RECURSO ESPECIAL Nº 1.840.500 - RS (2019/0290141-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE	:	FUNDIMISA - FUNDICAO E USINAGEM LTDA.
ADVOGADO	:	CLÁUDIO ROBERTO DE FREITAS GOLGO E OUTRO(S) - RS053262
RECORRIDO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EXCLUSÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial manejado por FUNDIMISA - FUNDICAO E USINAGEM LTDA, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, por unanimidade, negou provimento ao apelo, resumido da seguinte forma:

> CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS.
>
> O tributo que decorre da contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta, previsto no art. 8º, "caput", da Lei 12.546/11, não pode ser deduzido das contribuições ao PIS/COFINS, cuja materialidade é a receita bruta e não a receita líquida.

O recorrente alega ofensa ao art. 110 do CTN e sustenta que a Contribuição Previdenciária Substitutiva prevista no art. 8º da Lei nº 12.546/2011 não pode ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista não estar abrangida pelo conceito de receita, base de cálculo das referidas contribuições, seguindo o mesmo raciocínio que excluiu o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, consoante o precedente do STF no RE 574.706, em repercussão geral.

Requer o conhecimento e o provimento do recurso especial.

Contrarrazões às fls. 256-264 e-STJ.

Admitido o recurso especial na origem, subiram os autos a esta Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório. Passo a decidir.

Necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3/STJ*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC"*.

A irresignação não merece conhecimento.

No que tange ao conceito de receita bruta para fins de incidência de PIS/PASEP e COFINS, esta Corte já se manifestou diversas vezes no sentido de que, apesar de constar de lei federal, sua definição para delimitar a base de cálculo das referidas contribuições tem índole constitucional, impedindo, portanto, sua análise em sede de recurso especial, até mesmo em relação à alegada ofensa ao art. 110 do CTN, seja pela

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 4C394493-6B27-4F1E-B7A7-B13E6472ED8B

alínea "a", seja pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 9.718/1998. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO DE FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO FUNDADO EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º, § 1º, DA LEI N. 9.718/98 PELO STF.
>
> 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos.
>
> 2. O acórdão de origem que debate a questão sob enfoque eminentemente constitucional não pode ser modificado, quanto ao ponto, pelo STJ, sob pena de invasão da competência do STF.
>
> **3. Apesar de constar de lei federal, o conceito de faturamento e a sua abrangência em relação à receita bruta, no que diz respeito à base de cálculo do PIS e da COFINS, tem índole constitucional. Agravo regimental improvido.** (AgRg no REsp 1403376/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/08/2014)
>
> PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. CONCEITO DE FATURAMENTO. TEMA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME.
>
> 1. O entendimento do Tribunal de origem não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.
>
> **2. Com relação ao conceito de faturamento, é assente nesta Corte, que a sua interpretação para fins de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS, é matéria com nítidos contornos constitucionais, a atrair a competência da Suprema Corte.** Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 555.016/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 06/10/2014)
>
> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÃO RELATIVA À QUESTÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONCEITO DE FATURAMENTO PARA AFERIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDE A LIDE COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, NEM MESMO POR OFENSA AO ART. 110 DO CTN. PRECEDENTE.
>
> 1. Primeiramente, verifica-se que o acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, ainda que de forma contrária aos interesses da parte recorrente. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Frise-se que o julgador não está obrigado a decidir a matéria posta a seu exame de acordo com a ótica deduzida pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC).

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 4C394493-6B27-4F1E-B7A7-B13E6472ED8B

> 2. Por outro lado, não cabe a esta Corte analisar a alegada omissão a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 10.637/02 em face do art. 239 da CF/88, nem mesmo por violação do art. 535 do CPC, visto que tal providência compete ao Supremo Tribunal Federal.
> 3. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que a questão do conceito de faturamento estabelecido pela Lei n. 9.718/98 para a aferição da base de cálculo do PIS e da Cofins foi discutida com enfoque eminentemente constitucional, o que afasta a possibilidade de reexame do caso por esta Corte, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal. Ademais, o conceito de faturamento encontra seu leito natural na Constituição Federal e, portanto, não é possível que o STJ analise tal definição em nível infraconstitucional, ainda que por alegação de infringência do art. 110 do CTN. Precedente.
> 4. Cumpre registrar que o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido que o conflito entre lei complementar e lei ordinária – como é o caso da alegada alteração das Leis Complementares nº 7/70 e 70/91 pela Lei ordinária nº 9.718/98 – possui natureza constitucional.
> 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 745080/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 09/11/2009) (grifei)

Registro, outrossim, a impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegação de que a Contribuição Previdenciária Substitutiva deve ser excluída da base de cálculo do PIS e da COFINS, eis que, ao final e ao cabo, a matéria relativa à base de cálculo das referidas contribuições demanda, na hipótese, interpretação de dispositivo constitucional (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), não podendo ser objeto de revisão em sede de recurso especial pelas razões alhures mencionadas.

Ressalto que recurso extraordinário nos autos, de forma que as questões de cunho constitucional serão objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em momento oportuno.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2020.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 4C394493-6B27-4F1E-B7A7-B13E6472ED8B