



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19740.000466/2005-92
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-002.057 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 28 de julho de 2020
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente BRADESCO SAÚDE S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que a unidade preparadora da RFB, proceda com a juntada da certidão de inteiro teor e a decisão final da Ação Declaratória, Processo nº 2005.5.01.0539-7; e analise as PER/DComps apresentadas com base no entendimento de faturamento atualmente vigente e/ou definido pela ação judicial, caso já transitada em julgado, e nos documentos juntados aos autos, de forma a confirmar o quantum creditório a que a recorrente faz jus, apresentando relatório circunstanciado.

(documento assinado digitalmente)

Mara Cristina Sifuentes – Presidente Substituta

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Korzias – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lazaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Joao Paulo Mendes Neto, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente) e Mara Cristina Sifuentes (Presidente Substituta). Ausente o conselheiro Tom Pierre Fernandes da Silva, substituído pelo conselheiro Marcos Roberto da Silva.

Relatório

Por bem resumir os fatos dos autos, adoto parcialmente o relatório elaborado pela DRJ/RJOII:

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-002.057 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000466/2005-92

“Trata o presente processo das Per/DCOMP de fls. 02/04 e 05/07, apresentadas em 15/06/2005, por meio das quais a Interessada solicita restituição de supostos pagamentos a maior, respectivamente, a título de Cofins e PIS, referentes ao período de apuração de maio de 2000, nos valores de R\$713.362,21 e R\$154.561,81.

2. A Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro — Deinf/RJO, com base no Parecer Diort/Deinf/RJO n.º 085/2005, de fls. 62 a 64, decidiu, por meio do Despacho Decisório de fl. 65, pelo indeferimento dos Pedidos de Restituição relativos aos Per/DCOMP de fls. 02/04 e 05/07, face a inexistência de erro na apuração da base de cálculo do PIS e da Cofins referente ao mês de maio/2000, ou de pagamento indevido ou a maior que o devido, a ausência de fatos e argumentos suficientes para embasar o pleito, e ainda, a ausência de ação judicial que o justificasse.

3. A Interessada apresentou, As fls. 75 a 102, manifestação de inconformidade, alegando em síntese que:

1) Quanto aos indébitos de Cofins e PIS, os pedidos de restituição têm por fundamento o fato de a Impugnante ter efetuado recolhimento dos tributos relativamente ao mês de competência de maio de 2000, nos termos da Lei n.º 9.718/98, como reconhece a decisão recorrida;

2) Contudo, é inconstitucional e ilegal a ampliação da base de cálculo da Cofins veiculada pelo parágrafo 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, de modo que a exação deveria ter sido recolhida sobre o faturamento da Impugnante, nos termos em que definido pelo artigo 2º daquele diploma legal combinado com a LC 70/91, como aliás reconheceu o Supremo Tribunal Federal, por sua composição plenária, ao analisar a questão no RE 346.084, uma vez que, por força do artigo 195, I, da Constituição Federal, com a redação em vigor quando da edição da Lei 9.718/98, a União Federal tinha competência para exigir contribuição unicamente sobre o faturamento, entendido como "receita bruta de venda de mercadorias e de prestação de serviços";

3) É inconstitucional a alteração e ampliação da base de cálculo da contribuição ao PIS veiculada pela Lei n.º 9.718/98, devendo ser reconhecido o direito da Impugnante à restituição do que recolheu a maior em comparação ao que seria devido nos termos da LC 7/70, porque, por força do artigo 239 da Constituição Federal, a União Federal só pode exigir a contribuição nos termos da referida Lei Complementar, que, para as empresas não vendedoras de mercadorias, seria à alíquota de 5% do imposto de renda devido;

4) Caso se entenda que o fundamento de validade do PIS seria o artigo 195, I da Constituição Federal, e não o artigo 239, ainda assim seria igualmente ilegal e inconstitucional por extrapolar a competência constitucionalmente outorgada pelo próprio artigo 195, I, só podendo ser a contribuição exigida nos termos da LC 7/70, ou, quando menos, sobre o seu efetivo faturamento, assim entendida a "receita bruta de venda de mercadorias e de prestação de serviços";

4. É o relatório.”

A DRJ/RJOII, por unanimidade de votos, indeferiu a manifestação de inconformidade por entender que a ausência de ação judicial transitada em julgado em favor da ora recorrente e/ou de súmula do STF sobre a inconstitucionalidade da Lei n.º 9.718/1998 que confira efeito *erga omnes* ao entendimento apresentado em decisões individuais, impediriam a empresa de ter seu pleito reconhecido por ausência de fundamento legal, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/2000 a 31/05/2000

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

Não compete à autoridade administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-002.057 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19740.000466/2005-92

DIREITO CREDITÓRIO ORIUNDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESCABIMENTO.

Não surge direito creditório em face de declaração de inconstitucionalidade de lei pelo Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade, quando o contribuinte não figura no pólo ativo da ação judicial.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/2000 a 31/05/2000

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

Não compete à autoridade administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

DIREITO CREDITÓRIO ORIUNDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESCABIMENTO.

Não surge direito creditório em face de declaração de inconstitucionalidade de lei pelo Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade, quando o contribuinte não figura no pólo ativo da ação judicial.

Solicitação indeferida.

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário repisando os termos da manifestação de inconformidade, com ênfase na necessidade de reforma da decisão de piso por ter negado aplicação de entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal e expressamente reconhecido pelo CARF.

Voto

Conselheira Fernanda Vieira Korzias, Relatora.

O recurso é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual merece ser conhecido.

Conforme destacado no relatório, a presente discussão versa sobre pedidos de restituição e compensação de créditos relativos a pagamento indevido ou a maior em razão dos recolhimentos de PIS e COFINS terem ocorrido dentro do conceito alargado de base de cálculo, já afastado pelo plenário do STF em sede de recurso repetitivo.

Por se tratar de processo mais antigo, entendo que não se trata de decisão equivocada ou que negou aplicação de repercussão geral, visto que dentro do entendimento e prática vigente à época da análise da fiscalização.

Não obstante, por ter sido declarada a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo de PIS/COFINS pelo STF posteriormente e sendo a decisão realizada em sede de repercussão geral, entendo assiste razão à recorrente ao defender a impossibilidade de tributação à título das referidas contribuições para além de sua receita bruta, ou seja, do faturamento recorrente de sua atividade principal (venda de mercadorias ou prestação de serviço), bem como, da manutenção das glosas realizadas.

Ademais, por força do art. 62 do Regimento Interno do CARF (RICARF), bem como havendo entendimento já pacificado nesta turma sobre o conceito de faturamento e o direito de ressarcimento/compensação sobre valores pagos sobre a base alargada, entendo que

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-002.057 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 19740.000466/2005-92

faz-se necessário que sejam analisados os documentos juntados aos autos pela recorrente – entre eles, DARFs, planilhas com detalhamento da base de cálculo, balancetes – a fim de se confirmar a liquidez e certeza do direito abstrato.

Nestes termos, voto por converter o processo em diligência para que a unidade preparadora, em relatório circunstanciado, proceda com:

- (i) A juntada da certidão de inteiro teor da Ação Declaratória movida pela recorrente nos autos do Processo n. 2005.5.01.0539-7, mencionado às fls. 210 dos autos, de forma a indicar se houve o trânsito em julgado da ação judicial e o apresentar o teor da decisão final;
- (ii) A partir disso, proceda com a análise das PER/DComps apresentadas com base no entendimento de faturamento atualmente vigente e/ou definido pela ação judicial, caso já transitada em julgado, e nos documentos juntados aos autos, de forma a confirmar o quantum creditório a que a recorrente faz jus;
- (iii) Intimação da recorrente para, querendo, se manifeste sobre as conclusões do relatório de diligência no prazo de 30 dias;
- (iv) Esgotado o prazo para manifestação, retorne os autos a este Conselho Administrativo para prosseguimento do julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Korzias