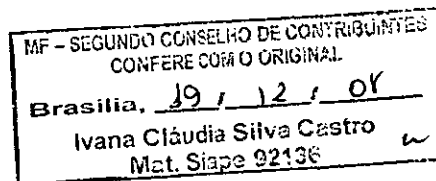




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10580.011244/2006-91
Recurso nº 140.779 Voluntário
Matéria AI - Cofins e PIS
Acórdão nº 202-19.429
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente CLERARDO ANDRADE REZENDE DE SALVADOR
Recorrida DRJ em Salvador - BA



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/10/2003, 01/12/2003 a 31/12/2003

BASE DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. RECEITAS FINANCEIRAS. EXCLUSÃO.

Nos termos do art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 2.346/97, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Em decorrência, descabe a tributação das receitas decorrentes de empréstimos, financiamentos e variações cambiais, incluídas na base de cálculo pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, declarado inconstitucional pelo STF.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

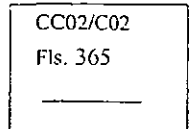
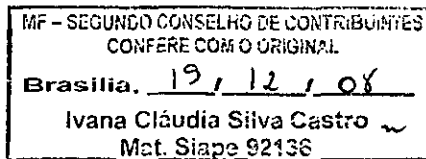
Período de apuração: 01/01/2003 a 31/10/2003, 01/12/2003 a 31/12/2003

DECORRÊNCIA.

Se questão específica não foi impugnada, ao lançamento da contribuição para o PIS aplica-se o decidido em relação à Cofins, formalizada com base na mesma motivação.

Recurso provido.

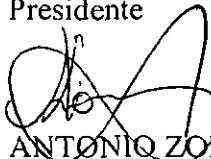
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o Dr. Isalberto Zavão Lima, OAB/BA nº 25.056, advogado da recorrente.


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

Presidente


ANTÔNIO ZOMER

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nadja Rodrigues Romero, Gustavo Kelly Alencar, Antônio Lisboa Cardoso, Carlos Alberto Donassolo (Suplente), Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.

Relatório

Trata o presente processo de autos de infração lavrados para exigência da contribuição para o PIS e da Cofins, que deixou de ser paga pela empresa no período de 01/01/2003 a 31/12/2003, incidente unicamente sobre receitas financeiras.

A ciência da contribuinte deu-se em 26/12/2006.

Irresignada, a atuada apresentou impugnação, alegando, em síntese, que:

- as receitas tributadas seriam decorrentes da venda de combustíveis, sujeitas a alíquota zero;

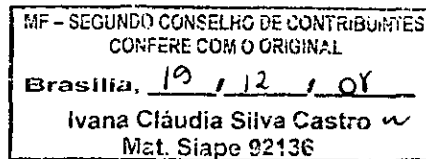
- o STF pacificou a jurisprudência contra a pretensão da União de alargar a base de cálculo da Cofins/PIS, sendo o auto de infração nulo de pleno direito;

A DRJ em Salvador – BA julgou o lançamento parcialmente procedente, conforme Acórdão nº 15-12.604, de 08/05/2007, constante às fls. 320/331, excluindo do lançamento apenas as parcelas que não se pode comprovar tratar-se de receitas financeiras, uma vez que as receitas derivadas da revenda de combustíveis estava sujeita à alíquota zero, tanto para o PIS quanto para a Cofins.

No recurso voluntário, a empresa reedita as mesmas teses de defesa, pugnando pela nulidade dos autos de infração.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ANTONIO ZOMER, Relator

O recurso é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

A fiscalização ressalta, no Termo de Verificação Fiscal, que, estando as receitas da revenda de combustíveis sujeitas à alíquota zero, os lançamentos do PIS e da Cofins recaíram, unicamente, sobre receitas financeiras.

A tributação destas receitas decorre do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins efetivada pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Ocorre que este dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, quando foram julgados os Recursos Extraordinários nºs 346.084, 357.950 e 390.840.

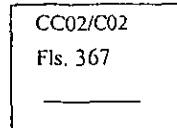
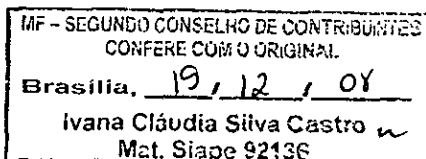
O pleno do STF julgou inconstitucional a ampliação do conceito de faturamento para abarcar a totalidade das receitas da contribuinte, por entender que a majoração da base de cálculo da contribuição por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal.

A partir dessas decisões, o STF vem aplicando reiteradamente a mesma interpretação em seus julgados, conforme demonstram, por exemplo, as seguintes ementas:

"1. Recurso extraordinário. 2. PIS - Programa de Integração Social. Alteração da base de cálculo. Conceito de faturamento. Lei nº 9.718/98 e Lei Complementar nº 07/70. 3. Inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 388830/RJ. Relator: Min. GILMAR MENDES Julgamento: 14/02/2006)

"1. Recurso extraordinário: inépcia: incorrência. Histórico da causa e demonstração do cabimento do recurso - que, na hipótese da alínea a, se confunde com 'as razões do pedido de reforma da decisão recorrida' - suficientemente delineados nas razões da recorrente, possibilitando a perfeita compreensão da controvérsia. 2. COFINS: base de cálculo: L. 9.718/98, art. 3º, § 1º: inconstitucionalidade. Ao julgar os RRE 346.084, Ilmar; 357.950, 358.273 e 390.840, Marco Aurélio, Pleno, 9.11.2005 (Inf./STF 408), o Supremo Tribunal declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da L. 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo da COFINS por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal."(RE-AgR 308882/PR. Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. Julgamento: 14/03/2006)

"AÇÃO CAUTELAR. Tributo. Contribuição social. COFINS. Majoração da alíquota. Art. 8º da Lei nº 9.718/98. Pretensão de outorga de efeito suspensivo a recurso extraordinário.



Inadmissibilidade. Norma declarada constitucional pelo Supremo. Agravo improvido. Não se admite tutela cautelar de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário que arguiu inconstitucionalidade de norma que o Supremo reputou constitucional. (AC-AgR 892/SP. Relator: Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 14/02/2006)

A definitividade da decisão do STF é comprovada pela proposta de edição de Súmula Vinculante que se encontra em tramitação naquela corte, com o seguinte teor, *verbis*:

“Enunciado: ‘É inconstitucional o parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, a qual deve ser entendida como a proveniente das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.’

Precedentes: RE nº 346.084 Rel. orig. Min. Iomar Galvão, DJ 01.09.2006; RE nº 357.950, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 15.08.2006; RE nº 358.273, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 15.08.2006; RE nº 390.840, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 15.08.2006.”

Para regulamentar as situações assemelhadas àquelas, objeto de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, o Poder Executivo expediu o Decreto nº 2.346/97, que assim dispôs, no seu art. 4º, parágrafo único, *verbis*:

“Art. 4º ...

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.”

O art. 1º do Decreto nº 2.346/97 tornou vinculante para a Administração Pública as decisões definitivas do STF que fixem a interpretação do texto constitucional, enquanto que o parágrafo único do art. 4º do mesmo decreto impõe aos órgãos administrativos de julgamento o afastamento da norma declarada inconstitucional nos casos pendentes de julgamento.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, determinando o cancelamento dos autos de infração relativos ao PIS e à Cofins, objeto do presente processo.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008.


ANTONIO ZOMER

