



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

Processo nº 10410.004497/2002-37
Recurso nº 10.410.004497200237 Voluntário
Acórdão nº **3401-01.627 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 6 de outubro de 2011
Matéria COFINS - OUTRAS RECEITAS - COMPENSAÇÃO CANCELADA
Recorrente DESTILARIA AUTÔNOMA PORTO ALEGRE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/08/1997 a 31/03/2002

COFINS. ART. 3º, § 1º DA LEI 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. EXISTÊNCIA.

Em sede de reafirmação de jurisprudência em repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela inconstitucionalidade do conteúdo do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, conhecido como alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins. Assim, de se retirar da base de cálculo da contribuição quaisquer outras receitas que não as decorrentes do faturamento, por este compreendido apenas as receitas com as vendas de mercadorias e/ou de serviços.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso nos termos do voto do Relator.

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Ângela Sartori, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

Retorna o processo a julgamento após ter sido concluída a determinação contida na Resolução nº 204-00.110, de 20/10/2005, da então denominada Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes [fls. 577/582], para que fossem apensados ao presente processo as cópias de inteiro teor de três processos administrativos de cujo desfecho entendeu-se estar absolutamente vinculada e dependente a exação contida neste processo.

Essa dependência existiu de fato, porquanto alguns dos débitos constantes do auto de infração lavrado em 01/08/2002 para a exigência da Cofins dos períodos de apuração compreendidos entre agosto de 1997 e janeiro de 1999 [sob a égide da Lei Complementar nº 70/91] e entre fevereiro de 1999 e março de 2002 [sob a égide da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998], constam, ainda que parcialmente, de *Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros* em nome de Industrial Porto Rico S/A, sócia majoritária da autuada, formulados em datas anteriores ao do referido lançamento de ofício, por meio de processos administrativos, dentre os quais encontram-se os três a que se referiu a diligência e que logo mais serão esmiuçados.

Fato novo, e importante, porém, se deu com o pedido de desistência formulado em 30/11/2009 pela autuada em relação aos débitos que constaram dos Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros entregues em 04/03/2002 pela Industrial Porto Rico S/A [processo nº 10410.001191/2002-29] e que estavam atrelados ao processo administrativo nº 10410.000670/2001-47, que, por sua vez, versa sobre Pedido de Ressarcimento de Crédito de IPI fundado na aquisição de insumos tributados a alíquota zero, isentos ou não tributados. Ou seja, expressamente a autuada desistiu dos referidos pedidos de compensação porquanto incluiu tais débitos no programa de parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 470, de 2009.

Faço a ressalva de que a informação quanto a esse “fato novo” a que me referi no parágrafo anterior fora obtida noutro processo da ora Recorrente e que também será objeto de nossa análise nesta Sessão, qual seja, o de nº 10410.004498/2002-81¹, no qual consta documento firmado pela empresa dando conta de sua desistência dos pedidos de compensação contidos no processo nº 10410.000670/2001-47.

Quanto às matérias de direito agitadas pela Recorrente as mesmas estão circunscritas, praticamente, ao alargamento da base de cálculo da contribuição para os períodos de apuração havidos a partir de fevereiro de 1999, vez que o seu inconformismo se dá por conta da incidência da contribuição sobre “Outras Receitas” que não apenas as decorrentes do seu faturamento.

No essencial, é o Relatório

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

¹ Auto de Infração do Pis/Pasep.

As informações trazidas ao processo em face da diligência revelam, em relação a cada um dos três processos administrativos cujas cópias foram anexadas:

- que o processo nº 10410.004278/00-70 versa sobre Pedido de Ressarcimento de IPI, formulado em 29/09/2000 em nome de Industrial Porto Rico S/A, referindo-se à diferença de correção monetária calculada de acordo com decisão judicial e relacionada ao valor constante do Pedido de Ressarcimento original, de nº 10410.000030/00-11, também em nome de Industrial Porto Rico S/A, que versa sobre o Crédito Prêmio do IPI – Exportação;
- que o processo nº 10410.000670/2001-47 também versa sobre Pedido de Ressarcimento de créditos de IPI, formulado em 09/02/2001 em nome de Industrial Porto Rico S/A, referindo-se ao saldo credor acumulado decorrente da aquisição de insumos aplicados na industrialização, inclusive, de produtos isentos, sujeitos à alíquota zero ou não tributados, aquisição essa também desonerada do imposto (isentas, alíquota zero e não tributadas), consoante ação judicial impetrada;
- que ao referido processo nº 10410.000670/2001-47 foram vinculados vários *Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros*, entregues em 04/03/2002, e formalizados mediante o processo administrativo nº 10410.001191/2002-29, em nome de Industrial Porto Rico S/A, para a quitação de débitos do PIS/Pasep e da Cofins da Destilaria Autônoma Porto Alegre, autuada;
- que o processo nº 10410.004171/2001-29 versa sobre Pedido de Ressarcimento de IPI, formulado em 26/09/2001 por Industrial Porto Rico S/A, tratando de Crédito Prêmio do IPI – Exportação e menciona a existência de processo judicial nº 2001.80.00.006297-0, o qual, segundo cópia de Decisão proferida por Juiz Federal em 05/09/2001, foi obtida a antecipação de tutela para permitir a compensação de crédito prêmio de IPI [que, segundo a Sentença, já teria sido reconhecido judicialmente com decisão transita em julgado], com débitos de terceiros sem as restrições impostas pela IN SRF 41, de 7/04/2000[fls. 695/694 e 706/708; e
- que, em 30/09/2009, e argumentando que pretendia aderir ao parcelamento instituído pelo art. 3º da Medida Provisória nº 470, de 2009, a Destilaria Autônoma Porto Alegre Ltda., formalizou a entrega de pedido de **desistência** da compensação dos seus débitos indicados nos *Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros* constantes do referido processo administrativo nº 10410.001191/2002-29.

Feitas essas considerações, já podemos delinear os novos contornos assumidos pela presente lide, ou seja, que a mesma versa sobre a exigência da Cofins dos períodos de apuração compreendidos entre agosto de 1997 e janeiro de 1999 [sob a égide da Lei Complementar nº 70/91] e dos períodos de apuração compreendidos entre fevereiro de 1999 e março de 2002 [sob a égide da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998], tendo sido apurada a partir da constatação do Fisco que a autuada, para alguns casos, não efetuara

qualquer recolhimento (inadimplência) e, em outros, o fizera apenas parcialmente, sendo certo que sequer aventou-se a existência de débitos indicados em compensação.

Paralelamente a isso, é importante frisar que, para a apuração dos valores devidos e lançados, o Fisco considerou na formação da base de cálculo e em relação apenas aos períodos de apuração de fevereiro de 1999 a março de 2002, os valores constantes das “Outras Receitas”, compostas pelas seguintes rubricas: Variações Monetárias Ativas, Receitas Financeiras tributadas exclusivamente na fonte; Juros e Descontos Ativos, Variações Cambiais Ativas, Prêmio Qualidade do Produto; Outras Receitas Operacionais; e Subsídio para Equalização de Custos.

A DRJ manteve quase que a integralidade do lançamento, exonerando a autuada apenas de valores relacionados à utilização de álcool para consumo próprio e não acatando todas as demais alegações, basicamente voltadas contra o alargamento da base de cálculo da contribuição, e com o fato de as compensações não terem sido consideradas.

De se deixar consignado que, diferentemente do que apregoa ou do que sugere Recorrente, nem todos os débitos constantes do lançamento foram objeto de pedidos de compensação e/ou têm como origem a incidência da contribuição sobre receitas outras que não apenas as decorrentes de seu faturamento.

Assim, com a devida vênia, a aceitação de seus argumentos como válidos, repita-se, inaplicabilidade da regra contida no § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998 para a definição de receita tributável, e a consideração das compensações, não poderá resultar, jamais, no cancelamento total do lançamento; até porque, como já dito alhures, a fiscalização baseou-se, em alguns casos, na mera inadimplência no recolhimento da contribuição, conforme detalharei logo mais abaixo.

Pois bem!

Desistência da compensação

Um análise mais detida sobre as compensações indicadas nos *Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros* que constam do processo administrativo nº **10410.001191/2002-29**, as quais, por sua vez, estavam na dependência do reconhecimento do crédito postulado no Pedido de Ressarcimento de IPI (saldo credor acumulado com base em créditos fictos) constante do processo nº **10410.000670/2001-47**, revela que as mesmas não mais interessam à interessada, haja vista o seu pedido expresso de desistência em face de ter incluído tais débitos no parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 470/2009.

Lembre-se aqui as condições do referido parcelamento:

“**Art. 3º** Poderão ser pagos ou parcelados, até 30 de novembro de 2009, os débitos decorrentes do aproveitamento indevido do incentivo fiscal setorial instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969, e os oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota zero ou como não tributados - NT.

§ 1º Os débitos de que trata o caput deste artigo poderão ser pagos ou parcelados em até doze prestações mensais com redução de cem por cento das multas de mora e de ofício, de noventa por cento das multas isoladas, de noventa por cento dos juros de mora e de cem por cento do valor do encargo legal.”

Pode-se dizer, com outras palavras, que a compensação desses débitos deixou de existir, o que não nos mais obriga a cogitar de considerá-la para fim de excluir da exação os débitos lançados no auto de infração e que haviam sido indicados naqueles pedidos de compensação cuja desistência se operou por força da adesão ao programa de parcelamento da Medida Provisória nº 470/2009.

Mas, mesmo no caso desses débitos, alguma matéria haverá ainda de merecer nossa deliberação, porquanto as compensações para alguns deles não se deram nos exatos termos em que constituídos os débitos no auto de infração, ou, melhor dizendo, nem todos os valores indicados para serem compensados correspondem exatamente aos valores lançados de ofício.

Senão, vejamos no quadro abaixo, em que aproveitei para inserir o valor da contribuição ainda em aberto após consideradas as compensações, ou, como se queira, a “confissão”, bem como o valor que o Fisco lançou considerando apenas a rubrica “Outras Receitas”, de maneira a propiciar uma melhor compreensão das minhas assertivas:

Período apuração	Débitos da Cofins – R\$			
	Mantidos pela DRJ, cf. fl. 554 (A)	Indicados nos Pedidos de Compensação* (B)	Diferença (débitos em aberto) (C= A-B)	Cofins s/ Outras receitas **
01/2001	116.919,18	77.941,11	38.978,07	0,00
02/2001	114.809,96	76.533,69	38.276,27	9,42
03/2001	85.169,13	56.145,73	29.023,40	0,00
04/2001	67.643,37	45.044,35	22.599,02	76,84
05/2001	70.477,56	47.134,96	23.342,60	225,11
06/2001	61.818,96	40.241,69	21.577,27	360,48

(*) conforme fls. 660/670

(**) calculado com base nos demonstrativos de fls. 85/88

Admitindo, então, que os pedidos de compensação foram cancelados pelo próprio contribuinte, tem-se que os respectivos débitos restaram confessados por ele próprio como existentes, de modo que podemos considerar correta a sua constituição mediante o presente auto de infração.

Devem ser mantidos, portanto, os lançamentos correspondentes aos débitos listados na coluna “B” da tabela acima, porquanto, repita-se, referem-se a débitos indicados em procedimento de compensação que foi cancelado pela própria empresa em face da sua adesão ao programa especial de parcelamento.

Caberá à autoridade encarregada da execução do presente Acórdão a tarefa de analisar os termos em que se deu a adesão da ora autuada no programa de parcelamento

instituído pela Medida Provisória nº 470/2009, de modo a considerá-lo ou não para fins de diminuição dos valores a serem cobrados neste processo.

Alargamento da base de cálculo e inadimplência

De outra parte, observa-se na tabela acima que, mesmo considerando-se (diminuindo-se) os débitos já confessados, restou ainda um valor da contribuição em aberto (Coluna C), que pode ser dividido em duas partes: uma, originada da incidência da contribuição sobre “Outras Receitas”, e a outra, decorrente de pura inadimplência do contribuinte.

O mesmo se dá com os valores constantes da tabela abaixo, para os quais não consta nos autos que tenham sido eles indicados em procedimento ou pedidos de compensação.

Período apuração	Débitos da Cofins – R\$	
	Mantido pela DRJ, cf. fl. 556	Cofins s/ Outras receitas*
08/1997	51.459,38	
09/1997	49.606,30	
10/1997	36.807,26	
11/1997	45.030,80	
12/1997	33.647,13	
01/1998	25.827,76	
02/1998	19.646,94	
03/1998	61.972,56	
04/1998	31.799,72	
05/1998	11.921,36	
06/1998	4.998,30	
07/1998	46.207,37	
08/1998	42.198,51	
09/1998	44.341,09	
10/1998	37.852,11	
11/1998	19.104,11	
12/1998	18.467,95	

Período apuração	Débitos da Cofins – R\$	
	Mantido pela DRJ, cf. fl. 556	Cofins s/ Outras receitas*
01/1999	16.960,93	
02/1999	40.850,93	1.715,11
03/1999	40.020,12	6.483,57
04/1999	83.525,55	10.972,13
05/1999	72.436,88	0,00
06/1999	103.374,36	3.663,28
07/1999	83.296,06	12.555,34
08/1999	115.315,44	14.578,29
09/1999	82.714,02	22.216,33
10/1999	17.109,80	12.772,60
11/1999	85.686,27	5.863,27
12/1999	59.435,78	25.396,48
01/2000	99.207,19	3.745,56
02/2000	62.447,91	6.764,279
03/2000	68.088,50	15.922,62
04/2000	11.485,72	4.688,51
05/2000	50.731,92	3.537,62
06/2000	96.901,49	17,06
07/2000	94.860,62	0,00
08/2000	14.716,79	1.061,47
09/2000	5.652,40	4,90
10/2000	36.465,48	0,00
11/2000	21.323,90	0,00

Período apuração	Débitos da Cofins – R\$	
	Mantido pela DRJ, cf. fl. 556	Cofins s/ Outras receitas*
12/2000	27.328,82	67,40
07/2001	28.063,22	3.119,12
08/2001	38.488,77	30.213,43
09/2001	5.385,88	4.051,04
10/2001	4.909,26	356,44
01/2002	2.485,00	2.015,74
02/2002	2.440,75	193,18
03/2002	3.056,93	219,62

A criação de uma coluna com o título “Cofins s/ Outras Receitas” se deve ao fato que tal exigência deve ser objeto de cancelamento, em face do entendimento pacificado no STF de que, na vigência da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, o PIS/Pasep e a Cofins só podem se fazer incidir sobre o montante do faturamento, assim considerado apenas o produto da venda de mercadorias de bens e/ou serviços; nada além disso. Senão, vejamos o julgado no Recurso Extraordinário 346.084 – Paraná, Relatoria Ministro Ilmar Galvão:

“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – Pis – RECEITA BRUTA – NOÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98/98. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº Lei nº 9.718/98/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.”

A par disso, de se considerar que partir da Portaria MF nº 586, de 2010, que introduziu o art. 62-A no Regimento Interno do CARF, 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 do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Desta forma, devem ser canceladas as exigências cuja origem tenham sido as “Outras Receitas”.

A Tabela acima bem confirma minhas afirmações feitas anteriormente, de que a aceitação dos argumentos da Recorrente quanto à impossibilidade de se tributar as “Outras Receitas”, bem como o fato de se considerar as compensações, não implicaria no

Processo nº 10410.004497/2002-37
Acórdão n.º **3401-01.627**

S3-C4T1
Fl. 705

cancelamento de toda a exação. Ou seja, permanecem ainda em aberto e deve se prosseguir na cobrança dos débitos lançados por conta de mera inadimplência da autuada.

Conclusão

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para cancelar a exigência calculada com base nas “Outras Receitas”.

Odassi Guerzoni Filho