

Manaus/AM, 27 de julho de 2017

Ao Excelentíssimo Senhor Senador
Paulo Paim
Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito da Previdência Social

Assunto: Ofício n. 198/2017 – CIPREV. Requerimento n. 242/2017 – CIPREV

Senhor Senador,

Em atenção ao requerimento acima epigrafado, no qual foram solicitadas informações a esta empresa à respeito de débitos inscritos em dívida ativa de União relativas a tributos cuja finalidade é vinculada à seguridade social, vem a ITAUTINGA AGRO INDUSTRIAL esclarecer e informar o que segue.

Os débitos de Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e Programa de Integração Social – PIS, além de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSL, inscritos em dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN estão superestimados nos assentamentos da PGFN e, dentre outros, estão sendo objeto de discussão perante a 5^a Vara Federal da Seção Judiciária de Manaus/AM, nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 0010953-02.2016.4.01.3200.

Em síntese de fundamentação jurídica, estão sendo discutidos (i) a decadência, nos termos do art. 150, parágrafo 4º do CTN de débitos de CSLL e PIS em razão de equívoco na contagem do prazo para constituição do crédito tributário pela autoridade fiscal competente o que é causa extintiva do crédito tributário nos termos do art. 156, V do Código Tributário Nacional – CTN; (ii) a falta de constituição do crédito tributário pelo lançamento por obrigatoriedade do art. 142 do CTN c/c art. 90 da MP n. 2.158-35/2001; (iii) a desconsideração na apuração original do tributo de créditos dos quais a legislação do PIS (Art. 3º da Lei n. 10.637/2002) e da COFINS (Art. 3º da Lei n. 10.833/2003) outorgam ao sujeito passivo como redutores do valor devido ao final da operação; (iv) a insubsistência de auto de infração lavrado para cobrança de CSLL em razão de as despesas que foram glosadas pela fiscalização serem dedutíveis, juntando a empresa Laudo Pericial Contábil-Fiscal atestando o fato e juntando as provas



necessárias e, por fim; (v) a majoração da alíquota do PIS e da COFINS por erro em razão da desconsideração do regramento especial do qual a empresa goza por estar situada na Zona Franca de Manaus – ZFM. Conforme a Instrução Normativa n. 546/2015, as alíquotas devidas de PIS e COFINS pela Itautinga são 0,65% e 3%, respectivamente, ao invés das alíquotas comuns de 1,65% e 7,6%, que são a regra geral das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003. Veja-se o trecho da IN, que regulamenta o art. 2º, parágrafo 4º da Lei n. 10.637/2002, art. 2º, parágrafo 5º da Lei n. 10.833/2003, art. 4º da Lei n. 10.996/2004 e art. 3º do Decreto n. 5.410/2004, *in verbis*:

Art. 2º A pessoa jurídica industrial estabelecida na ZFM que apure o imposto de renda com base no lucro real, no caso de venda de produção própria, consoante projeto aprovado pelo Conselho de Administração da Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa), deve calcular a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins incidentes sobre a receita bruta auferida na forma do inciso I do art. 1º mediante a aplicação das alíquotas de: I - 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 3% (três por cento), respectivamente, no caso de venda efetuada a pessoa jurídica estabelecida:

- a) na ZFM; e
 - b) fora da ZFM, que apure a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins no regime de não-cumulatividade;
 - II - 1,3% (um inteiro e três décimos por cento) e 6% (seis por cento), respectivamente, no caso de venda efetuada a:
 - a) pessoa jurídica estabelecida fora da ZFM, que apure o imposto de renda com base no lucro presumido;
 - b) pessoa jurídica estabelecida fora da ZFM, que apure o imposto de renda com base no lucro real e que tenha sua receita, total ou parcialmente, excluída do regime de incidência não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins;
 - c) pessoa jurídica estabelecida fora da Zona Franca de Manaus e que seja optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - SIMPLES;
 - d) órgãos da administração federal, estadual, distrital e municipal; e
- III - 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento) e 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), respectivamente, no caso de venda efetuada a pessoa física.

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, o termo "fora da ZFM" refere-se à localização do estabelecimento da pessoa jurídica destinatária da mercadoria.

Em anexo segue a cópia da petição inicial dos Embargos à Execução Fiscal que foi protocolada em 18 de julho de 2016 e estão em trâmite perante a SJAM, que bem

demonstram a solidez dos argumentos constantes daqueles autos, assim como cópia do Laudo Pericial Contábil Fiscal a ele anexado e integrante do processo.

Destaque-se que afora as razões jurídicas acima, o débito constante dos assentamentos da Procuradoria da Fazenda Nacional não refletem a realidade por não considerar a repercussão da decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, prolatada nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706/PR, julgada sob Repercussão Geral no corrente ano, que declarou a inconstitucionalidade da inclusão do Imposto sobre Mercadorias e Serviços – ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em síntese, a forma de cobrança à qual a empresa tem sofrido amplia sobejamente e de forma fictícia a base de cálculo das referidas contribuições levando a uma cobrança exasperada, nas palavras do Exmo. Dr. Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello:

Concluo o meu voto, Senhora Presidente. E, ao fazê-lo, quero destacar que a orientação, por mim ora referida, que censura, de modo correto, por inconstitucional, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS (e da contribuição ao PIS) foi assim resumida na lição de ROBERTO CARLOS KEPPLER e de ROBERTO MOREIRA DIAS (“Da Inconstitucionalidade da Inclusão do ICMS na Base de Cálculo da Cofins”, “in” Revista Dialética de Direito Tributário nº 75, p. 178, item n. 4, 2001):

“(...) o ICMS não poderá integrar a base de cálculo da Cofins pelos seguintes motivos: (i) o alcance do conceito constitucional de faturamento e receita não permite referida dilação na base de cálculo da exação; (ii) isso representaria afronta aos princípios da isonomia tributária e da capacidade contributiva; e (iii) o previsto no art. 154, I, da Constituição Federal seria afrontado.” (grifei)

Com essas considerações e com apoio em seu magnífico voto, Senhora Presidente, conheço e dou provimento ao presente recurso extraordinário interposto pela empresa contribuinte, acolhendo, ainda, a tese formulada por Vossa Excelência no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS” (grifei). (grifos do original)

Somado a isso, esclareça-se que a forma de cálculo dos juros dos referidos tributos acaba por gerar, muitas vezes, a impossibilidade de regularização, pelo empresário, de sua situação fiscal com o fisco federal. A taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia SELIC para títulos federais é muito onerosa e além de incidir sobre o valor do próprio tributo, ela é cobrada indevidamente sobre as multas aplicadas! Como se sabe, os juros possuem natureza essencialmente



indenizatória, visam à reposição do capital, já as multas possuem caráter punitivo, alheio à razão de ser dos juros, transfigurando-os em sanção/pena e não reposição patrimonial.

Os demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União – DAU, foram objeto de parcelamento na forma facultada por esse Congresso Nacional com a edição da Lei n. 12.996/2014, conhecido no meio empresarial por REFIS da COPA, conforme atestam os sistemas informatizados da PGFN anexados a esta correspondência.

Acreditamos que as considerações acima correspondam à elucidação dos questionamentos de V.Exa., e, caso sejam necessários esclarecimentos suplementares a empresa se coloca à disposição do Senado Federal.

Cordial e atenciosamente.



ITAUTINGA AGRO INDUSTRIAL S.A.