise da existência ou não de identidade entre as razões apresentadas neste processo administrativo e nas referidas medidas judiciais. Afinal, trata-se de questão prejudicial ao próprio conhecimento do recurso apresentado.

Com efeito, restou consignado na decisão recorrida o seguinte:

Por ocasião da lavratura dos autos de infração do presente processo administrativo, a contribuinte possuía dois litígios judiciais em andamento, a saber: o mandado de segurança nº 2006.61.00.014234-0, referente ao PIS; e o mandado de segurança nº 2006.6100.014235-1, referente ao COFINS.

A tese defendida pela impugnante é fundamentada a partir da existência de sentenças judiciais em ambos os mandados de segurança supracitados, que supostamente excluiriam as receitas financeiras do conceito de faturamento e, conseqüentemente, da base de cálculo do PIS e da COFINS, razão pela qual o crédito tributário lançado estaria compreendido pelas decisões de primeira instância e teria sua exigibilidade suspensa.

(...)

Sendo assim, o acórdão e a sentença acima transcritos são claros, após afastarem a aplicação do artigo 3º, §1º, da Lei 9718/98, ao determinar, respectivamente, que: (i) o recolhimento do PIS deveria ser feito considerando o conceito de base de cálculo — faturamento — que trata o artigo 3º, da Lei nº 9.715/98; e (ii) a base de cálculo do COFINS seja apurada com observância da Lei Complementar 70/91, ficando mantidas, quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98.

Vale esclarecer que no relatório do acórdão recorrido, a autoridade julgadora deixou ainda mais claro o objeto dos Mandados de Segurança nºs 2006.61.00.014234-0 e 2006.61.00.014235-1:

*1.1. Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014234-0, cujo objeto relativamente ao período-base de junho de 2.006 e subsequentes, é garantir o direito de recolher a **contribuição para o PIS** somente com base nas **receitas provenientes da prestação de serviços**, bem como de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição do PIS desde junho de 2.001, nos termos do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa SELIC, conforme a Lei nº 9.250/95, sem impedimento de a Autoridade Fiscal exercer a fiscalização sobre o procedimento efetuado. (cópia da petição inicial às fls.14/30).*

*1.2. Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014235-1, cujo objeto relativamente ao período-base de junho de 2.006 e subsequentes, é garantir o direito de não efetuar o recolhimento da **COFINS**, conforme estipulado no art.3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações promovidas pelo art.18, da Lei nº 10.684/2003, ou, ao menos, **recolhê-la sobre as receitas***

advindas da prestação de serviços, bem como de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS desde junho de 2.001, nos termos do art.74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa de juros SELIC, conforme a Lei nº 9.250/95, o que não impede que a Autoridade Fiscal exerça a fiscalização sobre o procedimento efetuado (cópia da petição inicial às fls.66/89).

Ademais, vale esclarecer que foi justamente por entender que, à época do lançamento, não havia mais decisão judicial válida determinando a exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, devidas pela Recorrente, que a autoridade julgadora de primeira instância decidiu pela manutenção da exigência e da multa de ofício lançadas.

Já a Recorrente, sustenta justamente o contrário: (i) que as sentenças dos Mandados de Segurança de nºs 2006.61.00.0j14234-0 (fls.407/417) e 2006.61.00.014235-1 (fls.450/459) excluíram as receitas financeiras do conceito de faturamento e, por consequência, da base de cálculo do PIS e da COFINS, razão pela qual o crédito tributário ora combatido estaria abarcado pelas decisões de primeira instância, suspendendo sua exigibilidade; (ii) que o Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007 não pode ser utilizado em detrimento de uma decisão proferida no âmbito judicial, que expressamente exclui as receitas financeiras da base de cálculo do PIS e da COFINS; (iii) que enquanto o TRF da 3ª Região não proferir acórdão reformando as sentenças, o Fisco, independentemente de qualquer ato do Poder Executivo, não pode exigir as contribuições da forma como fez; e (iv) que é incabível a exigência da multa de ofício no presente caso, já que houve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN, tendo em vista as sentenças procedentes proferidas nos autos dos Mandados de Segurança nos 2006.61.00.014234-0 e 2006.61.00.014235-1.

Feitos estes esclarecimentos, resta evidente a identidade de objetos entre as razões apresentadas neste processo administrativo e nas referidas medidas judiciais. Sendo assim, não poderia ter sido conhecida a impugnação relativamente a esta matéria, e pela mesma razão, deve ser negado conhecimento ao recurso nesta parte.

Por outro lado, vale esclarecer que os argumentos apresentados na decisão recorrida para fundamentar a manutenção da multa de ofício não se sustentam, tendo em vista a existência de medida judicial suspendendo a exigibilidade da exigência da Contribuição ao PIS e da COFINS sobre receitas outras que não as decorrentes da prestação de serviços.

O que se percebe é que a autoridade julgadora de primeira instância não concorda com a interpretação que foi atribuída pelo Poder Judiciário para o conceito faturamento das instituições financeiras e, por conta disso, acaba por defender seja atribuído às decisões judiciais conteúdo e alcance diverso daquele por elas determinado. Isto fica muito evidente analisando as próprias decisões judiciais vigentes à época do lançamento.

Com efeito, relativamente à COFINS, à época do presente lançamento estava em vigor a sentença judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014235-1, cuja parte dispositiva assim dispunha:

III - Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido e CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA para o fim de reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida ao recolhimento da contribuição para a COFINS, nos moldes do artigo 3º, § 1º, da Lei 9718/98 em razão do inconstitucional alargamento da base de cálculo, a partir da competência de fevereiro de 1999,

devendo, contudo, quando do recolhimento da exação em tela, observar a base de cálculo prevista na Lei Complementar 70/91, ficando mantidas quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98. Fica reconhecido à impetrante, o direito a compensação, dos valores indevidamente recolhidos, a partir de junho de 2001, conforme artigo 74 da Lei nº 9.430/96, acrescidos da taxa SELIC, após o trânsito em julgado da sentença (art. 170- A, do CTN).

No corpo da sentença, o magistrado esclareceu qual seria o conteúdo e alcance de faturamento, ao assim dispor:

*Ocorre que a Constituição Federal, na redação original do art. 195, I, previa a contribuição dos empregadores incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro. Portanto, verifica-se que, ao prever a Lei 9.718/98 que faturamento corresponde à receita bruta, ampliou a base de cálculo constitucionalmente delimitada, **porquanto faturamento corresponde tão somente ao resultado da venda de bens e serviços pela pessoa jurídica e o § 1º do art. 3º da lei referida determina a incidência sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica.***

Neste contexto, não resta dúvida que, em face do teor da referida decisão judicial, não poderia o Fisco efetuar o presente lançamento acrescido de multa de ofício, uma vez que estava suspensa a exigibilidade das parcelas que não correspondessem à **venda de bens e serviços pela pessoa jurídica.**

Neste ponto, importa esclarecer que apesar de na data do lançamento já ter sido proferido acórdão reformando a referida sentença, seus efeitos estavam suspensos por conta da sucessiva oposição de embargos de declaração, cujo julgamento final somente foi proferido em **09.03.2012**, ou seja, muito após a data da intimação do presente Auto de Infração, que ocorreu em 18.09.2009.

Quanto aos efeitos suspensivos dos Embargos de Declaração são muito elucidativas as lições de Fred Didier Junior e Leonardo Carneiro da Cunha:

A doutrina é uniforme em assinar que os embargos de declaração contêm efeito suspensivo. A interpretação do art. 497, do CPC leva à conclusão de que os embargos de declaração têm efeito suspensivo da eficácia da decisão embargada. José Carlos Barbosa Moreira, manifesta-se neste sentido. Vicente Greco Filho, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart também pensam assim. (in Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos Tribunais, vol. III, 10ª ed., Salvador: JusPodivm, 2012, p. 200)

O mesmo se verifica em relação à Contribuição ao PIS. Com efeito, na data da lavratura do presente Auto de Infração vigorava a sentença judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014234-0, cuja parte dispositiva assim dispunha:

Isto posto julgo PROCEDENTE o pedido formulado e CONCEDO a segurança para afastar a incidência do artigo 3 2, § 1º 2, da Lei 9718/98, garantindo aos impetrantes BANCO

FIBRA S/A e FIBRA ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA. a observância da Lei Complementar 77/90 no que se refere à base de cálculo do PIS, mantidas quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98,, bem como para reconhecer às impetrantes o direito à compensação das quantias comprovadamente pagas "a maior" do PIS, a partir de junho de 2001, com tributos vincendos administrados pela Receita Federal, observadas as disposições da Lei 9.430/96 e demais atos normativos expedidos pela Receita Federal, incidindo os juros e correção monetária previstos na fundamentação, que ficam fazendo parte deste dispositivo.

Também, aqui, o magistrado definiu a extensão do conceito de faturamento na fundamentação da sentença, tendo, todavia, prescrito expressamente que ela faz parte do dispositivo. Nas suas palavras:

Portanto, o faturamento da empresa, na dicção legal, compreende: a) venda de mercadorias; b) venda de mercadorias e serviços; c) venda de serviços de qualquer natureza. Excluídas estão, pois, outras receitas da empresa, dentre as quais se incluem as financeiras, que a Lei 9718/98 procurou alcançar.

Da mesma forma que ocorreu em relação à COFINS, na data do lançamento já havia sido proferido acórdão pelo TRF da 3ª Região em sede de apelação e reexame necessário relativamente à Contribuição ao PIS. A diferença, todavia, é que neste caso o Tribunal manteve a decisão de primeira instância no que se refere à definição da base de cálculo do tributo:

APELAÇÃO- -EM MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. LEI 9.718 98. INCONSTITUCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS ACERCA DO RECOLHIMENTO DA REFERIDA EXAÇÃO NO PERÍODO EM QUE VIGEU O ALUDIDO DIPLOMA LEGAL.

1- A Lei Complementar 07/70, materialmente, tem natureza de lei ordinária, o que não demanda a edição de lei complementar para modificá-la.

2- Inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da nº9.718/98, sendo certo que o recolhimento da COFINS deveria ser feito considerando o conceito de base ,e cálculo - faturamento - que trata os art. 2º, "caput", da Lei Complementar nº70/91.

3- A decisão do Plenário do STF ocorreu no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084. (...)

Vale registrar, todavia, que tal fato apenas corrobora a demonstração da impossibilidade de o presente lançamento vir acompanhado de multa de ofício em face existência de suspensão da exigibilidade das parcelas que não correspondessem à venda de bens e serviços pela pessoa jurídica. Isso porque, também no processo que versa sobre a Contribuição ao PIS foram manejados Embargos de Declaração contra o acórdão do TRF da 3ª Região, o que implicou a suspensão da eficácia da decisão embargada até o seu julgamento (16.11.2010) e, como consequência, o reestabelecimento dos efeitos da decisão anterior, no caso, da sentença de primeira instância.

Assim, correto ou equivocado o julgamento do Poder Judiciário, certo é que se trata de comando de superior hierarquia, cogente para a Administração Pública, que está obrigada a cumpri-lo, independentemente de sua concordância. Por conseguinte, entendo que a impugnação não poderia ser conhecida, dada a flagrante identidade entre o objeto da ação judicial e o do presente processo, nos termos da Súmula CARF nº 01 e jamais poderia ter sido lançada a multa de ofício, em face da existência de suspensão da exigibilidade do crédito tributário à época do lançamento.

Por fim, vale esclarecer que o fato de, exclusivamente em relação à COFINS, ter sobrevivido decisão afastando a suspensão da exigibilidade do crédito não compromete a presente conclusão relativamente à multa de ofício. Afinal, o que se deve analisar é se na data do lançamento estava ou não vigente medida judicial suspendendo a cobrança do tributo.

Pelo exposto, voto por não conhecer parcialmente o recurso voluntário, em face da renúncia às instancias administrativa, cabendo à autoridade de origem cumprir as decisões finais, transitadas em julgado, dos Mandados de Segurança nºs 2006.61.00.014234-0 e 2006.61.00.014235-1 nos seus exatos termos, não cabendo qualquer juízo de valor a respeito do seu acerto ou não. E, na parte conhecida, dou provimento para afastar a multa de ofício, uma vez que, à época do lançamento, vigiam decisões judiciais suspendendo a exigibilidade do crédito tributário.

[Assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé

Voto Vencedor

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Redator Designado.

Neste voto, com a devida vênia, ousa-se discordar, integralmente, do voto proferido pela nobre Relatora, pelas razões a seguir explicitadas.

Previamente, é pertinente delimitar os pontos controvertidos da lide, em consonância com art. 15 do Decreto 70.235/72¹. Nesse sentido, serve de referência as razões de defesa suscitadas na peça impugnatória colacionada aos autos (fls. 313/325), em que a autuada alegou, em síntese, que (i) o crédito tributário lançado estava suspenso, pois encontrava-se abarcado pelas decisões de primeira instância, proferidas no âmbito dos referidos mandados de segurança, e (ii) a impossibilidade da exigência da multa de ofício aplicada, tendo em vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN. Na peça recursal (fls.553/569), as mesmas razões de defesa foram reiteradas pela recorrente.

Em suma, o cerne da controvérsia cinge-se às questões atinentes (i) à suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado e (ii) à exigência da multa de ofício aplicada.

Da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado.

No recurso, a recorrente reiterou a alegação de que, na data da conclusão do lançamento, o crédito tributário lançado estava suspenso, com base no argumento de que ambas as sentenças, prolatadas nos citados mandados de segurança, explicitamente, excluíram

as receitas financeiras da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, razão pela qual não havia que se falar que o questionado crédito tributário não estivesse abarcado pela decisão judicial de primeira instância, que não fora superada pelos acórdãos proferidos pelo TRF da 3ª Região, no âmbito das respectivas ações judiciais. E, mesmo que assim não fosse, em face da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, declarada pelo STF, tais decisões teriam sido mantidas.

Inicialmente, é pertinente esclarecer que, em conformidade com o Termo de Verificação Fiscal acostados aos autos (fls. 274/279), que integra os Autos de Infração de fls. 280/310, as autuações em questão foram realizadas com o objetivo de proceder a constituição e a consequente cobrança das diferenças dos valores da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, calculadas sobre as receitas da atividade principal (receitas operacionais), apuradas pela própria recorrente (Planilha de fls. 119/273) e declaradas nas respectivas DIPJ e Dacon, porém omitidas (os correspondentes débitos) nas respectivas DCTF. Portanto, trata-se de lançamento motivado por omissão de receita da atividade principal (receitas operacionais) e não para prevenir a decadência de crédito tributário, relativo à receita financeira *sub judice*, como alegado pela recorrente.

Com efeito, na apuração do valor da receita omitida, em cumprimento as referidas medidas judiciais, a fiscalização excluiu da base de cálculo das referidas Contribuições os valores relativos a outras receitas não operacionais (receitas não decorrentes da atividade principal). Também foram deduzidos os valores das receitas correspondentes aos débitos informados nas respectivas DCTF. Tais valores foram discriminados na Planilha de fls. 277/278, que foi elaborada da seguinte forma, *in verbis*:

A base de cálculo apurada pelo contribuinte em sua planilha (demonstrada na coluna 1 da tabela), foi diminuída do valor das "Receitas não Operacionais", resultando nos valores demonstrados na coluna 3 da tabela. Na coluna 5 foi apurada a diferença entre a Base de cálculo ajustada (coluna 3) e a Base de cálculo reduzida lançada em DCTF (coluna 4).

Com base nos valores discriminados na Planilha elaborada pela fiscalização, fica cabalmente demonstrado que a base de cálculo objeto das autuações em apreço corresponde aos valores das receitas operacionais (faturamento) omitidas na DCTF, que foram informados nas DIPJ e Dacon apresentados pela recorrente. Ademais, confirma-se que as mencionadas decisões judiciais foram integralmente respeitadas, uma vez que foram excluídos do lançamento os valores das receitas não operacionais (receitas não decorrentes do faturamento), o que inclui, sabidamente, as receitas financeiras.

Por sua vez, as referidas decisões judiciais concederam a segurança para afastar apenas a cobrança das referidas Contribuições sobre as receitas não decorrentes da atividade principal (faturamento) ou não operacionais, certamente, incluindo as receitas financeiras, em face da ampliação da base de cálculo, determinada no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, conforme se extrai dos dispositivos das sentenças proferidas no âmbito dos Mandados de Segurança nºs 2006.61.00.014234-0 (fls. 419/429), que trata da Contribuição para o PIS/Pasep, e 2006.61.00.014235-1 (fls. 462/471), relativo à Cofins, respectivamente, a seguir reproduzidos:

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.61.00.014234-0 (PIS)

*III — Isto posto julgo **PROCEDENTE** o pedido formulado e **CONCEDO a segurança para afastar a incidência do artigo 3º, § 1º, da Lei 9718/98, garantindo aos impetrantes BANCO***

FIBRA S/A e FIBRA ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA a observância da Lei Complementar 7/70 no que se refere à base de cálculo do PIS, mantidas quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98, bem como para reconhecer às impetrantes o direito à compensação das quantias comprovadamente pagas "a maior" do PIS, a partir de junho de 2001, com tributos vincendos administrados pela Receita Federal, observadas as disposições da Lei 9.430/96 e demais atos normativos expedidos pela Receita Federal, incidindo os juros e correção monetária previstos na fundamentação, que ficam fazendo parte integrante deste dispositivo. (grifos sublinhados não originais)

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.61.00.014235-1 (COFINS)

*III - Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido e **CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA** para o fim de reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida ao recolhimento da contribuição para a COFINS, nos moldes do artigo 3º, § 1º, da Lei 9718/98 em razão do inconstitucional alargamento da base de cálculo, a partir da competência de fevereiro de 1999, devendo, contudo, quando do recolhimento da exação em tela, observar a base de cálculo prevista na Lei Complementar 70/91, ficando mantidas quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98. Fica reconhecido à impetrante, o direito a compensação, dos valores indevidamente recolhidos, a partir de junho de 2001, conforme artigo 74 da Lei nº 9.430/96, acrescidos da taxa SELIC, após o trânsito em julga0á sentença (art. 170— A do CTN). (grifos sublinhados não originais)*

Dessa forma, fica demonstrado que, ao contrário do que alegou a recorrente, os objetos das questionadas autuações não são idênticos aos objetos das correspondentes ações judiciais, portanto, inexistente a suscitada concomitância entre os objetos deste processo e dos mencionados processos judiciais, conforme entendeu a i. Relatora.

Aliás, no corpo do citado Termo de Verificação Fiscal, a autoridade fiscal, expressamente, consignou que, conforme decisões prolatadas nos citadas ações judiciais, as receitas não operacionais não integravam o lançamento, conforme se extrai dos excertos a seguir reproduzidos (fls. 275/276):

Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014234-0

Objeto: relativamente ao período base de junho de 2006 e subsequentes, garantir o direito líquido certo das Impetrantes de recolher a contribuição para o PIS somente com base nas receitas provenientes da prestação de serviços, bem como de procederem à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS desde junho de 2001, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa de juros selic, conforme determinado pela Lei 9250, de 27.12.95, sem impedimento da Autoridade Fiscal de exercer a fiscalização sobre o procedimento efetuado.

Histórico do Processo:

A medida liminar foi integralmente concedida A sentença foi totalmente procedente

O Tribunal regional Federal, ao julgar o recurso de Apelação interposto pela União, de provimento ao mesmo.

Em razão de flagrante erro material (o argumento desenvolvido no acórdão se aplica somente a empresas que estão sujeitas ao regime não-cumulativo da contribuição ao PIS), foram opostos embargos de declaração, os quais aguardam julgamento.

*Tendo em vista que os embargos de declaração são recebidos no efeito suspensivo, **fica evidente que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa nos termos da sentença.***

Mandado de Segurança nº 2006.61.00.014235-1

*Objeto: relativamente ao período base de junho de 2006 e subsequentes, garantir o direito líquido certo das Impetrantes de não efetuarem o recolhimento da COFINS, conforme estipulado no artigo 3º da Lei nº 9718/98, com as alterações promovidas pela artigo 18 da Lei 10684/2003, ou, ao menos, **recolhe-la sobre as receitas advindos da prestação de serviços**, bem como de procederem à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS desde junho 2001, nos termos do artigo 74 da Lei 9430/96, com redação dada pela Lei nº 10637/2002, acrescido da taxa de juros selic, conforme determinado pela Lei nº 9250, de 27.12.95, o que não impede que a Autoridade Fiscal exerça a fiscalização sobre o procedimento efetuado.*

Histórico do Processo:

*A medida liminar deferida **para autorizar o recolhimento da COFINS somente sobre as receitas advindos da prestação de serviços.***

A sentença foi parcialmente procedente para autorizar (i) o recolhimento da COFINS somente sobre as receitas advindos da prestação de serviços bem como (h) à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS desde junho de 2001.

Em razão da interposição de Recurso de Apelação pela União, os autos estão no Egrégio Tribunal Regional Federal aguardando julgamento.

O crédito tributário encontra-se suspenso, nos termos da sentença.

[...] A base de cálculo apurada pelo contribuinte em sua planilha (demonstrada na coluna 1 da tabela), foi diminuída do valor das "Receitas não Operacionais", resultando nos valores demonstrados na coluna 3 da tabela. Na coluna 5 foi apurada a diferença entre a Base de cálculo ajustada (coluna 3) e a Base de cálculo reduzida lançada em DCTF (coluna 4).

3. DO VALOR TRIBUTÁVEL E ENQUADRAMENTO LEGAL.

Com a finalidade de se apurar o valor tributável da contribuição devida ao PIS e a COFINS, foi solicitado ao contribuinte elaboração de um demonstrativo mensal da base de cálculo daquelas contribuições do período de 06/2006 a 12/2008, com a utilização dos anexos "Quadro I e II" e demais dispositivos legais constantes da IN/SRF 247/2002. De posse do demonstrativo elaborado pelo contribuinte das bases de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS, efetuamos alguns testes, no sentido de se verificar a veracidade das informações prestadas, no que consistiu em batimento das contas envolvidas no demonstrativo e com os seus correspondentes valores nos respectivos balancetes.

Verifica-se nesse confronto que os valores das contas guardam correspondência entre si.

Dessa forma, elaborou-se uma planilha (abaixo relacionada) onde foram conciliados os valores constantes do demonstrativo do contribuinte com os valores devidos do PIS e da COFINS informados nas respectivas DCTFs. Os valores de PIS e COFINS declarados em DCTF, foram convertidos em base de cálculo, pela operação de divisão do valor devido pela alíquota correspondente (demonstrado na coluna 4 da tabela). A base de cálculo apurada pelo contribuinte em sua planilha (demonstrada na coluna 1 da tabela), foi diminuída do valor das "Receitas não Operacionais", resultando nos valores demonstrados na coluna 3 da tabela. Na coluna 5 foi apurada a diferença entre a Base de cálculo ajustada (coluna 3) e a Base de cálculo reduzida lançada em DCTF (coluna 4).

[...] (os grifos sublinhados não originais)

Da mesma forma, no voto do condutor do acórdão recorrido também encontra-se, expressamente, consignado que os créditos objeto do lançamento referem-se a cobrança das Contribuições calculadas sobre a parcela da receita operacional (faturamento) ou da atividade principal e não declaradas nas respectivas DCTF, conforme explicitados nos trechos a seguir reproduzidos (fls. 540/542):

DOS MANDADOS DE SEGURANÇA

Por ocasião da lavratura dos autos de infração do presente processo administrativo, a contribuinte possuía dois litígios judiciais em andamento, a saber: o mandado de segurança nº 2006.61.00.014234-0, referente ao PIS; e o mandado de segurança nº 2006.6100.014235-1, referente ao COFINS.

A tese defendida pela impugnante é fundamentada a partir da existência de sentenças judiciais em ambos os mandados de segurança supracitados, que supostamente excluiriam as receitas financeiras do conceito de faturamento e, consequentemente, da base de cálculo do PIS e da COFINS, razão pela qual o crédito tributário lançado estaria

compreendido pelas decisões de primeira instância e teria sua exigibilidade suspensa.

Contudo, a alegação da contribuinte não resiste à análise das peças processuais trazidas aos autos, como se demonstrará a seguir.

[...]

Sendo assim, o acórdão e a sentença acima transcritos são claros, após afastarem a aplicação do artigo 3º, § 1º, da Lei 9718/98, ao determinar, respectivamente, que:

(i) o recolhimento do PIS deveria ser feito considerando o conceito de base de cálculo – faturamento - que trata o artigo 3º, da Lei nº 9.715/98; e (ii) a base de cálculo do COFINS seja, apurada com observância da Lei Complementar 70/91, ficando mantidas, quanto ao mais, as disposições da Lei 9718/98.

Há que se ressaltar, desta forma, que as decisões judiciais aplicáveis ao caso concreto não trataram da exclusão de receitas financeiras, conforme o alegado pela impugnante.

Logo, improcede o argumento da contribuinte de que o crédito tributário constituído pelo presente lançamento de ofício estaria suspenso, com fundamento na alegação de que as sentenças dos mandados de segurança excluiriam as receitas financeiras.

Da mesma forma, não assiste razão à impugnante quanto ao questionamento do Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007, tendo em vista que, conforme o exposto, as decisões judiciais não excluíram as receitas financeiras da base de cálculo do PIS e da COFINS.

DA MULTA DE OFÍCIO

[...]

No que concerne à apreciação do cabimento da multa de ofício, é necessário observar, isoladamente, cada um dos mandados de segurança impetrados pela contribuinte.

Com relação ao mandado de segurança nº 2006.61.00.014234-0, cumpre observar que a sentença de fls. 36/46 e 407/417 foi reformada pelo Acórdão do TRF da 3ª Região de fls.47/57, do qual se reproduz abaixo um trecho da ementa (fls.56/57):

[...]

Sendo assim, com relação ao lançamento de PIS, não há a comprovação nos autos de que houvesse qualquer decisão judicial, por ocasião do lançamento de ofício, ocorrido em 18/09/2009 (fls.286), que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário. Logo, improcede a alegação da contribuinte quanto à inaplicabilidade da multa de ofício relativa ao PIS.

No que tange ao mandado de segurança nº 2006.61.00.014235-1, as peças processuais trazidas aos autos informam que, por ocasião do lançamento de ofício de COFINS (18/09/2009 — fls. 302), era aplicável a sentença de fls. 104/113 e 450/459, já parcialmente j1 reproduzida no presente voto, que foi proferida no sentido de (excerto de fls.113):

[...] quando do recolhimento da exação em tela, observar a ba e de cálculo prevista na Lei Complementar 70/91, ficando mantidas, quant4 ao mais, as disposições da Lei 9718/98.

Em face do trecho da sentença acima transcrito, há que se observar, no caso concreto, que o lançamento de ofício respeitou a determinação judicial, uma vez que foi excluído o valor de "Outras Receitas não Operacionais" da base de cálculo do crédito tributário lançado, de acordo com a planilha de fls. 274/275, em conformidade com o entendimento expresso pela Procuradoria da Fazenda Nacional por intermédio dos tópicos "d" e "e" do Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007.

Portanto, também no que diz respeito ao COFINS, a tese da contribuinte acerca da inaplicabilidade da multa de ofício resta infundada, tendo em vista que o crédito constituído de ofício não foi abarcado pela sentença do mandado de segurança nº 2006.61.00.014235-1. (grifos sublinhados não originais)

É oportuno esclarecer ainda que, sabidamente, por força do princípio da congruência, também conhecido como princípio da correlação ou da adstrição, previsto no art. 460² do CPC, é o pedido da parte autora que define o objeto da ação e, no caso em tela, os pedidos formulados nas respectivas petições iniciais, colacionadas aos autos (fls. 392/408 e 431/453), expressamente consignaram que a pretensão da recorrente era excluir a aplicação do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998. Em outras palavras, que a base cálculo das referidas Contribuições contemplavam apenas as receitas operacionais de prestação de serviços (faturamento), segundo exposto nos excertos a seguir transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.61.00.014234-0 (PIS)

IV - DO PEDIDO

Face às razões acima expostas, as Impetrantes requerem:

a) a concessão de medida liminar para suspender, a partir do período-base de junho de 2.006, a exigibilidade da contribuição para o PIS sobre as demais receitas impostas pela Lei nº 9.718/98, que não as decorrentes da receita bruta da prestação de serviços; afastando em ambas as situações todo e qualquer ato da D. Autoridade Impetrada tendente à exigi-la nos moldes da Lei nº 9.718/98, notadamente os de inscrição na dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com efeitos

² "Art. 460 - É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único - A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional."

de Negativa de Tributos Federais, até o julgamento definitivo deste writ;

b) a notificação da D. Autoridade Impetrada para apresentar suas informações nos termos do art. 7º da Lei nº 1.533/51; e

c) a concessão em definitivo da segurança para, relativamente ao período-base de junho de 2.006 e subsequentes, **garantir o direito líquido e certo das Impetrantes de recolher a contribuição para o PIS somente com base nas receitas provenientes da prestação de serviços**, bem como de procederem à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS desde junho de 2.001, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa de juros SELIC, conforme determinado pela Lei nº 9.250, de 27.12.95, sem impedimento da Autoridade Fiscal de exercer a fiscalização sobre o procedimento efetuado.

67. Requerem, ainda, que as intimações sejam feitas tão somente em nome da procuradora Dra. KARINE COTELESSE MONTEIRO, inscrita na OAB/SP sob o nº 174.816.

Termos em que, atribuindo-se à presente causa o valor de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.61.00.014235-1 (COFINS)

IV - DO PEDIDO

77. Face às razões acima expostas, as Impetrantes requerem:

a) a concessão de medida liminar para, relativamente ao período-base de junho de 2.006 e subsequentes, suspender a exigibilidade da contribuição sobre o faturamento - COFINS, **afastando todo e qualquer ato da D. Autoridade Impetrada tendente à exigi-la nos moldes da Lei nº 9.718/98**, com as alterações promovidas pelo artigo 18 da Lei nº 10.684/2003, notadamente os de inscrição na dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais, até o julgamento definitivo deste writ;

b) a notificação da D. Autoridade Impetrada para apresentar suas informações nos termos do art. 7º da Lei nº 1.533/51; e

c) a concessão em definitivo da segurança para, relativamente ao período-base de junho de 2.006 e subsequentes, **garantir o direito líquido e certo das Impetrantes de não efetuarem o recolhimento da COFINS, conforme estipulado no artigo 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações promovidas pelo artigo 18 da Lei nº 10.684/2003, ou, ao menos, recolhê-la sobre as receitas advindas da prestação de serviços**, bem como de procederem à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS desde junho de 2.001, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, acrescidos da taxa de juros SELIC, conforme determinado pela Lei nº 9.250, de 27.12.95, o que não impede que a Autoridade Fiscal exerça a fiscalização sobre o procedimento efetuado.

78. *Requerem, ainda, que as intimações sejam feitas tão somente em nome da procuradora Dra. KARINE COTELESSE MONTEIRO, inscrita na OAB/SP sob o nº 174.816.*

Termos em que, atribuindo-se à presente causa o valor de R\$20.000.000,00 (vinte milhões de reais). (grifos sublinhados não originais)

Portanto, fica demonstrado que os objetos das referidas ações judiciais limitaram-se ao pedido de afastamento da ampliação da base cálculo das referidas Contribuições, prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, o que, sabidamente, compreende a totalidade das receitas não provenientes da atividade principal ou do faturamento, inclusive as receitas financeiras. Logo, o que foi deferido nas respectivas Sentenças de primeiro grau e mantido nos correspondentes Acórdão do TRF da 3ª Região, indubitavelmente, não corresponde aos objetos dos questionados lançamentos, conforme anteriormente demonstrado.

Segundo a recorrente, o Parecer PGNF/CAT/N.º 2773/2007 não podia ser utilizado em detrimento de uma decisão proferida no âmbito judicial que expressamente excluía as receitas financeiras da base de cálculo Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, pois, nos termos do art. 468 do CPC, a sentença fazia lei entre as partes, logo um ato do Poder Executivo não podia sobrepor à lei, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

Essa alegação somente teria procedência, caso o objeto das referidas ações judiciais fossem idênticos ao das referidas ações judiciais, o que não se vislumbra no caso em tela, conforme sobejamente demonstrado nos tópicos precedentes.

Também segundo a i. Relatora havia identidade de objetos entre as razões apresentadas neste processo administrativo e nas referidas medidas judiciais, logo não poderia ter sido conhecida a impugnação relativamente a esta matéria e, pela mesma razão, devia ser negado conhecimento ao recurso nesta parte.

A conclusão da i. Relatora, *concessa maxima venia*, não corresponde a realidade explicitadas nos autos, pois, em conformidade com o que foi exposto anteriormente, o lançamento em questão não foi feito para prevenir a decadência, mas para cobrança de diferença de débitos calculados sobre os valores das receitas operacionais (faturamento), informados nos Balancetes da própria recorrente e declarados nas respectivas DIPJ ou Dacon apresentadas pela recorrente, mas não confessados nas respectivas DCTF, conforme discriminado na Planilha de fls. 277/278.

Além disso, ainda que assim não fosse, o que se admite apenas para argumentar, melhor sorte não assistiria à recorrente, uma vez que ela não trouxe à colação dos autos as provas de que as receitas objeto das autuações eram decorrentes das receitas financeiras. Assim, ao simplesmente alegar sem provar, por força do art. 333, II, do CPC, essa alegação não tem qualquer subsistência.

É pertinente ressaltar ainda que, nas referidas decisões judiciais, não estão em discussão o alcance do conceito de receita operacional ou o que seria prestação de serviços, para as instituições financeiras, ou se a receita proveniente do *spread* bancário integrava ou não a receita da atividade principal (faturamento), matéria que tem sido alvo de questionamento judicial por parte das pessoas jurídicas do ramo financeiro e securitário. Deveras, nas citadas ações judiciais, enfatiza-se mais uma vez, a matéria em litígio, conforme alegado pela própria recorrente, envolve somente a ampliação da base cálculo, definida no art. 3º, § 1º, da Lei

9.718/98, que, sabidamente, inclui as receitas financeiras, as quais foram excluídas da base de cálculo das Contribuições lançadas nas questionadas autuações.

Dessa forma, fica cabalmente demonstrado que a recorrente não tinha provimento judicial que lhe assegurasse a omissão na DCTF de parte dos valores dos débitos atinentes às receitas operacionais ou decorrentes da atividade principal, por ela própria registradas na sua contabilidade e declaradas nas correspondentes DIPJ ou Dacon, mas omitidas na DCTF.

Por todas essas considerações, rejeita-se a alegação de que, na data dos lançamentos, os créditos tributários lançados estavam suspensos por decisão judicial.

Da cobrança da multa de ofício aplicada.

No que tange à cobrança da multa de ofício, a recorrente alegou que, por força das decisões judiciais que suspendiam a exigibilidade dos créditos tributários lançados, nos termos do art. 151, do CTN, era imperiosa a exoneração da referida multa.

Não procede alegação da recorrente, haja vista que, conforme exaustivamente demonstrado no tópico anterior, na data da conclusão das autuações, a recorrente não estava protegida por decisão judicial que lhe assegurasse a omissão de parte da receita operacional ou decorrente da atividade principal por ela própria escriturada, demonstrada (fls. 119/2733) e declarada à Administração tributária.

Assim, como não havia decisão judicial que assegurasse a alegada suspensão da exigibilidade do crédito tributário não confessado nas respectivas DCTF, infere-se que a multa de ofício aplicada foi corretamente capitulada no art. 44, I, da Lei 9.430/96, que tem o seguinte teor, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

[...] (grifos não originais)

Há provas nos autos, não contestadas pela recorrente, que demonstram que a recorrente omitiu, nas respectivas DCTF, parte considerável dos débitos das referidas Contribuições, calculados sobre parte das receitas operacionais ou provenientes da atividade principal, portanto, corretamente aplicada a multa de ofício tipificada no citado preceito legal.

Por todas essas razões, fica demonstrada a procedência aplicação da multa de ofício em questão e, por conseguinte, rejeitada a alegação de isubsistência da dita multa de ofício, suscitada pela recorrente.

Da conclusão.

Por todo o exposto, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao recurso, para manter na íntegra a decisão recorrida.

(assinado digitalmente)

Processo nº 16327.000963/2009-15
Acórdão n.º **3102-002.130**

S3-C1T2
Fl. 1.013

José Fernandes do Nascimento

CÓPIA