



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10980.011832/2007-01
Recurso Especial do Procurador
Acórdão n° **9101-005.144 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 6 de outubro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TECNIGRAN PROTEÇÃO DE GRÃOS E SEMENTES

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO.

CONTEXTOS JURÍDICOS DIFERENTES. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. Não se conhece de recurso especial cujos acórdãos apresentados para demonstrar a divergência evidencia decisão em contexto legislativo distinto, concernente à sistemática não-cumulativa para a apuração das Contribuições ao PIS e da COFINS, e não à sistemática cumulativa, aplicada aos optantes pelo lucro presumido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

ANDREA DUEK SIMANTOB – Presidente em exercício.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (suplente convocado), Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella e Andrea Duek Simantob (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ("PGFN") em face da decisão proferida no Acórdão n° 1401-001.470, na sessão de 18 de janeiro de 2016, no qual foi dado provimento parcial ao recurso voluntário.

A decisão recorrida está assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIAR A MATÉRIA.

Existindo expressa disposição legal, o artigo 2º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, restringindo o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS ao *substituto tributário*, reforçada ainda pelo fato de tanto o STJ como o STF virem decidindo no sentido de assegurar a constitucionalidade dessa restrição legal, não podem as autoridades administrativas dispor de forma diversa, por lhes carecer competência para afastar a aplicação de lei com base em razões de inconstitucionalidade, o que é atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. NÃO INCIDÊNCIA.

A base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços.

O litígio subsistente nestes autos decorreu de lançamentos dos tributos incidentes sobre o lucro e o faturamento apurados nos anos-calendário 2002 a 2005 a partir da constatação de foram declaradas receitas da atividade inferiores aos valores constantes nos livros de Apuração de ICMS e nos Livros Razão e Diário (e-fls. 185/186). A autoridade julgadora de 1ª instância julgou procedente em parte a impugnação para excluir parcelas alcançadas pela decadência, sendo que esta exoneração não se sujeitou a reexame necessário (e-fls. 283/296). O Colegiado *a quo*, por sua vez, deu provimento parcial ao recurso voluntário *para cancelar as receitas financeiras da base de cálculo de todo o período lançado para o PIS e Cofins* (e-fls. 345/354).

Os autos do processo foram remetidos à PGFN em 13/04/2016 (e-fl. 355) e em 09/05/2016 retornaram ao CARF veiculando o recurso especial de e-fls. 356/363 no qual a Fazenda aponta divergência reconhecida no despacho de exame de admissibilidade de e-fls. 365/368, do qual se extrai:

Insurge-se a Fazenda Nacional contra a invocação, pela Turma *a quo*, da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 para dar provimento parcial ao Recurso Voluntário da Contribuinte

Alega a Recorrente que tal posicionamento choca-se com a decisão proferida nos Acórdãos nº 9303-001.717 e nº 301-31.801, ambos da 3ª Turma da CSRF.

Em atendimento ao disposto no art. 67, § 9º, do Anexo II do RICARF/2015, no corpo do Recurso Especial foram transcritas integralmente as ementas dos acórdãos paradigmas, a seguir reproduzidas com os destaques dados pela Recorrente:

Acórdão nº 9303-001.717

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/08/2003

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. A compensação de ofício somente pode ser realizada nos casos previstos na legislação.

Base de Cálculo Alargamento Aplicação de Decisão Inequivoca do STF Possibilidade.

Nos termos regimentais, pode-se afastar aplicação de dispositivo de lei que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária do Supremo Tribunal Federal.

Afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, com trânsito em julgado, a base de cálculo da contribuição para o Pis/Pasep, até a vigência da Lei 10.637/2002, voltou a ser o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e de mercadorias e de serviços. A partir da vigência dessa lei, a base de cálculo do PIS/Pasep, é o faturamento, mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Recurso especial da Fazenda Nacional provido e Recurso especial do Sujeito Passivo provido em parte. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. ”

Acórdão n.º 9303-001.432

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

“Período de apuração: 28/02/1999 a 30/11/2002

Base de Cálculo. Alargamento. Aplicação de Decisão Inequívoca do STF. Possibilidade.

Nos termos regimentais, pode-se afastar aplicação de dispositivo de lei que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária do Supremo Tribunal Federal.

Afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, com trânsito em julgado, a base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep, até a vigência da Lei 10.637/2002, voltou a ser o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e de mercadorias e de serviços.

Recurso Especial do Procurador Negado. ”

Nos paradigmas, entendeu-se que, a partir de 1º de dezembro de 2002, por força do art. 1º da Lei nº 10.637/2002, a base de cálculo do PIS/Pasep das sociedades empresárias sujeitas à incidência não cumulativa do PIS estão sujeitas ao pagamento da contribuição em comento sobre o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Por outro lado, no recorrido, o colegiado entendeu que a parcela da exigência de PIS e Cofins referente às receitas financeiras auferidas pela contribuinte seria indevida por estar o conceito de faturamento limitado exclusivamente “a receita ou o produto da venda de mercadorias ou da prestação de serviço”, configurando-se violação à norma constitucional e ao CTN qualquer outra receita que se pretenda incluir nesse conceito.

Assim, diante da necessária similitude fática, evidenciou-se a divergência jurisprudencial exigida para o prosseguimento do Recurso Especial.

Tendo sido atendidos os pressupostos de admissibilidade do Recurso Especial (arts. 67 e 68 do Anexo II do RICARF/2015), e uma vez demonstradas as divergências de entendimentos para a matéria exposta, conclui-se que deve-se **DAR SEGUIMENTO** ao Recurso Especial da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

A PGFN aponta que o acórdão recorrido invocou a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 para dar provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte, mas em parte do período de apuração dos autos, 2002, 2003, 2004, 2005, já estavam em vigor as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Divergiu, assim, da jurisprudência que afirma que a partir da Lei nº 10.637/2002, a base de cálculo do PIS será o faturamento mensal (assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil), não se empregando nesse caso a inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98.

Invoca as razões de decidir do paradigma n.º 9303-001.432 e pede a reforma do acórdão recorrido vez que parte do período de apuração discutido nos autos não é abrangido pela Lei nº 9.718/1998 e sim, pela Lei nº 10.637/2002.

Cientificada em 15/07/2016 (e-fls. 395), a Contribuinte apresentou contrarrazões em 01/08/2016 (e-fls. 397/413), nas quais discorda da pretensão da PGFN invocando outros julgados do CARF *no sentido de não ser exigível PIS e COFINS sobre receitas auferidas em aplicações financeiras de renda fixa*, dado não integrarem o conceito de faturamento.

Discorre sobre a evolução legislativa da Contribuição ao PIS e da COFINS para demonstrar que a sua base de cálculo sempre foi o faturamento. Na sequência, aborda os conceitos de receita e faturamento para concluir que *faturamento é a contrapartida econômica auferida, como riqueza própria, pelas empresas em razão do desempenho de suas atividades típicas*, acepção mais estrita que receita, esta configurada a partir de *quase todos os ingressos no caixa da empresa, excluindo os valores de terceiro, e demais valores que ingressam de maneira transitória no caixa da empresa, mas abrangendo as receitas operacionais (aqueles ingressos oriundos da realização do objeto social da empresa) e não operacionais*. Invoca manifestações do Supremo Tribunal Federal acerca do tema, e se opõe à exigência porque *os valores relativos a ICMS aqui tratados não correspondem ao faturamento, mas sim à receita*.

Pede, assim, que seja mantida incólume a decisão recorrida, na parte em que objeto do recurso especial da PGFN, *para o fim de manter-se afastada da exigência tributária os créditos relativos ao PIS e à COFINS*.

A Contribuinte também interpôs recurso especial em 10/08/2016 (e-fls. 425/449), ao qual foi negado conhecimento em razão de sua intempestividade (e-fls. 453/454), decisão esta cientificada à Contribuinte em 13/12/2016 (e-fl. 466)

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA, Relatora.

Recurso especial da PGFN - Admissibilidade

Embora não haja questionamento, o recurso especial da PGFN não merece ser conhecido, porque a divergência suscitada entre o acórdão recorrido e os paradigmas indicados não se verifica no mesmo plano normativo.

O acórdão recorrido excluiu a incidência de Contribuição ao PIS e de COFINS sobre receitas financeiras invocando precedente afirmando que *a base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9718/98, por sentença proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado 29/09/2006*. E isto porque, apesar de parte das infrações se referirem a períodos posteriores à edição das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, os lançamentos estão fundamentados na legislação precedente, vez que a Contribuinte optara pela sistemática do lucro presumido, e essa opção foi respeitada no lançamento (e-fls. 122/129).

Para maior clareza, transcreve-se a fundamentação legal das exigências de:

- Contribuição ao PIS (e-fl. 152):
 - Arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/70;
 - Arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º, da Lei nº 9.715/98;

Arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718/98;

Arts. 2º, inciso I, alínea "a" e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524/02.

- COFINS (e-fl. 168):

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91;

Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições.;

Arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524/02.

Esclareça-se que as Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, assim dispõem:

Art. 8º [10] Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º [1º a 8º]:

[...]

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

[...]

De outro lado, os paradigmas indicados pela PGFN tratam, especificamente, de Contribuintes submetidos à regência das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003. Veja-se o que consta nos votos condutores dos paradigmas:

- Acórdão nº 9303-001.717:

De todo o exposto, pode-se concluir que, anteriormente a 1º de dezembro de 2002, data de vigência dos arts. 1º a 6 e 8º a 11 da Lei nº 10.637/2002, a base de cálculo do PIS/Pasep era o faturamento, assim entendido a receita bruta correspondente ao produto da venda de bens, serviços ou de bens e de serviços relacionados à atividade operacional da pessoa jurídica. Neste período as receitas oriundas de crédito presumido de IPI não eram alcançadas pela incidência dessa contribuição. A partir dessa data, por força do art. 1º desse diploma legal, **as sociedades empresárias sujeitas à incidência não-cumulativa do PIS/Pasep** estavam sujeitas ao pagamento da contribuição em comento sobre o total das receitas auferidas (receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica), independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Aí incluídas as oriundas do crédito presumido de IPI. (*negrejou-se*)

- Acórdão nº 9303-001.432:

De todo o exposto, pode-se concluir que, anteriormente a 1º de dezembro de 2002, data de vigência dos arts. 1º a 6 e 8º a 11 da Lei nº 10.637/2002, a base de cálculo do PIS/Pasep era o faturamento, assim entendido a receita bruta correspondente ao produto da venda de bens, serviços ou de bens e de serviços relacionados à atividade operacional da pessoa jurídica. Neste período as receitas oriundas de variações cambiais não integravam a base de cálculo da contribuição. A partir dessa data, por força do art. 1º desse diploma legal, **as sociedades empresárias sujeitas à incidência não-cumulativa do PIS** estavam sujeitas ao pagamento da contribuição em comento sobre o total das receitas auferidas (receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica), independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Aí incluídas as oriundas de variações cambiais. Todavia, como no caso dos autos o lançamento refere-se a períodos de apuração compreendidos entre fevereiro de 1999 e novembro de 2002, é lícita a exclusão de tais valores da base de cálculo do PIS/Pasep. (*negrejou-se*)

Desnecessário, assim, adentrar ao fato de os paradigmas terem se debruçado sobre a tributação de receitas distintas daquelas em debate nestes autos (crédito presumido de IPI, no

primeiro, e variações cambiais ativas, no segundo, ao passo que o recorrido trata de receitas financeiras em aplicações de renda fixa). Os casos comparados analisaram a incidência sobre receitas não decorrentes de vendas em face de sujeitos passivos submetidos a diferentes legislações de regência, o que impede o surgimento do dissídio jurisprudencial.

Por tais razões, deve ser **NEGADO CONHECIMENTO** ao recurso especial.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora