



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

Processo nº 10830.918289/2011-67
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-000.553 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 19 de abril de 2018
Assunto PERDCOMP. PIS/COFINS.
Recorrente Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A
Recorrida Fazenda Nacional

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

José Henrique Mauri - Presidente e Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros José Henrique Mauri (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado), Valcir Gassen, Marcos Roberto da Silva (Suplente convocado), Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Trata o presente processo administrativo de PER/DCOMP para obter reconhecimento de direito creditório do tributo por suposto pagamento a maior e aproveitar esse crédito com débito de outro tributo.

A DRF, no despacho decisório, indeferiu o pedido, em razão do recolhimento indicado no PER/DCOMP ter sido integralmente utilizado para quitação de débito confessado pelo contribuinte, não restando crédito disponível para restituição ou compensação dos débitos informados no PER/DCOMP. Assim, diante da inexistência de crédito, o Pedido de Restituição foi indeferido e a compensação declarada não foi homologada, conforme o caso.

Cientificada do despacho, a empresa apresentou a manifestação de inconformidade, aduzindo que o crédito apurado é legítimo em virtude do reconhecimento de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. Logo, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, assim entendido como a totalidade das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, excluindo "outras receitas".

A 2ª Turma da DRJ/BHE indeferiu a manifestação de inconformidade, nos termos do Acórdão 02-054.436.

A negativa do reconhecimento do crédito pela DRJ se deu em virtude da ausência de prova do pagamento indevido; da ausência de DCTF retificadora e outros documentos que comprovassem as alegações da Recorrente.

Em seu recurso voluntário, a empresa:

- Defende que o recolhimento indevido decorre da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, já declarada pelo STF;
- Sustenta que a base de cálculo do PIS e da COFINS deveria ter sido composta por valores correspondentes ao seu faturamento, ou seja, os ingressos que correspondem às suas receitas de vendas de mercadorias e prestação de serviços e não por suas receitas extraordinárias;
- Reiterou que é devido o crédito pleiteado no PER/DCOMP, por se tratar de PIS/COFINS calculado sobre receita que não integra o seu faturamento;
- Anexou planilha demonstrativa do pagamento indevido de PIS/COFINS sobre “outras receitas” (inclusive as receitas financeiras), DCTF, DIPJ e cópia de parte do livro razão analítico.
- Ao fazer a juntada do seu livro razão, entende ser suficiente para conferência e comprovação do recolhimento indevido sobre “outras receitas”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Henrique Mauri, Relator.

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido na Resolução 3301-000.538, de 19 de abril de 2018, proferido no julgamento do processo 10830.904018/2011-24, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (Resolução **3301-000.538**):

"O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Resta pacificado no STF o entendimento sobre a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

Dessa forma, considera-se receita bruta ou faturamento o que decorre da venda de mercadorias, da venda de serviços ou de mercadorias e serviços, não se considerando receita de natureza diversa. É o resultado econômico das operações empresariais típicas, que constitui a base de cálculo do PIS.

O alcance do termo faturamento abarcando a atividade empresarial típica restou assente no RE nº 585.235/MG, no qual se reconheceu a repercussão geral do tema concernente ao alargamento da base de cálculo do PIS prevista no §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, reafirmando a jurisprudência consolidada pelo STF:

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 nº 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.

No voto, o Ministro Cezar Peluso consignou:

O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais...

Em decorrência, apenas o faturamento decorrente da prestação de serviços e da venda de mercadorias (não se podendo incluir outras receitas, tais como aquelas de natureza financeira) pode ser tributado pelo PIS.

O art. 62, § 1º, I, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 9 de junho de 2015, dispõe que:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I- que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal; Logo, o entendimento do STF deve ser aplicado no presente caso, para afastar a tributação do PIS e da COFINS exigida com base no disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/1998.

Com isso, é obrigatória a observância da decisão proferida no RE nº 585.235/MG, nos termos do RICARF.

Todavia, a Recorrente juntou documentos apenas em seu Recurso Voluntário - DCTF, DIPJ e livro razão -, justificando:

A prova ora apensada consiste na juntada de (i) cópia da DCTF, na qual foi declarado o montante integral do tributo devido, ou seja, com incidência sobre as “receitas extraordinárias”, (ii) cópia da DIPJ onde são declaradas as receitas extraordinárias havidas no ano calendário; (iii) cópia do Livro Razão, também para demonstrar o valor individualizado das receitas extraordinárias; (iv) planilha demonstrativa do crédito pleiteado elaborada pela própria empresa e (V) guias DARF demonstrando o recolhimento dos tributos. (docs. I a V)

Diante da plausibilidade da alegação da Recorrente, entendo necessária a conversão em diligência deste processo para a confirmação da tributação indevida pelo PIS sobre outras receitas (inclusive as financeiras).

Por conseguinte, voto pela conversão do julgamento em diligência para que seja solicitado à unidade de origem que:

- a) Examine a documentação juntada pela Recorrente: DCTF, DIPJ, livro razão, planilha e guia de pagamento;*
- b) Verifique, com base nessa documentação, se houve a indevida inclusão das receitas não-operacionais e receitas financeiras (chamadas pela empresa de “receitas extraordinárias”), na base de cálculo do PIS, em decorrência da aplicação do cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98;*
- c) Aponte a exatidão do valor pleiteado pela Recorrente, bem como se a utilização deste foi efetivamente realizada;*
- d) Intime o sujeito passivo para prestar outros esclarecimentos que entender necessários;*
- e) Cientifique a interessada do resultado da diligência, concedendo-lhe prazo para manifestação;*
- f) Por fim, retorne o processo ao CARF para julgamento.*

É como voto."

Importante frisar que os documentos juntados pela contribuinte no processo paradigma, como prova do direito creditório, encontram correspondência nos autos ora em análise. Desta forma, os elementos que justificaram a conversão do julgamento em diligência no caso do paradigma também a justificam no presente caso.

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, o Colegiado decidiu converter o julgamento em diligência para que seja solicitado à unidade de origem que:

- a) Examine a documentação juntada pela Recorrente: DCTF, DIPJ, livro razão, planilha e guia de pagamento;

b) Verifique, com base nessa documentação, se houve a indevida inclusão das receitas não-operacionais e receitas financeiras (chamadas pela empresa de “receitas extraordinárias”), na base de cálculo do PIS/COFINS, em decorrência da aplicação do cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98;

c) Aponte a exatidão do valor pleiteado pelo Recorrente, bem como se a utilização deste foi efetivamente realizada;

d) Intime o sujeito passivo para prestar outros esclarecimentos que entender necessários;

e) Cientifique a interessada do resultado da diligência, concedendo-lhe prazo para manifestação;

f) Por fim, retorne o processo ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)

José Henrique Mauri