



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

Processo nº 15165.000272/2009-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-003.861 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2017
Matéria Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins
Recorrente Bluetrade Importação e Exportação Ltda.-EPP
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2011

PIS/PASEP. IMPORTAÇÃO. VALOR ADUANEIRO. RE Nº 559.937.

O STF já decidiu, em repercussão geral, que é inconstitucional a seguinte parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, *a*, da CF, acrescido pela EC 33/01”.

Portanto, devem ser excluídos da base de cálculo do PIS/Pasep-importação e da Cofins-Importação o valor do ICMS e o valor das próprias contribuições, conforme decidiu o STF no julgado do RE nº 559.937

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2011

COFINS. IMPORTAÇÃO. VALOR ADUANEIRO. RE Nº 559.937.

O STF já decidiu, em repercussão geral, que é inconstitucional a seguinte parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, *a*, da CF, acrescido pela EC 33/01”.

Portanto, devem ser excluídos da base de cálculo do PIS/Pasep-importação e da Cofins-Importação o valor do ICMS e o valor das próprias contribuições, conforme decidiu o STF no julgado do RE nº 559.937

Recurso Voluntário provido.

Processo nº 15165.000272/2009-41
Acórdão n.º **3301-003.861**

S3-C3T1
Fl. 628

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª **Câmara / 1ª Turma Ordinária** da **TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, Por unanimidade de votos, Dar Provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente

(assinado digitalmente)

José Henrique Mauri - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), José Henrique Mauri (Relator), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Liziane Angelotti Meira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

A Recorrente pleiteia a restituição dos valores recolhidos a maior de PIS-Importação e Cofins Importação, sob a alegação de alargamento inconstitucional da base de cálculo da contribuição, determinada pelo art. 7º, da Lei nº 10.865/2004.

Alega que o dispositivo é inconstitucional e ilegal, na medida em que não respeita o art.149, §2º, III, alínea “a”, da Constituição Federal; o Acordo Geral de Tarifas e Comércio de 1994 (GATT), promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994 e ainda, o disposto no art. 110 CTN, por alargar o conceito de “valor aduaneiro”.

O despacho decisório não reconheceu o crédito e indeferiu o pedido.

Após a impugnação, o colegiado de primeira instância não acatou os argumentos de inconstitucionalidade defendidos pela Recorrente, por impossibilidade da Administração Pública em reconhecer a inconstitucionalidade de lei, julgando improcedente a manifestação de inconformidade e mantendo o despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição pleiteada.

Em seu recurso voluntário, a Recorrente requer seu provimento interpretando-se o artigo 7º, I, da Lei 10.865/2004 de modo compatível com a Constituição, extirpando da base do PIS-Importação e da Cofins Importação os valores correspondentes ao ICMS e os das próprias Contribuições Sociais, deferindo-se o pedido de restituição e a homologação da compensação.

Em primeira assentada o colegiado do Carf deliberou por converter o julgamento em diligência para que os autos retornassem à Unidade da Receita Federal do Brasil de origem para: (i) informar qual o regime de tributação adotado pelo sujeito passivo à época (lucro real ou lucro presumido); (ii) considerando exclusivamente as DIs, objeto dos autos, segregar as importações realizadas por conta e ordem, própria ou por encomenda, bem como as importações acobertadas por suspensão; e (iii) calcular o montante do PIS e da COFINS sobre o valor aduaneiro relativo às importações próprias ou por encomenda.

Em seguida, os autos retornaram para julgamento, incumbindo-me, por sorteio, relatar e pautar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Henrique Mauri - Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

Desde já é de se registrar que encontram-se sob apreciação nessa oportunidade um conjunto doze processos do mesmo sujeito passivo, versando sobre a mesma matéria litigada (alargamento da base de cálculo), diferenciando-se quanto às datas dos fatos geradores, conforme planilha a seguir, todos regularmente pautados para julgamento.

Processo	Modalidade de importação	Tributo	Período das DI
15165.000271/2009-04	Conta Própria	PIS Importação	2004 a 2005
15165.000272/2009-41	Conta Própria	Cofins Importação	2004 a 2005
15165.000278/2009-18	Conta Própria	PIS Importação	2006
15165.002153/2010-66	Conta e Ordem	PIS Importação	Janeiro a maio 2010
15165.002155/2010-55	Conta e Ordem	Cofins Importação	Janeiro a maio 2010
15165.002465/2010-70	Conta e Ordem	PIS Importação	Maio a junho 2010
15165.002466/2010-14	Conta e Ordem	Cofins Importação	Maio a junho 2010
15165003291/2010-62	Conta e Ordem	PIS Importação	Agosto 2010
15165003292/2010-15	Conta e Ordem	Cofins Importação	Agosto 2010
15165003285/2010-13	Conta e Ordem	PIS Importação	Junho a setembro 2010
15165003284/2010-61	Conta e Ordem	Cofins Importação	Junho a setembro 2010
15165720786/2011-31	Conta Própria e Conta e Ordem	Cofins Importação	2011

Assim, visando celeridade processual e procedimental, o voto que ora submeto a apreciação do colegiado contempla, simultaneamente, o conjunto dos processos suso relacionados, preservando-se contudo a individualidade e autonomia de cada um.

1 Do Mérito

1.1 DA INCONSTITUCIONALIDADE NO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO

Conforme relatado, a matéria posta em controvérsia diz respeito à alegação de inconstitucionalidade no alargamento da base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins, determinada pelo art. 7º, da Lei nº 10.865/2004, ao incluir o ICMS, bem como as próprias contribuições, na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços.

Nesse pormenor, faço meus os fundamentos de recente voto proferido pela Conselheira Semíramis de Oliveira Duro nos autos do processo 15165720784201141, Acórdão 3301-003.240, de 28 de março de 2017, nos seguintes termos:

Quanto à questão expressa de mérito, ou seja, o alargamento da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP trazido pelo art. 7º da Lei nº 10.865/2004,

ressalte-se que o Plenário do STF já declarou inconstitucional a inclusão de ICMS, bem como do PIS/Pasep e da Cofins na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços.

Trata-se do RE nº 559.937, julgado na sistemática de repercussão geral, no qual o STF reconheceu que o art. 7º da Lei nº 10.865/2004 extrapolou os limites previstos no artigo 149, §2º, III, “a” da Constituição Federal, nos termos definidos pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que prevê o valor aduaneiro como a base de cálculo para as contribuições sociais.

A ementa do julgado se reproduz a seguir:

Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de *bis in idem*. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou *ad valorem*. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

1. Afastada a alegação de violação da vedação ao *bis in idem*, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.

2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.

3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.

4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS- Importação poderão ter alíquotas *ad valorem* e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS - Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota *ad valorem* sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS - Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Este Colegiado está vinculado a essa decisão, por imperativo do art. 62, §1º, I, do RICARF.

Portanto, sobre essa questão, não há mais o que se discutir, apenas reconhecer a inconstitucionalidade do dispositivo acima indicado, e conseqüentemente acolher o Recurso Voluntário no sentido de que devem ser excluídos da base de cálculo do PIS/Pasep-importação e da Cofins-Importação o valor do ICMS e o valor das próprias contribuições, conforme decidiu o STF no julgado acima colacionado.

Dispositivo

Ante o exposto voto por **Dar Provimento** ao Recurso Voluntário no sentido de que devem ser excluídos da base de cálculo do PIS/Pasep-importação e da Cofins-Importação o valor do ICMS e o valor das próprias contribuições, conforme decidiu o STF no julgado do RE nº 559.937.

É como voto.

José Henrique Mauri - Relator