



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

Processo n° 12898.001207/2009-70
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-003.669 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de dezembro de 2016
Matéria PIS/Cofins
Recorrente TELELISTA REGIÃO 1 LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/08/2007 a 01/04/2009

LISTAS TELEFÔNICAS. CUMULATIVIDADE.

As receitas auferidas por pessoas jurídicas, decorrentes da edição de periódicos e de informações neles contidas, que sejam relativas aos assinantes dos serviços públicos de telefonia sujeitam-se à tributação do PIS e da Cofins pela sistemática cumulativa.

LIVROS. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO

Para que uma obra seja considerada livro não deve a mesma possuir periodicidade, sendo que a mercadoria em questão, listas telefônicas, possui periodicidade anual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Antônio Carlos Atulim (Presidente), Jorge Olmiro Lock Freire, Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de

Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de auto de infração em virtude da apuração de falta de recolhimento da COFINS, períodos de apuração 09/2007 a 04/2009, sendo exigido de contribuição R\$ (...), com multa de ofício e juros de mora – fl.143. Igualmente foi lavrado auto de infração pela falta de recolhimento da contribuição ao PIS no valor de R\$ (...), multa de ofício e juros de mora – fl.153.

Para bem retratar o objeto desse processo, reproduzo abaixo parte do relatório da decisão *a quo*:

No Termo de Constatação Fiscal – fls. 131, o AFRFB autuante esclarece em linhas gerais que:

- Em atendimento a intimações firmadas durante procedimento fiscal, a empresa firma que está amparada pela imunidade tributária, conforme artigo 150, inciso VI, alínea “d”, da Constituição Federal e, portanto, não haveria incidência da COFINS e do PIS sobre o seu faturamento;*
- As supostas imunidade e/ou isenção referentes à contribuição para o PIS e a COFINS sobre as receitas provenientes de listas telefônicas, alegadas pelo contribuinte, não encontram qualquer respaldo na legislação vigente, sendo que, inclusive, o artigo 10, inciso XVII, e 15, inciso V, da Lei nº 10.833/2003, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.865/2004, prevê de forma expressa que as receitas auferidas por pessoas jurídicas, decorrentes da edição de periódicos e de informações neles contidas, que sejam relativas aos assinantes dos serviços públicos de telefonia;*
- Isto posto, cabe ainda ser ressaltado que, por meio das informações fornecidas pelo contribuinte em atendimento aos termos de intimação lavrados e com base nos dados constantes nos sistemas da RFB, referentes as DCTF apresentadas relativas ao período de setembro de 2007 a abril de 2009, podemos constatar que os valores devidos, relativos às contribuições em questão, não foram recolhidos e nem declarados em DCTF, conforme apurado nas Planilhas de Apuração — COFINS e PIS, anexas a este termo;*
- Por conseguinte, como os valores devidos a título de COFINS e de contribuição para o PIS, discriminados nas Planilhas de Apuração COFINS e PIS, relativos aos períodos de apuração de setembro de 2007 a abril de 2009, não foram recolhidos, formalmente compensados ou extintos através de qualquer outra forma prevista na legislação então vigente, e nem devidamente declarados em DCTF, foram lavrados os respectivos Autos de Infração e apurados os créditos tributários de R\$ 3.550.411,57 e*

R\$ 769.255,71, referentes, respectivamente, à COFINS e à contribuição para o PIS.

O enquadramento legal são os artigos 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22, e 51 do Decreto nº 4.524/2002. Art.10, inciso XVII, da Lei nº 10.833/2003.

O Contribuinte apresentou impugnação na qual alega, em síntese:

i) que a lista telefônica equivale a livro e não periódico, estando de acordo com a definição do art. 2º da Lei 10.753/2003;

ii) que por ser livro, estaria sujeita à alíquota zero de PIS e Cofins nos termos do art.28, VI da lei 10.865/2004;

iii) que estaria abrangida pela imunidade tributário do art. 150, VI, "d" da Constituição Federal;

iv) que a doutrina e a jurisprudência pátrias consideram lista telefônica como livro. Menciona jurisprudência do Supremo Tribunal Federal;

v) que houve o reconhecimento da lista telefônica como livro na Solução de Consulta Diana 07 nº 377, de 04/12/2006, com sua classificação fiscal no código 49.01 da NCM.

vi) que negar o caráter de livro à lista telefônica seria uma alteração de critério jurídico, atentando contra a segurança jurídica e seus consectários. Afirma também que seria inconstitucional excluir a lista telefônica do conceito de livro.

vii) a inaplicabilidade da multa e de juros de mora com base no art.100 do CTN, por estarem agindo de acordo com consulta da Receita Federal.

A impugnação foi julgada improcedente, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS Período de apuração: 01/09/2007 a 01/04/2009 LISTAS TELEFÔNICAS. CUMULATIVIDADE.

As receitas auferidas por pessoas jurídicas, decorrentes da edição de periódicos e de informações neles contidas, que sejam relativas aos assinantes dos serviços públicos de telefonia sujeitam-se à tributação do PIS e da Cofins pela sistemática cumulativa.

LIVROS. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO Para que uma obra seja considerada livro não deve a mesma possuir periodicidade, sendo que a mercadoria em questão, listas telefônicas, possui periodicidade anual.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/09/2007 a 01/04/2009 LISTAS TELEFÔNICAS. CUMULATIVIDADE.

As receitas auferidas por pessoas jurídicas, decorrentes da edição de periódicos e de informações neles contidas, que sejam relativas aos assinantes dos serviços públicos de telefonia sujeitam-se à tributação do PIS e da Cofins pela sistemática cumulativa.

LIVROS. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO Para que uma obra seja considerada livro não deve a mesma possuir periodicidade, sendo que a mercadoria em questão, listas telefônicas, possui periodicidade anual.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/09/2007 a 30/04/2009 CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE Não compete à autoridade administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DOS LIVROS, JORNAIS, PERIÓDICOS E DO PAPEL DESTINADO A SUA IMPRESSÃO (CF/88, 150, VI, D)

A imunidade relativa aos livros, jornais, periódicos e ao papel destinado a sua impressão alcança apenas os impostos, não abrangendo outras espécies tributárias.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso.

Impugnação Improcedente. Crédito Tributário Mantido

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário repisando as razões de sua impugnação, pelo que não serão reproduzidas aqui.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

O ponto central da discussão diz respeito à qualificação das listas telefônicas como livro nos termos do art.2º da Lei 10.753/03, o que implicaria a incidência do PIS e da Cofins sob alíquota zero, em razão da previsão do art.28, VI da lei 10.865/04, e além disso sustenta estar abrangido pela imunidade tributária do art.150, VI, d da CF.

Quanto à alegação de estarem as contribuições abarcadas no alcance da imunidade tributária sobre livros, periódicos e jornais, cabe observar a sua redação na Carta Magna:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:(...)

*VI instituir **impostos** sobre: (...)*

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

A literalidade do dispositivo deixa claro que o seu escopo é apenas os **impostos** incidentes sobre livros, jornais e periódicos, e nessa mesma linha caminhou a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, que julgou o RE 628.122 na sistemática de repercussão geral, vinculando portanto esse Conselho, nos termos do art. 45, IV c/c art.62 do RICARF:

*Recurso extraordinário. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida. 2. Direito Constitucional e Tributário. 3. FINSOCIAL. Natureza jurídica de imposto. Incidência sobre o faturamento. **4. Alcance da imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal, sobre livros, jornais, periódicos e papel destinado a sua impressão. Imunidade objetiva. Incidência sobre o objeto tributado. Na hipótese, cuida-se de tributo de incidente sobre o faturamento. Natureza pessoal. Não alcançado pela imunidade objetiva prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.(RE 628122, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19/06/2013)*

Afastada a possibilidade da imunidade referida abranger também as contribuições sociais, há outra afirmação do contribuinte que merece consideração - de que o STF teria equiparado a lista telefônica a livro para fins de aplicação da imunidade.

Refere o Recorrente o RE nº 101.441, relatado pelo Min. Sidney Sanches, onde se reconheceu que as listas telefônicas estariam dentro da imunidade tributária do art.19, III, "d" da CF/67 (cuja redação era idêntica à atual) e assim ementado:

IMUNIDADE TRIBUTARIA (ART. 19, III, 'D', DA C.F.). I.S.S. - LISTAS TELEFÔNICAS. A EDIÇÃO DE LISTAS TELEFÔNICAS (CATÁLOGOS OU GUIAS) E IMUNE AO I.S.S., (ART. 19, III, 'D', DA C.F.), MESMO QUE NELAS HAJA PUBLICIDADE PAGA. SE A NORMA CONSTITUCIONAL VISOU FACILITAR A CONFECÇÃO, EDIÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DO LIVRO, DO JORNAL E DOS 'PERIÓDICOS', IMUNIZANDO-SE AO TRIBUTOS, ASSIM COMO O PRÓPRIO PAPEL DESTINADO A SUA IMPRESSÃO, É DE SE ENTENDER QUE NÃO ESTÃO EXCLUÍDOS DA IMUNIDADE OS 'PERIÓDICOS' QUE CUIDAM APENAS E TÃO-SOMENTE DE INFORMAÇÕES GENÉRICAS OU ESPECÍFICAS, SEM CARÁTER

NOTICIOSO, DISCURSIVO, LITERÁRIO, POÉTICO OU FILOSÓFICO, MAS DE INEGÁVEL UTILIDADE PÚBLICA, COMO E O CASO DAS LISTAS TELEFÔNICAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, PELA LETRA 'D' DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL, E PROVIDO, POR MAIORIA, PARA DEFERIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA.(RE 101441, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 04/11/1987)

Afirmar que tal precedente equipara a livro a lista telefônica evidencia, no mínimo, total desconhecimento de seu teor.

A lista telefônica sempre foi enquadrada no conceito de periódico trazido pelo art.1º da Lei 6.874/80 (Art. 1º *A empresa exploradora de serviços públicos de telecomunicações é obrigada a divulgar, **periodicamente**, a relação de assinantes, nas condições definidas em regulamento.*), regulamentado pelo Decreto 88.221/83, onde foi preceituado o seguinte:

*As listas telefônicas, sob qualquer forma ou denominação, se conceituam como **publicações técnicas periódicas**, destinadas à divulgação de informações sobre assinantes do serviço público de telefonia, em que o interesse preponderante seja a consulta do número de telefone.*

Dessa forma, em relação aos itens abrangidos pela imunidade, a lista telefônica **sempre** foi enquadrada na epígrafe de periódico (o que demonstra, *per si*, que a Constituição traz essa diferença entre periódico e livro em seu bojo). O cerne da celeuma não era acerca da sua qualificação como periódico, pacífica, mas sim sobre o seu conteúdo merecer proteção tributária da imunidade, por não ser uma manifestação cultural.

O que se decidiu nesse precedente foi justamente que não cabe, para fins de aplicação da imunidade, discutir o conteúdo do livro, periódico ou jornal, possuindo ele uma utilidade pública reconhecida. Em momento algum se confundem a figura de livro e periódico.

Desse modo, não devem prosperar as afirmativas do Recorrente nesse ponto.

Quanto à alíquota zero prevista no art.28, VI da lei 10.865/2004, verifica-se que há uma remissão expressa ao conceito de livro de outra lei: "**VI - livros, conforme definido no art. 2º da Lei nº 10.753, de 30 de outubro de 2003;**". Resta verificar se as listas telefônicas se adequam ao conceito de livro do art.2º da Lei 10.753, *verbis*:

*Art. 2º Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a **publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.***

Parágrafo único. São equiparados a livro:

I - fascículos, publicações de qualquer natureza que representem parte de livro;

II - materiais avulsos relacionados com o livro, impressos em papel ou em material similar;

III - roteiros de leitura para controle e estudo de literatura ou de obras didáticas;

IV - álbuns para colorir, pintar, recortar ou armar;

V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas;

VI - textos derivados de livro ou originais, produzidos por editores, mediante contrato de edição celebrado com o autor, com a utilização de qualquer suporte;

VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;

VIII - livros impressos no Sistema Braille.

Desse modo, a lei é expressa em excluir da sua definição os periódicos - distinção essa (como já dito antes) que encontra fundamento na própria Constituição Federal, que minuciosamente distingue entre jornal, periódicos e livros para fins tributários.

Além disso, quanto à alegada redução a zero das alíquotas das contribuições incidentes sobre receitas com a venda de livros, veiculada por meio do artigo 28, inciso IV da Lei nº 10.865/04, alterada pela Lei nº 11.033 de 21/12/2004, tem-se que a Lei nº 10.833/03, com redação dada pelo artigo 21 da mesma Lei nº 10.865/04 citada pela interessada, assim dispôs:

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

(...)

XVII - as receitas auferidas por pessoas jurídicas, decorrentes da edição de periódicos e de informações neles contidas, que sejam relativas aos assinantes dos serviços públicos de telefonia; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

Trata-se, pois, de regra específica de tributação das receitas decorrentes da venda de listas telefônicas, sujeitando-as ao regime cumulativo de apuração de PIS e Cofins, como aplicado pelo fiscal.

O ponto seguinte diz respeito à aplicação do entendimento firmado na Solução de Consulta nº 377/06.

Em primeiro lugar, há que se frisar que a mesma foi tornada ineficaz por ter sido formulada durante procedimento fiscalizatório contra a Recorrente, como reconhecido pela própria (fl.58):

Diante do exposto, é forçosa a conclusão de que as listas telefônicas editadas pelas signatárias são **livros**, na definição dada pelo art. 2º da Lei nº 10.753/03, que instituiu a política nacional do livro, como já decidido pela Secretaria da Receita Federal através da Solução de Consulta nº 377/06, tornada sem eficácia em razão de a interessada estar sob procedimento fiscal quando da sua formulação.

Além disso, o escopo dessa consulta foi apenas relativo a classificação de mercadorias, distinta da consulta tributária ordinária, cuja peculiaridade é reconhecida pela Lei 9.430/94 em seu art.50, *verbis*:

*Art.50. Aplicam-se aos **processos de consulta relativos à classificação de mercadorias** as disposições dos arts. 46 a 53 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e do art. 48 desta Lei.*

Por fim, o código da Tarifa Externa Comum (TEC) indicado em tal decisão (4901.99.90) é referente a “outros **livros, brochuras e impressos semelhantes**, mesmo em folhas soltas”

*4901 LIVROS, BROCHURAS E IMPRESSOS SEMELHANTES,
MESMO EM*

FOLHAS SOLTAS

4901.90 Outros

4901.91.00 Dicionários e enciclopédias, mesmo em fascículos

4901.99.00 Outros

Tal código da TEC livros, brochuras e **impressos semelhantes**, ou seja, o fato de uma mercadoria ser classificada em tal código na TEC não significa que a mesma seja livro - pelo contrário, toda a evolução semântica do termo na legislação geral e tributária evidencia justamente o contrário, de que **periódico NÃO é livro**.

Desse modo, a inaplicabilidade da Consulta ao Contribuinte e ao caso em tela impede a aplicação do art.100, parágrafo único, do Código Tributário, pois não havia qualquer norma complementar que indicasse que periódicos deveriam receber o tratamento tributário de livros.

Quanto à aplicação da multa de ofício, subscrevo os fundamentos da decisão *a quo*, com fulcro no art.50, §1º da Lei 9784/99, reproduzindo-a abaixo:

Quanto à multa de ofício, o dispositivo aplicado, conforme indicado no Auto de Infração, é o inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que, expressa e objetivamente, prevê:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; (...).” Assim, a multa de ofício, calculada sobre o valor de contribuição cuja falta de recolhimento se apurou em procedimento administrativo fiscal, está em consonância com a legislação de regência, sendo o percentual de 75% o legalmente previsto, não se podendo, em âmbito administrativo, reduzi-lo ou alterá-lo por critérios meramente subjetivos, contrários ao princípio da legalidade.

Considerações sobre a graduação da penalidade, no caso, não se encontram sob a discricionariedade da autoridade

administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei, não dando margem a conjecturas atinentes à suposta ofensa, pela norma vigente, ao princípio do não-confisco.

Nesse sentido, qualquer pedido ou alegação que ultrapasse a análise de conformidade do ato administrativo de lançamento com as normas legais vigentes, em franca ofensa à vinculação a que se encontra submetida a instância administrativa (art. 142, parágrafo único, do CTN), somente podem ser reconhecidos pela via competente, o Poder Judiciário.

Nesse sentido, qualquer questão relativa à proporcionalidade da multa ou a sua ofensa a princípios constitucionais encontra limite em seu conhecimento por força da Súmula CARF nº02. ("O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."), evidente em seu escopo.

Por fim, quanto aos juros moratórios, os mesmos são autorizados pelo art.161 do Código Tributário, cumulado com o art. 84, I e §1º da Lei 8.981/95 e o art.13 da Lei nº 9.065/95:

CTN

Art. 161. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Lei 8981/95

Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I – juros de mora, equivalentes a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;

(...)

§ 1º Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, e a multa de mora, a partir do primeiro dia após o vencimento do débito;

Lei 9.065/95

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea "a.2", da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa

referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Da análise dos artigos citados, infere-se que a utilização dos percentuais equivalentes à taxa referencial do Selic para fixação dos juros moratórios está em conformidade com a legislação vigente, pois existe a autorização legal específica preconizada pelo CTN, art. 161, § 1º.

Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o Recurso Voluntário do Contribuinte.

É como voto.

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator