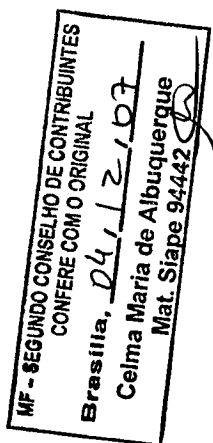




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	18471.002025/2004-07
Recurso nº	138.262 De Ofício e Voluntário
Matéria	PIS
Acórdão nº	202-18.304
Sessão de	19 de setembro de 2007
Recorrentes	DRJ NO RIO DE JANEIRO - RJ e NEOENERGIA S/A (Antiga GUARANIANA S/A) Neoenergia S/A (antiga Guaraniana S/A)



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

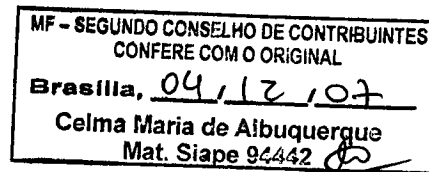
Período de apuração: 01/04/1999 a 30/04/1999, 01/02/2002 a 31/03/2002, 01/08/2002 a 31/08/2002, 01/10/2002 a 31/12/2002, 01/03/2003 a 30/04/2003, 01/06/2003 a 30/06/2003, 01/10/2003 a 31/10/2003, 01/12/2003 a 31/12/2003, 01/02/2004 a 28/02/2004.

Ementa: VARIAÇÃO CAMBIAL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

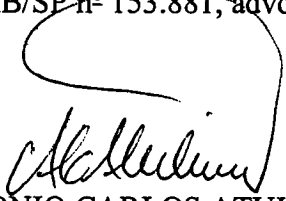
As receitas decorrentes das variações cambiais referentes às liquidações de parcelas do BNDES não devem figurar na base de cálculo do PIS, tendo em vista o novo conceito de faturamento dado pelo Eg. STF, o qual deve se restringir à receita bruta da pessoa jurídica, assim entendida aquela relacionada à atividade por ela desenvolvida, diretamente vinculada à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.

Recursos de ofício negado e voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

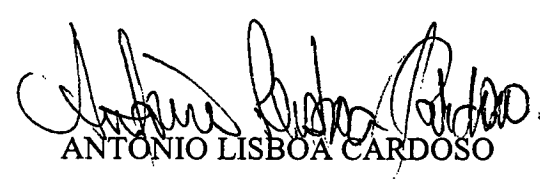


ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em negar provimento ao recurso de ofício; e II) em dar provimento ao recurso voluntário. Fez sustentação oral o Dr. Eduardo Borges, OAB/SP nº 153.881, advogado da recorrente.



ANTONIO CARLOS ATULIM

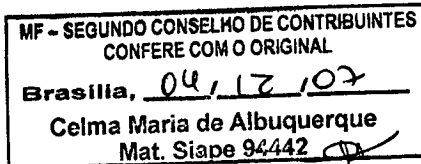
Presidente



ANTONIO LISBOA CARDOSO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Cuida-se de recursos de ofício e voluntário, em face do Acórdão nº 11.384, de 31/01/2006 (fls. 773/785), que manteve parcialmente procedente o AI de fls. 58/64, cuja ementa é assim redigida:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/04/1999, 01/02/2002 a 31/03/2002, 01/08/2002 a 31/08/2002, 01/10/2002 a 31/12/2002, 01/03/2003 a 30/04/2003, 01/06/2003 a 30/06/2003, 01/10/2003 a 31/10/2003, 01/12/2003 a 31/12/2003, 01/02/2004 a 28/02/2004.

Ementa: NULIDADE – Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto n. 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em anulação ou invalidação do Auto de Infração.

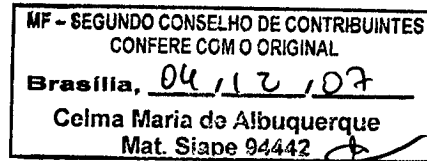
VARIAÇÃO CAMBIAL. REGIME DE COMPETÊNCIA. Até dezembro de 1999, o regime de competência era utilizado como regra de tributação para a Cofins e para o PIS sobre as receitas provenientes de variações monetárias, seja em função da taxa de câmbio, seja em função de outros índices aplicáveis por disposição legal ou contratual.

VARIAÇÃO CAMBIAL. REGIME DE CAIXA. A partir de 01 de janeiro de 2000, as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações em função da taxa de câmbio serão consideradas para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS segundo o regime de caixa ou, à opção do contribuinte, segundo o regime de competência. O regime de apuração da variação cambial (caixa ou competência) deve ser aplicado igualmente ao IRPJ, à CSLL, à Cofins e às contribuições para o PIS em todo o ano-calendário.

Lançamento Procedente em Parte”.

De acordo com as conclusões do acórdão recorrido, até dezembro de 1999, o regime de competência era utilizado com regra de tributação para a Cofins e para o PIS sobre as receitas provenientes de variações monetárias, seja em função da taxa de câmbio, seja em função de outros índices aplicáveis por disposição legal ou contratual.

Consta que a partir de 1º de janeiro de 2000 esta regra foi alterada com a edição da Medida Provisória nº 1.858-10, de 26 de outubro de 1999, com os acréscimos da MP nº 1.991-14, de 11/02/2000, de acordo com a opção da pessoa jurídica, as variações monetárias poderão ser consideradas na determinação da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins (além de outros tributos ali mencionados), poderá ser tributado segundo o regime de competência, e a opção escolhida aplicar-se-á a todo o ano-calendário.



Por estes motivos, o lançamento é mantido parcialmente procedente, no sentido de exonerar os valores lançados nos meses 02/2002, 03/2002, 08/2002, 10/2002, 11/2002, 12/2002, 03/2003, 04/2003, 06/2003, 10/2003, 12/2003 e 02/2004, mantendo, todavia, a exigência do débito em relação ao mês 04/1999.

Às fls. 790/815, a recorrente, alega em síntese, em seu recurso voluntário, preliminar de decadência quanto à exigência de PIS sobre a variação cambial apurada no período-base abril de 1999, tendo em vista que só tomou ciência do AI em 01/12/2004, quando já havia transcorrido mais de cinco anos do fato gerador.

No mérito, aduz que o STF declarou, em sessão plenária, realizada no dia 09/11/2005 (REs nºs 357.950, 358.273 e 390.840), a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, reconhecendo a não-incidência do PIS e da Cofins sobre outras receitas que não as decorrentes do faturamento, assim consideradas a receita sobre a venda de mercadorias e/ou da prestação de serviços.

Alega, ainda, que sustentou, em sua impugnação, que os valores contabilizados como receita em abril de 1999 não configuram propriamente receita auferida para fins de incidência de PIS e Cofins, porque representavam mera expectativa de receita, decorrente de eventual e incerta diminuição no valor passivo (empréstimos e financiamentos) em moeda estrangeira.

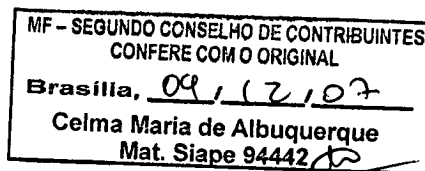
Contesta a exigência de juros calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic sobre a multa de ofício.

À fl. 840, consta a comprovação de que a recorrente depositou administrativamente o valor correspondente ao mínimo de 30% (trinta) por cento do valor do débito consolidado, conforme exigido pela legislação em vigor à época.

É o Relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, located at the bottom right of the page.

A small, stylized handwritten mark or signature at the very bottom center of the page.



Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

Os recursos merecem ser conhecidos, porquanto tempestivos e revestidos dos demais requisitos legais pertinentes.

O recurso de ofício deve ser negado por seus próprios fundamentos, quais sejam, pelo fato de a recorrente ter optado pelo regime de caixa para fins de apuração do PIS e da Cofins nos anos de 2002, 2003 e 2004, em conformidade com a Medida Provisória nº 1.858-10, de 26/10/1999, com os acréscimos da Medida Provisória nº 1.991-14, de 11/02/2000 (art. 30, § 1º).

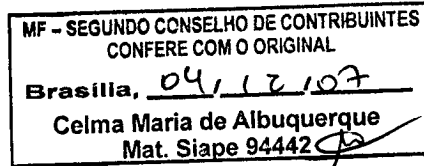
Ainda considerados outros fundamentos, o débito em questão não deve subsistir, pois a variação cambial, por não configurar faturamento da empresa, não deve, também por este motivo, compor a base de cálculo do PIS e pela mesma razão o recurso voluntário merece ser provido.

A tentativa de alargamento da base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins, pretendida pela Lei nº 9.718, de 1998, sobretudo na forma mantida pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 1º, § 3º, foi rejeitada pelo Excelso Pretório que adotou a linha de entendimento de que faturamento equivale à receita bruta, decorrente da venda de bens e serviços prestados pela empresa, vale dizer, as decorrentes do desempenho de suas atividades normais, devendo ser afastadas aquelas que não se encaixam nesse conceito, como é o caso das receitas decorrentes de variação cambial oriundas de contratos de empréstimos e financiamentos (Variação Cambial das Liquidações das Parcelas do BNDES).

O entendimento dominante de nossos tribunais superiores, pode ser bem compreendido através da ementa do acórdão do AgRg no REsp nº 924.809/SP (Rel. Min. José Delgado, do Eg. STJ), senão vejamos:

“EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS REALIZADA PELO ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98. ART. 110 DO CTN. ALTERAÇÃO DA DEFINIÇÃO DE DIREITO PRIVADO. EQUIPARAÇÃO DOS CONCEITOS DE FATURAMENTO E RECEITA BRUTA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO PRETÓRIO EXCELSO. PRINCÍPIO DA UTILIDADE PROCESSUAL. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.



1. *Agravo regimental contra decisão que proveu parcialmente recurso especial para declarar indevida a cobrança da COFINS nos moldes exigidos pela Lei n.º 9.715/98. A majoração da alíquota é devida, conforme decidiu o colendo STF.*

2. *A Lei n.º 9.718/98, ao ampliar a base de cálculo do PIS e da COFINS e criar novo conceito para o termo "faturamento", para fins de incidência da COFINS, com o objetivo de abranger todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica, invadiu a esfera da definição do direito privado, violando frontalmente o art. 110 do CTN.*

3. *As jurisprudências do STJ e do colendo STF seguem a linha de que faturamento equivale à receita bruta, resultado da venda de bens e serviços pela empresa. A base de cálculo da contribuição, exigida nos termos da LC n.º 70/91 e delimitada pelo Direito*

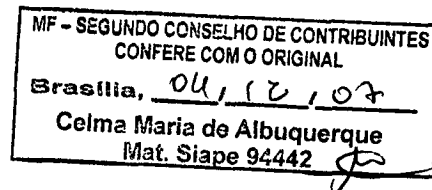
Privado, não pode ser alterada por legislação ordinária (Lei n.º 9.718/98), em razão do princípio da hierarquia das leis. Vastidão de precedentes desta Corte.

4. *Com relação à Lei n.º 9.718/98, o Pretório Excelso, ao julgar os RREE n.ºs 346084/PR, 357950/RS, 358273/RS e 390840/MG, assentou que a noção de faturamento inscrita no art. 195, I, da CF/1988 (na redação anterior à EC n.º 20/98) não autoriza a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelos contribuintes, não sendo possível a convalidação posterior de tal imposição, ainda que por força da promulgação da EC n.º 20/98. Decidiu-se, naquela ocasião: a) declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 (base de cálculo do PIS e da COFINS), para impedir a incidência do tributo sobre as receitas até então não compreendidas no conceito de faturamento da LC n.º 70/91; b) ser desnecessária, no caso específico, lei complementar para a majoração da alíquota da COFINS, cuja instituição se dera com base no art. 195, I, da Carta Magna.*

5. *Nesta esteira: REsps n.ºs 649115/DF, 650193/AM, 668478/SP, 674466/PE, 685204/MG, 687955/SP, 692983/SP, 693731/SP, 695341/SP, 695745/SP, 702820/SC, 709939/SP, 711551/SP, 718848/SP, 719349/SP, 719938/SP, 721084/SP, 721830/SP, 723392/SP, 724940/SP, 726994/SP, 727841/SP, 728943/SP, 733446/SP, 737459/SP, 739874/SP, 740374/SP, 741073/SP, 741110/SP, 743350/SP, 746448/SP, 747135/SP, 748037/SP, 749964/SP, 750786/SP, 750933/SP, 751057/SP, 751734/MG, 755300/SP, 791717/SP, todos julgados pela 1ª Turma em 04/04/2006, Relª Minª Denise Arruda.*

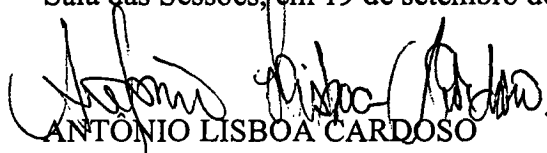
6. *Não se aplicam os ditames dos arts. 480 e 481 do CPC e 97 da CF/88 quando existem reiterados pronunciamentos sobre a matéria, inclusive com a inconstitucionalidade já declarada pelo colendo STF.*

7. *Agravo regimental não-provido".*



Em face do exposto, voto no sentido de conhecer dos recursos para, no mérito, negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, porquanto não devem integrar a base de cálculo as receitas decorrentes de variação cambial das liquidações das parcelas de financiamentos contraídos junto ao BNDES, por não se tratar de receita decorrente do faturamento (venda de mercadorias e serviços), não devendo, por isso, compor a base de cálculo do PIS.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2007.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

