

Erasília, 10 / 09 / 2008

Silva SSB
Mat. Grafe 91/45

CC02 C01
Fls. 276



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 13855.000242/2001-83
Recurso nº 123.730 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão nº 201-81.277
Sessão de 03 de julho de 2008
Recorrente MANUFATURAÇÃO DE PRODUTOS PARA ALIMENTAÇÃO ANIMAL.
PREMIX LTDA.
Recorrida DRJ em Ribeirão Preto - SP

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 06 / 09 / 2008
Rubrica *A*

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL
- COFINS

Data do fato gerador: 28/02/1999, 31/03/1999, 30/04/1999, 31/05/1999,
30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 31/12/1999,
31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000,
31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000

BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE
DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LANÇAMENTO.
SUBTRAÇÃO DAS ALTERAÇÕES INCONSTITUCIONAIS.

Declarada a inconstitucionalidade de lei pelo plenário do Supremo Tribunal
Federal, o lançamento efetuado com base na lei inconstitucional deve ser
ajustado à legislação vigente.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao
recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

José Antonio Francisco
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da
Silva, Ivan Allegretti (Suplente), Mauricio Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo
D'Eça, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 10/09/2008

Silvio Barbosa
Mat. nº 91745

Relatório

Trata-se de auto de infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 6 a 14), lavrado, segundo o termo de descrição dos fatos de fls. 7 e 8, em razão de ter a interessada deixado de incluir na base de cálculo valores dos juros creditados em aplicação financeira realizada no exterior e das respectivas variações cambiais ativas.

Pela Resolução nº 201-00.445 (fls. 240 a 247), de 10 de agosto de 2004, declinou-se a competência para julgamento do recurso para o 1º Conselho de Contribuintes, em face da lavratura de autos de infração de IRPJ e CSLL sobre os mesmos fatos.

Em 2 de março de 2007, a 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes aprovou a Resolução nº 108-00.420 (fls. 255 a 260), com o fim de verificar a razão de o Recurso nº 148.093, que tratou do Imposto de Renda e reflexos, não haver sido ainda julgado àquela época.

Em 6 de março de 2008, a 8ª Câmara aprovou o Acórdão nº 108-09.568, declinando a competência para apreciação do recurso ao 2º Conselho de Contribuintes, em razão de não se tratar de procedimento decorrente.

Ademais, ressaltou o Acórdão, no processo relativo ao Imposto de Renda, muito embora cadastrado o recurso no sistema dos Conselhos de Contribuintes, que fora lavrado termo de preempção e o processo fora encerrado por pagamento.



Nesse contexto, reproduz-se abaixo o teor do relatório contido na Resolução nº 201-00.445:

"Inicialmente, esclareceu-se que o acesso às informações de conta 'CC5' foi possível, em face de pedido de juiz federal da 1ª Vara de Franca ao Banco Central.

Relatou a fiscalização que a as receitas mencionadas passaram a integrar a base de cálculo da Cofins a partir de fevereiro de 1999; que, em face do disposto na MP nº 1.858-10, de 1999, art. 30, as variações cambiais ativas, a partir de janeiro de 2000, deveriam ser reconhecidas pelo regime de caixa; e que a interessada somente reconheceu às receitas financeiras em novembro de 1999 e outubro de 2000.

Ainda instruíram os autos a cópia de auto de infração relativo ao PIS (fls. 15 a 23), demonstrativo de apuração de juros (fl. 24), cópias relativas ao pedido efetuado pelo juiz federal (fls. 25 a 29), termos lavrados e documentos apresentados no curso da fiscalização (fls. 30 a 58) e cópias da declaração de rendimentos (fls. 59 a 80), destacando-se o relatório de fl. 35, que indica as datas de aplicação e resgate do numerário.

Após solicitar cópias de documentos do processo (fl. 87), a interessada apresentou a impugnação de fls. 88 a 91, acompanhada da procuração

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL
Erosão: 10 / 09 / 2008
SILVEIRA, S. B.
MPL: S. B. 01/145

de fl. 92, demonstrativos de valores lançados de fls. 93 a 95 e alterações de contrato social de fls. 96 a 103.

Esclareceu, inicialmente, que também foram lavrados autos de infração, relativamente ao imposto de renda e contribuição social, no Processo nº 13855.000213/2001-11 (desde 10 de julho de 2003, o processo se encontra na equipe de tributação da DRF em Franca - SP).


Teria sido comprovado nesse processo que os valores devidos foram totalmente recolhidos, inclusive, até em percentuais maiores que o devido e ainda em bases de cálculo superiores às apuradas no procedimento fiscal, tudo de forma espontânea e antecipadamente pelo contribuinte.

Segundo a interessada, em novembro de 1999 e outubro de 2000, o contribuinte/impugnante, por sua própria iniciativa, pretendeu apropriar parcelas a título de juros e variação cambial oferecendo a tributação do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, inclusive com os adicionais pertinentes, mesmo sem disponibilidade ainda desses acréscimos patrimoniais (juros e variação cambial), já que a aplicação externa foi prorrogada até 10 de outubro de 2002, nada tendo auferido até então.

A seguir, esclareceu que a Fiscalização entendeu que 'teria ocorrido disponibilidades desde o início da aplicação' e que não haveria 'qualquer contribuição a ser recolhida'.


As tabelas apresentadas (fls. 94 a 96) demonstrariam que já houve tributação sobre os valores agora tributados pela Fiscalização.

Por fim, alegou que, se tivessem ocorrido as disponibilidades tal como pretendido na ação fiscal, assim mesmo, só haveria incidência dos acréscimos relativos à postergação, e requereu que as notificações e intimações fossem dirigidas ao procurador.

O relator da DRJ sorteado para o Acórdão, no despacho de fls. 107 e 108, após esclarecer que do presente processo constaram os autos de infração relativos ao PIS e à Cofins, propôs o retorno dos autos à DRF em Franca - SP para apartar os autos de infração. Além disso, requereu a intimação da interessada para comprovar suas alegações de que 'as contribuições lançadas e exigidas por meio dos autos de infração em discussão já foram recolhidas integralmente (...) e que fosse juntada aos autos cópia da impugnação contra os lançamentos do IRPJ e CSLL (...)'.


A interessada foi intimada nas fls. 109 e 110 e houve a apartação do auto de infração relativo ao PIS (fl. 111), tendo sido substituído por cópias no presente processo (fls. 15 a 23).

Em resposta à intimação, a interessada apresentou os documentos de fls. 121 a 138.

Esclareceu que as bases de cálculo teriam sido somadas aos faturamentos dos meses de novembro de 1999 e outubro de 2000, o que fora reconhecido pelo próprio fiscal na descrição dos fatos.


MF - SECRETARIA GERAL DE RECEITAS E CONTRIBUIÇÕES
CENTRAL DE RECEITAS E CONTRIBUIÇÕES
Data: 10/09/2008
583
Mat. Super. 174

Ainda alegou que não caberia a incidência das contribuições sobre tais montantes, nos termos da impugnação, e que não poderia apresentar os lançamentos contábeis, exigidos na intimação, em face de ser optante do lucro presumido.

Esclareceu que, relativamente ao período de outubro de 2000, teria ocorrido recolhimento a maior, 'cujas diferenças foram compensadas em período posterior'.

Apresentou demonstrativos de formação das bases de cálculo do PIS e da Cofins (fls. 124 a 126, 131 a 133), cópias autenticadas de Darf (fls. 127, 128, 134 e 135), cópias das fichas relativas ao PIS e à Cofins das declarações de imposto de renda dos exercícios de 2000 e 2001 (fls. 129, 130, 136, 137) e cópia de recorte de jornal, dando notícia sobre decisão do Superior Tribunal de Justiça (fl. 138).

Por fim, a DRF em Franca - SP juntou aos autos cópias das seguintes peças, constantes do Processo nº 13855.000213/2001-11 (ao Imposto de Renda e contribuição social): impugnação de lançamento (fls. 141 a 161), das alterações contratuais que já se encontravam nos autos (fls. 162 a 169), decisão DRJ/RPO nº 1.253, de 2001 (fls. 172 a 179), termo de perempção (fl. 180) e extratos do Profisc (fls. 181 e 182).

Pelo despacho de fl. 184, o processo foi encaminhado à Fiscalização, 'para manifestar-se quanto aos documentos apresentados (fls. 121 a 138)'.

Informou a Fiscalização (fl. 185) que, em face de a interessada ter reconhecido os rendimentos de aplicações financeira no exterior apenas em novembro de 1999 e outubro de 2000, não foram exigidos valores relativos a esses meses. Além disso, afirmou que, se mantida a forma de tributação proposta na autuação, nada obstaría que a interessada efetuasse compensações 'do quanto devido, com eventual recolhimento a maior, justamente derivado do entendimento contra o qual se insurge'.

Ademais, discordou de que houvesse efetuado recolhimentos a maior, pelo fato de não ter havido 'simples erro de cálculo ou de recolhimento', sendo que 'a base de cálculo apurada foi oriunda do modelo, a seu juízo correto, de computar as receitas'; o que estaria 'Assentado, inclusive, em seus livros contábeis'.

Segundo a Fiscalização, a planilha de fl. 133 estaria incorreta, pois 'o reconhecimento de receitas inerentes ao primeiro período de fiscalização foi em novembro de 1999 (fl. 46), e não em outubro' e não estaria correto fato, dado a entender pela interessada, de que não haveria 'receitas financeiras a reconhecer em nov/99 e out/00, destoando do demonstrado em fl. 24'.

Por fim, esclareceu que os dois autos de infração haviam sido reunidos num único processo, em face da disposição do art. 9º, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Devolvido o processo ao relator (fls. 186 e 189), a DRJ apreciou a impugnação no Acórdão DRJ/RPO nº 3.444, de 14 de março de 2003 (fls. 191 a 197), mantendo o lançamento.

[Assinaturas]

Considerando que não foram apuradas diferenças, relativamente aos meses de novembro de 1999 e outubro de 2000, que, para os períodos objeto do lançamento, a interessada não teria comprovado pagamento, e que os valores apurados pela interessada e pela Fiscalização seriam exatamente os mesmos (fl. 93), concluiu-se que a autuação seria procedente e que a interessada poderia compensar os valores recolhidos a maior com 'créditos tributários vencidos ou vincendos'.

No tocante ao requerimento para que as intimações fossem encaminhadas ao procurador, considerou-se improcedente o pedido, em face das disposições do Decreto nº 70.235, de 1972, relativamente à matéria.

Em relação ao mérito da exigência (juros e variações cambiais ativas), considerou que a Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º, 3º e 9º, determinava que 'as receitas financeiras, juros ativos e variações monetárias ativas, eram tributados pelo regime de competência (...)' e que, exclusivamente para as variações cambiais, o regime de caixa foi instituído posteriormente pela MP nº 1.858-10, de 26 de outubro de 1999, art. 30, o que fora levado em conta pela fiscalização.

Regularmente intimada (fls. 205 e 207), em 14 de abril de 2003, apresentou o recurso voluntário de fls. 208 a 218, acompanhado da documentação de fls. 219 a 228, incluindo a relação de bens para arrolamento (fls. 228 e 229).

Inicialmente, alegou que, 'Embora reconhecido (fls. 7) pela autoridade lançadora os recolhimentos feitos pela Recorrente em novembro de 1999 e outubro de 2000, respectivamente, R\$ 1.602.872,60 (fls. 46) e R\$ 180.734,51 (fls. 58), não foram considerados como antecipação de pagamento' e que 'ofereceu à tributação valores maiores que os encontrados pelo Fisco'. Ademais, na formalização do auto de infração de IRPJ e CSLL a autoridade lançadora considerou os referidos recolhimentos de novembro/99 e outubro/2000 (fls. 14 a 17 - Processo nº 13855.000213/2001-11 - em anexo), deduzindo-os do imposto apurado e cobrando a diferença.

Preliminarmente, alegou que, na impugnação, além de ter apresentado os argumentos específicos relativos à Cofins e ao PIS, também requereu 'que fossem aproveitadas toda matéria (sic) de defesa ali apontada nos autos de infração de Cofins e PIS' e que 'a r. decisão, de forma genérica, deixou de fundamentar as seguintes alegações da recorrente': a) improcedência do arbitramento do lucro; b) que a Instrução Normativa SRF nº 93, de 1997, não considerou as disposições legais de que os rendimentos auferidos no exterior 'somente serão acrescidos à base de cálculo na alienação, resgate ou cessão do título ou aplicação (§ 1º do art. 37), que, também, recebe o mesmo tratamento no lucro arbitrado (art. 41, § 2º, c/c o art. 42, I e II, § 1º)'; c) falta de fundamentação legal para a apropriação da variação cambial e impossibilidade de adoção do regime de competência pelo sistema de câmbio flutuante, que somente passou a ter previsão a partir da MP nº 1.858/10, de 1999, 'no entanto, por ocasião da liquidação da operação'; d) os arts. 17 e 18 do DL nº 1.578, de 1977, dizem respeito 'à forma de tributação pelo lucro real e assim mesmo referindo-se a apurações mediante a compra e venda de moeda ou valores expressos

7 *Jan*

MP - SEÇÃO DE CONTABILIDADE E TRIBUTANTES
COMISSÃO DE CONTABILIDADE FISCAL
Brasília, 10 de 09 de 2008
Selo do SSB
Mat. 100.000.000

em moeda estrangeira (art. 378 do RIR, de 1999); e) superioridade das disposições do art. 43 do CTN sobre as normas invocadas pelo fisco; f) 'desconsideração dos recolhimentos efetuados de forma espontânea (art. 138 CTN)' e do 'disposto no art. 6º e §§ do Decreto-lei nº 1.598/77 e artigo 273 do atual Codex'; g) e 'desvalorizações da moeda norte-americana, provocando variações negativas, razão pela qual não se tributa variação cambial pelo regime de competência, ressaltando que a proibição legal é quando se tratar de prejuízos com lucros auferidos no Brasil'.

Em relação à intimação, alegou que o Decreto nº 70.235, de 1972, art. 23, I, prevê que a intimação deva ser assinada, 'quando constituído mandatário, necessariamente por este'.

Quanto às supostas omissões do acórdão de primeira instância, requereu que fossem, no julgamento do recurso, 'consideradas todas as matérias de defesa aduzidas na impugnação'.


Acrescentou que teria sido imotivada a desconsideração dos pagamentos espontâneos e que 'Os demonstrativos da base de cálculo da Cofins, às fls. 131 e 132, bem como os correspondentes Darfs de fls. 134 e 135 não se referem somente aos meses de novembro de 1999 e outubro de 2000' e que os valores por ela apurados não seriam idênticos aos apurados pela Fiscalização, nos termos do documento de fl. 94.

Segundo a interessada, a diferença teria origem no cálculo das variações cambiais, conforme demonstrativo de fl. 24 No início da aplicação, em outubro de 1998, o Dólar estaria fixado em valor menor do que o da primeira variação apropriada, em fevereiro de 1999, mas, ao final, em dezembro de 1999, a cotação estaria inferior à inicial, o que desautorizaria 'qualquer apropriação de variação cambial positiva posteriormente'. Além disso, afirmou que nem mesmo a apuração positiva intermediária mencionada poderia ser tributada, pois a receita deveria 'ser considerada computando-se as variações positivas e negativas'.

A seguir, passando a tratar do mérito, alegou que ofereceu as receitas à tributação, em valores maiores do que os apurados pela Fiscalização; que o art. 43 do CTN não permitiria a adoção do critério de regime de caixa, anteriormente à Lei Complementar nº 104, de 2001, que somente foi publicada posteriormente às leis 9.249, de 1995, e 9.718, de 1998) e instruções normativas citadas.

Por fim, foram juntados aos autos os extratos do sistema DCTF/Ger e Comprot (Internet), de fls. 232 a 238."

É o Relatório.



RECEBIMOS EM 10/09/2008 S. B.	CC02 C01 Fls. 282
-------------------------------------	----------------------

Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Preliminarmente, deve-se tratar da questão da competência, uma vez que em resolução anterior esta Câmara decidiu ser o recurso de competência do 1º Conselho de Contribuintes.

Conforme relatado, ficou demonstrado nos autos que, muito embora a interessada tivesse protestado pela consideração da impugnação apresentada no processo relativo ao Imposto de Renda, além de a matéria não ser objeto daquele recurso, houve lavratura de termo de preempção naquele processo, razão que levou a 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes a declinar a competência ao 2º Conselho de Contribuintes.

Nesse contexto, em que o 1º Conselho de Contribuintes não deve apreciar os "*fatos cuja apuração serviu também para determinar a prática de infração à legislação pertinente à tributação de pessoa jurídica*", não faz sentido que caiba àquele Conselho a competência para julgamento de PIS e Cofins.

Dessa forma e diante dos novos fatos apurados pela 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, deve-se reconhecer que a competência para julgar o recurso constante dos autos é deste 2º Conselho de Contribuintes.

Quanto ao meio de intimação da interessada, tratando-se de intimação por via postal, aplica-se o disposto no art. 23, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, devendo ser enviada ao domicílio tributário do contribuinte. Observe-se que cabe à autoridade fiscal do domicílio da interessada efetuar as intimações e, não se tratando de questão relativa à matéria de lançamento, não cabe aos Conselhos de Contribuintes intrometerem-se em tal questão.

Dessa forma, quem deve decidir sobre como será efetuada a intimação é a autoridade fiscal.

Ainda a interessada alegou, preliminarmente, que o Acórdão de primeira instância não teria apreciado todas as suas alegações.

Na fl. 89, realmente fez-se menção à juntada de cópia da impugnação relativa ao IRPJ e à CSLL, mas se disse também que a referida cópia estaria anexada à impugnação apresentada no presente processo, o que não ocorreu. Os documentos que acompanharam a impugnação foram somente a procuração de fl. 92, as tabelas de fls. 93 a 95 e as cópias de alterações contratuais de fls. 96 a 103.

Somente após os autos terem sido baixados em diligência, por requerimento do relator do Acórdão de primeira instância, a DRF em Franca - SP (fl. 183) juntou cópias do

MF - SEGUNDO COMISSÃO DE CONTRIBUINTES
CONFERÊNCIA DO ORIGINAL
Data: 10 09 2008
S. S. B.
M.L. S. 917/05

CC02 C01
Fls 283

Processo nº 13855.000213/2001-11 aos autos, entre elas as da referida impugnação (fls. 141 a 157).

Portanto, não haveria como considerar que as alegações constantes de outros autos, por simples referência da impugnante, fossem tomadas como razões próprias da impugnação apresentada no presente processo.

Não se verificam, pelo exame das cópias de fls. 141 a 157, referências à Cofins, a não ser pela simples citação da exigência na fl. 12 da impugnação. Ademais, das alegações que não teriam sido apreciadas, relacionadas nas fls. 4 e 5 do recurso (fls. 211 e 212), as relativas aos itens "a", "b", "d", "e", "f" e "g" referem-se exclusivamente ao Imposto de Renda (arbitramento de lucro, tributação de rendimentos, lucro real, art. 43 do CTN, definição de lucro real e compensação de prejuízos apurados no Brasil).

Quanto ao item "c", a alegação de impossibilidade de aplicação do regime de competência ficou superada, no âmbito da primeira instância, pela conclusão de que esse seria o regime aplicável ao caso, uma vez que o auto de infração especificou quais os valores que, assim apurados, seriam devidos.

Por fim, tratando-se de procedimento decorrente e considerando que o acórdão pronunciado no processo originário tornou-se definitivo, pelo fato de a interessada não ter apresentado tempestivamente recurso (cópia de termo de perempção de fl. 180), as questões relativas ao IRPJ e CSLL não têm mais relevância, para apreciação do lançamento contido nos presentes autos como simplesmente decorrente daqueles.

Portanto, no presente processo, importa apenas a análise da legislação da Cofins, exceto no caso de aplicação subsidiária da legislação do Imposto de Renda, no que couber, não se vislumbrando nulidade na decisão de primeira instância, nem cabendo análise, no presente recurso, de todas as razões alegadas, mas apenas daquelas que justifiquem ou não a autuação.

No tocante à descon sideração pela decisão de primeira instância dos pagamentos efetuados pela interessada, não houve falta de motivação, pois o Acórdão considerou que não houve pagamentos relativos aos períodos que foram objeto do lançamento, razão pela qual o manteve.

Quanto ao mérito, decorre diretamente do entendimento de que se aplica ao caso o regime de competência a consideração das variações cambiais ativas, descon siderando-se as negativas.

Em relação à denúncia espontânea, para ser aplicada, seria necessário que a conduta do sujeito passivo implicasse o recolhimento integral dos valores devidos, segundo o que seria exigido pelo Fisco, e ainda dos juros de mora. No presente caso, embora alegue a recorrente que tenha recolhido valores a maior, não houve recolhimento com juros de mora (fls. 134 e 135) e os valores foram informados nas fichas das Declarações do Imposto de Renda, relativamente aos períodos de novembro de 1999 e dezembro de 2000, o que dificilmente permitiria que a autoridade administrativa tomasse conhecimento da infração alegada, a não ser por meio de fiscalização.

Quanto à tributação, de fato, em termos nominais, os valores oferecidos à tributação pela recorrente, de acordo com o termo de descrição dos fatos de fl. 7 e cópias do

[Handwritten signatures]

livro Diário de fls. 46 e 58, são maiores do que os apurados no auto de infração. O total das receitas apuradas no auto de infração foi de R\$ 1.182.204,92, enquanto que os valores escriturados, relativamente às operações em questão, totalizam R\$ 1.783.607,11.

Esclareça-se, no entanto, que a interessada desconsiderou que a Fiscalização não relacionou os débitos relativos a novembro de 1999 e outubro e 2000, da forma esclarecida no relatório de fl. 185. Tal relatório, por ser apenas explicativo, nada mais acrescentou aos autos contra as alegações da interessada.

Entretanto, a solução do presente recurso está em outro fato.

O auto de infração referiu-se aos juros e às variações cambiais (reconhecimento mensal), que representam receitas financeiras, conforme fl. 94.

A exigência baseou-se, conforme descrito nas fls. 7 e 8, no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998.

Para analisar a questão da tributação das receitas financeiras, é preciso esclarecer que o art. 49 do novo Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, dispõe o seguinte:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

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

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de junho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993."

Dessa forma, se o STF já houver se pronunciado definitivamente pelo seu plenário a respeito da inconstitucionalidade de lei, o parágrafo único, I, do artigo acima citado permite que a aplicação da lei seja afastada.

Em 15 de agosto de 2006, publicou-se decisão do Pleno do STF no âmbito dos Recursos Extraordinários nºs 357.950 e 358.273, transitada em julgado em 5 de setembro, que considerou inconstitucionais as alterações das bases de cálculo do PIS e da Cofins promovidas pela Lei nº 9.718, de 1998, art. 3º, § 1º.

7

[Assinatura]

MF - SEQUENCIA CONSULTA DE CONFERIR JUNTAS
CÓDIGO DE PROCESSO
Brasília, 10 de 09 de 2008
Silva JCB
M. J. C.

O Acórdão e a ementa tiveram as seguintes redações:

"Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence, conhecendo do recurso e provendo-o, em parte, e dos votos dos Senhores Ministros Cezar Peluzo e Celso de Mello, provendo-o, integralmente, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falaram, pela recorrente, o Dr. Ives Gandra da Silva Martins e, pela recorrida, o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente). Plenário, 18.05.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim.

Plenário, 15.06.2005.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, vencidos, parcialmente, os Senhores Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do artigo 8º e, ainda, os Senhores Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Presidente (Ministro Nelson Jobim), que negavam provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 09.11.2005.

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. Sobrepondo-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

