



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

Processo nº 10283.005504/2003-00
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3301-002.120 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de novembro de 2013
Matéria PIS - AI
Recorrentes CCE DA AMAZÔNIA S/A
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/09/2002, 01/11/2002 a 31/12/2002

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA.

Não se conhece do recurso de ofício interposto contra decisão que dispensou crédito tributário, em valor inferior ao limite de alçada, fixado em norma legal vigente na data em que seria julgado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/08/2002, 01/10/2002 a 31/10/2002, 01/03/2003 a 31/03/2003

BASE DE CÁLCULO. REGIME CUMULATIVO. RECEITAS NÃO OPERACIONAIS. SUBVENÇÕES. EXCLUSÃO.

Para as competências de janeiro a agosto e outubro de 2002, por força do disposto no art. 62-A do RICARF. c/c a decisão do STF, no julgamento do RE 585.235-QO/MG, sob o regime do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11/01/1973 (CPC), reconhece-se a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, que ampliou a base de cálculo da contribuição para o PIS com incidência cumulativa, para afastar sua exigência sobre receitas não operacionais decorrentes de subvenções recebidas.

BASE DE CÁLCULO. REGIME NÃO CUMULATIVO. RECEITAS NÃO OPERACIONAIS. SUBVENÇÕES. INCLUSÃO.

A base de cálculo da contribuição para o PIS com incidência não cumulativa, para a competência de março de 2003, é o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

RO Não Conhecido e RV Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e, pelo voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencidos os conselheiros Antônio Lisboa Cardoso, Maria Teresa Martínez López e Bernardo Motta Moreira que davam provimento total.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Natal e Bernardo Motta Moreira.

Relatório

Trata-se de recursos, de ofício e voluntário, interpostos contra decisão da DRJ em Belém (PA) que julgou procedente, em parte, a impugnação interposta contra o lançamento da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de competência de janeiro a dezembro de 2002 e de março de 2003.

O lançamento decorreu de diferenças entre os valores declarados e os efetivamente devidos, apurados com base na receita bruta total, nos termos das Leis nº 9.718, 27/11/1998, e nº 10.637, de 30/12/2002, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 33/35 e Termo de Verificação Fiscal às fls. 45/49.

Intimada do lançamento, a recorrente impugnou-o alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

a) O auto de infração não mereceria ser mantido, uma vez que parte do crédito tributário já se encontraria devidamente extinto e outra parte seria inexistente, eis que não seria passível de tributação pelo PIS;

b) Parte do crédito tributário (09/2002, 11/2002 e 12/2002, nos montantes de R\$ 161.655,34, R\$ 296.839,73 e R\$ 87.011,11) foi compensada com saldo negativo de IRPJ (1997 a 2000), conforme constaria dos processos 10283.000050/2001-19 (09/2002) e 10283.0094787/2001-19 (11/2002 e 12/2002) Estes débitos, que estariam na DCTF retificadora não considerada pela fiscalização, já estariam extinto por força da entrega das declarações de compensação.

c) De acordo com o art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 03, de 01 de setembro de 2003, a impugnante poderia apresentar, até 31/10/2003 a discriminação do débito consolidado no PAES. Desta forma, os débitos listados à fl. 971, incluídos no parcelamento PAES (Lei n. 10.684/2003), estariam confessados e com exigibilidade suspensa, não podendo ser cobrados nos autos do auto de infração;

d) O contribuinte afirma que os autuantes não poderiam incluir na base de cálculo da Contribuição para o PIS os incentivos fiscais concedidos pelo Governo do

Estado do Amazonas referente ao ICMS; visto que tais incentivos seriam Subvenções para Investimento (e não subvenção de custeio), que objetivariam a ampliação da linha de produção da empresa, e, deste modo, não passariam pela conta receita e seriam registrados diretamente na conta Reserva de Capital (art. 443; I; do RIR/99). O conceito de receita trazido pela Lei 9.718/98 seria inconstitucional. Mesmo que fossem subvenções de custeio, não teriam a natureza de receita, pois significariam recuperação de despesas/custos.

e) A fiscalização cometeu uma série de pequenos erros que trouxe base tributável para o contribuinte, especialmente no que se refere às devoluções e outros descontos que deveriam ser considerados.

Em virtude das alegações da recorrente, a DRJ baixou aos autos em diligência para que autoridade fiscal tomasse as seguintes providências:

a) que colhesse comprovação da adesão do Impugnante ao PAES e sob o teor da declaração de que trata a Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 03, de 01 de setembro de 2003.

b) informar sobre o resultado das declarações de compensação trazidas às fls. 1018, 1020 e 1021 (Anexo I).

c) informar se os créditos tributários lançados de ofício foram objeto de parcelamento, informando a data do pedido e o resultado decisório.

d) juntar cópia dos processos 10283.000050/2001-19, 10283.0094787/2001-19, 10283.009479/2001-63 e 10283.609480/2001-98.

Em atendimento a DRF Manaus juntou os documentos de fls. 1025/1048, confirmou a adesão ao PAES, apresentou telas das pastas de declaração PGD-PAES e anexou cópia dos processos 10283.000050/2001-19, 10283.009478/2001-19, 10283.005151/2004-11 e 10283.002386/2001-31. Confirmou a compensação de parte do crédito tributário (09/2002, 11/2002 e 12/2002, nos montantes: de R\$ 161.655,34, R\$ 296.839,73 e R\$ 87.011,11) com saldo negativo de IRPJ (1997 a 2090), conforme despacho de fl. 1048.

Analizada a impugnação, aquela DRJ julgou-a procedente, em parte, excluindo do lançamento as parcelas lançadas para as competências de setembro, novembro e dezembro de 2002, por terem sido parcelados, via PAES, conforme acórdão nº 01-8.493, datado de 18/06/2007, às fls. 2.063/2.075, sob as seguintes ementas:

“SUBVENÇÕES. INCIDÊNCIA.

Sendo as subvenções, tanto as para investimento quanto as correntes para custeio, integrantes, respectivamente, dos resultados não-operacionais e operacionais das pessoas jurídicas, resulta que, em qualquer das situações, compõem a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep.

INCONSTITUCIONALIDADE – INAPRECIACÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO – A arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.”

Por ter exonerado crédito tributário (contribuição e multa de ofício) em valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a DRJ recorreu de ofício de sua decisão, nos termos do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, art. 34, inciso I, c/c a Portaria MF nº 375, de 07/12/2001, art. 2º, então vigente.

Intimada daquela decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 2.083/2.135), requerendo a sua a reforma a fim de que se julgue improcedente o lançamento, alegando, em síntese: (i) erro na apuração da base de cálculo do mês de dezembro de 2002; (ii) as subvenções para investimento, correspondente ao ICMS, recebidas do Governo do Amazonas, não integram a base de cálculo contribuição por não constituir receita e sim transferência de capital para o patrimônio líquido e, ainda, constituir, de fato, mera recuperação de despesa; e, (iii) inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoadado sobre: “1 – DOS FATOS; 2 – DO DIREITO; 2.1 – Das Preliminares; 2.1.1 – Da Tempestividade; 2.1.2 – Do Erro na apuração da base de cálculo do PIS; 2.2 – Do Mérito; 2.2.1 – Da Não Tributação das Subvenções para Investimento pela Contribuição ao PIS; 2.2.1.1 – Do Conceito de Subvenção para investimento; 2.2.2 – Dos Incentivos Recebidos pela Recorrente; 2.2.3 – Da Recuperação de Despesas; 2.2.4 – Da Inconstitucionalidade da Lei 9.718 Julgada pelo Plenário do STF e o Novo Regulamento do Conselho de Contribuintes; e, 2.2.5 – Da Dupla Tributação”, concluindo, ao final, que as subvenções recebidas do Governo do Amazonas para investimentos não constituem receitas e, portanto, não integram a base de cálculo do PIS e, ainda, que não o seja, trata-se recuperação de despesas, e como tal constituem receita não operacional que não integra a base de cálculo dessa contribuição por força da decisão do STF que julgou inconstitucional sua ampliação para inclusão de todas as receitas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

A DRJ em Belém (PA) recorreu de ofício de sua decisão por ter exonerado crédito tributário, contribuição e multa de ofício, no valor de R\$ 929.054,04 (novecentos e vinte e nove mil reais e quatro centavos), nos termos da Portaria MF nº 375, de 07/12/2001, então vigente.

No entanto, posteriormente, aquela Portaria foi alterada por meio da Portaria nº 3, de 7 de janeiro de 2008, que fixou novo limite para recurso de ofício de decisão de primeira instância, assim dispondo:

“Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).”

Parágrafo único. O valor da exoneração de que trata o caput deverá ser verificado por processo.”

Entendo que os pressupostos de admissibilidade de recurso voluntário devem ser aplicados de conformidade com a norma vigente na data do seu julgamento pelo Conselho de Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), quando deverá ser admitido ou não pela Turma julgadora. Nem poderia ser diferente sob pena de se avolumar os tribunais administrativos com processos cujos julgamentos a própria União Federal, em razão de sua política tributária, não mais tem interesse na lide o que configura verdadeira desistência dela.

Assim, não conheço do presente recurso de ofício.

Quanto ao recurso voluntário, sua apresentação também atendeu aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

O lançamento em discussão, nesta fase recursal, abrange períodos em que a recorrente estava sujeita ao PIS com incidência cumulativa, competências de janeiro a agosto e outubro de 2002, e não cumulativa, competência de março de 2003.

A exigência da contribuição sob o regime cumulativo teve como fundamento o art. 2º c/c o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que assim dispõe:

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...].”

Ora, segundo este diploma legal, a totalidade da receitas auferidas pela pessoa jurídica estão sujeitas à contribuição, independentemente de suas naturezas e classificação contábil adotada na sua escrituração.

No entanto, no julgamento dos RE's nºs 585.235/MG e 357.950-9/RS, com decisões transitadas em julgado em 01/09/2006, o Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF) considerou inconstitucionais as alterações das bases de cálculo do PIS e da Cofins, promovidas pela Lei nº 9.718, de 27/11/1998, art. 3º, § 1º. Também, o próprio Poder Executivo, levando-se em conta estas decisões, revogou, por meio da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, art. 79, inciso XII (MP nº 449, de 03/12/2008), aquele parágrafo primeiro que determinava a ampliação da base de cálculo dessas contribuições.

No presente caso, foram tributadas receitas decorrentes de subvenções recebidas do Governo do Amazonas, de natureza não operacional, com fundamento no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, citados e transcritos acima.

Dessa forma, por força do disposto no art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), adota-se para o presente julgamento, a decisão do STF, naqueles recursos extraordinários, para afastar a incidência da contribuição

para o PIS, com incidência cumulativa, sobre as receitas não operacionais (subvenções para investimentos).

Já a exigência sob o regime não cumulativo, teve como fundamento a Lei nº 10.637, de 30/12/2002, que assim dispõe:

“Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Produção de efeito

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

§ 2º A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o valor do faturamento, conforme definido no caput.

§ 3º Não integram a base de cálculo a que se refere este artigo, as receitas:

I - decorrentes de saídas isentas da contribuição ou sujeitas à alíquota zero;

II - (VETADO)

III - auferidas pela pessoa jurídica revendedora, na revenda de mercadorias em relação às quais a contribuição seja exigida da empresa vendedora, na condição de substituta tributária;

IV - de venda dos produtos de que tratam as Leis nº 9.990, de 21 de julho de 2000, nº 10.147, de 21 de dezembro de 2000, e nº 10.485, de 3 de julho de 2002, ou quaisquer outras submetidas à incidência monofásica da contribuição;

IV - de venda de álcool para fins carburantes; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 413, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.727, de 2008)

V - referentes a:

a) vendas canceladas e aos descontos incondicionais concedidos;

b) reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita.

VI - não operacionais, decorrentes da venda de ativo imobilizado.

VII - decorrentes de transferência onerosa a outros contribuintes do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS de créditos de ICMS originados de operações de exportação,

conforme o disposto no inciso II do § 1º do art. 25 da Lei Complementar no 87, de 13 de setembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.945, de 2009). (Produção de efeitos).”

Ora, segundo estes dispositivos legais, o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, está sujeito ao PIS não cumulativo, admitidas apenas as exclusões de suas bases de cálculo dos valores das rubricas expressamente neles elencadas.

Como as receitas decorrentes de subvenções não estão elencadas dentre aquelas passíveis de exclusão das bases de cálculo dessa contribuição, correta sua exigência para a competência de março de 2003.

Quanto à alegação de erro para a competência de dezembro de 2002, sua apreciação e julgamento, nesta fase recursal ficou prejudicado, porque, no julgamento de primeira instância, a parcela lançada e exigida para aquela competência foi excluída do lançamento.

Em face do exposto, não conheço do recurso de ofício e dou provimento parcial ao recurso voluntário para, em relação às competências de janeiro a agosto e outubro de 2002, excluir o valor da contribuição para o PIS apurado sobre receitas não operacionais decorrentes das subvenções recebidas do Governo do Amazonas e manter integralmente a parcela lançada e exigida para a competência de março de 2003.

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator