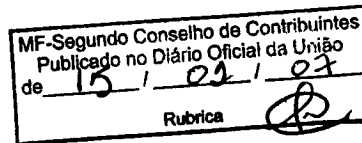




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262



Recorrente : BANCO INDUSTRIAL DO BRASIL S/A
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Ação proposta pela contribuinte com o mesmo objeto implica a renúncia à esfera administrativa, a teor do ADN Cosit nº 03/96, ocasionando que o recurso não seja conhecido nesta parte.

PIS. TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE.

Os órgãos de julgamento administrativo não têm competência para negar vigência à lei, sob a mera alegação de sua inconstitucionalidade. A taxa Selic, prevista na Lei nº 9.065/95, art. 13, por conformada com os termos do artigo 161 do CTN, é adequadamente aplicável.

Recurso negado.

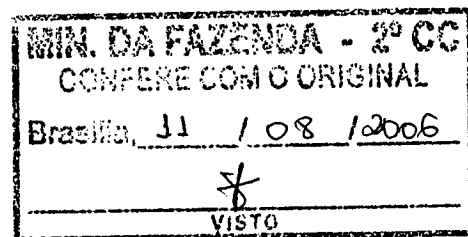
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO INDUSTRIAL DO BRASIL S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Maurício Taveira e Silva
Maurício Taveira e Silva
Relator

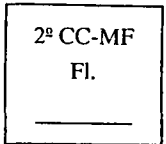
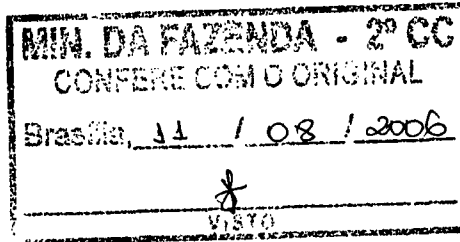


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262



Recorrente : BANCO INDUSTRIAL DO BRASIL S/A

RELATÓRIO

BANCO INDUSTRIAL DO BRASIL S/A, devidamente qualificado nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 118/133, contra o Acórdão nº 6.145, de 10/03/2004, prolatado pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, fls. 108/114, que julgou procedente o lançamento referente ao Auto de Infração, fls. 14/17, efetuado em virtude da apuração de insuficiência no recolhimento do PIS, incidente sobre os fatos geradores ocorridos nos períodos de julho de 1997 a fevereiro de 1998, no montante de R\$ 482.320,86, cuja ciência ocorreu em 14/11/2001.

No Termo de Verificação Fiscal, às fls. 8/11, o auditor informa que, no período em questão, o contribuinte deixou de recolher e declarar parte do valor devido da contribuição para o PIS por haver desconsiderado as determinações contidas no art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal e na Medida Provisória 1.537/97 e reedições. De fato, no mês de julho de 1997, para a apuração do valor devido da contribuição, foi utilizada como base de cálculo única e exclusivamente a rubrica contábil "Rendas de Prestação de Serviços", enquanto nos meses seguintes a contribuição para o PIS foi calculada conforme as disposições da Lei Complementar nº 7/70.

A contribuinte, em 30/01/1998, impetrou Mandado de Segurança nº 98.0004308-0, no qual solicitou o direito de pagamento do PIS na forma do artigo 72 do ADCT, sem a inclusão das receitas financeiras. Em 02/02/1998, foi concedida liminar, determinando-se a abstenção, por parte da autoridade coatora, da imposição de sanções à contribuinte pelo recolhimento do PIS, de julho de 1997 a fevereiro de 1998, de acordo com a Lei Complementar nº 7/70. Para os períodos seguintes, autorizou-se a utilização do art. 44 da Lei nº 4.506/64, como parâmetro da base de cálculo da contribuição.

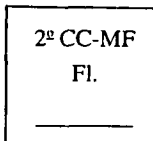
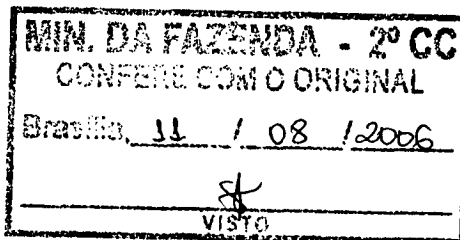
Em 10/12/1998 foi proferida sentença concedendo a ordem para que a exigência do PIS respeitasse o prazo de 90 dias da publicação da Emenda Constitucional nº 17/97, devendo, neste período, a contribuição ser recolhida nos termos da Lei Complementar nº 7/70, e alterações posteriores. Foi rejeitado o pedido quanto à exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da contribuição. A contribuinte apresentou recurso de apelação, em 01/02/1999, Processo nº 1999.03.99.078732-6 - TRF de São Paulo, requerendo a concessão da ordem pleiteada no pedido inicial. Conforme Certidão de Objeto e Pé, datada de 25/10/2001, à fl. 29, os autos foram remetidos ao tribunal para posterior julgamento.

Com o objetivo de prevenir a decadência e considerando os efeitos da medida liminar e os termos da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 98.0004308-0, efetuou-se o lançamento de ofício do crédito tributário apurado, que deve permanecer com sua exigibilidade suspensa até que cessem os efeitos das decisões judiciais.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262



Inconformada, a interessada interpôs impugnação em 10/12/2001, às fls. 71/90, na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

1. tendo a taxa Selic natureza remuneratória, e não moratória, resta ilegal sua utilização para correção do crédito tributário. Assim, sua utilização gera um efetivo ganho de capital e enriquecimento ilícito do governo, impondo ônus excessivo e ilegal aos contribuintes, e ainda a taxa Selic foi criada por norma interna do Banco Central, tornando-se inconstitucional sua utilização, devendo-se aplicar o disposto no art. 161, § 1º, do CTN;

2. no mérito, a controvérsia apontada no auto de infração relaciona-se com as normas empregadas pelo contribuinte para o cálculo e recolhimento da contribuição ao PIS, posto que a Fiscalização não concorda com a exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da referida contribuição. Afirma que, de acordo com o inciso V do art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, com a redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94, alterada pelas Emendas Constitucionais nºs 10/96 e 17/97, as instituições financeiras e equiparadas passaram a recolher a contribuição para o PIS com base na “receita bruta operacional definida na legislação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza.”;

3. caberia à impugnante, portanto, tomar como base de cálculo da contribuição para o PIS apenas as receitas decorrentes da venda de seus serviços, que, no caso das instituições financeiras e equiparadas, restringem-se “àquelas assim consideradas pela legislação aplicável ao sistema financeiro, passíveis de cobrança na forma de tarifas bancárias”; e

4. a Fiscalização pretende que a base cálculo do PIS seja a “receita operacional bruta”, cuja definição não se confunde com a “receita bruta operacional”, estando a segunda compreendida na primeira, entendimento este que, se aceito, comportaria violação ao texto constitucional por indevida ampliação da base de cálculo. Cita jurisprudência.

Ao final, solicita que se considere insubsistente o presente auto de infração.

A DRJ em Campinas - SP votou pela procedência do lançamento, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1997 a 28/02/1998

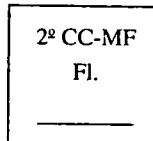
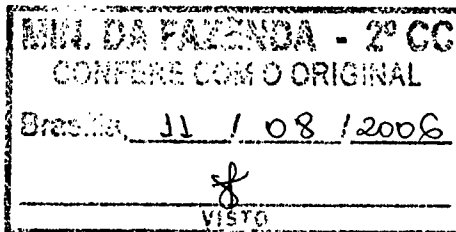
Ementa: CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - RENÚNCIA - A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262



TAXA SELIC. Procede a cobrança de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por expressa previsão legal, cuja legitimidade não pode ser aferida na esfera administrativa.

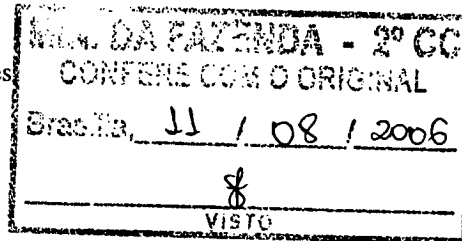
Lançamento Procedente”.

A contribuinte apresentou, tempestivamente, em 13/05/2004, recurso voluntário, fls. 118/133, aduzindo as mesmas questões de direito anteriormente apresentadas. Ao final, requereu que seja recebido o presente recurso, reformando a decisão da primeira instância e julgando improcedente a ação fiscal, determinando-se, conseqüentemente, o arquivamento dos autos de infração lavrados contra a recorrente.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Trata-se de lançamento com o fim de prevenir a decadência, posto que se encontra com a exigibilidade suspensa em decorrência de sentença prolatada no Mandado de Segurança nº 98.0004308-0 autorizando a contribuinte a efetuar o recolhimento do PIS, no período de julho/1997 a fevereiro/1998, nos termos da LC nº 7/70, e alterações posteriores.

A recorrente insurge-se, primeiramente, quanto à aplicação da taxa Selic, a qual entende ilegal e inconstitucional.

Os órgãos de julgamento administrativo não podem negar vigência à lei com base em alegações de inconstitucionalidade, pois a norma jurídica emanada do órgão legiferante competente goza de presunção de constitucionalidade, que só pode ser elidida pelo Poder Judiciário, no exercício da competência exclusiva que lhe foi conferida pela Constituição Federal (arts. 97 e 102 da CF/88).

A Lei nº 8.981, de 23/01/1995, estabeleceu, no seu art. 84, I, que os juros de mora seriam equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional, relativa à Dívida Mobiliária Federal interna. A MP nº 947, de 23/03/1995, em seus arts. 13 e 14, alterou o disposto para juros de mora, estabelecendo que os mesmos seriam equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), com aplicação a partir de 01/04/1995. A MP nº 972, de 22/04/1995, conválidou a Medida Provisória anterior e, finalmente, a Lei nº 9.065, de 21/06/1995, no seu art. 13, reafirmou o art. 13 das duas Medidas Provisórias retromencionadas. Por último, os juros Selic foram ratificados pela Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 61.

Como se verifica, a adoção da taxa de referência Selic como medida de percentual de juros de mora sobre tributos não pagos nos prazos legais se fez via lei ordinária já reportada, conforme faculta a Lei nº 5.172, de 1966, art. 161, § 1º. Portanto, não é ilegal a sua cobrança e não existe até a presente data decisão proferida no âmbito do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei que rege a utilização da referida taxa como juros de mora exigíveis dos débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional.

Ademais, é defeso a este Colegiado apreciar inconstitucionalidade, à luz do disposto do art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, *verbis*:

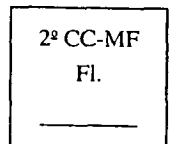
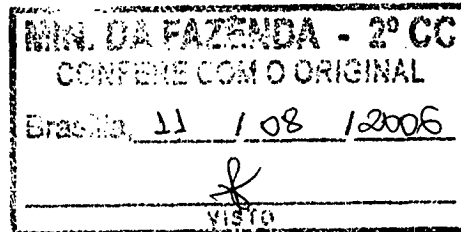
"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262



I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência do crédito tributário:

- a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou*
- b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal."*

Assim sendo, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la posto que o lançamento é uma atividade vinculada.

Quanto as demais questões aduzidas pela recorrente, deixo de conhecê-las, pois estão sendo discutidas em juízo.

A opção pela via judicial, em decorrência da supremacia de sua decisão, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso interposto, a teor do Decreto-Lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, art. 1º, § 2º, c/c a Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, art. 38, parágrafo único. Tendo em vista que a recorrente optou pela via judicial quanto ao cálculo e recolhimento do PIS, fica prejudicada a possibilidade de análise administrativa.

Nesse sentido já se posicionou a Administração Tributária, por meio do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, dispondo que:

"a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual -, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

(...)

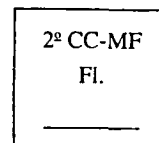
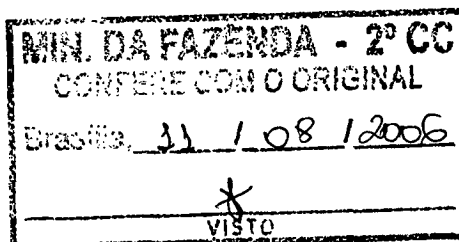
c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN; (...)". (grifamos)

Destarte, estando o julgador administrativo impossibilitado de conhecer da mesma causa de pedir apresentada ao Poder Judiciário, fica prejudicada a análise dos demais argumentos aduzidos pela recorrente, consignando-se que, obviamente, o tratamento a ser conferido ao respectivo crédito tributário há de se vincular ao conteúdo das sucessivas decisões judiciais proferidas no curso do processo judicial, até seu trânsito em julgado.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 16327.002441/2001-92
Recurso nº : 128.421
Acórdão nº : 201-79.262

Por todo o exposto, **não conheço do recurso**, quanto à matéria que se encontra submetida ao Poder Judiciário, e, quanto às demais, **nego provimento ao recurso** para julgar procedente a exigência.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA