



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

Processo nº 13971.001616/2006-66
Recurso nº 238.292 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.965 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2010
Matéria PIS. RESTITUIÇÃO. RECEITAS FINANCEIRAS.
INCONSTITUCIONALIDADE DO §
Recorrente MUELLER HERING EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2003

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. PERÍODO DE APURAÇÃO ANTERIOR A AGOSTO DE 2004. TRIBUTAÇÃO.

No período de dezembro de 2002 a julho de 2004, sob a égide da Lei nº 10.637/2002 e antes de entrar em vigor a alíquota zero do PIS e da COFINS para as receitas financeiras, estas são tributadas pelas duas Contribuições conforme as regras da não-cumulatividade, descabendo cogitar da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori (Suplente) e Raquel Mota Brandão Minatel (Suplente). Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão da 4ª Turma da DRJ que manteve indeferimento de restituição do PIS recolhido sobre receitas financeiras.

O pleito da contribuinte está fundado em seu entendimento de que o PIS não pode incidir sobre receitas financeiras, dado que a ampliação da base de cálculo determinada pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, foi declarada inconstitucional.

O Colegiado da primeira instância entendeu que e piso entendeu que as decisões do Supremo Tribunal Federal que declaram, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade de um ato legal, têm seus efeitos restritos às partes componentes do litígio.

No recurso voluntário, tempestivo, a contribuinte insiste na repetição do indébito, acrescido dos juros Selic, argüindo, na essência, o dever funcional de cumprimento da Constituição, asseverando que este egrégio Conselho de Contribuintes tem o poder dever de proferir sua decisão com respaldo na Constituição Federal, em estrita obediência ao princípio da legalidade e ato vinculado, e o Decreto nº 2.346/97 concede poderes aos julgadores da Administração Fazendária para afastar a aplicação de lei declarada inconstitucional pelo STF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator

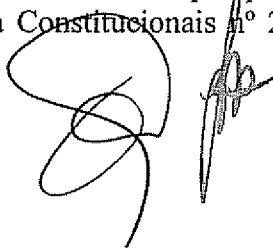
O recurso é voluntário e atende aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

A única matéria a tratar diz respeito à incidência do PIS Faturamento sobre as receitas financeiras no período de apuração 01/2003.

Por ser a Recorrente uma empresa submetida à incidência não-cumulativa da Contribuição (conforme DIPJ do Exercício 2004, Ano-Calendário 2003, cópia à fl. 15), e sendo o período de apuração compreendido entre dezembro de 2002 (sob a não-cumulatividade instituída pela Lei nº 10.637/2002) e julho de 2004 (anterior à alíquota zero do PIS e COFINS para as receitas financeiras, que começou a vigorar em agosto de 2004), a tributação há de ser mantida e a restituição pleiteada, denegada.

As receitas financeiras são tributadas pelo PIS no período acima delimitado em face do art. 1º da Lei nº 10.637/2002 (em vigor de dezembro de 2002 em diante), que assim como o art. 1º da Lei nº 10.833/2003 (esta para a COFINS, de fevereiro de 2004 em diante) definiu a base de cálculo das duas Contribuições de modo alargado.

Descabe, sob o regime da não-cumulatividade, cogitar da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Como na situações dos autos a base de cálculo, ampliada e idênticas para o PIS e a Cofins, foi estabelecida pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 e em relação a estas inexistente qualquer inconstitucionalidade, especialmente porque são posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, sobre as receitas financeiras incidem as duas Contribuições.



Tal incidência permaneceu até julho de 2004, porque a partir de agosto daquele ano foi determinada a alíquota zero das duas Contribuições para as financeiras, pelo Decreto 5.164/2004, que possui supedâneo legal no § 2º do art. 27 da Lei nº 10.865, segundo o qual o Poder Executivo poderá reduzir e restabelecer, até os percentuais de 1,65% e 7,6%, respectivamente, as alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre tais receitas, quando auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade. Referido Decreto foi seguido do de nº 5.442, de 09/05/2005 mas com efeitos a partir de 1º de abril de 2005, que alterou o anterior para estabelecer a alíquota zero inclusive nas operações financeiras realizadas para fins de *hedge*.

Saliento, por oportuno, que consoante a nova redação dada pela EC nº 20/98 o legislador infraconstitucional poderá adotar qualquer uma das definições possíveis para o faturamento ou a receita. Inclusive a receita bruta, a abarcar todas as receitas da empresa.

Assim foi feito: conforme as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, a base de cálculo do PIS e da COFINS, para os períodos de apuração após dezembro de 2002 e fevereiro de 2004, respectivamente, é a “receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica” (§ 1º do art. 1º, nas duas Leis mencionadas), independentemente de sua denominação ou classificação contábil (*caput* do art. 1º, *in fine*).

Promoveu-se um alargamento na base de cálculo da COFINS e do PIS, que passou a abranger, além das receitas provenientes da venda de mercadorias e das prestações de serviços em geral, também as demais receitas, a exemplo das financeiras.

Assim procedeu porque a definição de faturamento ou receita bruta, se por um lado não é um conceito indeterminado, por outro não é tão cerrada, a ponto de limitar-se à soma das faturas emitidas pela pessoa jurídica, como pretendem alguns. Mesmo antes das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 já não havia tanta limitação, como demonstra o pronunciamento do STF na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1, mais precisamente no voto do relator, Min. Moreira Alves, ao acentuar a conceituação de faturamento para fins tributários, nos termos da LC nº 70/91:

Note-se que a Lei Complementar nº 70/91, ao considerar o faturamento como “a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza” nada mais fez do que lhe dá a conceituação de faturamento para efeitos fiscais, como bem assinalou o eminente Ministro Ilmar Galvão, no voto que proferiu no RE 150.764, ao acentuar que o conceito de receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços “coincide com o faturamento, que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas, e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo (art. 1º da Lei nº 187/36).”

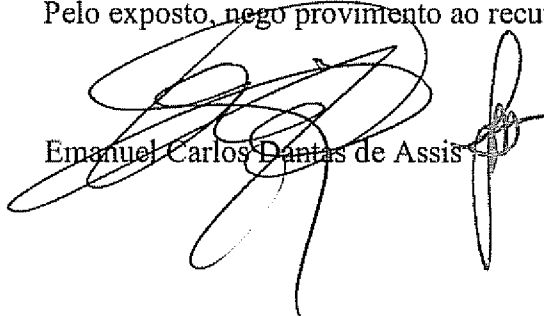
(STF, Pleno, ADC nº 1, Relator Ministro Moreira Alves, em 01/12/1993).

No julgado acima referido (Recurso Extraordinário nº 150.764, relativo ao antigo Finsocial), o Ministro Ilmar Galvão reporta-se ao art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397/87,

que já tratava do faturamento, base de cálculo do Finsocial, como sendo a “receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, de qualquer natureza”.

O conceito de faturamento assim delineado, estabelecido pelo legislador ordinário, não implica em qualquer ofensa ao art. 110 do CTN, segundo o qual a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance dos institutos, conceitos e formas do Direito Privado, utilizados pelo legislador constituinte para definir ou limitar competências tributárias. É que o art. 195 da Constituição Federal, ao referir-se a faturamento (ou a receita, após a Emenda Constitucional nº 20/98), emprega o termo (ou os termos) num sentido aberto, a ser definido pela legislação tributária. As expressões faturamento ou receita não são empregadas na acepção do Direito Comercial, tampouco da contabilidade, podendo assumir conotações mais amplas ou mais estreitas, a depender da legislação infraconstitucional.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.


Emanuel Carlos Dantas de Assis