



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

Processo nº 10140.000632/2003-83
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3803-02.882 – 3ª Turma Especial
Sessão de 26 de abril de 2012
Matéria PIS E COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MOSENA EQUIPAMENTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Inexistindo a omissão alegada no Acórdão embargado, rejeitam-se os embargos de declaração por ausência do pressuposto exigido para a sua interposição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, nos termos do voto do relator. O conselheiro Alexandre Kern acompanhou o relator pelas suas conclusões.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente), Hélcio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 3803-01.187, prolatado por esta Terceira Turma Especial em 2 de

fevereiro de 2011, com fulcro no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RI/CARF, nos termos da petição anexa.

Contra o contribuinte foram lavrados autos de infração relativos à Contribuição para o PIS e à Cofins, decorrentes dos trabalhos fiscais de verificações obrigatórias, em que se detectou divergência entre valores declarados pelo contribuinte em relação aos seus correspondentes constantes da escrituração contábil-fiscal (fls. 370 a 409; fls. 814 a 852).

Não resignado com os lançamentos de ofício, o contribuinte apresentou Impugnações parciais (fls. 433 a 439; fls. 873 a 879) e requereu a extinção definitiva das parcelas dos créditos tributários remanescentes, contrapondo-se apenas em relação às supostas diferenças identificadas pelas rubricas “Aplicações no fundo de risco” e “Ressarcimento de fretes”.

A DRJ Campo Grande/MS decidiu pela procedência dos lançamentos (fls. 899 a 905), cuja acórdão apresentou a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÕES.

A base de cálculo da contribuição para a Cofins, a partir da edição da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, passou a ser o faturamento, considerado como a receita bruta das empresas, composto pelas receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, excluindo-se da tributação as hipóteses de dedução e isenção expressamente permitidas em norma legal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÕES.

A base de cálculo da contribuição para o PIS, a partir da edição da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, passou a ser o faturamento, considerado como a receita bruta das empresas, composto pelas receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, excluindo-se da tributação as hipóteses de dedução e isenção expressamente permitidas em norma legal.

Lançamento Procedente

Não se conformando com os termos da decisão *a quo*, o contribuinte recorreu a este Conselho (fls. 944 a 978) e reiterou seu pedido de anulação dos autos de infração,

repisando os mesmos argumentos, sendo acrescentados esclarecimentos mais detalhados relativamente às rubricas que serviram de base à autuação e a alegação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 já declarada pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Esta Terceira Turma Especial, considerando a inconstitucionalidade declarada pelo Pleno do STF do alargamento da base de cálculo das contribuições operado por meio do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, deu provimento ao recurso voluntário, no sentido de cancelar as parcelas remanescentes dos lançamentos de ofício relativos à Contribuição para o PIS e à Cofins.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) interpôs embargos de declaração, alegando a ocorrência de omissão no acórdão embargado, alegando que “a tendência que vem se delineando na Suprema Corte é no sentido de que faturamento não é conceito que se encerra na mera venda de mercadorias e serviços, **estendendo-se, pois, às receitas decorrentes da soma de outras atividades empresariais**”.

Segundo o Embargante, a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/1998 “não alterou o critério definidor da base de incidência da Cofins e do PIS como o resultado econômico da atividade empresarial vinculada aos seus objetivos sociais”.

A PGFN, ao fim, pede que, visando a corrigir a omissão existente no acórdão, que se analisem as receitas tributadas pela fiscalização, em especial no que tange às receitas decorrentes de aplicações em fundo de risco, na medida em que tal rubrica está incluída no conceito de faturamento, sendo tributada pela Cofins e pelo PIS, mesmo após a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 pelo STF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis

Os embargos são tempestivos.

A par dos embargos opostos, ressalte-se que, nos termos do art. 65 do RI/CARF, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma.

Não se vislumbra a ocorrência da omissão alegada, pois o argumento apresentado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) não se enquadra nos requisitos exigidos para o recurso.

Ensina Humberto Theodoro Junior¹ que os Embargos de Declaração têm como pressuposto de admissibilidade a existência de obscuridade, contradição ou omissão na sentença produzida. E que, em qualquer caso, a substância da sentença será mantida, uma vez

¹ THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 41ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense. 2004, p. 560 e ss.

que tais embargos não visam à reforma do acórdão ou da sentença. Admite-se a hipótese de alguma alteração no conteúdo do julgado, sem, entretanto, ocasionar um novo julgamento da causa, haja vista não ser esta a função desse remédio recursal.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que as funções dos embargos de declaração “são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão”, não servindo “para forçar o ingresso na instância especial” (Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo De Instrumento nº 659677, processo: 200500270696SP, Primeira Turma: 28/06/2005).

Do restrito resumo acima efetuado dos embargos de declaração, verifica-se, de pronto, que o Embargante postou-se assaz reativo aos fundamentos engendrados no voto condutor do acórdão proferido, pretendendo, por via oblíqua, alcançar a reapreciação da matéria litigada na mesma esfera em que decidida.

Conforme constou no acórdão embargado, o relator referiu-se aos REs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, em que restou decidido que o alargamento posterior da base de cálculo da contribuição de “faturamento” para “receita e faturamento”, operada por meio da Emenda Constitucional nº 20/1998, não teve o condão de convalidar legislação anterior que previa a incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica.

O fato de o Supremo Tribunal Federal ter considerado o conceito de faturamento equivalente ao de “receita bruta”² não pode ser interpretado como dilatação autorizada do alcance de tais institutos, pois o termo “receita bruta” foi considerado como coincidente com o de faturamento, ou seja, a totalidade das receitas provenientes da venda de mercadorias e serviços, “e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo”.

O Embargante, para sustentar a tese por ele defendida, se vale de votos proferidos pelo Ministro Cezar Peluso em outros acórdãos do STF que não aqueles referenciados no acórdão desta 3ª Turma Especial, o que em nada compromete o entendimento exarado no acórdão embargado, pois este, além de ser decorrente do livre convencimento do julgador, se pautou, com base na autorização do art. 62 do RI-CARF, em decisões do Pleno do STF em que a questão ora trazida aos autos pelo Embargante não chegou nem mesmo a ser ventilada.

No RE 346.084, cuja ementa foi reproduzida no acórdão embargado, resta expressamente definido que a “jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior a Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços”.

Constata-se que a posição do STF no referido RE não guarda qualquer relação com os argumentos trazidos pelo Embargante no que se refere a uma possível mudança de posição daquela Corte. Além disso, no RE 444.601-ED, a Segunda Turma do STF conceituou a receita bruta como abrangendo, além daquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, a soma das receitas oriundas do exercício de outras atividades empresariais.

² ADC 11-1/DF

Essa inteligência em nada afronta o entendimento adotado por esta 3ª Turma Especial, pois, em conformidade com os dados apontados pelo próprio Embargante, o objeto social da pessoa jurídica não abrange atividades próprias do sistema financeiro, como as receitas decorrentes de aplicações em fundos de risco, o que torna enfraquecido o argumento de defesa do Embargante, pois o que restou afastado pelo acórdão embargado foi a tributação da contribuição sobre receitas financeiras da espécie.

Por outro lado, deve-se deixar claro que, inobstante o fato de se relacionarem com as atividades empresariais das pessoas jurídicas, os conceitos de receita bruta e de receita operacional não são coincidentes em toda a sua amplitude. De acordo com o art. 187 da Lei nº 6.404/1976 (Lei das Sociedades por Ações), que instituiu a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), a “receita bruta” equivale ao resultado das vendas de mercadorias e da prestação de serviços. As chamadas “receitas operacionais” são incluídas no resultado após a receita líquida que equivale à receita bruta abatida das devoluções de vendas, dos descontos incondicionais, dos tributos incidentes sobre as vendas e do custo dos produtos vendidos e dos serviços prestados.

Nos termos do art. 279 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999), a “receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia”. Já o art. 373 do mesmo RIR estipula que os “juros, o desconto, o lucro na operação de *reporte* e os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa, ganhos pelo contribuinte, serão incluídos no lucro operacional” e não na receita bruta.

Constata-se, portanto, que a receita bruta ou faturamento é o elemento inaugural da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), sendo as demais receitas operacionais, como as receitas decorrentes de aplicações financeiras, computadas, não na apuração da receita bruta, mas da apuração do lucro operacional, este obtido a partir da adição à receita líquida das receitas operacionais e da subtração das despesas operacionais.

A base de cálculo do PIS e da Cofins, na sistemática cumulativa, definida pela Lei nº 9.718/1998, com os temperamentos da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º dessa mesma lei no âmbito do julgamento do RE 346.084, é o faturamento ou receita bruta e não o lucro operacional.

Diante dessas constatações, fica evidente que o objetivo dos embargos foi o de provocar o reexame dos fundamentos do acórdão embargado, uma vez que a defesa não se conformou com o entendimento que prevaleceu em relação à declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições procedido pela Lei nº 9.718/1998.

Nesse contexto, nenhuma omissão há no Acórdão embargado a reclamar por saneamento nesta instância administrativa, em razão do que voto por REJEITAR os embargos.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

Processo nº: 10140.000632/2003-83

Interessada: FAZENDA NACIONAL

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 63 e no § 3º do art. 81 do Anexo II, c/c inciso VII do art. 11 do Anexo I, todos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, fica um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 3803-02.882, de 26 de abril de 2012, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção.

Brasília - DF, em 26 de abril de 2012.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com ciência
- ☐ Com embargos de declaração
- ☐ Com recurso especial

Em ____/____/____