



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

Processo nº 19615.000505/2004-14
Recurso nº 139.007 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.019 – 3ª Turma Especial
Sessão de 06 de julho de 2009
Matéria COFINS E PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente ENGARRAFAMENTO COROA LTDA.
Recorrida DRJ-RECIFE/PE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

BASE DE CÁLCULO.

Todas as receitas da pessoa jurídica integram a base de cálculo da contribuição.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora sobre débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais é cabível. (Súm. 2º CC nº 3)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

BASE DE CÁLCULO.

Todas as receitas da pessoa jurídica integram a base de cálculo da contribuição.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora sobre débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais é cabível. (Súm. 2º CC nº 3)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.

O processo administrativo fiscal não é foro hábil para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade, por se tratar de matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário. (Súmula 2º CC nº 2)

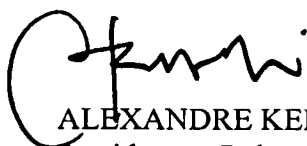
MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE .CARÁTER CONFISCATÓRIO.

Os órgãos de julgamento administrativo não têm competência para negar vigência à lei, sob a mera alegação de sua inconstitucionalidade. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da **TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. O conselheiro Ivan Allegretti apresentou declaração de voto.



ALEXANDRE KERN
Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Ivan Allegretti, Hélcio Lafetá Reis e Daniel Maurício Fedato.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Trata-se de autos de infração para a determinação e exigência de créditos tributários de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 8 a 16) e de Contribuição para o Plano de Integração Social - PIS (fls. 456 a 464), lavrados contra Engarrafamento Coroa Ltda., em face da constatação de que tal pessoa jurídica teria auferido receitas em valores superiores ao declarados em sua DIPJ. A exação montou a R\$ 65.568,63.

Sobreveio as impugnações de fls. 374 a 396 (AI de Cofins) e 817 a 831 (AI de PIS). A DRJ/REC-3ª Turma houve por bem em julgar o lançamento procedente, em julgado que teve a ementa abaixo transcrita:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999

**PRELIMINAR DE NULIDADE. REQUISITOS ESSENCIAIS.
VÍCIO DE FORMA. NÃO-OCORRÊNCIA.**

Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, sem a ocorrência de vícios com relação à forma, competência, objeto, motivo ou finalidade, não há falar em nulidade.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999

RECEITAS DELARADAS EM DIPJ MENORES DO QUE AS INFORMADAS AO FISCO ESTADUAL. CABIMENTO DO LANÇAMENTO.

A constatação de que os valores de receita informados em DIPJ foram menores do que os informados ao fisco estadual, enseja o lançamento da contribuição para o PIS com base nestes últimos, devendo ser abatidos os valores porventura pagos ou confessados.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Ano-calendário: 1999

RECEITAS DELARADAS EM DIPJ MENORES DO QUE AS INFORMADAS AO FISCO ESTADUAL. CABIMENTO DO LANÇAMENTO.

A constatação de que os valores de receita informados em DIPJ foram menores do que os informados ao fisco estadual, enseja o lançamento da Cofins com base nestes últimos, devendo ser abatidos os valores porventura pagos ou confessados.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999

PRELIMINAR DE NULIDADE. REQUISITOS ESSENCIAIS. VÍCIO DE FORMA. NÃO-OCORRÊNCIA.

Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, sem a ocorrência de vícios com relação à forma, competência, objeto, motivo ou finalidade, não há falar em nulidade.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999

RECEITAS DELARADAS EM DIPJ MENORES DO QUE AS INFORMADAS AO FISCO ESTADUAL. CABIMENTO DO LANÇAMENTO.

A constatação de que os valores de receita informados em DIPJ foram menores do que os informados ao fisco estadual, enseja o lançamento da contribuição para o PIS com base nestes últimos, devendo ser abatidos os valores porventura pagos ou confessados.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Ano-calendário: 1999

RECEITAS DELARADAS EM DIPJ MENORES DO QUE AS INFORMADAS AO FISCO ESTADUAL. CABIMENTO DO LANÇAMENTO.

A constatação de que os valores de receita informados em DIPJ foram menores do que os informados ao fisco estadual, enseja o lançamento da Cofins com base nestes últimos, devendo ser abatidos os valores porventura pagos ou confessados.

Lançamento Procedente”.

Cuida-se agora de recurso voluntário (fls. 890 a 909) interposto pelo autuado, contra o Acórdão nº 11-16.397, de 1º de setembro de 2006, da DRJ/REC, fls. 880 a 886, em que, após resumos dos fatos relacionados com a exação e com o seu julgamento em primeira instância, se esgrimam os seguintes argumentos:

- a) O alargamento da base de cálculo das contribuições, promovido pelo art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, é inconstitucional;
- b) A multa de lançamento de ofício aplicada, no percentual de 75% do valor das contribuições lançadas, é inconstitucional em virtude de seu caráter confiscatório;
- c) A possibilidade de, em sede de processo administrativo fiscal, negar-se vigência a atos legais por considerações sobre sua inconstitucionalidade;
- d) A incidência de juros de mora calculados pela taxa Selic é inconstitucional.

Requer o cancelamento dos autos de infração.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 890 a 909 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-REC nº 11-16.397, de 1º de setembro 2006.

Alargamento da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.

Liminarmente, é importante destacar que o lançamento de que se trata foi efetuado exclusivamente com base em valores que se subsumem ao conceito de faturamento, constantes de informações prestadas pelo próprio contribuinte ao fisco estadual. Não se cogita, portanto, de exação empreendida sobre base de cálculo alargada, nos moldes da Lei nº 9.718, de 1998, como insinuou o recorrente.

Ainda que o fosse, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88, no seu art. 195, I, “b”, estatui que as contribuições para a seguridade social incidirão sobre a “receita ou faturamento” (redação após a Emenda Constitucional nº 20, de 1998 – DOU de 16/12/1998). Antes da referida Emenda o art. 195 mencionava simplesmente o termo “faturamento”, ao lado da folha de salários e do lucro.

Consoante a nova redação dada pela EC nº 20, de 1998, 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: a base de cálculo da Cofins e do PIS, para os períodos de apuração a partir de 02/99, é o faturamento ou receita bruta, entendida como a “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” (art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998).

A Lei nº 9.718, de 1998, promoveu 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. 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 da Lei nº 9.718, de 1998, já era assim, 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, de 1991:

“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, de 1987, 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 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 CF/88, ao referir-se a faturamento (ou a receita, após a Emenda Constitucional nº 20, de 1998), 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.

Apreciação de argumentos de inconstitucionalidade de lei regularmente introduzidas no ordenamento jurídico.

Quanto à inobservância de princípios constitucionais, como no caso da multa que a recorrente entende ser confiscatória, é de se esclarecer que tais princípios, como o da vedação ao confisco, dirige-se ao legislador, devendo este observá-la no momento da elaboração da lei. Uma vez positivada a norma, conforme previsto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, uma vez que o lançamento é uma atividade vinculada. Além disso, não cabe a este Conselho a análise de constitucionalidade de normas vigentes, conforme dispõe a Súmula nº 2 deste Conselho, a qual registra: "*O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.*"

De toda a forma, no que tange ao percentual da multa de ofício, a vedação constitucional dirige-se à instituição de tributos e não à de penalidades, cuja natureza e finalidade são diversas.

Também em ralação à alegação de inaplicabilidade da taxa Selic, este Conselho já se manifestou, por meio da Súmula nº 3, que a seguir se transcreve:

"SÚMULA Nº 3:

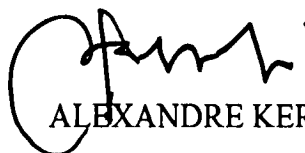
É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Ainda quanto à multa de ofício aplicada, conforme mencionado anteriormente, sua exigência está fundamentada no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, ao qual, como já visto, este julgamento está impedido de negar vigência.

Conclusões

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2009.



ALEXANDRE KERN

Declaração de Voto

Conselheiro IVAN ALLEGRETTI

Na aplicação da Lei nº 9.718, de 1988, apenas se inclui na base de cálculo o faturamento decorrente da prestação de serviços e da venda de mercadorias, não se incluindo outras receitas, tais como aquelas de natureza financeira.

Este é o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 346.084 (DJ 01/09/2006) quando declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º da Lei nº 9.718, de 1988.

Ocorre que neste caso concreto não existe qualquer elemento de prova que evidencie que a incidência das contribuições tenha ocorrido sobre receitas não operacionais ou sobre receitas financeiras.

O único documento que dá suporte à autuação é uma planilha preenchida pelo próprio contribuinte, na qual indica os valores das receitas que auferiu no referido período, referindo-as integralmente como receitas de vendas.

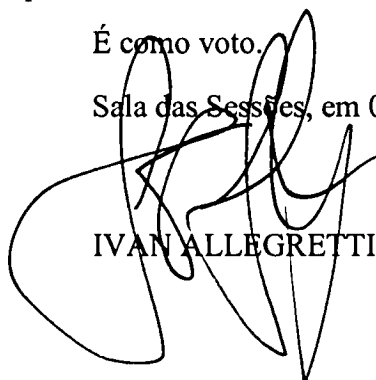
Ou seja, o lançamento foi feito a partir de valores informados pelo próprio contribuinte e por ele qualificados como receitas de vendas, ou seja, faturamento.

Depois de ter informado os valores, e de ter sido autuado em relação aos valores de receita que informou, o contribuinte agora pretende questionar a informação que ele próprio prestou anteriormente, mas não apresenta qualquer elemento de prova.

Tendo sido constituído o crédito tributário pelo lançamento, a possibilidade de ilidir os valores lançados depende da apresentação de prova pelo contribuinte, capaz de demonstrar que o valor verdadeiro não é aquele que foi informado ao fisco.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2009.



IVAN ALLEGRETTI