



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13204.000022/2003-86
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-014.109 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 21 de junho de 2023
Recorrente ALBRAS ALUMINIO BRASILEIRO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIMENTO. ART. 67, ANEXO II, DO RICARF.

Nos termos do art. 67, Anexo II, do RICARF, cabe Recurso Especial para análise de divergência jurisprudencial caracterizada entre acórdãos recorrido e paradigma, que diante de situações fáticas similares, tenham dado interpretações divergentes à legislação tributária. No caso, o acórdão recorrido e o paradigma versaram sobre situações fáticas diversas, com a análise de normas jurídicas também diferentes, consequentemente inexistente divergência jurisprudencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, vencida a Conselheira Érika Costa Camargos Autran (Relatora). Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Semíramis de Oliveira Duro.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente em exercício e Redatora Designada *Ad-hoc*

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Tatiana Midori Migiyama, Vinicius Guimaraes, Semíramis de Oliveira Duro (suplente convocada), Gilson Macedo Rosenburg Filho, Oswaldo Goncalves de Castro Neto (suplente convocado), Erika Costa Camargos Autran e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Conselheira Liziane Angelotti Meira, Redatora *Ad Hoc*.

Como redatora *ad hoc*, sirvo-me das minutas de ementa, relatório e voto inseridas pela relatora original no diretório oficial do CARF.

Assim, tanto a ementa quanto o relatório e o voto a seguir foram retirados da pasta “T” da 3ª Turma da CSRF, sendo o voto proferido pela Cons. Érika Costa Camargos Autran na sessão de 21/06/2023.

Feitos esses esclarecimentos iniciais, passa-se a reproduzir, na íntegra, o relatório e voto da Cons. Érika Costa Camargos Autran, relatora original, a seguir:

Trata-se de Recurso Especial de divergência, interposto pelo Contribuinte ao amparo do art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, e alterações posteriores, em face do **Acórdão nº 3401-006.686**, de 23 de julho de 2019, cuja ementa se transcreve a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

REFRATÁRIOS E ASSEMELHADOS. PRODUÇÃO DE ALUMÍNIO. PIS E COFINS.

Os elementos refratários usado no processo de produção de alumínio dão direito a crédito na apuração do PIS e da COFINS, não necessitando que atendam aos critérios advindos da legislação do IPI. Aplicação do critério da essencialidade ao processo produtivo.

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS NÃO OPERACIONAIS. INCLUSÃO. BASE LEGAL. Os parágrafos 1º e 2º do artigo 1º da Lei nº 10.637/2002 estabelecem que todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica devem integrar a base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins. No caso, correta a inclusão na base de cálculo dos valores das receitas financeiras advindas de variações cambiais ativas decorrentes das operações de hedge.

Assim decidiu o colegiado:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, para reverter integralmente as glosas referentes a elementos classificados como refratários e seus gastos, incluindo os serviços de transporte, bem como a movimentação e manutenção de cubas.

Intimada a Contribuinte apresentou Recurso Especial suscitando divergência quanto à Receitas financeiras decorrentes das variações cambiais ativas e das operações de hedge/opções, na base de cálculo do PIS, no período autuado.

O Recurso Especial da Contribuinte foi admitido conforme despacho de fls. 649.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões requerendo, que o recurso **não seja conhecido**. Quanto ao mérito, a Fazenda Nacional requer seja negado provimento ao Recurso Especial do Contribuinte, mantendo-se a decisão do Acórdão Recorrido.

É o relatório em síntese.

Voto Vencido

Conselheira Liziane Angelotti Meira, Redatora *Ad Hoc*.

Voto da Cons. Érika Costa Camargos Autran:

Da Admissibilidade

O Recurso Especial de divergência interposto pela Contribuinte atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento, conforme despacho de fls.649, senão vejamos:

Ainda prosseguindo na verificação dos pressupostos formais de admissibilidade, notadamente quanto pressupostos relativos aos paradigmas, entre os quais a origem destes, observa-se que o primeiro acórdão paradigma indicado nº: **3002-000.741** não pode ser aceito, uma vez que foi exarado por Turma Extraordinária, situação vedada pelo art. 67, 4º12, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, com a redação da Portaria MF nº 329, de 2017).

Feitas as ressalvas acima, o Recurso Especial atende aos pressupostos básicos para o exame da admissibilidade, a matéria foi prequestionada, posto que expressamente enfrentada no voto-condutor do acórdão recorrido.

O acórdão paradigma consta no sítio do CARF, preenche os requisitos regimentais de admissibilidade, sendo efetivamente de órgão colegiado distinto, não foi reformado antes da propositura do recurso especial, tampouco contraria decisão que vincula o CARF.

Assim, estando atendidos os pressupostos regimentais relativos à matéria suscitada, bem como quanto ao paradigma indicado, passa-se à análise da divergência.

Análise da divergência

Receitas financeiras decorrentes das variações cambiais ativas na base de cálculo do PIS

Acórdão nº 9303-008.114 (paradigma)/Ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2003

PIS/PASEP. NÃO-CUMULATIVO.RECEITAS DE VARIAÇÃO CAMBIAL ATIVA. IMUNIDADE.

As receitas das variações cambiais ativas integram as receitas decorrentes de exportação, atraindo, assim, a regra da imunidade do art. 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal para afastar a incidência do PIS/Pasep não-cumulativo.

TRIBUNAIS SUPERIORES. REPERCUSSÃO GERAL. NECESSIDADE DE REPRODUÇÃO DAS DECISÕES PELO CARF.

Nos termos do art. 62, §1º, inciso II, alínea "b" e §2º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, os membros do Conselho devem observar as decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº

13.105, de 2015 Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2003

PIS/PASEP. NÃO-CUMULATIVO.RECEITAS DE VARIAÇÃO CAMBIAL ATIVA. IMUNIDADE.

As receitas das variações cambiais ativas integram as receitas decorrentes de exportação, atraindo, assim, a regra da imunidade do art. 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal para afastar a incidência do PIS/Pasep não-cumulativo.

TRIBUNAIS SUPERIORES. REPERCUSSÃO GERAL. NECESSIDADE DE REPRODUÇÃO DAS DECISÕES PELO CARF.

Nos termos do art. 62, §1º, inciso II, alínea "b" e §2º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, os membros do Conselho devem observar as decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária.

Excertos do voto:

No mérito, **cinge-se a controvérsia à possibilidade de incidência do PIS/Pasep não-cumulativo sobre as variações cambiais ativas decorrentes de exportação**, devido à imunidade do art. 149, §2º, inciso I da CF/88 (...)

Ocorre que as variações cambiais ativas são oriundas e inerentes aos contratos de exportações de bens, decorrendo diretamente do negócio jurídico realizado pela empresa. Assim, não podem as operações cambiais ser dissociadas da exportação das mercadorias, por resultarem de exigência de outros países para os quais a Contribuinte efetua as exportações. (...)

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, reconheceu que as receitas das variações cambiais ativas integram as receitas decorrentes de exportação, atraindo, assim, a regra da imunidade para afastar a incidência do PIS e da COFINS. A decisão foi proferida nos autos do recurso extraordinário nº 627.815/PR, de relatoria da Ministra Rosa Weber, cujos fundamentos foram sintetizados na seguintes ementa, in verbis: (destaques não originais).

Decisão recorrida:

A recorrente argumenta que é indevida a inclusão na base de tributação do PIS e da COFINS das receitas financeiras, **das variações cambiais ativas** e das receitas advindas de operações de hedge, e que ela conflita com a decisão proferida pelo STF que considerou inconstitucional o disposto no § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998, que pretendeu alargar o conceito de receita para fins da incidência dessas contribuições sociais. Cita jurisprudência e decisões e doutrinadores. Que essas receitas não se confundem com faturamento ou com receitas operacionais, significados mais consoante o admitido pela decisão do Supremo, com efeitos erga omnes.

Além disso, **no caso das variações cambiais**, a contribuinte sublinha que haveria uma contradição ao se exigir a inclusão das variações cambiais ativas na base de tributação, **como se receitas fossem**, mas, por outro lado, o fisco não admitindo que se pudesse

usar também as variações cambiais passivas para abater na apuração do devido e dos créditos.

Analisemos primeiramente a alegação de que a decretação judicial de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718, de 1998, beneficia a contribuinte nesta matéria. A meu ver a razão não a socorre, pois este parágrafo foi revogado em 2009. Estamos a tratar de receitas auferidas em 2004 analisadas pela autoridade fiscal em 2009, e que não adota como fundamento aquele parágrafo, nem o sentido que ele propunha ao ordenamento jurídico. **A decisão do Supremo não alcançou o artigo 9º da Lei 9.718, de 1998.**

Desta feita, entendo que não há reparos a fazer no entendimento da autoridade fiscal, nem no dos Julgadores de primeiro piso. As leis que estabelecem e disciplinam essas contribuições sociais são precisas ao informarem que a incidência se dá sobre a totalidade das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Nessa definição **devem ser incluídas as receitas advindas de operações de hedge, as variações cambiais** e as receitas de operações financeiras. (destaques não originais).

Das decisões contrapostas constata-se divergência jurisprudencial.

Verifica-se que entendeu o colegiado do acórdão recorrido que a decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, não alcançou o artigo 9º da Lei nº 9.718, de 1998, logo as receitas financeiras decorrentes das variações cambiais, devem ser incluídas na Base de Cálculo do PI/PASEP, visto que as leis que estabelecem e disciplinam as referidas contribuições sociais são precisas ao informarem que a incidência se dá sobre a totalidade das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Já o acórdão paradigma entendeu que para essa matéria, referente à possibilidade de incidência do PIS/Pasep não-cumulativo sobre as variações cambiais, há orientação jurisprudencial do STF, em sede de repercussão geral, cuja decisão foi proferida nos autos do recurso extraordinário nº 627.815/PR que reconheceu que as receitas das variações cambiais ativas integram as receitas decorrentes de exportação, atraindo, assim, a regra da imunidade para afastar a incidência do PIS e da COFINS.

Ante as considerações acima contata-se a divergência jurisprudencial suscitada.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial da Contribuinte.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira (voto da Cons. Érika Costa Camargos Autran)

Voto Vencedor

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Redatora Designada.

Ouso divergir da ilustre Relatora para não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte.

O acórdão recorrido n.º 3401-006.686 consignou que o PIS não cumulativo incide sobre a totalidade das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, nos termos dos parágrafos 1º e 2º, do art. 1º, da Lei n.º 10.637/2002. Assim, os valores das receitas financeiras advindas de variações cambiais ativas integram a base de cálculo. As razões do voto condutor foram as seguintes:

A recorrente argumenta que é indevida a inclusão na base de tributação do PIS e da COFINS das receitas financeiras, das variações cambiais ativas e das receitas advindas de operações de hedge, e que ela conflita com a decisão proferida pelo STF que considerou inconstitucional o disposto no § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998, que pretendeu alargar o conceito de receita para fins da incidência dessas contribuições sociais. Cita jurisprudência e decisões e doutrinadores. Que essas receitas não se confundem com faturamento ou com receitas operacionais, significados mais consoante o admitido pela decisão do Supremo, com efeitos *erga omnes*.

Além disso, no caso das variações cambiais, a contribuinte sublinha que haveria uma contradição ao se exigir a inclusão das variações cambiais ativas na base de tributação, como se receitas fossem, mas, por outro lado, o fisco não admitindo que se pudesse usar também as variações cambiais passivas para abater na apuração do devido e dos créditos.

Analisemos primeiramente a alegação de que a decretação judicial de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718, de 1998, beneficia a contribuinte nesta matéria. A meu ver a razão não a socorre, pois este parágrafo foi revogado em 2009. Estamos a tratar de receitas auferidas em 2004 analisadas pela autoridade fiscal em 2009, e que não adota como fundamento aquele parágrafo, nem o sentido que ele propunha ao ordenamento jurídico. A decisão do Supremo não alcançou o artigo 9º da Lei 9.718, de 1998.

Desta feita, entendo que não há reparos a fazer no entendimento da autoridade fiscal, nem no dos Julgadores de primeiro piso. As leis que estabelecem e disciplinam essas contribuições sociais são precisas ao informarem que a incidência se dá sobre a totalidade das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Nessa definição devem ser incluídas as receitas advindas de operações de hedge, as variações cambiais e as receitas de operações financeiras. Como bem demonstrou a decisão de primeiro piso, esse significado é confirmado quando se lê o Decreto n.º 5.442/2005 que, a partir de 2005, reduziu a zero as alíquotas do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, excepcionando as receitas financeiras advindas de hedge.

Por sua vez, no acórdão paradigma, a controvérsia sobre a qual a 3ª Turma da CSRF se pronunciou era a possibilidade de incidência do PIS não cumulativo sobre as variações cambiais ativas **decorrentes de exportação**, devido à imunidade do art. 149, §2º, I da CF/88, como se vê do voto condutor:

Ocorre que as variações cambiais ativas são oriundas e inerentes aos contratos de exportações de bens, decorrendo diretamente do negócio jurídico realizado pela empresa. Assim, não podem as operações cambiais ser dissociadas da exportação das mercadorias, por resultarem de exigência de outros países para os quais a Contribuinte efetua as exportações. Portanto, a imunidade do PIS e da COFINS (cumulativas e não-cumulativas) prevista no art. 149, §2º, inciso I da Constituição Federal para as receitas decorrentes de exportação, abrange as variações cambiais ativas.

A regra da imunidade visa impedir a incidência das contribuições sobre todas as receitas decorrentes da venda de mercadorias e serviços para o exterior, originadas do mesmo fato gerador, qual seja, a operação de exportação. Não é possível segregar as receitas da

venda de mercadorias das variações cambiais ativas, por se constituírem em exigência das relações de comércio internacional.

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, reconheceu que as receitas das variações cambiais ativas integram as receitas decorrentes de exportação, atraindo, assim, a regra da imunidade para afastar a incidência do PIS e da COFINS. A decisão foi proferida nos autos do recurso extraordinário nº 627.815/PR, de relatoria da Ministra Rosa Weber, cujos fundamentos foram sintetizados na seguinte ementa, in verbis: (...)

Do cotejo entre as decisões, observa-se que:

ACÓRDÃO RECORRIDO	ACÓRDÃO PARADIGMA
Controvérsia: Inclusão das receitas financeiras das variações cambiais ativas na base de cálculo do PIS não cumulativo.	Controvérsia: incidência do PIS não cumulativo sobre as variações cambiais ativas decorrentes de exportação.
Decisão: A base de cálculo do PIS não cumulativo é a totalidade das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.	Decisão: A imunidade do PIS e da COFINS (cumulativas e não cumulativas) prevista no art. 149, §2º, inciso I da Constituição Federal para as receitas decorrentes de exportação, abrange as variações cambiais ativas.
Norma jurídica aplicada: art. 1º da Lei nº 10.637/2002 e art. 9º da Lei nº 9.718/1998.	Norma jurídica aplicada: art. 149, §2º, I da CF/88.
A decisão do STF de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 não atinge o caso.	Aplicação do RE 627.815, julgado em Repercussão Geral, pelo STF.

Dispõe o art. 67, Anexo II, do RICARF, que:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente.

(...)

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

Logo, cabe Recurso Especial para análise de divergência jurisprudencial caracterizada entre acórdãos recorrido e paradigma, que diante de situações fáticas similares, tenham dado interpretações divergentes à legislação tributária. No caso, o acórdão recorrido e o paradigma versaram sobre situações fáticas diversas, com a análise de normas jurídicas também diferentes, consequentemente inexistente divergência jurisprudencial.

Do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Redatora Designada