



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

Processo n° 19675.000575/2003-79
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3001-000.723 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**
Sessão de 24 de janeiro de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Recorrente EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/2000

COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/1998, ART. 3º, § 2º, INCISO III. STJ. JULGAMENTO EM RECURSO REPETITIVO. ART. 62 DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

O Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento pretendido por este dispositivo e assim restringindo a base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins ao faturamento, assim compreendida a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Orlando Rutigliani Berri - Presidente

(assinado digitalmente)

Renato Vieira de Avila - Relator

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri (Presidente), Renato Vieira de Avila, Marcos Roberto da Silva e Francisco Martins Leite Cavalcante.

Relatório

Auto de Infração

Trata-se de Auto de Infração de n. 0811000/00049/02, lavrado pela Delegacia da Receita Federal de Sorocaba/SP, na data de 21/10/2003, em face de Eucatex Quimica e Minereal Ltda., segundo o qual se verificou a insuficiência do recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS no período de maio de 1999 a junho de 2000, novembro de 2000, janeiro a março de 2001 e julho de 2001, **no valor de R\$ 100.168,46** (cem mil cento e sessenta e oito reais e quarenta e seis centavos), sendo R\$ 60.710,90 de contribuição e R\$ 39.457,56 de juros de mora.

A autuação tem a seguinte fundamentação legal: “Arts. 149, inciso V e 151, IV da Lei nº 5.172/66; arts. 1º e 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07/70, art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82; Arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º, da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715/98; Arts 2º, inciso I, 8º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715/98; Arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718/98”.

Os juros de mora foram calculados pela Taxa SELIC, tendo como fundamento o art. 61, § 3º da Lei nº 9.430/96.

A autuada foi intimada para apresentação de impugnação no prazo de 30 (trinta) dias.

Impugnação

Em sede de impugnação, a contribuinte aduziu a ilegitimidade do lançamento por violação ao art. 195, §4º da Constituição Federal pela suposta instituição de nova fonte de custeio da seguridade social pela Lei n. 9.718/98, a qual incluiu a totalidade das receitas auferidas como base de cálculo do PIS e da COFINS. Ademais, alegou que a autuação também ofende os arts. 195, inciso I e 239 da Constituição Federal, ao incluir receitas não provenientes de venda de bens e serviços no conceito de faturamento.

A impugnante também asseverou ter havido contrariedade ao art. 246 do ADCT, o qual denotaria inconstitucionalidade formal do art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98 em decorrência da conversão em lei da Medida Provisória n. 1.724/98, bem como a não incidência de juros moratórios por conta da pendência da análise da impugnação administrativa, por força do art. 151, inciso III do CTN. Por fim, pugna pela inaplicabilidade da atualização do crédito tributário pela Taxa SELIC.

DRJ/RJOII

A impugnação foi julgada e recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/2000, 01/11/2000 a 30/11/2000, 01/01/2001 a 31/03/2001, 01/07/2001 a 31/07/2001.

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE.

Os juros de mora, em lançamento com a exigibilidade suspensa são exigíveis, exceto na hipótese de depósito do montante integral.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso.

Lançamento Procedente

O relatório, por bem retratar a realidade fática dos autos, merece ser transcrito.

Trata o presente processo de lançamento com exigibilidade suspensa da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), referente a fatos geradores ocorridos entre maio de 1999 e julho de 2001. Procedimento fiscal de verificação de cumprimento de obrigações tributárias apurou insuficiências de recolhimentos da contribuição decorrentes de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados ou pagos, lançados no auto de infração de fls. 111/119. A descrição dos fatos encontra-se no termo de constatação de fls.108/110.

A empresa discordou da base de cálculo da contribuição estabelecida pela Lei n.º 9.718/ de 27/11/1998, art.3º, §1º que ampliou o conceito de faturamento, incluindo as receitas financeiras e impetrou mandado de segurança (Processo 1999.61.10.001532-0), não qual obteve liminar para continuar a calcular o PIS pelo faturamento, assim considerado apenas as vendas no mercado interno conforme estabelecido na legislação anterior, Lei Complementar nº 07/1970.

Em decorrência da liminar em mandado de segurança, o lançamento que trata da parcela do PIS não recolhida e questionada em juízo (diferença entre a base de cálculo do PIS estabelecida pela Lei nº 9.718/98 e a base de cálculo estabelecida anteriormente pela LC nº 07/1970), foi efetuado com exigibilidade suspensa, sem multa de ofício.

Na DCTF, o contribuinte informou os valores apurados sobre a base reconhecida como correta e a diferença entre este cálculo e o total das receitas foi informada no campo destinado a valores sub-judice.

Cientificado em 28/10/2003, o contribuinte apresentou impugnação em 27/11/2003, fls. 121 a 135, na qual apresentou os seguintes argumentos:

1. O ato normativo sobre o qual se baseia a autuação encontra-se em julgamento perante o STF, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 346.084-PR, que diz respeito à constitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718, de 27/11/1998.

2. A alteração legal veiculada pela Lei 9.718, de 1998, art. 3º, §1º, que ampliou o conceito de faturamento incluindo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica e não apenas a receita de venda de mercadorias e serviços, como antes previsto, na medida em que

tributa realidade econômica e sujeitos passivos antes livres da incidência tributária consubstancia a instituição de nova fonte de custeio da seguridade social e nesta medida viola manifestamente os seguintes dispositivos constitucionais:

a. O art. 195, §4º da Constituição Federal, norma que exige lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio da seguridade social. Citou acórdão do STF que rejeitou a inclusão de parlamentares como segurado obrigatório do regime geral de previdência social com o entendimento de que somente uma lei complementar poderia instituir nova fonte de custeio da seguridade social sobre o subsídio de agente político;

b. Os artigos 195, I e 239 da Constituição Federal, que limita a incidência do PIS ao faturamento da empresa, entendido este corno a receita bruta da venda de mercadorias e serviços definida no Decreto-Lei n.º 2.397/87. Citou votos de Ministros do Supremo Tribunal Federal nesse sentido.

c. O art. 246 do ADCT (com redação à época das Emendas Constitucionais n.º 6 e 7, de 15 de agosto de 1995), segundo o qual "6 vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995". A norma impugnada foi originada da Medida Provisória n.º 1721/98 e, caso seja considerada válida no seu nascedouro, consubstancia a regulamentação da nova redação conferida ao art. 195, I da CF pela Emenda Constitucional n.º 20/98.

3. O efeito prático da suspensão da exigibilidade é prostrar os efeitos do vencimento da obrigação tributária até que cesse a causa da suspensão, no caso em questão, até que seja proferida decisão definitiva acerca da impugnação apresentada. Os juros moratórios, como sabido, constituem uma conseqüência do retardamento de um dever obrigacional. Portanto, não há que se cogitar de mora no cumprimento de uma obrigação cujo prazo de vencimento resta adiado, ainda que provisoriamente.

4. A taxa Selic é imprestável para a atualização dos créditos tributários e considerada ilegal pelo Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual o auto deve ser cancelado. Citou Acórdão do RESP n.º 291.257/SC, publicado em 17/06/2002.

5. Por todo o exposto, solicitou o reconhecimento da integral ilegalidade do presente lançamento.

A DRJ entendeu que não cabe à esfera administrativa a análise da constitucionalidade de normas jurídicas, mas tão somente o seu cumprimento enquanto estiverem válidas no sistema, tendo, por isso, deixado de analisar o pleito da impugnante que combate o art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98.

Na análise do mérito, reputou correta a incidência de juros moratórios mesmo após a apresentação da impugnação administrativa, posto que somente o depósito do montante integral teria o condão de impedir a sua fluência entre a data do depósito até sua conversão em renda.

Quanto à aplicação da Taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora, os julgadores administrativos referendaram seu uso, com base na Lei n. 9.065/95, conforme autorização do art. 161 §1º do CTN.

Finalmente, tendo constatado equívoco em algumas linhas da planilha de lançamento, a DRJ determinou a transferência do crédito exigível no valor de R\$ 53.246,63 para o processo n. 19675/000576/2003-13.

Isso posto, considerou **improcedente** a impugnação, mantendo o crédito tributário.

Novo lançamento

A DRF de Sorocaba informou no despacho de fl. 224 a impossibilidade de atualização do Sistema Profisc para atender ao acórdão da DRJ/RPO, tendo encaminhado o presente processo para o setor de fiscalização, que entendeu pelo cancelamento da autuação, lavrando novo auto de infração às fls. 233/235, em face do qual foi apresentada uma segunda impugnação de fls. 251/275.

Em julgamento da segunda impugnação, a DRJ/RPO proferiu nova decisão, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/05/1999 a 31/07/2001

LANÇAMENTO NULO.

É nula a autuação quando a razão do seu lançamento foi o cancelamento indevido de auto de infração anterior, devendo ser revigorado o lançamento original.

Lançamento Nulo

Os julgadores administrativos entenderam não ter havido motivação legal para o cancelamento do lançamento original, motivo pelo qual deve ser cancelada a segunda autuação, retomando os efeitos do acórdão de julgamento da primeira impugnação.

Recurso Voluntário

Após relatar brevemente os eventos fáticos transcorridos, a recorrente repete os argumentos trazidos na impugnação, quais sejam:

Ilegitimidade do lançamento por ofensa ao art. 195, §4º da Constituição Federal

A recorrente aduziu que o art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98 alterou o conceito de faturamento previsto nas Leis Complementares n. 07/70 e 70/91, *incluindo indevidamente a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica e não apenas a receita de venda de mercadorias e serviços*, instituindo nova fonte de custeio da seguridade social, ofendendo a previsão do art. 195, §4º da Constituição Federal, segundo o qual tal inovação somente poderia ser realizada através de lei complementar.

Ilegitimidade do lançamento por violação aos arts. 195, inciso I e 239 da Constituição Federal

A contribuinte alega que o art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98 ingressou no sistema jurídico em 30/10/98, data da publicação da Medida Provisória n. 1.724/98, época em que colidia com os arts. 195, inciso I e 239 da Carta Magna, alargando indevidamente o conceito de faturamento.

Ilegitimidade do lançamento por ofensa ao art. 246 do ADCT

Argumenta a recorrente ser ilegítima a previsão do art. 3º, §2º da Lei n. 9.718/98 também por ter tratado de contribuição social incidente sobre a receita de pessoas jurídicas segundo competência tributária surgida apenas com a Emenda Constitucional n. 20/98, ofendendo o art. 246 do ADCT .

Não incidência de juros moratórios enquanto pendente de julgamento a impugnação administrativa

Igualmente, a recorrente manifestou-se em discordância da incidência de juros de mora a partir da apresentação da impugnação administrativa, com base no art. 151, inciso III do CTN.

Juros de mora – inaplicabilidade da Taxa SELIC

Ainda, a recorrente alega a inaplicabilidade do Taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora, uma vez que colide com a determinação do art. 161, §1º do CTN, que estabelece o limite mensal de 1% aos juros moratórios na seara tributária. Também, insurge-se em face do uso do índice de modo geral no direito tributário, devendo-se aplicar apenas nas relações econômico-financeiras.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Renato Vieira de Avila, Relator

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão que julgou **improcedente** a impugnação apresentada em face do Auto de Infração n. 0811000/00049/02.

Admissibilidade do Recurso

A contribuinte teve ciência do acórdão de impugnação em **23.02.2005**, conforme o Termo de Vista em Processo de fl. 250, nos termos do inciso I do §2º do artigo 23 do Decreto 70.235 de 06.03.1972 (PAF), iniciando-se a contagem do prazo para apresentação de recurso no dia útil subsequente, conforme artigo 5º, também do PAF.

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

Verifica-se, pois, que a recorrente apresentou o competente Recurso Voluntário em **14.03.2005**, conforme comprova o comprovante de protocolo da ARF/ITÚ, logo, o recurso apresentado é **tempestivo** ao prazo legal estabelecido no artigo 56 do PAF:

Art. 56. Cabe recurso voluntário, com efeito suspensivo, de decisão de primeira instância, dentro de trinta dias contados da ciência.

Por fim, observo que, em conformidade com o art. 23-B do Anexo II da Portaria MF nº 343 de 2015 (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF), este colegiado é **competente** para apreciar o feito, tendo em vista que o valor do litígio está dentro do limite estabelecido pelo dispositivo.

DOS FATOS

Trata o presente processo de recurso voluntário apresentado em decorrência de decisão que julgou improcedente impugnação oferecida contra auto de infração que perfaz o montante de R\$ 100.168,46, sendo R\$ 60.710,90 de contribuição e R\$ 39.457,56 de juros de mora, em função do não recolhimento de montantes relativos ao PIS de maio de 1999 a junho de 2000, novembro de 2000, janeiro a março de 2001 e julho de 2001. Questiona-se, nesse julgamento, a violação aos arts. 195 e 239 da Constituição Federal pelo alargamento do conceito de faturamento trazido pela Lei n. 9.718/98 e art. 246 do ADCT por inconstitucionalidade formal do mesmo diploma legal, além da incidência de juros moratórios após a apresentação da impugnação administrativa e da utilização da Taxa SELIC para atualização do crédito tributário.

MÉRITO

Alargamento indevido da Base de Cálculo

Sobre o tema do alargamento da base de cálculo, ou seja, do conceito de Receita, este Tribunal Administrativo vem decidindo que devem ser excluídos os valores pagos a maior, ou seja, quando se inclui na base de cálculo, as ditas outras receitas. Assim tem se manifestado esse tribunal administrativo:

Acórdão nº 3301003.967

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/09/1999 a 31/05/2003

COFINS. REGIME CUMULATIVO. LEI 9718/98. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO OUTRAS RECEITAS.

O Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento pretendido por este dispositivo e assim restringindo a base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins ao faturamento, assim compreendida a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/09/1999 a 31/05/2003 PIS. REGIME CUMULATIVO. LEI 9718/98. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO OUTRAS RECEITAS.

O Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento pretendido por este dispositivo e assim restringindo a base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins ao faturamento, assim compreendida a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços.

Recurso voluntário provido.

Conclusão

Diante do exposto, conheço totalmente do recurso para dar-lhe provimento, no sentido de determinar a exclusão de outras receitas da base de cálculo, restringindo o conceito ao produto de sua prestação de atividades.

(assinado digitalmente)
Renato Vieira de Avila