



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

Processo n° 11543.004590/2003-80
Recurso n° 338.969 Voluntário
Acórdão n° **3801-000.366 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 15 de março de 2010
Matéria COFINS e PIS
Recorrente RICAMAR MÁRMORES E GRANITOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

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

VENDA NO MERCADO INTERNO. EXPORTAÇÃO INDIRETA NÃO CARACTERIZADA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS LEGAIS.

1. A venda no mercado interno caracteriza-se como exportação indireta, para fins de isenção do PIS/COFINS, quando efetuada com a finalidade específica de exportação, situação que se concretiza quando os produtos são remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora. 2. Encontram-se taxativamente elencados no art. 14 da MP 2.158/2001 os requisitos que deverão ser preenchidos para se obter o direito à fruição da isenção legal do PIS/COFINS sobre a receita decorrente de exportação. 3. A documentação acostada pelo contribuinte testifica o não preenchimento dos requisitos legais. 5. Nos termos já sedimentados pelo Supremo Tribunal Federal, não deve compor a base de cálculo da COFINS as receitas financeiras. 4. Acórdão mantido em parte. Recurso Voluntário Provido Parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir as receitas financeiras. A Conselheira Magda Cotta Cardozo declarou-se impedida de votar, por ter participado do julgamento da 1ª instância.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel – Relatora (ad hoc)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Magda Cotta Cardozo, Andréia Dantas Lacerda Moneta, Arno Jerke Junior, Flávio de Castro Pontes e José Luis Bordignon. Ausente justificadamente a Conselheira Renata Auxiliadora Marcheti.

Relatório

Em despacho proferido pelo presidente Flávio de Castro Pontes, esta Conselheira, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, foi nomeada redatora ad hoc para formalizar o presente acórdão.

Trata-se de recurso voluntário (fls. 803/808) interposto pelo contribuinte acima identificado, em 17.01.2007, contra acórdão nº. 13-14.410 – 5ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro, datado de 23 de novembro de 2006, que julgou o lançamento impugnado procedente, nos termos da ementa abaixo reproduzida (fls. 786/787):

“ASSUNTO: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

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

Nulidade.

Não padece de nulidade o auto de infração, lavrado por AFRF competente, contra o qual o contribuinte pode exercer o contraditório e a ampla defesa, onde constam os requisitos exigidos nas normas pertinentes.

Isenção. Venda no mercado interno. Exportação Indireta.

A venda no mercado interno caracteriza-se como exportação indireta, para fins de isenção do PIS e da Cofins, quando efetuada com o fim específico de exportação, isto é, quando os produtos são remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora.

Lançamento. Matéria não impugnada.

Consideram-se não impugnados os aspectos da contribuição lançada, quando não contestados expressamente pelo contribuinte.

Multa de 75%. Confisco.

É cabível a imputação da multa de 75% porquanto fundamentada na lei, sendo inaplicável o conceito de confisco constitucionalmente previsto, por não se revestir das características de tributo.

Juros de mora. Taxa Selic.

Os juros de mora calculados com base na taxa SELIC estão previstos em lei validamente editada pelo Poder Legislativo, pelo que importa dizer que os aspectos relativos à constitucionalidade e legalidade de sua cobrança escapam ao âmbito do julgamento administrativo.

Diligência/perícia.

Indefere-se o pedido de diligência (e/ou perícia) quando a sua realização revele-se prescindível ou desnecessária para a formação da convicção da autoridade julgadora.

Lançamento procedente. (grifos do original)

Em 25.09.2003 o contribuinte fora intimado através do Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº. 07.2.01.00-2003-00770-7 (fl. 01) que, ao ser concluído autouou créditos tributários referentes à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (03 à 07/2002, 09 à 12/2002 e 01 à 08/2003) e para o Programa de Integração Social – PIS (03 à 12/2003, 01 e 02/2003, 04 à 08/2003), no valor total (à época da autuação) de R\$ 17.102,35 (dezesete mil cento e dois reais e trinta e cinco centavos) e de R\$ 3.705,21 (três mil setecentos e cinco reais e vinte e um centavos), respectivamente.

Tempestivamente - *conforme ciência aportada às fls. 222 e 611* - o contribuinte interpôs as Impugnações de fls. 237/242 e 626/631, a qual gerou os Processos Administrativos n.ºs 11543-004.590/2003-80 (COFINS) e 11543-004.594/2003-79 (PIS), aduzindo que, amparada na Lei nº. 10.637/2002, encontra-se desobrigada do recolhimento do PIS/COFINS sobre as vendas realizadas para o fim específico de exportação, pugnano assim pela desconstituição da autuação.

Às fls. 781/784 constam os Termos de Transferência e Recepção de Crédito Tributário, transferindo os créditos tributários do processo administrativo nº. 11543-004.594/2003-79 (PIS) para os autos do processo administrativo nº. 11543-004.590/2003-80 (COFINS), de forma a concentrar o julgamento. A partir de então, o processo nº. 11543-004.594/2003-79 não mais existe, passando o de nº. 11543-004.590/2003-80 a consolidar os créditos do PIS e da COFINS.

A DRJ manteve os Lançamentos, julgando-os procedentes, nos termos da Ementa já transcrita.

Inconformada com a decisão, o contribuinte interpôs recurso voluntário ao 2º Conselho de Contribuintes, reiterando os termos da Impugnação anteriormente interposta, no sentido de que os valores autuados se referem às vendas realizadas para o fim específico de exportação e que, por essa razão, a Lei nº. 10.637/02 exclui aludida receita da base de cálculo das contribuições em comento.

É o relatório.

Conselheira Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Relatora.

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Aduz a contribuinte que a insuficiência (recolhimentos a menor) nos pagamentos do PIS e da COFINS autuados se deu em virtude da ocorrência de venda para o fim específico de exportação, sendo referida receita excluída da base de cálculo do PIS/COFINS, com arrimo na Lei nº. 10.637/02.

O argumento seduz, mas não convence. Explico.

É certo que o contribuinte transacionou sua mercadoria intitulado-a como uma “exportação indireta”, ou seja, aquela em que o contribuinte vende sua mercadoria a terceiro que se encarregará de exportá-la.

Andou bem o julgador de 1ª instância ao aduzir que referida transação encontra amparo legal, restando taxativamente elencados no art. 14 da MP 2.158/2001 os requisitos que deverão ser preenchidos para se obter o direito à fruição da isenção legal do PIS/COFINS sobre a receita decorrente de exportação.

Pelo seu teor elucidativo e esclarecedor para o deslinde da demanda, insta transcrever os trechos do supracitado artigo de lei, no que importa:

art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

(...)

II - da exportação de mercadorias para o exterior;

(...)

VIII - de vendas realizadas pelo produtor-vendedor às empresas comerciais exportadoras nos termos do Decreto-Lei nº. 1.248, de 29 de novembro de 1972, e alterações posteriores, desde que destinadas ao fim específico de exportação para o exterior;

IX - de vendas, com fim específico de exportação para o exterior, a empresas exportadoras registradas na Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;

(...).

§ 1º. São isentas da contribuição para o PIS/PASEP as receitas referidas nos incisos I a IX do caput.

(grifos acrescentados)

Em ambos os casos descritos nos incisos VIII e IX do *caput*, bem como no § 1º exige-se que a venda tenha sido efetuada com o fim específico de exportação, expressão

definida no Decreto-Lei nº. 1.248/72¹, posteriormente ratificada e com a redação atualizada pelo Decreto nº. 4.524/02, regulamentando assim os dispositivos da MP 2.158-35/01, *in verbis*:

Decreto nº. 4.524, de 17 de dezembro de 2002

Art. 45. São isentas do PIS/Pasep e da Cofins as receitas (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 14, Lei nº 9.532, de 1997, art. 39, § 2º, e Lei nº 10.560, de 2002, art. 3º, e Medida Provisória nº 75, de 2002, art. 7º):

VIII - de vendas realizadas pelo produtor-vendedor às empresas comerciais exportadoras nos termos do Decreto-lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, e alterações posteriores, desde que destinadas ao fim específico de exportação para o exterior; e

IX - de vendas, com fim específico de exportação para o exterior, a empresas exportadoras registradas na Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

1º Consideram-se adquiridos com o fim específico de exportação os produtos remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora.

(Grifou-se. Negritou-se)

Insta frisar a vedação contida nos §§ 2º do art. 14 da MP 2.158/2001 e do art. 45 do Decreto nº. 4.524, impedindo que a isenção se estenda às vendas efetuadas à estabelecimento encarregado de industrializar o produto para, somente depois do processo de industrialização, efetivar a exportação. Dispõem aludidos parágrafos, *in litteris*:

art. 14 da MP 2.158/2001

§ 2º. As isenções previstas no caput e no § 1º não alcançam as receitas de vendas efetuadas: (...)

III - a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados à exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992. (g.n.)

art. 45 do Decreto nº. 4.524

¹ Art.1º - As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento tributário previsto neste Decreto-Lei.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;

b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, 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-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, 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.

Em outra oportunidade, a Excelsa Corte (STF), por unanimidade, ao apreciar o recurso extraordinário nº 585235, DJ nº 227 do dia 28/11/2008, reconheceu a existência de repercussão geral e reafirmou a jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, conforme decisão transcrita abaixo:

O Tribunal, por unanimidade, resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 e negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, tudo nos termos do voto do Relator. (...)(grifou-se)

O acórdão proferido no referido recurso extraordinário, DJ 28-11-2008, teve a seguinte ementa:

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 nos 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.

Outrossim, o Decreto nº 70.235/72, que rege o processo fiscal, estabelece:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (...)”*

*§6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:**

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;**

*(...)” *Nova redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009*

Destarte, são inúteis e desnecessárias eventuais discussões de outras teses sobre o conceito de faturamento. As autoridades administrativas têm que se submeter ao entendimento do Supremo Tribunal Federal e, de fato, atribuir eficácia em relação ao mérito.

Neste sentido, alterou-se o Regimento Interno do Conselho Administrativo Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria nº 256/2009 do Ministro da Fazenda, com alterações das Portarias 446/2009 e 586/2010. O artigo 62-A dispõe que os Conselheiros têm que reproduzir as decisões do STF proferidas na sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

Art. 62-A. 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 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. {} (...)”*

{} alterações introduzida pela Port. MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010–DOU de 22.12.2010 (grifou-se)*

Além do mais, em consonância com o entendimento da Excelsa Corte, a Lei nº 11.941/09 revogou expressamente o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98.

Conquanto o acórdão recorrido ter sido amplamente fundamentado, entendo que a matéria foi examinada com toda suficiência, reputando correto o entendimento de desnecessidade de perícia no caso em comento.

Conclui-se, facilmente, que os lançamentos dos créditos de PIS/COFINS foram efetuados dentro dos regramentos legais que regem a matéria, devendo ser mantido em sua totalidade, exceto com relação as receitas financeiras, nos termos dos conceitos já firmados pelo Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, voto pela reforma parcial do acórdão recorrido.

É como voto.

Processo nº 11543.004590/2003-80
Acórdão n.º **3801-000.366**

S3-TE01
Fl. 119

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel

CÓPIA