



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

**Processo n°** 19740.000049/2004-69  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3101-001.408 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de maio de 2013  
**Matéria** PIS  
**Recorrente** BRASILCAP CAPITALIZAÇÃO S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/1999

**DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA.**

Compete à Primeira Seção do CARF o julgamento de exigência do PIS lastreada em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação do IRPJ.

ACORDAM os membros da 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário para declinar competência em favor da Primeira Seção de Julgamento do CARF. Vencidas as Conselheiras Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente, que conheciam parcialmente do recurso. Designada a Conselheira Mônica Monteiro Garcia de Los Rios para redigir o voto vencedor.

assinado digitalmente

HENRIQUE PINHEIRO TORRES - Presidente

assinado digitalmente

MÔNICA MONTEIRO GARCIA DE LOS RIOS - Redatora Designada

assinado digitalmente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros Rodrigo Mineiro Fernandes e Leonardo Mussi da Silva (Suplente - em substituição ao Conselheiro Luiz Roberto Domingo, ausente justificadamente).

**Relatório**

Por bem relatar adota-se o Relatório de fls.365 a 372 dos autos emanados da decisão da DRJ/RJOII, por meio do voto da relatora Gisele Lima Habib, nos seguintes termos:

“Trata o presente processo de auto de infração de fls. 203 a 208, lavrado pela DEINF/Rio de Janeiro em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 1.109.236,12, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses 01/1999 a 03/1999, A multa de ofício de 75% e aos juros de mora calculados até 30/12/2003.

2. No quadro "Descrição dos fatos e enquadramento legal" do Auto de Infração, a fl. 206, consta que foi apurada falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição para o PIS nos meses 01/1999 a 03/1999 cujos valores foram apurados conforme descrito em Termo de Verificação Fiscal (fls. 189 a 199), que é parte do Auto de Infração.

3. Relata a Autuante, no referido Termo de Verificação Fiscal que:

3.1 A instituição fiscalizada tem por objetivo atuar na área de capitalização, podendo instituir e comercializar planos de capitalização, bem como os demais produtos e serviços admitidos as sociedades de capitalização;

3.2 O período de janeiro de 1998 a janeiro de 1999 rege-se pelas disposições da EC nº 17/1997. As exclusões da base de cálculo admitidas foram reguladas pela MP no 1.617-47, de 13/01/1998 e seguintes, convertidas na Lei nº 9.701, de 17/11/1998. As referidas Medidas Provisórias apenas mantiveram como exclusão da base de cálculo do PIS a parcela dos prêmios destinada à constituição de provisões ou da reserva técnica;

3.3 Despacho proferido no processo administrativo 10768.003792/2002-26, através do qual a empresa pleiteia a retificação das DCTF dos dois primeiros trimestres de 1998, conclui pela falta de previsão legal para a exclusão da variação monetária das provisões técnicas da base de cálculo estimada do IRPJ e da CSLL, e da base de cálculo do PIS, nos meses de janeiro a junho de 1998. Essas exclusões estão evidenciadas no processo através de documentação fornecida pelo próprio contribuinte;

3.4 Tal despacho deu origem ao procedimento de diligência nº 07166.00-2003.00103-1. Neste a empresa foi intimada a demonstrar o cálculo da variação das provisões matemáticas dos períodos de janeiro a junho de 1998, registrada na conta 3.3.3.10 (Termo de Intimação 01, fls. 07/08). Em resposta (fl. 13), informou que as variações matemáticas foram remuneradas mensalmente pela variação de TR mais 0,5% de juros;

• 3.5 Foi também intimada a demonstrar o cálculo da variação das provisões matemáticas do período de janeiro de 1998 (tomado como exemplo), apresentando memória de cálculo, e a indicar as normas da Superintendência de Seguros Privados — SUSEP que determinam esse cálculo (Termo de Intimação 02, fls. 14/15). Em resposta, apresentou o demonstrativo de cálculo solicitado, cópia da Circular SUSEP nº 3, de março de 1996, e cópia das Condições Gerais dos produtos comercializados pela empresa, de janeiro de 1998, aprovadas pela SUSEP;

3.6 Considerando, com base nas planilhas constantes no processo, referentes a janeiro a junho de 1998, que a empresa entendia que as variações monetárias das provisões técnicas eram passíveis de exclusão na apuração da base de cálculo do PIS, solicitou-se abertura de procedimento de fiscalização para os períodos de julho de 1998 a dezembro de

1999, o que se deu através do presente Mandado de Procedimento Fiscal de n° 07166.00-2003.00134-1;

3.7 A empresa foi intimada a apresentar, em relação ao PIS, planilha demonstrando a apuração da contribuição nos períodos de julho de 1998 a dezembro de 1999 (Termo de Intimação 03, fls. 16 a 18). Da mesma forma os balancetes analíticos desses períodos. Além disso, cópia do Plano de Contas do ano de 1999;

3.8 Nas planilhas do ano de 1998, evidencia-se o valor excluído a título de variação das provisões matemáticas que, nos balancetes, corresponde ao valor líquido lançado, em cada mês, na conta de despesa operacional 3.3.3.10. Foi lavrado auto de infração referente ao período, formalizado através do processo administrativo n° 19740.000008/2004-72;

3.9 Na planilha do ano de 1999 (fl. 20), que foi confeccionada nos moldes do Anexo III da IN n° 47/1999 acima referida, não aparece, destacadamente, o valor excluído da variação das provisões técnicas;

3.10 Uma vez que os valores apresentados na planilha, considerando-se as instruções da IN n° 47/99, nos primeiros meses do ano não correspondem ao constante dos balancetes, o contribuinte foi intimado a demonstrar o cálculo do valor da Constituição de Títulos Resgatados excluído da base do PIS nos meses de janeiro e fevereiro de 1999, bem como indicar as contas do balancete analítico que o compõem (Termo de Intimação 04, fls. 175/176).

Em resposta, apresentou os documentos de fls. 177 a 179;

3.11 No mês 01/1999, conforme indicado na resposta do contribuinte a fl. 179, o valor informado como Constituição de Títulos Resgatados corresponde, na verdade, A variação monetária das provisões e reservas técnicas. As contas indicadas são, justamente, as de juros e correção monetária dessas reservas, incluindo uma conta de correção monetária de resgate antecipado;

3.12 De fato, o valor informado na planilha como Constituição das Variações das Provisões Técnicas (R\$ 85.570.570,00) somado ao informado como Constituição de Títulos Resgatados (R\$ 21.671.144,42) resulta, exatamente, no valor de exclusão informado como Provisão Matemática, no mês 01/1999, na planilha referente a apuração do IRPJ por estimativa (fl. 21);

3.13 Assim, o cálculo da Variação das Provisões Matemáticas abaixo (apresenta demonstrativo) foi extraído de planilha que serviu de base ao lançamento de ofício do IRPJ calculado sobre bases estimadas mensais, formalizado através do processo administrativo 19740.000668/2003-72. Discrimina as contas de juros e correção monetária constantes no balancete e o total da variação monetária no mês de janeiro do ano de 1999, indevidamente excluído da base de cálculo do PIS, conforme legislação descrita acima (subitem 3.2);

3.14 Nos meses de fevereiro a dezembro de 1999, os valores apresentados na planilha a fl. 20 correspondem ao determinado pela IN 47/99. Em fevereiro e março, contudo, os valores de Reversão das Variações das Provisões Técnicas (receita), de Constituição das Variações das Provisões Técnicas (exclusão) e de Constituição de Títulos Resgatados(exclusão) englobam os valores de juros e correção monetária correspondentes;

3.15 Assim, foi por mim confeccionada a planilha — Contabilização Conforme IN47/99 (fl. 202), onde são calculados os valores corretos a serem computados nessas rubricas, discriminando-se as contas que os compõem, sem os juros e a correção monetária. E calculado ainda o efeito, na base de cálculo do PIS, da diferença dos valores informados na planilha entregue pelo contribuinte (incluindo os juros e a correção monetária) e os calculados corretamente na própria planilha a fl. 202. Essa diferença corresponde ao valor indevidamente excluído que é no mês 02/1999 correspondente a R\$ 19.098.672,11 e no mês 03/1999 correspondente a R\$ 21.067.424,35; e

3.16 Constitui-se, através do presente auto de infração, o crédito tributário relativo Cofins devida nos períodos de apuração de janeiro a março de 1999, não recolhido, referente a variação monetária das provisões técnicas e nos meses de fevereiro e março de 1999, a variação monetária dos títulos resgatados.

4. Os dispositivos legais infringidos constam na "Descrição dos fatos e enquadramento legal", A fl. 206 do Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal (fls.193/194).

5. Cientificada em 29/01/2004 (fl. 205), a Interessada, inconformada, apresentou, em 19/02/2004, a impugnação de fls. 234 a 257, na qual alega, em síntese, que:

É descabido o auto em questão, por ter sido ele lavrado para exigir, com acréscimo de multa de ofício, valores que estão com sua exigibilidade suspensa, em face do Mandado de Segurança impetrado pela empresa;

5.2 Em 13/12/1997, a Impugnante impetrou o Mandado de Segurança nº97.0108287-7 para não ser compelida a pagar a Contribuição para o PIS com base na EC nº17/97 e legislação que a regula. Em 19/12/1997, foi concedida a medida liminar favorável a Impugnante, mediante depósito judicial da Contribuição para o PIS questionada. Em 17/11/1998, foi proferida sentença que confirmou a liminar;

5.3 A referida sentença desobrigou a Impugnante do recolhimento do PIS nos termos da EC nº 17/97 e da legislação que a regula, isto é, com base na receita bruta operacional;

5.4 Nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533, de 31/12/1951 (Lei do Mandado de Segurança), a referida sentença pode ser executada provisoriamente, o que significa dizer que seus efeitos prevalecem até que a mesma venha a ser eventualmente reformada pelo provimento da Apelação apresentada pela Unido Federal nos autos do referido mandado de segurança. Considerando-se que, até o presente momento este recurso ainda está pendente de julgamento, a Contribuição para o PIS incidente sobre a receita bruta operacional não pode ser exigida da Impugnante, por estar com sua exigibilidade suspensa;

5.5 Nessa conformidade, sendo a Lei nº 9.701/98 (editada sob a EC nº 17/97) o fundamento legal da exigência da Contribuição para o PIS no período de apuração de janeiro de 1999, é inconteste que o auto de infração exige PIS sobre valores que estão compreendidos na sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado pela Impugnante. Em razão desse fato, o Auto deve ser cancelado;

5.6 O caput do art. 62 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, estabelece que "Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não

será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria que versar a ordem de suspensão.";

5.7 Neste particular, deve ser ressaltado que o impedimento previsto no art. 62 do Decreto nº 70.235/72 não se restringe à simples cobrança do crédito tributário, abrangendo também a sua constituição pelo lançamento;

5.8 Mesmo que a lavratura do auto de infração em epígrafe fosse válida não seria cabível a imposição da multa de ofício sobre a Contribuição para o PIS relativa ao mês 01/1999, conforme previsto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996, já que a sua exigibilidade encontra-se suspensa;

5.9 Mesmo que se entenda válida a EC nº 17/97 e, portanto, também a Lei nº 9.701/98, a Contribuição para o PIS relativa ao mês 01/1999, lançada no auto em epígrafe, continua a não poder ser exigida da Impugnante;

5.10 De acordo com o inciso V do art. 72 do ADCT da CF/88, com a redação dada pela EC nº 17/97, o PIS das instituições financeiras e equiparadas (portanto, também das sociedades de capitalização) era calculado "sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza. Assim, as parcelas que daquela receita bruta operacional pudessem ser deduzidas para fins de IR, por representarem (economicamente) receitas de terceiros, deveriam sê-lo para fins de PIS (e vice-versa, obviamente);

5.11 Como regra o IR incide sobre o lucro real das pessoas jurídicas, quantificado a partir do lucro líquido de cada período-base, historicamente correspondente a 12 meses; entretanto, já há bastante tempo, introduziram-se na legislação mecanismos destinados a viabilizar o pagamento de imposto em períodos menores, seja mediante a quantificação de lucro real nestes períodos, seja mediante a adoção de métodos que, por estimativa, permitisse a identificação de valor teoricamente equivalente ao lucro real dos períodos em referência; .

5.12 A legislação passou a admitir o pagamento do imposto por estimativa, onde a base de cálculo é quantificada mediante a aplicação de percentuais predeterminados sobre a receita bruta das atividades operacionais, ignorando-se os custos e despesas das pessoas jurídicas;

5.13 Em se tratando de empresas que captam e remuneram recursos de terceiros, como as instituições financeiras, empresas de capitalização, etc., o legislador compreendeu que parte das receitas derivadas da aplicação desses recursos, pela empresa jurídica tomadora dos mesmos, apenas formalmente lhe pertenceria, na medida em que representaria a remuneração dos recursos por ela captados. Em razão deste fato, a legislação admitiu que se excluíssem da receita bruta, para fins de determinação da base de cálculo do IR mensal estimado, as importâncias destinadas a remunerar os custos de captação;

5.14 As empresas de capitalização atuam como se instituições financeiras fossem, vale dizer, captam e aplicam recursos de terceiros;

5.15 O próprio legislador reconheceu implicitamente tal particularidade quando estendeu às empresas de capitalização o direito — também concedido às instituições financeiras propriamente ditas - de deduzir da receita bruta, para fins do cálculo do IR

estimado, as importâncias destinadas a remunerar os custos de captação, refletidas nas provisões constituídas a partir da parcela do prêmio (art. 30, § 8º, III, da IN 93/1997);

5.16 Os prêmios recebidos pelas empresas de capitalização são, formalmente, receitas da empresa, mas uma parcela dos mesmos é destinada A formação de provisão técnica, na medida que representam valores que serão restituídos aos aplicadores. Por essa razão, a parcela dos prêmios destinada A formação de provisão técnica não é tratada como receita bruta da empresa para efeitos da identificação da base de cálculo do IR por estimativa;

5.17 Ora, se essa receita é excluída de tributação por corresponder a valor a ser restituído a terceiros, é evidente que todos os acréscimos que devam ser feitos a essa provisão, com o idêntico objetivo de serem repassados a terceiros, devem ter o mesmo tratamento;

5.18 Sob tal ótica que deve ser definido o alcance do inciso III do §8º, do art. 3º da IN SRF nº 93/1997; por conseguinte, o objetivo do legislador não foi circunscrever a dedução a parcela do prêmio destinada à constituição de provisões técnica, como se apenas o valor histórico destas pudesse ser deduzido, mas também aos acréscimos correspondentes a remuneração dos títulos de capitalização vendidos, por também representarem receitas de terceiros e, portanto, custos de captação;

5.19 Nesse passo, tendo o legislador reconhecido que a remuneração do capital de terceiros não integra a receita bruta operacional, para fins de determinação da base de cálculo do IR estimado, devem tais valores também ser excluídos da base de calculo do PIS, sob pena de inobservância do disposto no inciso V do art. 72 do ADCT da CF/88, com a redação dada pela EC nº 17/97;

5.20 No período autuado, vigoraram diversas medidas provisórias que, ao preverem a exclusão, para fins de PIS, da parcela do prêmio destinada à constituição de provisões técnicas, não tiveram outro objetivo senão o de evitar a tributação de receitas (economicamente) de terceiros, o que pode ser observado pela leitura da Exposição de Motivos (EM) da MP nº1.485, de 07/06/1996 (transcreve EM), e que como já visto, não só compreenderia o valor histórico das provisões técnicas como também aquele correspondente à remuneração dos títulos;

5.21 De acordo com as condições gerais dos produtos comercializados pela Impugnante no período autuado, os títulos por ela emitidos constituíam forma de acumulação de poupanças, cabendo ao subscritor, além do direito de concorrer a sorteios mensais, o de receber, no vencimento do título, o saldo de capitalização garantido do mesmo. Tal saldo correspondia ao valor líquido de aquisição do título (VLAT), ou seja, à parcela do valor pago pelo subscritor destinada à capitalização mensal, acrescido de correção monetária calculada com base na TR e de juros de 0,5% ao mês;

5.22 Para garantir seus compromissos com os subscritores dos títulos, a Impugnante, como visto, era obrigada a constituir, mensalmente, provisão matemática de valor correspondente ao do saldo de capitalização garantido do título, ou seja, em valor correspondente ao VLAT capitalizado com juros de 0,5% ao mês e acrescido de correção monetária calculada pelo índice ajustado;

5.23 Assim, fica evidente que não só a parcela da provisão matemática correspondente ao VLTA, mas também aquela relativa aos acréscimos de TR mais juros de

0,5% ao mês, eram recursos que apenas formalmente pertenciam a Impugnante, já que se destinavam ao subscritor do título. Por via de consequência, ambas as parcelas não corresponderiam A. receita própria da Impugnante, razão por que deveriam ser (como foram) por ela excluídas para fins de determinação da base de cálculo da Contribuição para o PIS de janeiro de 1999;

5.24 A fiscalização sustenta que desde a MP nº 517, de 31/05/1994, até a MP nº 1.313, de 09/02/1996, as empresas de capitalização podiam excluir da sua receita bruta operacional: (i) a parcela do prêmio destinada a constituição de provisões e reservas técnicas e (ii) as atualizações monetárias das provisões ou reservas técnicas, limitada aos valores da variação monetária ativa incluídos naquela receita bruta;

5.25 Prossegue a fiscalização dizendo que a MP nº 1.353, de 12/03/1996, deixou de prever a possibilidade de as empresas de capitalização efetuarem qualquer exclusão da sua receita bruta operacional, e, ainda, que, com o advento da MP nº 1.485, de 07/06/1996, a parcela dos prêmios destinada à constituição de provisões ou de reservas técnicas voltou (retroativamente) a ser dedutível da receita bruta operacional, mas a dedução das atualizações monetárias das provisões continuou a não estar expressamente prevista;

5.26 Ainda diz a fiscalização que as MP editadas durante os anos de 1997 e 1998, bem como a Lei nº 9.701, de 17/11/1998, mantiveram as disposições da MP nº 1.485/96 e, portanto, que apenas foi permitida a exclusão da parcela do prêmio destinada a constituição de provisões e reservas técnicas, mas não a atualização monetária das referidas provisões;

5.27 A Exposição de Motivos da MP nº 517/94, ao justificar a limitação da parcela dedutível da variação monetária das reservas técnicas ao valor da variação monetária ativa incluído na receita operacional, dizia que essa limitação torna-se necessária porque a correção monetária de alguns ativos integrantes das reservas técnicas (imóveis, ouro, etc.) não está incluída na base de cálculo do PIS;

5.28 A EM da MP nº 517/94 deixa claro o propósito do legislador: evitar que receitas de atualização monetária, não incluídas na base de cálculo do PIS, por não integrarem a receita bruta operacional do contribuinte, sejam excluídas da base de cálculo do tributo. Tendo sido este o objetivo do legislador, está claro que não apenas o valor histórico das provisões técnicas, mas também os acréscimos correspondentes a remuneração dos títulos, já poderiam ser excluídos para fins de PIS;

5.29 A partir de 01/01/1996, com a extinção da correção monetária das 11, demonstrações financeiras (Lei nº 9.249/95, art. 4º), deixou de ter sentido a preocupação do legislador em limitar a exclusão (para fins de PIS) daquela atualização monetária passiva a atualização monetária ativa que fosse tributável pelo PIS, uma vez que a correção monetária de imóveis, ouro e outros ativos sujeitos a correção monetária de balanço, referida na EM da MP nº 517/94, não mais estava em vigor e dentro desse contexto que deve ser compreendida a não-reedição da previsão legal em causa (MP nº 1.353, de 12/03/1996);

5.30 Em suma, o fato de lei anterior ter previsto, de forma expressa, a exclusão da atualização monetária das provisões ou reservas técnicas, não poderia ser interpretada como uma "inovação", porquanto seu objetivo foi o de tão-somente limitar aquela exclusão a atualização monetária ativa tributável pelo PIS, o que não mais se revelou necessário com "a extinção dos diversos fatores e procedimentos de correção anteriormente

adotados no período inflacionário", em particular a correção monetária das demonstrações financeiras;

5.31 Nessa conformidade, tem-se que - diversamente do que afirma a fiscalização — a legislação do PIS em vigor até janeiro de 1999 já permitia a exclusão dos acréscimos e correspondentes A remuneração de títulos de capitalização;

5.32 Com o advento da Lei nº 9.718/98, o PIS das instituições financeiras e equiparadas passou, a partir de 01/02/1999, a incidir sobre a totalidade das receitas, e não mais sobre a receita operacional definida na legislação do IR. Essa desvinculação tornou necessário o detalhamento das exclusões que poderiam ser efetuadas na base de cálculo do PIS;

5.33 Dentro desse contexto a MP nº 1.807/99 acrescentou o § 6º ao art. 3º da Lei nº9.718/98, para expressamente permitir que "os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinados ao pagamento do resgate de títulos" (inciso IV) fossem excluídos da base de cálculo do PIS devido pelas empresas de capitalização;

5.34 O legislador quis atingir o mesmo objetivo que norteou a norma relativa a exclusão, para fins de PIS, da parcela do prêmio destinada A constituição de provisões ou reservas técnicas: assegurar que os custos de captação decorrentes da venda de títulos de capitalização (ou seja, não apenas o valor histórico, mas também os acréscimos correspondentes a remuneração daqueles títulos), por representarem receitas de terceiros, não fossem tributáveis pelo PIS;

5.35 Assim, a previsão da referida exclusão também não poderia ser interpretada como uma "inovação". Com a mudança da base de cálculo do PIS das instituições financeiras e equiparadas, o legislador apenas quis alterar a forma pela qual os acréscimos correspondentes remuneração dos títulos poderiam ser excluídos da base de cálculo do PIS, ante representarem receitas de terceiros: em vez de permitir uma direta exclusão daqueles acréscimos, optou por autorizar a exclusão dos rendimentos de aplicações financeiras que garantiriam o pagamento dos mesmos;

5.36 Pelas razões acima expostas, a exigência da Contribuição para o PIS relativa a janeiro de 1999 deve ser cancelada; e

5.37 A Lei nº 9.718/1998 ampliou o conceito de faturamento, para efeito da determinação do âmbito de incidência do PIS e da Cofins, que passou a ser considerado como sendo a totalidade das receitas auferidas. Essa nova base de cálculo é inconstitucional e ilegal, porque o conceito de faturamento fixado pelo STF, para efeito da aplicação do art. 195, I, da CF/88, vigente ao tempo em que publicada a Lei nº 9.718/98, correspondia apenas ao da receita bruta decorrente de vendas de mercadorias e serviços. Devido a isso, é descabida a exigência da Contribuição para o PIS relativa a fevereiro e março de 1999 por estar sendo efetuada com base em lei inconstitucional.

6- Foram por mim anexados, as fls. 344 a 362, extratos de pesquisas efetuadas junto aos sítios da Justiça Federal/RJ (fls. 344 a 346) e do TRF-2a Região (fls. 347 a 353), além de cópia das Condições Gerais do Título de Capitalização-PM-36/A (fls. 354 a 356) e da Circular SUSEP nº 03, de 29/03/1996 (fls. 357 a 362), constantes do processo administrativo nº19740.000008/2004-72.

A decisão recorrida emanada do Acórdão n.º 13-16.756 de fls. 363 a 364 traz a seguinte ementa:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/1999

**FALTA DE RECOLHIMENTO.**

A falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição para o PIS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

**EMPRESAS DE CAPITALIZAÇÃO. LEI N.º 9.701/1998. EXCLUSÃO/DEDUÇÃO.**

A exclusão/dedução prevista na Lei n.º 9.701/1998, art. 10, inciso VI, refere-se, estritamente, à parcela dos prêmios destinada à constituição de provisões ou reservas técnicas, não podendo ser estendidas a atualização monetária e aos juros incidentes sobre essa parcela.

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO A MAIOR.**

Tendo sido constatado que o crédito tributário foi constituído em valor maior que o efetivamente devido, cancela-se a parte excedente.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/01/1999

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE LIMINAR. EFEITOS SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.**

É de se declarar suspensa a exigibilidade do crédito tributário lançado quando for constatada a existência de provimento judicial que impeça a sua cobrança. **SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO IMPEDE LANÇAMENTO.**

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não impede a sua constituição pelo lançamento. E apenas no concernente ao pagamento do débito apurado que a autoridade fiscal deve abster-se de qualquer exigência em relação ao sujeito passivo.

**EXIGIBILIDADE SUSPensa.LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABE MULTA DE OFÍCIO.**

Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por força de provimento judicial específico.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/03/1999

**INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA LEGAL.**

As arguições de inconstitucionalidade não são oponíveis na esfera administrativa, incumbindo ao Poder Judiciário apreciá-las.

Lançamento Procedente em Parte “

O contribuinte apresentou recurso voluntário a este Conselho de Recursos Fiscais (fls. 391 a 413) através de procurador, onde alega, em suma todos os argumentos apresentados na impugnação inicial, principalmente sobre a falta de recolhimento a suspensão da exigibilidade, da Ação judicial e a arguição de inconstitucionalidade.

Finaliza requerendo e esperando a final o cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

## Voto Vencido

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro,

O Recurso Voluntário é tempestivo.

O presente processo foi iniciado pelo auto de infração de fls. 203 a 208, lavrado pela DEINF/Rio de Janeiro em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 1.109.236,12, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses 01/1999 a 03/1999, a multa de ofício de 75% e aos juros de mora calculados até 30/12/2003.

Ocorre que consta no relatório fiscal de fls. 196 a 197 que a contribuição do PIS de janeiro de 1999 que se exige vem de fato do valor informado na planilha como constituição das variações que resultaram exatamente no valor da exclusão informado à apuração do IRPJ por estimativa. Portanto, o cálculo da variação das Provisões Matemáticas demonstradas foram extraídas da planilha que serviu de base ao lançamento de ofício do IRPJ calculado sobre bases estimativas mensais, formalizado através do processo administrativo 19.740.000668/2003-72.

Assim, independentemente de outras razões, entendo não ser essa seção competente para julgar essa exigência referente ao **mês de janeiro de 1999**, por força do disposto no inciso IV do artigo 2º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho instituído pela Portaria MF nº. 256/2009. Portanto, suscito a preliminar de falecimento de competência desta Seção para julgar a matéria e, por via de consequência, deve-se declinar da competência para a Primeira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

No tocante a exigência do PIS dos meses de fevereiro e março de 1999, o relatório fiscal de fls. 208 dispõe o seguinte que aqui repito para maior compreensão do que se está exigindo:

*“Nos meses de fevereiro e março, contudo, os valores de Reversão das Variações das Provisões Técnicas (receita), de Constituição das Variações das Provisões Técnicas (exclusão) e de Constituição de Títulos Resgatados (exclusão) englobam os valores de juros e correção monetária correspondentes.*

*Assim, foi por mim confeccionada a planilha Contabilização Conforme IN 47/99 (folha), onde são calculados os valores corretos a serem computados nessas rubricas, discriminando-se as contas que os compõem, sem os juros e a correção monetária. É calculado ainda o efeito, na base de cálculo do PIS, da diferença entre os valores informados na planilha entregue pelo contribuinte (incluindo os juros e a correção monetária) e os calculados corretamente na própria planilha à folha. Essa diferença corresponde ao valor indevidamente excluído. No mês de fevereiro, R\$ 19.098.672,11 e, no mês de março, R\$ 21.067.424,35.*

4. Do lançamento

*De posse dos valores excluídos a maior da base de cálculo do PIS dos meses de janeiro a março de 1999, conforme acima indicado, constitui-se, através do presente auto de infração, o crédito tributário relativo ao PIS devido nos períodos de apuração de janeiro a março de 1999, não recolhido, referente à variação monetária das provisões técnicas e, nos meses de fevereiro e março de 1999, à variação monetária dos títulos resgatados.”*

Assim, como as exigências exclusivas do PIS de fevereiro e março de 1999, são de valores excluídos resultantes de variação monetária dos títulos resgatados contabilizados pela Recorrente, que dessa parte tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

Inicialmente, cabe destacar que o período em questão estava regido pela Lei 9.718/98 e está teve decisão do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 585.235, com Repercussão Geral reconhecida, no qual foi prolatada a seguinte decisão:

“EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR. Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO DJ de 1º.9.2006; Res nºs 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

(RE-RG-QO 585235, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, publicado em 28/11/2008).”

Como no caso presente a Recorrente incluiu no campo das exclusões da planilha de apuração do PIS o valor dos juros e correção monetária que estavam englobados nos valores de Constituição das Variações das Provisões Técnicas e de Constituição de Títulos Resgatados, evitando assim, a tributação de valores que não correspondem ou não correspondiam a receitas operacionais, ou seja, aquelas oriundas de venda e de prestação de serviço, agiu corretamente de acordo com o decidido pelo STF.

Contudo, como no julgamento do STF foi reconhecida a sistemática do art. 543-B, do Código de Processo Civil, é o caso da aplicação do art. 62-A, Caput, do Regimento Interno do CARF, cujo teor é o seguinte:

“Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF”

Isto posto, Dou Provimento da parte conhecida do Recurso Voluntário interposto, para cancelar a exigência do PIS de fevereiro e março de 1999 da Recorrente.

assinado digitalmente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO - Relatora

## Voto Vencedor

Com a devida vênia, divirjo da ilustre relatora quando declinou competência para a Primeira Seção de julgamento do CARF apenas quanto à exigência do PIS relativa ao mês de janeiro de 1999. No meu entender, há de ser declinada competência àquela Seção para julgamento de todo o processo (períodos de apuração de janeiro a março de 1999).

Vejamos a disposição do inciso IV do artigo 2º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009:

*Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:*

*(...)*

*IV - demais tributos e o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ*

Da leitura da disposição transcrita depreende-se que foi dado um sentido ampliado acerca da definição do que seriam procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, quando estabeleceu que devem ser assim compreendidos os procedimentos “*referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ*”.

Entendo que essa definição ampliada alcança a exigência de todos os períodos de apuração alcançados pelo lançamento em discussão neste processo (janeiro a março de 1999). Isso porque os fatos que ensejaram a presente exigência do PIS são os mesmos que serviram de base para configurar a infração à legislação do IRPJ, a saber: exclusão da variação monetária das provisões técnicas da base de cálculo estimada do IRPJ e da CSLL, e da base de cálculo do PIS.

E a exclusão da mencionada parcela, da base de cálculo das estimativas do IRPJ, foi efetuada ao longo de todo o ano calendário de 1999, e não apenas no mês de janeiro. É o que se deduz da análise das planilhas de fls. 20 a 22, bem como do teor da decisão proferida nos autos do processo 19740.000668/2003-72 (Auto de Infração do IRPJ - Acórdão 103-21.998, disponível no *site* do CARF na internet).

Importante destacar que o lançamento do IRPJ refere-se a exigência de multa isolada (não houve exigência de imposto), mas decorrente da mesma exclusão que originou o lançamento do PIS. Vejamos a ementa do mencionado Acórdão 103-21.998:

*IRPJ — EMPRESAS DE CAPITALIZAÇÃO —  
RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA — INSUFICIÊNCIA —  
MULTA ISOLADA — A variação monetária das provisões*

*técnicas não integram a receita bruta para fins de apuração da base de cálculo das estimativas, sendo impropriedade a multa aplicada.*

Merece transcrição fragmentos do relatório do acórdão em comento:

*“Em decorrência, foi solicitada abertura de procedimento de fiscalização para os períodos de janeiro de 1998 a dezembro de 1999 para o IRPJ e CSLL. Com base em planilhas elaboradas pelo próprio interessado, balancetes analíticos, cópia do plano de contas, LALUR etc., foi calculado o imposto devido com base na receita bruta mensal, correspondente à variação monetária das provisões matemáticas indevidamente excluídas.*

(...)

*- de janeiro de 1998 a dezembro de 1999, apurou a base de cálculo do imposto de renda estimado deduzindo de sua receita bruta o valor integral da provisão, ou seja, não apenas o valor histórico desta, mas também aquele correspondente à remuneração dos títulos vendidos, ou seja, os referidos acréscimos de TR mais juros de 0,5% ao mês;”*

Conclui-se, portanto, que os fatos que ensejaram o lançamento do IRPJ (exclusões indevidas, no cálculo das estimativas, da variação monetária das provisões matemáticas) ocorreram ao longo dos anos-calendário de 1998 e 1999, mesmos fatos que acarretaram no lançamento do PIS dos meses de janeiro a março de 1999, tratado nestes autos.

Com essas considerações, voto por não conhecer do recurso voluntário apresentado para declinar a competência de seu julgamento à Primeira Seção do CARF.

assinado digitalmente  
Mônica Monteiro Garcia de los Rios  
Redatora Designada