



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

Processo nº 13971.001198/2005-26
Recurso nº 173.369 Voluntário
Acórdão nº **1802-00.783 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 26/01/2011
Matéria IRPJ
Recorrente INDUSTRIAL E AGRÍCOLA RIO VERDE LTDA
Recorrida 3ª Turma da DRJ/Florianópolis/SC

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano calendário: 2000

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA. A falta de indicação da lei formal (*Lei 9.964/2000, que instituiu o REFIS e que dispôs que os valores comprados poderiam ser utilizados para a compensação de multas e juros devidos no âmbito do REFIS*) não implica em nulidade do lançamento, tendo em vista que os fatos estão bem descritos no Termo de Verificação Fiscal que é peça integrante dos Auto de Infração e sobre os fatos o contribuinte no exercício do direito à ampla defesa e do contraditório se defendeu demonstrando pleno conhecimento das imputações que lhe foram feitas.

IRPJ e CSLL - DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS – VALOR DO GANHO TRIBUTÁVEL - A diferença apurada entre o preço pago e o valor do crédito compensável, advindo de prejuízos fiscais adquiridos de terceiros, no âmbito do Refis, constitui ganho de capital, devendo, pois, ser acrescido à base de cálculo de apuração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

IRPJ e CSLL - DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS - ASPECTO TEMPORAL - O momento de escrituração do fato e reconhecimento do deságio (receita) para fins tributários, ocorre desde quando o contribuinte adquiriu o direito ao crédito de terceiros e formalizou junto a Receita Federal o *Pedido de Utilização de Créditos de Terceiros Decorrentes de Prejuízos Fiscais e Bases de Cálculo Negativas*, que passou de imediato a produzir os efeitos que lhe são próprios, qual seja, a redução ou liquidação de acréscimos legais (multa e juros) na consolidação dos débitos incluídos no REFIS. O fato de posteriormente a Receita Federal haver verificado e, indeferido parcialmente o crédito cedido em razão de insuficiência de prejuízo fiscal da cedente para efeito de cessão aos terceiros, não retira os efeitos da liquidação dos débitos no limite do

crédito existente, conforme se depreende do artigo 3º da mencionada IN SRF nº 044, de 25/04/2000.

MULTA DE OFÍCIO - O descumprimento da obrigação tributária impõe a aplicação da multa de ofício no percentual de 75%, conforme prevista no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430/96.

EXAME DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI – Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Tributação Reflexa: CSLL - O lançamentos reflexo de CSLL, observa o mesmo procedimento adotado no auto de infração do IRPJ, devido à relação de causa e efeito que os vincula.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PIS/Pasep e Cofins.

BASE DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. ART. 32 DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE.

Ao julgar os recursos extraordinários nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, em 09/11/2005, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 12, da Lei nº 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins por meio de lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal.

INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO DO STF. EXTENSÃO ADMINISTRATIVA.

Nos termos do art. 42, parágrafo único, do Decreto nº 2.346/97, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Exclui-se, portanto, da tributação do PIS/Pasep e da Cofins, o deságio apurado na ação fiscal.

LANÇAMENTOS REFLEXOS - PIS/COFINS - DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES NEGATIVAS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - O deságio obtido na aquisição de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da contribuição social sobre o lucro não integram a receita bruta, devendo, portanto, ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência relativa ao PIS e à Cofins, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Nelso Kichel, André Almeida Blanco e João Francisco Bianco.

Relatório

Por economia processual e bem descrever os fatos adoto o Relatório da decisão recorrida (fls.150/153) que a seguir transcrevo:

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls.075 a 078, o qual exige da interessada o recolhimento da importância de R\$ 107.917,23, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ, fato gerador em 31/12/2000.

Conforme Descrição dos Fatos (076) do Auto de Infração, trata-se de "Omissão de receita operacional, caracterizada pela falta de contabilização de deságio auferido na aquisição de créditos fiscais (prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL) de terceiros, para liquidação de valores correspondentes a multa e juros moratórios, relativos a tributos ou contribuições incluídos no Refis, conforme consta devidamente explicitado no Termo de Verificação de Infração — IRPJ e Reflexos, que é parte integrante do presente Auto de Infração."

Como decorrentes do lançamento do IRPJ, correspondente a fato gerador ocorrido em 31/12/2000, foram ainda lavrados Autos de Infração a título de Contribuição para o PIS (fls.79 a 82), de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (fls.83 a 96) e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL (fls.87 a 91), nas importâncias de R\$ 3.346,32, de R\$ 15.444,57 e de R\$ 46.333,73, respectivamente, também acrescidas de multa de ofício de 75% e juros de mora.

De se reproduzir excertos do Termo de Verificação de Infração — IRPJ e Reflexos (fls.054 a 074) que é parte integrante do presente Auto de Infração:

(...)

DO DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL, DE TERCEIRO, UTILIZÁVEL NA LIQUIDAÇÃO DE MULTAS E JUROS DE DÉBITOS FISCAIS INSCRITOS NO REFIS, COMO RECEITA TRIBUTÁVEL 11.1 — Do deságio como receita tributável pelo IRPJ e CSLL

9 — A contribuinte fiscalizada, em 30 de junho de 2000, firmou contrato particular de compra e venda de créditos fiscais com a empresa Eletro Metalúrgica Nardelli Ltda., conforme fls.06/07. No referenciado contrato, a contribuinte fiscalizada adquire Prejuízo Fiscal no montante de R\$ 2.332.447,31 e Base de Cálculo negativa da CSLL no montante de R\$ 3.303.961,75. Esta operação de compra e venda resulta para a contribuinte fiscalizada (adquirente) um montante de crédito fiscal, que totaliza R\$ 614.184,03 (15% de R\$ 2.332.447,31 + 8% de R\$ 3.303.961,75), passível de utilização para reduzir multas e juros de débitos fiscais inscritos no Refis;

10— Conforme dispõe a cláusula segunda do referenciado contrato de compra e venda de créditos fiscais, a contribuinte fiscalizada ajustou com a vendedora (cedente) dos referenciados créditos fiscais o pagamento da importância de R\$ 35.000,00 em troca de tais créditos.

Além disso, conforme a cláusula terceira, a contribuinte fiscalizada se comprometeu a pagar tal importância no momento da assinatura do mencionado contrato, que foi em 30 de junho de 2000;

(...)

12 — Ora, como visto nos parágrafos anteriores, a contribuinte fiscalizada adquiriu um crédito fiscal no montante de R\$ 614.184,03 estipulando pagar pelo mesmo a importância de R\$ 35.000,00, conseqüentemente, o fato da aquisição de tais créditos provocou a ocorrência de um deságio no montante de R\$ 579.184,04 (R\$ 614.184,04 — R\$ 35.000,00). Este, por sua vez, representa uma receita operacional para a fiscalizada que integra o seu lucro líquido do período.

(...)

II.2 — Do deságio como receita tributável para efeito de PIS e COFINS

16— Do que foi visto nos parágrafos anteriores, o deságio na aquisição de créditos tributários representa uma receita e integra o lucro líquido do período. Além disso, os arts. 2º e 3º da Lei 9.718/98, a seguir transcritos, alteraram o conceito de faturamento, ampliando o campo de incidência do PLS/PASEP e da COFINS.

III — DA INFRAÇÃO VERIFICADA QUE CONSISTE NA NÃO APROPRIAÇÃO DO DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS, PARA EFEITO DE CÁLCULO DO IRPJ, DA CSLL, DO PIS E DA COFINS.

III.1 — Da infração à legislação tributária representada pela omissão de receita tributável.

(...)

21. Embora a contribuinte fiscalizada tenha informado, fls.14, que o ganho decorrente da aquisição dos créditos fiscais foi contabilizado como receita e considerado no cálculo do IRPJ e

da CSLL, esta afirmação, conforme será demonstrado no tópico III.3, não corresponde à realidade dos fatos representados em sua escrita contábil;

22 — De tudo o que se apurou neste procedimento, restou constatado que, embora a contribuinte reconheça o referenciado deságio como receita tributável somente para efeito de IRPJ e CSLL, tal deságio não foi computado, em nenhum momento, como receita de modo que tivesse repercutido no IRPJ e na CSLL.

Assim, além do aspecto de que o fato gerador do deságio ocorreu em 30/06/2000 (data da aquisição dos créditos fiscais de terceiros), há também a constatação de que o mencionado deságio não foi computado como receita em 2003, conforme afirmou a contribuinte fiscalizada. Conseqüentemente, inaplicável, ao caso em análise, a hipótese de postergação de tributo.

III.2 — Da quantificação da infração verificada (omissão de receita tributável decorrente do deságio).

27 (...)

- b) a IN SRF 044 de 2000 dispõe que desde o momento do pedido administrativo para compensação de créditos de terceiros com débitos (multas e juros) inscritos no REFIS, estes serão liquidados de imediato.

No entanto, dispõe também que caso a autoridade administrativa, ao apreciar o pedido de compensação, constate irregularidade em relação aos créditos cedidos por terceiros que implique em redução total ou parcial, os juros e as multas liquidados pelo adquirente serão restabelecidos e incluídos no débito consolidado remanescente. Ou seja, aquela compensação de juros e multas que havia sido de plano efetuada será, na liquidação, desfeita pela autoridade administrativa na proporção da redução dos créditos cedidos.

(...)

29 - Examinando o processo administrativo n. 13975.000081/00-91, que trata do pedido de utilização de crédito de terceiros, constata-se que a autoridade administrativa quando da liquidação dos créditos, em 19/12/2003, em razão da insuficiência de prejuízo fiscal da cedente para efeito de cessão a terceiros, indeferiu parcialmente o crédito cedido. Assim, o montante de prejuízo fiscal adquirido pela contribuinte fiscalizada, que originariamente era de R\$ 2.332.447,31, foi reduzido para R\$ 1.877.418,41, conforme fl.18. Conseqüentemente, tal redução provocou uma menor liquidação no débito da fiscalizada. Fato este que reflexamente implicou na constatação de que o deságio auferido foi menor do que aquele que se supôs originariamente.

Assim, o deságio que era inicialmente de R\$ 579.184,04 (R\$ 614.184,04 — R\$ 35.000,00) sofreu, após a liquidação operada no citado processo administrativo, uma diminuição, pois o poder liberatório do crédito adquirido que era de 614.184,04 passou a ser de R\$ 545.929,70 (15% de R\$ 1.877.418,41 + 8% de R\$ 3.303.961,75).

Todavia, a cláusula quarta do contrato obriga a cedente a devolver o preço em caso de não aceitação do crédito pela receita federal. Isto implica dizer que, com a redução do prejuízo fiscal cedido por insuficiência da cedente, é preciso recalcular o custo do crédito adquirido. Ou seja, se o crédito inicial de R\$ 614.184,04 custava R\$ 35.000,00, então o crédito efetivamente liquidado de R\$ 545.929,70 passa a custar R\$ 31.110,44.

Desse modo, tem-se que o deságio inicial que era de R\$ 579.184,04 passou a ser, após a liquidação, de R\$ 514.819,26 (R\$ 545.929,70 — R\$ 31.110,44).

(...)

III.3 Da não apropriação do deságio na aquisição de créditos fiscais no ano calendário 2003, como afirmado pela contribuinte fiscalizada.

33 — Como já anteriormente visto, a contribuinte alegou (fl.14) que apropriou o deságio na aquisição dos referenciados créditos fiscais como receita tributável em 2003. Para comprovar a citada apropriação, apresentou os seguintes elementos de prova:

1 — Cópia do Razão relativo à conta 2.03.01.30.00001 — Tributo Consolidado a Recolher, movimento do período de 01/12/03 a 31/12/03 (fl.08);

2 — Consulta extrato da conta REFIS, emitido pelo sitio eletrônico (www.receita.fazenda.gov.br) da SRF, (fl.09);

34 — Como já visto também, no caso em análise, a liquidação não admitiu a compensação solicitada de modo integral, pois o crédito adquirido de terceiro só foi liquidado parcialmente, uma vez que o cedente cedeu mais do que dispunha para tal. Assim, reconheceu-se o montante de R\$ 552.338,55, que corresponde a soma de R\$ 6408,85 (créditos próprios) com R\$ 545.929,71 (crédito de terceiro).

35 — A tabela a seguir mostra um comparativo entre os lançamentos de ajuste realizados pela Receita Federal, em razão da liquidação, nas contas do Refis (fls. 09 e 44), e, reflexamente, os lançamentos realizados pelo contribuinte em sua conta 2.03.01.30.00001 — Tributo Consolidado a Recolher (fls.08, 47/48):

(...)

Com relação a referida tabela, os autuantes explicam que houve uma incorreção na conta Refis, e que a contribuinte simplesmente ajustou sua contabilidade para permanecer com seu saldo igual ao saldo incorreto da conta do Refis, onde conclui:

37 — Diante do que foi exposto neste tópico, resta evidenciado que a receita que a contribuinte fiscalizada alegou ter oferecido à tributação em 2003, a título de apropriação do deságio na aquisição de créditos fiscais de terceiros, não corresponde à verdade expressa nos lançamentos registrados em sua escrita contábil, pois a alegada receita prende-se tão somente à contrapartida dos lançamentos efetuados a débito na conta 2.03.01.30.00001 — Tributo Consolidado a Recolher, motivados unicamente pela redução indevida no saldo da conta do Refis, em decorrência dos lançamentos incorretos ocorridos em 11/12/2003. 0.08, 47/48):

(...)

A autuada apresentou sua impugnação (fls.94 a 142), que a seguir se resume:

- *ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL (fls.95 a 99)*

- preliminarmente, alega a ausência de fundamentação legal que ampare o lançamento, pois analisando-se a legislação mencionada como fundamentação legal, percebe-se que ela é inaplicável ao caso (fls.95 a 97); conclui que "Se a operação realizada pela impugnante tratou-se de um ganho de capital ou de um deságio não oferecido a tributação, a autuação deveria ter se fundamentado em tais dispositivos legais e não em artigos totalmente diversos, que levam a crer que os fiscais simplesmente desconsideraram a contabilização efetuada pela impugnante como se a mesma em momento algum tivesse existido." e, ainda, "O auto de infração objeto desta impugnação não contém em seu corpo, a capitulação legal da infração, isto é, não contém qualquer dispositivo legal que dê suporte jurídico à exigência...";

- *ASPECTO TEMPORAL DO FATO GERADOR (fls.98 a 100)*

- que durante a fiscalização do ano calendário de 2000, verificou-se que a escrituração contábil de deságio deu-se em dezembro de 2003, momento no qual a mesma foi 'homologada' pela Receita Federal;

- menciona e transcreve o art.114 do CTN (fl.99), para concluir que "No caso em tela houve uma condição suspensiva, prevista em contrato, que tratava da homologação do crédito pela Receita Federal, na qual o negócio seria desfeito e os valores devolvidos se o crédito não fosse aceito pela Receita Federal."

- que isto demonstra que o fato gerador não ocorreu na celebração do contrato, mas na homologação que só veio a ocorrer em dezembro de 2003, como identificou a fiscalização em seus relatório fls.15;

- não há pois, como desenvolver um cálculo de deságio na assinatura do contrato e outro cálculo na homologação como valores de devolução do ato negociai, pois sequer houve devolução de qualquer valor; não há provas de que o negócio

tenha sido concluído em R\$ 31.110,44, como se houvessem a devolução de valores como querem os fiscais;

- que não pode haver dois momentos distintos para definir o fato gerador; afinal o fato é um só; aquisição de créditos de terceiro, e só ocorre no momento em que estiver implementado, neste caso homologado e aceito definitivamente como crédito na conta corrente Refis por parte da receita Federal;

- que na Notificação em comento os Fiscais elegeram o aspecto temporal em 2000 (data do contrato) e o aspecto quantitativo em 2003 (data da homologação), cometendo um erro grosseiro na definição básica do fato gerador, desassociando a base de cálculo do tempo de sua ocorrência em dois momentos distinto o que é impossível em direito tributário;

- como poderia a impugnante antever o valor a ser utilizado para abatimento da multa e juros dos valores inclusos no REFIS se o mesmo encontrava-se em condição suspensiva, ou melhor, pendente de homologação pela própria autuante?;

- CESSÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO COMO FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA E CSLL (fls.100 a 101)

- que na operação em comento ocorreu mera cessão de direitos que serviu para reduzir o passivo fiscal não equivalendo a nenhum ingresso de receita e sequer movimentando a conta caixa, exceto no exato valor do pagamento do crédito sem que isso possa a equivaler a um ganho;

- o que ocorreu no caso em tela foi a reversão de obrigações a pagar com reflexos na reversão de despesas; por esta razão somente vicissitudes que digam respeito a receitas é que poderão estar alcançadas pela norma de incidência das contribuições em exame, delas não participando as que digam respeito as despesas; isto implica reconhecer que as vicissitudes das despesas não compõem a base de cálculo das contribuições, nem mesmo quando, por via inversa, tenham algum reflexo no seu dimensionamento, reduzindo-as;

- mesmo não configurando uma receita o contribuinte ofereceu a tributação os valores creditados na conta Refis por entender que houve uma reversão de despesa; esta operação foi realizada na data da homologação dos valores na conta Refis e oferecidas a tributação conforme documento (livro razão e diário) anexos; desta forma quer a Receita Federal exigir tributo duas vezes sobre a mesma operação;

- DOS REGISTROS CONTÁBEIS PERTINENTES - todos os valores ora exigidos na presente notificação já foram oferecidos a tributação, conforme prova os documentos anexos, nos registros contábeis da conta 2.03.01.30.0001 — TRIBUTOS CONSOLIDADOS A RECOLHER onde além do valor confirmado R\$ 326.946,34, o valor atualizado da TJLP de R\$ 450.569,35;

- estes valores foram oferecidos a tributação e computados na base de cálculo do IRPJ e CSLL e foram completamente desconsiderados pela fiscalização que dispôs no tópico 36 que

estes lançamentos nada tem a ver com a cessão de créditos do Refis; ora estes lançamentos tratam do que então? A título de que o contribuinte iria oferecer estes valores a tributação?

- que os valores homologados são R\$ 552.338,55 e TJLP R\$ 213.340,76 totalizando R\$ 765.679,31, enquanto que os valores contabilizados são R\$ 450.569,35 e R\$ 326.946,34 totalizando R\$ 777.515,69, portanto o contribuinte contabilizou adequadamente os valores objetos da cessão de crédito não corroborando com os erros cometidos pela Receita Federal nos lançamentos a conta Refis;

- portanto, não há como não associar os lançamentos contábeis, realizados corretamente nos valores exatos da homologação da Receita Federal, momento este que coincide com os do ordenamento jurídico do art.116 e 117 do CTN, que é o momento do implemento do ato perfeito e acabado, e que estão sendo oferecidos a tributação;

- ou seja, o TRIBUTO JÁ ESTÁ PAGO, não podendo o Fisco exigir um valor QUE JÁ FOI OFERECIDO A TRIBUTAÇÃO, não pode o Fisco desclassificar a escrita contábil do contribuinte ou desassociar os lançamentos como se fossem não verdadeiros;

- DA INEXIGIBILIDADE DO PIS E COFINS DA REVERSÃO DE DESPESA

- das fls.102 a 115, trata a Impugnante de contestar a tributação ora feita e incidente sobre as contribuições do PIS e da COFINS, onde transcreve artigos da Lei 9.718/98, que alargaram a base de cálculo destas contribuições, mas que, em seu entendimento, a operação em análise não possui o conteúdo de receita; discorre longamente acerca de conceitos de receita, trazendo excertos doutrinários e ementas de julgados do CC;

- DA MULTA

- das fls.115 a 120, discorre sobre conceitos de tributo, crédito tributário, que a multa é excessivamente onerosa e das fls.120 a 127, salienta que CF/88 ao vedar a utilização de tributo com efeito de confisco, também aí se inclui a multa; que toda multa em patamares exorbitantes (esta de 75%) deve ser considerada confiscatória (fl.124) e que pela equidade tributária (art.108 do CTN, fl.124/125) é necessário abrandar o texto da lei;

- Da Aplicação de Juros Ilegais/ O Conceito de juros e suas Espécies (fis.127 a 129), da Taxa SELIC / Impossibilidade de sua Aplicação em Débitos Tributários (fis.140 a 140);

- nestes tópicos, faz considerações acerca da natureza remuneratória da taxa SELIC, para, após longo arrazoado, concluir que "[...] não poderia o Fisco reclamar o pagamento de juros de mora sobre tributos vencidos, calculado por taxas de juros de natureza remuneratória, sob pena de ofensa ao conceito jurídico e econômico de juros moratórios, e de ferir os

mandamentos contidos no parág. 1º do art.161 do Código Tributário Nacional e no parág. 3º do art.192 da Constituição Federal."

Em 05 de setembro de 2008, a 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC conheceu da impugnação e julgou procedente em parte os lançamentos, nos termos do Acórdão DRJ/FNS nº 07-13.772 (fls.149/157), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2000

Deságio Obtido na Aquisição de Prejuízos Fiscais de Terceiros. Utilização no Refis. Tratamento Fiscal.

Receita Tributável.

A diferença (deságio) entre o preço pago e o valor do crédito compensável advindo de prejuízo fiscal/base negativa de CSLL adquirido de terceiro, se constitui em acréscimo patrimonial a ser reconhecido e tributado pelo IRPJ na data de sua aquisição para utilização no pagamento de multa e juros no âmbito do Rfiss. Se o crédito confirmado (homologado) revelar-se inferior ao cedido, permanece o custo de aquisição firmado no contrato de aquisição dos créditos fiscais.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/2000

Lançamento de Ofício. Multa Aplicável

As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

A exigência de multa de ofício, processada na forma dos autos, está prevista em normas regularmente editadas, não tendo o julgador administrativo competência para apreciar arguições contra a sua cobrança

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/12/2000

Arguições de Inconstitucionalidade e Ilegalidade da Legislação Tributária.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

LANÇAMENTOS DECORRENTES CSLL. PIS. COFINS. Lançamento Decorrente.

Efeitos.

Mantida a matéria tributável apurada no lançamento do IRPJ, sendo a mesma que deu causa ao lançamento das contribuições, permanece inalterado o lançamento destas, face à íntima relação de causa e efeito entre os lançamentos de IRPJ (principal) e os ditos decorrentes.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/12/2000

BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA.

A COFINS será calculada com base no seu faturamento, que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, entendendo-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/12/2000

BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA.

A contribuição para o PIS/Pasep será calculada com base no seu faturamento, que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, entendendo-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Cientificada do Acórdão acima mencionado em 23/09/2008 (AR à fl.), a autuada, interpôs, em 21/10/2008, o Recurso voluntário de fls.161/184, ao Conselho de Contribuintes, apresentando essencialmente os mesmos argumentos expendidos na impugnação. Em síntese, a recorrente insiste que:

- os valores exigidos no auto de infração já foram oferecidos à tributação e computados na base de cálculo de apuração do IRPJ e da CSLL;
- há erro na capitulação legal, ou seja, que o auto de infração não contém qualquer dispositivo legal que dê suporte jurídico à exigência e o lançamento que faz, com total abstração da norma legal que devia constar do próprio auto, mas dele foi omitida;
- que o fato gerador não ocorreu na celebração do contrato, pois o crédito não havia sido homologado pela Receita Federal;
- que a homologação do crédito só veio a ocorrer em dezembro de 2003, como identificou a fiscalização em seu relatório, fl. 15;
- que não há como desenvolver um cálculo de deságio na assinatura do contrato e outro cálculo na homologação como valores de devolução do ato negocial, pois sequer houve devolução de qualquer valor, portanto, não pode haver dois momentos distintos para definir o fato gerador.

Afinal o fato é um só; aquisição de créditos de terceiro, e só ocorre no momento em que estiver implementado, neste caso homologado e aceito definitivamente como crédito na conta corrente Refis por parte da Receita Federal (sic);

- que, desta forma, correta está a contabilização efetuada pela recorrente, que levou o deságio a tributação em 2003, quando da confirmação dos créditos pela recorrida.

- que tanto o PIS quanto a Cofins são inexigíveis, conforme discorre às fls.171/183;

- que, é ilegal a aplicação da multa de ofício de 75% pelo caráter confiscatório e os juros de mora, pois, não obstante inexistir Lei que institua a SELIC para fins tributários, é também índice de cunho remuneratório, e não moratório, como quer a Lei (CTN/66 — art. 161, parág. 1º).

Finalmente, a recorrente requer seja conhecido e provido o recurso, *determinando-se o cancelamento do débito apontado eis que, inexistente nos termos expostos.*

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72 e suas alterações posteriores. Dele tomo conhecimento.

Os presentes autos tratam de omissão de receita, decorrente do deságio na aquisição de créditos fiscais passíveis de utilização na amortização de juros e multas de débitos fiscais incluídos no REFIS.

O deságio verificado refere-se ao custo de aquisição menor que o valor do crédito proporcionado por prejuízo fiscal e base de cálculo negativa adquirido de terceiro.

A operação de compra de tal crédito foi expressamente autorizada pela Lei 9.964/2000, que instituiu o REFIS e que dispôs que os valores comprados poderiam ser utilizados para a compensação de multas e juros devidos no âmbito do REFIS.

A mencionada lei assim estabeleceu no parágrafo 7º do artigo 2º, *verbis*:

...

§ 7º Os valores correspondentes a multa, de mora ou de ofício, e a juros moratórios, inclusive as relativas a débitos inscritos em dívida ativa, poderão ser liquidados, observadas as normas constitucionais referentes à vinculação e à partilha de receitas, mediante:

I — compensação de créditos, próprios ou de terceiros, relativos a tributo ou contribuição incluído no âmbito do Refis;

II — a utilização de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido, próprios ou de terceiros, estes declarados à Secretaria da Receita Federal até 31 de outubro de 1999.

Os procedimentos para a liquidação dos débitos (multa e juros de mora) mediante a utilização do prejuízo fiscal, de terceiros, foram disciplinados pela Receita Federal mediante a Instrução Normativa 44 em 25/04/2000.

Ainda de acordo com o parágrafo 8º do artigo 2º da citada lei 9.964, os valores a serem utilizados devido à compra de prejuízos fiscais são os seguintes:

§ 8º Na hipótese do inciso II do § 7º, o valor a ser utilizado será determinado mediante a aplicação, sobre o montante do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa das alíquotas de 15% (quinze por cento) e de 8% (oito por cento), respectivamente.

Consta do Contrato Particular de Compra e Venda datado e assinado em 30/06/2000 (fls.06/07, cláusulas 2ª e 3ª) que, “O preço certo e ajustado para a compra e venda é de R\$ 35.000,00 (Trinta e cinco mil reais)” e que “O pagamento deverá ser feito em dinheiro, na data da assinatura do presente contrato”.

A recorrente alega que no auto de infração em comento os Fiscais elegeram o aspecto temporal em 2000 (data do contrato) e o aspecto quantitativo em 2003 (data da homologação), cometendo um erro grosseiro na definição básica do fato gerador, desassociando a base de cálculo do tempo de sua ocorrência em dois momentos distintos o que é impossível em direito tributário.

Consta do Termo de Verificação Fiscal, fl.68, o seguinte:

29 - Examinando o processo administrativo nº 13975.000081/00-91, que trata do pedido de utilização de crédito de terceiros, constata-se que a autoridade administrativa quando da liquidação dos créditos, em 19/12/2003, em razão de insuficiência de prejuízo fiscal da cedente para efeito de cessão o terceiros, indeferiu parcialmente o crédito cedido. Assim, o montante de prejuízo fiscal adquirido pela contribuinte fiscalizada que originalmente era de R\$ 2.332.447,31, foi reduzido para R\$ 1.877.418,41, conforme fl. 18.

Conseqüentemente, tal redução provocou uma menor liquidação no débito da fiscalizada. Fato este que reflexamente implicou na constatação de que o deságio auferido foi menor do que aquele que se supôs originalmente.

Assim, o deságio que era inicialmente de R\$ 579.184,04 (R\$ 614.184,04 - R\$ 35.000,00), sofreu, após a liquidação operada no citado processo administrativo, uma diminuição, pois o poder liberatório do crédito adquirido que era de R\$ 614.184,04 passou a ser de R\$ 545.929,70 (15% de R\$ 1.877.418,41 + 8% de R\$ 3.303.961,75). Todavia, a cláusula quarta do contrato obriga a cedente a devolver o preço em caso de não aceitação do crédito pela Receita Federal.

Isto implica dizer que, com a redução do prejuízo fiscal cedido por insuficiência da cedente, é preciso recalcular o custo do crédito adquirido. Ou seja, se o crédito inicial de R\$ 614.184,04 custava R\$ 35.000,00, então o crédito efetivamente liquidado de R\$ 545.929,70 passa a custar R\$ 31.110,44.

Desta forma, tendo o contribuinte adquirido da empresa Eletro Metalúrgica Nardelli Ltda R\$ 1.877.418,41 de prejuízo fiscal e R\$ 3.303.961,75 de base de cálculo negativa de CSLL, ele pode utilizar o valor de R\$ 545.929,70 (15% de R\$ 1.877.418,41 + 8% de R\$ 3.303.961,75), para liquidar multas e juros de débitos fiscais inscritos no REFIS.

No auto de infração a receita tributável considerada foi na ordem de R\$ 514.819,26 (545.929,70 - 31.110,44) porém a DRJ julgou parcialmente procedente o lançamento por entender que a receita a ser tributada é a diferença entre o crédito adquirido e o valor pago (R\$ 545.929,70 - R\$ 35.000,00), ou seja, R\$ 510.929,70.

Sobre a tributação do mencionado ganho assim dispõe o § único do artigo 219 Decreto nº3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99):

Art.219.A base de cálculo do imposto, determinada segundo a lei vigente na data de ocorrência do fato gerador, é o lucro real (Subtítulo III), presumido (Subtítulo IV)ou arbitrado (Subtítulo V), correspondente ao período de apuração (Lei nº 5.172, de 1966, arts. 44, 104 e 144, Lei nº 8.981, de 1995, art. 26, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º).

Parágrafo único.Integram a base de cálculo todos os ganhos e rendimentos de capital, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio que, pela sua finalidade, tenha os mesmos efeitos do previsto na norma específica de incidência do imposto (Lei nº 7.450, de 1985, art. 51, Lei nº 8.981, de 1995, art. 76, §2º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 25, inciso II, e 27, inciso II).

Dúvida não há que a adquirente obteve um ganho tributável (Deságio = Valor do direito adquirido — valor pago pelo direito) na mencionada operação (deságio obtido na compra de prejuízos fiscais e bases negativas de terceiros para utilização no Refis), ou seja, a adquirente obteve um ganho operacional a ser tributado no montante de R\$ 510.929,70 (R\$ 545.929,70 - R\$ 35.000,00).

Quanto ao momento de escrituração do fato e reconhecimento dessa receita para fins tributários, entendo que a razão está com o Fisco, pois, na medida em que no ano calendário de 2000, o contribuinte adquiriu o direito ao crédito de terceiros e formalizou junto a Receita Federal o *Pedido de Utilização de Créditos de Terceiros Decorrentes de Prejuízos Fiscais e Bases de Cálculo Negativas*, este passou a produzir os efeitos que lhe são próprios, qual seja, a redução ou liquidação de acréscimos legais (multa e juros) na consolidação dos débitos incluídos no REFIS.

O fato de posteriormente a Receita Federal haver verificado em 19/12/2003 e, indeferido parcialmente o crédito cedido em razão de insuficiência de prejuízo fiscal da cedente para efeito de cessão aos terceiros, não retira os efeitos da liquidação dos débitos no limite do crédito existente, conforme se depreende do artigo 3º da mencionada IN SRF nº 044, de 25/04/2000, *verbis*:

Art. 3º Para fins de consolidação dos débitos prevista no art. 2º da Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, caso ainda não tenha ocorrido a decisão da autoridade administrativa quanto ao direito aos créditos a serem compensados, as multas e os juros serão liquidados com base nos valores informados pelo optante na Declaração Refis e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na hipótese de crédito de natureza previdenciária, cuja compensação deverá ser requerida perante aquele Órgão.

Parágrafo único. Na hipótese de redução do valor do crédito que houver sido apresentado para fins de compensação, os juros e as multas liquidados serão restabelecidos na mesma proporção e incluídos no débito consolidado remanescente.

Sobre o assunto é importante transcrever o acórdão nº 105-16.722 da 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em sessão realizada em 18 de outubro de 2007, vejamos:

Acórdão nº 105-16.722

GANHO RESULTANTE DO EMPREGO DE PREJUÍZO E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE TERCEIROS NA QUITAÇÃO DE MULTA E JUROS NO REFIS — Sendo o custo de aquisição menor que o valor do crédito proporcionado por prejuízo e base de cálculo negativa adquiridos de terceiro a diferença deve ser tributada na ocasião em que o contribuinte formalizar, no âmbito do Refis o pedido para o seu emprego na quitação de multa e juros independentemente de ainda estar o pedido pendente de apreciação definitiva pela autoridade fiscal.

(Destaquei).

Assim, diferente do entendimento da recorrente, o deságio obtido na aquisição de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa de terceiros deve ser tributado no momento em que produz os efeitos que lhe são próprios e específicos (redução de acréscimos legais na consolidação dos débitos incluídos no REFIS) que se dá na formalização do pedido de liquidação dos débitos no âmbito do Refis.

A recorrente afirma que os valores exigidos no auto de infração já foram oferecidos à tributação e computados na base de cálculo de apuração do IRPJ e da CSLL.

O Termo de Verificação de Infração (fls.70/73) demonstra de forma cristalina que o valor do ganho/deságio em comento não fora objeto de contabilização pela contribuinte.

O autuante conclui do seguinte modo à fl.73:

37 — diante do que foi exposto neste tópico, resta evidenciado que a receita que a contribuinte fiscalizada alegou ter oferecido à tributação em 2003, a título de apropriação do deságio na aquisição de créditos fiscais de terceiros, não corresponde à verdade expressa nos lançamentos registrados em sua escrita contábil, pois a alegada receita prende-se tão somente à contrapartida dos lançamentos efetuados a débito na conta 2.03.01.30.00001 — Tributo Consolidado a Recolher, motivados unicamente pela redução indevida no saldo da conta do refis, em decorrência dos lançamentos incorretos ocorridos em 11/12/2003.

Com efeito, a recorrente alega mas não traz provas firmes nos autos de que o valor do ganho operacional de que tratam os presentes autos tenha efetivamente transitado pelas contas de resultado e integrado à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, seja no ano calendário de 2000 ou mesmo no ano calendário de 2003, que permita ilidir todo arrazoado demonstrado pelo autuante.

A recorrente alega que há erro na capitulação legal, ou seja, que o auto de infração não contém qualquer dispositivo legal que dê suporte jurídico à exigência e o lançamento que faz, com total abstração da norma legal que devia constar do próprio auto, mas dele foi omitida.

Conforme o auto de infração em que se exige o IRPJ, o lançamento encontra-se fundamentado nos 244, 248, 251 e parágrafo único, 277 e 288, Decreto nº3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99), que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza - RIR/99, os quais tratam, respectivamente, dos conceitos de “pessoa vinculada” e “lucro líquido”, “dever de escriturar”, “disposições gerais” do lucro operacional e “tratamento tributário” quando constatada a omissão de receita.

Ora, o fato gerador (ganho/deságio/receita) deve ser escriturado, compor o lucro operacional bem como o lucro líquido do período de apuração (31/12/2000) e como tal integrar à base de cálculo do imposto de renda (IRPJ) e da CSLL, haja vista que inexistia previsão legal para sua exclusão do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Consta do Termo de Verificação Fiscal o enunciado e subsunção dos fatos à Lei 9.964/2000, que instituiu o REFIS e que dispôs que os valores comprados poderiam ser utilizados para a compensação de multas e juros devidos no âmbito do REFIS).

Vale lembrar que os autos de infração tratam de omissão de receita operacional, caracterizada pela falta de contabilização e tributação do deságio auferido na aquisição de créditos fiscais (prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL) de terceiros (Eleto Metalúrgica Nardelli Ltda), para liquidação de valores correspondentes a multa e juros moratórios, relativos a tributos ou contribuições incluídos no Refis.

A omissão de receita verificada e relatada pela autoridade tributária é o elemento móvel para o lançamento de ofício e conseqüente lavratura dos autos de infração com a descrição dos fatos e enquadramento legal nos artigos 248, 251 e parágrafo único, 277 e 288, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99).

Ad argumentandum tantum, a falta de indicação da lei formal não implica em nulidade do lançamento, tendo em vista que os fatos estão bem descritos no Termo de Verificação Fiscal (fls.54/74) que é peça integrante dos Auto de Infração e sobre os fatos o contribuinte no exercício do direito a ampla defesa e do contraditório se defendeu demonstrando pleno conhecimento das imputações que lhe foram feitas.

Nesse sentido há jurisprudência assentada no âmbito desse conselho administrativo, conforme se depreende da seguinte ementa do acórdão nº 107-0.829, DOU de 02/01/1997, p.41, vejamos:

*AUTO DE INFRAÇÃO – DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA.
Não dá causa a nulidade do lançamento fiscal o fato de a capitulação legal da irregularidade não se referir especificamente à mesma, se os fatos estão descritos na peça básica e sobre os quais se defendeu de forma alentada, demonstrando pleno conhecimento das acusações.*

Portanto, não merece guarida à argumentação da recorrente sobre o assunto em comento.

Quanto à multa de ofício e aos juros de mora, a recorrente alega que é ilegal a aplicação da multa de ofício de 75% pelo caráter confiscatório e os juros de mora, pois, não obstante inexistir Lei que institua a SELIC para fins tributários, é também índice de cunho remuneratório, e não moratório, como quer a Lei (CTN/66 — art. 161, parág. 1º).

No tocante à aplicação da multa de 75%, assim prescreve o artigo 44 da Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de

pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

Portanto, o descumprimento da obrigação tributária impõe a aplicação da multa de ofício de 75%, conforme prevista no inciso I do dispositivo legal acima descrito.

Sobre a formalização do crédito com os juros moratórios, o artigo 161 do CTN, não deixa margem a serem afastados, seja qual for o motivo determinante da falta de pagamento do crédito tributário, *verbis*:

Art. 161. O crédito 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 um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito

Os juros de mora são calculados pela taxa Selic conforme dispõe o artigo 13 da Lei nº 9.065/1995. Portanto, o cálculo fiscal está em perfeita consonância com a legislação vigente.

A exigência fiscal tratada nos autos de infração acrescida da multa de ofício e dos juros selic decorre de expressa disposição legal, não cabendo aos órgãos do Poder Executivo deixar de aplicá-la, encontrando óbice, inclusive nas Súmulas nº 2 e 4 desse E. Conselho Administrativo, *verbis*:

Súmula CARF N.º 2 *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Súmula CARFnº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Tributação Reflexa: CSLL - O lançamento reflexo de CSLL, observa o mesmo procedimento adotado no auto de infração do IRPJ, devido à relação de causa e efeito que os vincula.

LANÇAMENTOS REFLEXOS - PIS/COFINS - DESÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES NEGATIVAS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

Sobre os mencionados lançamentos, a alegação da recorrente é no sentido de que não são devidos os valores exigidos a título de PIS e COFINS no que se refere a dita receita à título de deságio.

Consta do Termo de Verificação Fiscal (fls.59/61) que os artigos 2º e 3º da lei 9.718/98 alteraram o conceito de faturamento, ampliando o campo de incidência do PIS e da Cofins.

A exigência do PIS e da Cofins sobre o deságio apurado pela fiscalização nos respectivos autos de infração tem como fundamentação legal os artigos 2º e 3º da lei 9.718/98.

Tal matéria já se encontra pacificada no âmbito desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) quanto ao entendimento de que a decisão plenária definitiva do STF que tenha declarado a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 deve ser estendida aos julgamentos efetuados pelo CARF, de modo a excluir da base de cálculo do PIS e da Cofins outras receitas que não sejam as receitas da venda de mercadorias e da prestação de serviços (conceito restritivo de receita bruta) da pessoa jurídica, conforme se extrai da ementa do Acórdão nº 202-18.536 de 22 de novembro de 2007, *in verbis*:

(...)

BASE DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE.

Ao julgar os recursos extraordinários nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, em 09/11/2005, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 12, da Lei nº 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins por meio de lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal.

INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO DO STF. EXTENSÃO ADMINISTRATIVA.

Nos termos do art. 42, parágrafo único, do Decreto nº 2.346/97, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Excluem-se, portanto, da tributação, as variações monetárias e demais receitas financeiras

Cabe ainda salientar que referida matéria se encontra em lista de RE e RESP julgados em desfavor da Fazenda Nacional na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC, com dispensa para recurso da PFN, nos termos da Portaria PGFN 292/2010, disponível na página da internet da PGFN (<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/lista%20de%20dispensa.pdf>), de seguinte teor:

1.1 – Lista de temas julgados pelo STF sob a forma do art. 543-B do CPC, e que não mais serão objeto de contestação/recurso pela PGFN

I- RE n. 585.235

Relator: Min. Cezar Peluso

Recorrente: UNIÃO

Recorrido: IRMAZI – Administração e Participações LTDA.

Data de julgamento: 10/09/2008

Resumo: É inconstitucional o alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovido pelo art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98,

eis que tais exações devem incidir, apenas, sobre as receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços (conceito restritivo de receita bruta), e não sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica (conceito ampliativo de receita bruta).

Observação: Como visto, o STF entendeu que a COFINS/PIS somente pode incidir sobre receitas operacionais das empresas (ligadas às suas atividades principais), sendo inconstitucional a sua incidência sobre as receitas não operacionais (p.ex. aluguel de imóvel). Sendo assim, percebe-se que a COFINS/PIS incide sobre as receitas oriundas dos serviços financeiros prestados pelas instituições financeiras (serviços remunerados por tarifas e atividades de intermediação financeira), eis que as mesmas possuem natureza de receitas operacionais. Ou seja, a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98, não impede que a COFINS/PIS incidam sobre as receitas decorrentes dos serviços financeiros prestadas pelas instituições financeiras. Tal entendimento restou firmado no Parecer PGFN/CAT n. 2773/2007, e, posteriormente, foi reiterado pelas Notas PGFN/CRJ n. 178/2009 e n. 842/2009.

Assim, diante disso, as unidades da PGFN devem continuar contestando/recorrendo em face de demandas/decisões que invoquem o precedente acima referido (declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98) a fim de afastar a incidência de PIS/COFINS sobre as receitas oriundas dos serviços financeiros prestadas pelas instituições financeiras. Sobre o tema, confirmam-se as ME/PGFN/CRJ 554, 642 e 748, disponíveis na intranet.

Com efeito, o deságio obtido na aquisição de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da contribuição social sobre o lucro não integra a receita bruta, devendo, portanto, ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Isto posto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para EXCLUIR as exigências relativas ao PIS e à Cofins.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa.