



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11618.001634/2004-80
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-001.724 – 1ª Turma
Sessão de 18 de setembro de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente ADALBERTO ROCHA e outro
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001

PIS/COFINS. ALARGAMENTO BASE DE CÁLCULO. RE 585.235/RG. INCONSTITUCIONALIDADE ARTIGO 3º, § 1º DA LEI 9.718/98. ART. 62 DO RICARF.

Tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, o qual ampliava o conceito de receita bruta, a base de cálculo para fins de PIS e Cofins deverá ser composta do valor do faturamento da empresa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade dos votos, em DAR provimento aos recursos do Contribuinte.

(assinado digitalmente)

OTACILIO DANTAS CARTAXO – Presidente.

(assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Marcos Aurélio Pereira Valadão, José Ricardo da Silva, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Karem Jureidini Dias, Valmar Fonseca de Menezes, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva, João Carlos de Lima Junior e Susy Gomes Hoffman (Vice – Presidente).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 29/12/2013 por JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR, Assinado digitalmente em 03/0

2/2014 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/12/2013 por JOAO CARLOS DE LIMA JUNI

OR

Impresso em 06/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Trata-se de Recursos Especiais de divergência interpostos por Adalberto Rocha (3.233/3.269) e Adalberto Junior Prestes Rocha (fls. 3.275/3.309) com fundamento nos artigos 67 e 68, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (RICSRF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

O presente processo é decorrente de auto de infração lavrado em razão da constatação de depósitos bancários não identificados ocorridos nos anos de 1999 e 2000, contra Adalberto Rocha, pois no curso do procedimento de fiscalização foi constatado que a Sra. Maria José Barbosa de Araújo, titular da firma individual Maria José Barbosa de Araújo, nome de fantasia CDB Cobranças do Brasil, CNPJ nº03.102.888/0001-61, constituía interposta pessoa do contribuinte Adalberto Rocha, CPF nº 569.720.834-00.

Foram autuados, ainda, como responsáveis solidários: Luiz Felipe Prestes Rocha, Adalberto Junior Prestes Rocha e PB Cambio e Turismo LTDA.

Os recorrentes interpuseram individualmente recurso especial com idênticas razões e fundamentos.

Insurgiram-se contra o acórdão nº 1202-00.011 (fls. 3.141/3.158) proferido pela 2ª Turma Ordinária, da 2ª Câmara, da Primeira Seção de Julgamento deste Conselho, assim ementada:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ. Exercício. 1999, 2000

SIGILO BANCÁRIO - QUEBRA - INOCORRÊNCIA - Havendo processo fiscal instaurado e sendo considerado indispensável pela autoridade administrativa competente o exame das operações financeiras realizadas pelo contribuinte, não constitui quebra de sigilo bancário a requisição de informações sobre as referidas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - INTERPOSTA PESSOA – Presume – se a omissão de rendimentos quando o titular de conta bancária, regularmente intimado, não prova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados. Comprovando-se que os valores dos depósitos pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, inclusive mediante falsificação de assinaturas e rubricas, as rendimentos devem ser atribuídos ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta (art. 42, caput e § 5º, da Lei nº. 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº. 10.637, de 2002)

EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA. PROCEDÊNCIA. Firma individual criada sem conhecimento da pessoa interposta, exclusivamente com o intuito de abertura de contas bancárias para movimentar recursos financeiros, sob desconhecimento do FISCO, escondendo-se os reais possuidores dos recursos, é legítima a imposição da multa qualificada de 150%.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA PIS, COFINS E CSLL. Estende-se aos lançamentos decorrentes a decisão prolatada ao lançamento principal, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Preliminar Rejeitada.

Recurso Voluntário Negado."

Foram opostos Embargos de Declaração para suprir omissão do acórdão proferido, pretendendo a aplicação de decisão exarada em sede de Recurso Extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito da inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº. 9318/98, dispositivo que fundamentou a autuação em relação ao PIS e a COFINS.

Assim, o acórdão recorrido foi integrado pelo acórdão nº 1202-00.281 (fls.3.221/3.224), proferido em sede de Embargos de Declaração também pela 2ª Turma, da 2ª Câmara, da Primeira Seção de Julgamento deste Conselho, assim ementado:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica — IRPJ e outros

Ano - calendário: 2000, 2001

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO OMISSÃO - CONCEITO DE FATURAMENTO.

As obscuridades, dúvidas, omissões ou contradições contidas no acórdão podem ser saneadas por meio de Embargos de Declaração, previstos no art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Demonstrada a omissão no acórdão embargado, acolhem-se os embargos opostos para esclarecer o ponto omitido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITO NÃO VINCULATIVO.

As decisões exaradas em sede de Recurso Extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito da inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº. 9318/98, não são vinculativas e, portanto, não tem o condão de alterar o conceito de faturamento previsto nesse dispositivo legal.”

Os recorrentes afirmaram que o acórdão recorrido deu à lei tributária interpretação divergente da que lhe foi dada por outra Câmara em relação à exclusão de outras receitas, especificamente as financeiras, da base de cálculo do PIS e da COFINS, a teor da decisão do STF que declarou inconstitucional o § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/1998.

Nesse passo ambos acostaram como paradigma o acórdão nº 0203.738 proferido pela Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/09/1997 a 31/10/2003

PIS. BASE DE CÁLCULO. § 1º, ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98 INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

Tratando – se de crédito tributário ainda não definitivamente constituído devem os órgãos administrativos judicantes afastar a aplicação da lei declarada inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal que fixe, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional.

Recurso especial provido em parte.”

Por fim, pugnaram pela reforma do acórdão recorrido.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões às fls. 3316/3320 e argumentou que não cabe afastamento do § 1º, do artigo 3º, da lei nº 9.718/98, pois tal norma foi declarada inconstitucional em controle difuso atingindo apenas os participantes da demanda judicial, não alcançando, portanto, os demais sujeitos. Ressaltou que só o controle abstrato de constitucionalidade enseja a inaplicabilidade de suposta norma inconstitucional em caráter *erga omnes*, hipótese que também não se confirma no presente caso, dado que não há notícia da propositura de qualquer ação direta de inconstitucionalidade cujo objeto seja o §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98.

Assim, pugnou pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos de Lima Junior, Relator.

Os recursos preenchem os requisitos de admissibilidade, deles tomo conhecimento.

O cerne da questão está relacionado à exclusão de outras receitas, especificamente as financeiras, da base de cálculo do PIS e da COFINS, a teor da decisão do STF que declarou inconstitucional o § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/1998.

O §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/1998 foi declarado inconstitucional pelo STF no julgamento do RE nº 346.084/PR:

“CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - 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. Sobrepor – 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.” (STF. T. Pleno. RE 346.084/PR. Rel. Min. ILMAR GALVÃO. Rel. p/ Acórdão Min. MARCO AURÉLIO. DJ 01/09/2006).

Esse entendimento foi reafirmado pela jurisprudência do STF no julgamento de questão de ordem no RE nº 585.235/RG, decidido em regime de repercussão geral (CPC, art. 543B):

“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.”

Portanto, decidiu-se na corte suprema é inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da lei nº 9.718/98.

O Regimento Interno do CARF estabelece, em seu artigo 62-A, que:

“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.”

Desta forma e por força do quanto disposto no artigo 62-A, do Regimento Interno do CARF, conclui-se que ao caso deve ser aplicado o decidido pelo STF e, portanto, afastada a ampliação da base de cálculo incidente sobre a totalidade das receitas auferidas, pois esta deveria incidir apenas sobre o faturamento da empresa.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial do contribuinte para que sejam afastadas as exigências fiscais relativas ao PIS e a COFINS levadas a efeito com base no art. 3º, § 1º, da lei nº 9.718/98.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator