



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	10166.013006/98-59
<b>Recurso n°</b>	129.417 Voluntário
<b>Matéria</b>	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
<b>Acórdão n°</b>	302-38.930
<b>Sessão de</b>	12 de setembro de 2007
<b>Recorrente</b>	BRASIL TELECOM S.A.
<b>Recorrida</b>	DRJ-BRASÍLIA/DF

---

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 1993

Ementa: FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM COFINS. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo do Finsocial é o faturamento assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Conforme este conceito, à época dos fatos, a base de cálculo do Finsocial reportava-se às receitas operacionais.

Receitas de Multas sobre Contas Telefônicas, Multas sobre Participações Financeiras e Multas Contratuais impostas a fornecedores são receitas relacionadas à prática de ilícitos, portanto Receitas Não Operacionais, não compondo a base de cálculo da referida contribuição.

Retroagir conceitos estabelecidos por legislações posteriores ao fato gerador, quando não interpretativos, significa ferir de morte o princípio da irretroatividade da lei.

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

*ELLEN*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente

  
ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão.

## Relatório

Em Sessão realizada aos 20 de outubro de 2005, este Colegiado proveu o recurso voluntário interposto, afastando a prejudicial de decadência e devolvendo os autos à Repartição de Origem, para julgamento do mérito da lide.

Retorna, agora, o processo, para novo julgamento.

Para relembrar os fatos ocorridos, transcrevo o relato de fls. 490/492, parte integrante do Acórdão n.º 302-37.097.

*"A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília/DF.*

### *DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO*

*A interessada, regularmente inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda, protocolizou, em 23 de outubro de 1998, o pedido de compensação de débito da COFINS apurado em novembro do ano-calendário de 1996 (código 2172), no montante de Cr\$ 987.554,68, com parcelas alegadamente recolhidas a maior a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL (código 6120), em 04/03/92 e 01/04/92, no valor de R\$ 78.983,73.*

*Instruiu seu pleito com o demonstrativo de fl. 03 (Finsocial Pago a Maior) e com as cópias dos DARF's de fls. 04 e 05, referentes aos recolhimentos da citada contribuição e ao recolhimento da diferença da Cofins (valor devido – valor compensado = valor recolhido), além de instrumentos de procuração, cartão CGC e cópia do Estatuto da Telecomunicações de Brasília S/A – TELEBRASÍLIA (fls. 08 a 38).*

*Conforme extrato SINCOR - CONTACORP à fl. 39, restou comprovado que o débito da COFINS fora liquidado em parte, tendo sido o saldo devedor enviado à PGFN, em 10/12/1996.*

*Em 30/12/1998, face ao pedido de compensação feito pela empresa, a Divisão de Tributação da DRF em Brasília/DF enviou à PGFN o Ofício de fl. 56, solicitando a suspensão da execução daquele débito (Processo n.º 10166.235805/98-11), até a análise das razões apresentadas pela empresa contribuinte.*

*Por ter sido a empresa Telecomunicações de Brasília S/A incorporada pela Brasil Telecom S.A. foi providenciada a competente alteração do nome do titular do processo ora em análise, em 17/03/2003 (fl. 72), tendo sido juntados aos autos os documentos de fls. 80 a 259.*

*À fl. 112 consta Informação da empresa BRASIL TELECOM S/A no sentido de que a compensação dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL, referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1992 não foram objeto de pedido judicial com igual objeto.*

#### DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

*Em 08/05/2003, a Delegacia da Receita Federal em Brasília/DF, por meio do Despacho Decisório DRF/BSA/Diort de fl. 261 a 263, indeferiu o pleito da interessada, determinando a não homologação da compensação, com base no Ato Declaratório SRF n.º 096/99 e fundamentando-se em que "o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido ... extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário ...", conforme previsto nos artigos 165, I e 168, I, do CTN.*

*Destacou, ademais, que não restaram comprovados os recolhimentos a maior nos montantes requeridos, "devido os balancetes apresentados pela empresa infirmarem as receitas lançadas na Declaração de Ajuste do exercício de 2003 (sic)", salientando que a compensação prevista no art. 170 do CTN pressupõe a existência de créditos líquidos e certos do sujeito passivo, nos termos dos artigos 5º e 12, § 4º, da IN SRF n.º 21/1997, alterada pela IN SRF n.º 73/1997, reproduzidos na IN SRF n.º 210/2002.*

*(Nota da Relatora: a Declaração de Ajuste citada refere-se ao exercício de 1993, ano-base 1992, conforme se verifica às fls. 59 a 65. Os balancetes considerados constam às fls. 113 a 259). (grifei)*

*Concluiu que a apreciação do pedido de compensação depende, ainda que superado o aspecto de sua tempestividade, o que não ocorreu in casu devido à decadência, de se caracterizar a existência do direito creditório e, portanto, do direito à restituição.*

#### DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

*Cientificada da decisão da DRF em 20/05/2003 (AR à fl. 264-v), a interessada, por meio de seus procuradores (instrumentos às fls. 288 a 290), apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 267 a 287, instruída com os documentos de fls. 291 a 362, contendo os argumentos que leio em sessão, para o mais completo conhecimento de meus I. Pares.*

#### DA DECISÃO DE DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO

*Em 30 de setembro de 2003, os Membros da 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília/DF, por unanimidade de votos, indeferiram a manifestação de inconformidade e mantiveram a decisão anteriormente prolatada, nos termos do ACÓRDÃO DRJ/BSA N.º 07.725 (fls. 368 a 373), sintetizado na seguinte ementa:*

*"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1993*

*Ementa: Compensação de tributos*

*O direito de pleitear compensação de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se com o*

*Eulich*

*decurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento do crédito tributário, em observância aos princípios da estrita legalidade tributária e da segurança jurídica.*

*Solicitação Indeferida.”*

#### *DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUENTES*

*Cientificada da decisão em 15/12/2003 (AR à fl. 374-v), a interessada apresentou, em 13/01/2004, tempestivamente, o recurso de fls. 375 a 387, instruído com os documentos de fls. 388 a 484, expondo os argumentos que leio em sessão, para o conhecimento dos I. Membros desta Câmara.*

*A empresa apresentou Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, visando o seguimento do recurso voluntário (fls. 388 a 391).*

*À fl. 486 consta a remessa dos autos ao Primeiro Conselho de Contribuintes e à fl. 487, seu encaminhamento a este Terceiro Conselho, por força do Decreto n.º 4.395, de 27/09/2002.*

*O processo foi distribuído em 18/05/2002 ao I. Conselheiro Dr. Henrique Prado Megda, tendo sido re-distribuído a esta Relatora, por sorteio, em 05/07/2005, numerado até a folha 488 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Colegiado.*

*É o relatório.”*

A primeira decisão desta Câmara foi majoritária, sendo que o voto condutor da mesma fundamentou-se na data de edição da Medida Provisória n.º 1.110/1995, para afastar a prejudicial de decadência.

O Acórdão n.º 302-37.097, de 20/08/2005, tem a seguinte ementa:

*“FINSOCIAL – MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA – LEIS N.ºS 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIOR – PRAZO – DECADÊNCIA – DIES A QUO e DIES AD QUEM.*

*O dies a quo para a contagem do prazo decadencial do direito de pedir restituição de valores pagos a maior é a data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido pela administração tributária, no caso a da publicação da M.P. n.º 1.110/95, que se deu em 31/08/1995. Tal prazo, de cinco (05) anos, estendeu-se até 31/08/1995 dies ad quem. O direito de a contribuinte formular o pedido, no presente caso, não decaiu.*

*RECURSO PROVIDO.”*

Foram os autos encaminhados à Delegacia da Receita Federal em Brasília, para as providências pertinentes em relação à análise do mérito da lide.

Aquele Órgão, ao tomar conhecimento do Acórdão prolatado e considerando que já havia se manifestado quanto ao mérito, indeferindo o pleito, por “...restar incomprovado o alegado recolhimento a maior” remeteu o processo à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, em prosseguimento.

*EMLC*

Em 10 de agosto de 2006, os Membros da 4ª Turma da DRJ em Brasília/DF, por unanimidade de votos, indeferiram o pedido da Interessada, nos termos do Acórdão nº 03-18.209 (fls. 503 a 506), cuja ementa assim se apresenta:

*“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1993*

*Ementa: Base de cálculo do Finsocial.*

*A base de cálculo do Finsocial é a receita bruta, assim entendida 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.*

*Solicitação Indeferida.”*

Os principais argumentos que fundamentaram aquele julgado são, em síntese:

1. O ponto capital para o deslinde da questão implica em reconhecer ou não a compensação de débito da COFINS, relativo ao PA 01-11/1996, com suposto crédito de contribuição para o Finsocial, que a recorrente alega ter recolhido a maior em março e abril de 1992.
2. No despacho decisório de fls. 263 consta que o pleito de restituição/compensação, no valor de R\$ 78.983,73, não foi aceito devido às receitas informadas na DIRPJ/1993 (fl. 64-v), nos valores de Cr\$ 19.602.009.128,00 e Cr\$ 25.352.054.644,87, nos meses de fevereiro e março de 1992, não corresponderem às constantes dos balancetes (fls. 113 a 259), nos quais, nesses meses, constam as receitas de Cr\$ 20.109.912.981,95 e Cr\$ 25.905.376.182,55, aí incluídas as receitas de multas, constante do grupo de conta contábil 419.50.000.
3. A decisão proferida pela autoridade administrativa a quo não merece reparo quanto ao valor da restituição/compensação de R\$ 78.983,73, pois consoante o art. 28 da Lei nº 7.738, de 09/03/1989, a contribuição para o Finsocial devida pelas empresas públicas ou privadas, que, naquele período, realizavam exclusivamente vendas de serviços, seria calculada à alíquota de meio por cento sobre a **receita bruta**.
4. A Lei nº 7.787/89, em seu art. 7º, fixou a alíquota da contribuição para o Finsocial em 1%, até a aprovação dos Planos de Custeio e Benefícios.
5. Para os fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1990, a Lei nº 7.894/89, em seu art. 1º, alterou a alíquota da contribuição para 1,2%.
6. A partir do exercício de 1991, a Lei nº 8.147/90, em seu art. 1º, alterou referida alíquota para 2%.
7. Nos termos do Decreto-Lei nº 1.940, de 25/05/1982, com nova redação dada pela Lei nº 7.611, de 08/07/87 e com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 2.397, de 21/12/87, art. 22, não integram as rendas e receitas, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição para o Finsocial, conforme o caso, os seguintes valores:

*Eulh*

*§ 1º - A contribuição social de que trata este artigo será de 0,5% (meio por cento) e incidirá mensalmente sobre:*

*a) a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, de qualquer natureza, das empresa públicas ou privadas definidas como pessoas jurídicas ou a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda;*

*(...)*

*§ 2º - Não integra as rendas e receitas de que trata o § 1º deste artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição conforme o caso, o valor:*

*a) do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), do Imposto sobre Transportes (IST), do Imposto Único sobre Lubrificantes e Combustíveis Líquidos e Gasosos (IULCLG), do Imposto Único sobre Minerais (IUM), e do Imposto Único sobre Energia Elétrica (IUEE), quando destacados em separado no documento fiscal pelos respectivos contribuintes;*

*b) dos empréstimos compulsórios;*

*c) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente;*

*d) das receitas de Certificados de Depósitos Interfinanceiros.*

*§ 5º (...).*

1. A legislação tributária citada anteriormente somente tratou de alteração de alíquotas da contribuição para o Finsocial, não fazendo qualquer referência a alterações e/ou exclusões da base de cálculo da referida contribuição, ou seja, sobre a receita bruta.
2. Entende-se por receita bruta 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.
3. Este, inclusive, é o entendimento do STJ, conforme manifestado no julgamento do RE nº 150.755-1, ora transcrito.
4. No mesmo esteio, segue a doutrina (transcreve ensinamento de Sérgio Pinto Martins).
5. Conclui que, sendo a base de cálculo da contribuição a receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, não merece prosperar a pretensão da Interessada, inclusive por não existir previsão legal que dê suporte à exclusão das receitas de multas, da base de cálculo do Finsocial.

Cientificada do Acórdão prolatado em 03/09/2006 (AR à fl. 508-v), a empresa protocolou, em 24/10/2006, tempestivamente, o recurso de fls. 509 a 518, expondo as seguintes razões de defesa, em síntese:

1. Na data de ocorrência do fato gerador, ou seja, janeiro/fevereiro de 1992, o art. 195 da CF e o art. 2º da LC 70/91 relacionavam "receita

*EMUL*

bruta” ao ato de faturar, emitir fatura de venda mercantil ou de prestação de serviços, conceito este modificado com o advento da Lei n.º 9.718/98, que passou a equiparar a receita bruta ao faturamento das empresas.

2. Determinava o art. 195 da CF que “a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I – dos empregados, incidentes sobre a folha de salários, o **faturamento** e o lucro; (...)”
3. O art. 2.º da LC n.º 70/91 esclarecia que “A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o **faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza**”. “Parágrafo único. Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor: a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal; b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos documentos a qualquer título concedidos incondicionalmente.”(grifos do original)
4. Na hipótese, a recorrente equivocadamente efetuou o recolhimento da contribuição para o Finsocial incluindo os valores decorrentes de multas contratuais em sentido amplo pertencentes à conta contábil n.º 419.50.000000.4 que continha o somatório das Receitas de Multas sobre Contas Telefônicas, Multas sobre Participações Financeiras e Multas Contratuais impostas a fornecedores, o que manifestamente não integrava a base de cálculo da contribuição em questão.
5. Para fins tributários, vale dizer que o faturamento corresponde unicamente à receita auferida pela venda de bens ou prestação de serviços, estando afastadas deste conceito as demais receitas que não aquelas definidas nestes termos.
6. Referidas multas caracterizam-se como receitas não operacionais que decorrem de um ilícito contratual e não da prestação de qualquer serviço, afastando-se do conceito de faturamento previsto no art. 2.º da LC 70/91.
7. Não se pode transpor os limites conceituais inerentes à palavra faturamento constante da redação original da CF (receita bruta decorrente da venda de bens e de prestação de serviços), para vir a definir como faturamento algo que efetivamente não pode ser definido desta forma, sob pena de se criar tributo novo.
8. Sobre o assunto, a própria CF estabelece em seus arts. 195, § 4.º, e 154, I, que a criação de contribuição social cujo fato gerador não se encontre precisamente definido pela Carta Magna somente pode ser feita mediante Lei Complementar.
9. Tanto é assim que a Emenda Constitucional n.º 20/98 veio a alterar a redação do art. 195 da CF, para incluir a **receita** das empresas dentre as possíveis bases de cálculo das contribuições sociais estabelecidas.

*Guich*

10. Esta nova redação do art. 195, I, da CF só vem a confirmar a argumentação exposta, comprovando que, para o próprio Legislador Constituinte, os conceitos de receita e faturamento são distintos.
11. Este entendimento já foi consagrado pelo STF, conforme se verifica no julgamento dos Recursos Extraordinários 357950, 390840, 358273 e 346084, quando o Plenário, por maioria, decidiu pela inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS e COFINS. Aquele dispositivo dava novo conceito para o faturamento (receita bruta) sobre o qual incidiriam as contribuições, ou seja, sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, pouco importando o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. O voto condutor da decisão deixou claro que o novo conceito de faturamento dado pelo dispositivo impugnado foi além do que previu a CF e a própria interpretação desta já proclamada pelo Supremo.
12. Além disso, o entendimento externado quando do julgamento do RE nº 150.755/PE é no sentido de que “receita bruta” é equiparável à noção de “faturamento”, o que, evidentemente, não integra a totalidade das receitas auferidas, razão pela qual é totalmente descabida a argumentação contida no Acórdão recorrido, no sentido de que “a base de cálculo da contribuição para o Finsocial é a receita bruta, assim entendida 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”.
13. Finaliza pugnando pela reforma da decisão recorrida, para que seja homologado o pedido de compensação dos valores recolhidos a maior a título de Finsocial com débito de COFINS, extinguindo-se aquele apurado em nov/96, nos termos do art. 156, II, do CTN.

Para garantir o seguimento de seu recurso, a empresa já havia apresentado Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (fls. 388 a 391), juntando, nesta fase processual, cópia da mesma (fls. 520 a 523).

Foram os autos encaminhados ao E. Segundo Conselho de Contribuintes, para prosseguimento, sendo re-encaminhados a este Colegiado, em razão da matéria.

É o Relatório.



## Voto

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

O recurso de que se trata apresenta os requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O objeto deste processo refere-se a pedido de compensação de valores recolhidos a título de Finsocial, excedentes à alíquota de 0,5%, apresentado por empresa regularmente inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com débito da COFINS.

Nesta fase processual, é submetida a este Colegiado a análise do mérito do litígio, qual seja, o direito à compensação dos valores recolhidos a maior a título de Finsocial com débito de COFINS, homologando-se o pedido de compensação apresentado pela empresa e extinguindo-se o débito de Cofins apurado em nov/96, nos termos do art. 156, II, do CTN.

O pleito da contribuinte foi indeferido tanto pela DRF em Brasília/DF, quanto pela DRJ competente (Brasília/DF) por ter a empresa excluído da receita bruta (base de cálculo da contribuição para o Finsocial) os valores referentes às multas contratuais em sentido amplo, pertencentes à conta contábil nº 419.50.000000.4, a qual continha o somatório das Receitas de Multas sobre Contas Telefônicas, Multas sobre Participações Financeiras e Multas Contratuais impostas a fornecedores.

Para o Fisco, estas exclusões são indevidas, uma vez que não previstas em lei.

Defende a empresa que aquelas receitas são não operacionais, não sendo decorrentes da venda de bens e da prestação de serviços e, em consequência, não integrando a base de cálculo do Finsocial.

Entendo que a matéria objeto do litígio, embora atinente ao Finsocial, foge da competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Dispõe o art. 9º, da Seção II, do Capítulo II, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, *“in verbis”*:

*“Art. 9º. Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação de legislação referente a:*

*(...)*

*XVII – contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL), quando sua exigência não esteja lastreada, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infrações a dispositivos legais do Imposto sobre a Renda (Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002)*

*(...).”*

*Por sua vez, o art. 7º da mesma Seção determina que, “in verbis”:*

*ELM*

*“Art. 7.º. Compete ao Primeiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação de legislação referente ao imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, adicionais, empréstimos compulsórios a ele vinculados e contribuições, observada a seguinte distribuição:*

*I – às Primeira, Terceira, Quinta, Sétima e Oitava Câmaras:*

*(...)*

*d) os relativos à exigência da contribuição social sobre o faturamento instituída pela Lei Complementar n.º 70, de 30 de dezembro de 1991, e das contribuições sociais para o PIS, PASEP e FINSOCIAL, instituídas pela Lei Complementar n.º 7, de 7 de setembro de 1970, pela Lei Complementar n.º 8, de 3 de dezembro de 1970, e pelo Decreto-Lei n.º 1.940, de 25 de maio de 1982, respectivamente, quando estas exigências estejam lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração à legislação pertinente à tributação de pessoa jurídica;*

*(...).”*

Assim sendo, levanto a preliminar de declinar da competência de julgamento do recurso ora em análise em favor do E. Primeiro Conselho de Contribuintes.

Vencida na preliminar, passo à análise do mérito do recurso interposto.

A empresa teve seu pleito indeferido pela Primeira Instância de julgamento por esta ter considerado que a base de cálculo da contribuição para o Finsocial é a receita bruta, assim entendida 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.

A interessada, por sua vez, defende que o conceito de “receita bruta” veiculado pelo art. 2.º da LC n.º 70/91, ao tratar da base de cálculo da contribuição para o Finsocial, referia-se às receitas obtidas pelas vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, não se abrindo neste conceito as receitas de multas sobre contas telefônicas, multas sobre participações financeiras e multas contratuais impostas a fornecedores.

Entendo que cabe razão à Interessada nos argumentos que nos submete.

Efetivamente, em sua redação original, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 195, dispunha que, “in verbis”:

*“Art 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I – dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; (grifei)*

*II – dos trabalhadores;*

*III – sobre a receita de concursos e prognósticos.”*

*EUSA*

Apenas com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, é que este artigo foi alterado, passando a ter a seguinte redação (grifei):

*"Art 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento; (grifei)*

*c) o lucro;*

*II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;*

*III – sobre a receita de concursos e prognósticos."*

Paralelamente, a Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, ao instituir contribuição para o financiamento da seguridade social, entre outras providências, dispôs, em seus artigos 1º e 2º, que, "*in verbis*":

*"Art. 1º. Sem prejuízo da cobrança das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), fica instituída contribuição social para o financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência-social.*

*Art. 2º. A contribuição de que trata o art. anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:*

*- do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal;*

*- das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente."*

A Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, no que tange às contribuições, tratou do PIS, do Pasep e da COFINS, assim estabelecendo:

*EMCH*

*“Art. 2.º. As contribuições para o PIS/Pasep e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.*

*Art. 3.º. O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.*

*§ 1.º. Entende-se por receita bruta 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.*

*§ 2.º. Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2.º, excluem-se da receita bruta:*

*I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;*

*II – as reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como perdas, que não representam ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros ou dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;*

*III – os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;*

*IV – a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.*

*(...).”*

Analisando-se os dispositivos legais transcritos, verifica-se que, à época dos fatos que originaram os créditos de Finsocial defendidos pela ora Recorrente (março e abril de 1992), a legislação pertinente à contribuição para o Finsocial usava, apenas, o conceito de “faturamento”, que se reportava à “*receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza*”.

Ora, o conceito de “receita de vendas de mercadorias, receita de venda de mercadorias e serviços, e receita de serviço de qualquer natureza”, está relacionado ao conceito de “receitas operacionais”, ou seja, “receitas ligadas ao objetivo operacional da empresa”.

Num sentido amplo, apenas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e com a edição da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, é que o faturamento passou a corresponder à receita bruta da pessoa jurídica, sendo que esta receita bruta passou a ser entendida como “*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.*”

E, não custa destacar, em 1998 não mais existia o Finsocial e, sim, a COFINS.

*EMCA*

Receitas de Multas sobre Contas Telefônicas, Multas sobre Participações Financeiras e Multas Contratuais impostas a fornecedores são receitas relacionadas à prática de ilícitos, portanto Receitas Não Operacionais.

E, como receitas não operacionais, não compunham a base de cálculo do Finsocial.

A prática de ilícito nunca pode e nem deve ser considerada “objetivo” da empresa.

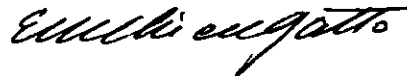
Entendo que não há como retroagir a eficácia de novo conceito legal, pois esta situação ofenderia de morte o princípio de irretroatividade da lei, qualquer que seja sua hierarquia.

À época dos fatos, a base de cálculo da contribuição para o Finsocial dizia respeito a receitas operacionais. Aquelas “excluídas” pela Recorrente não o eram.

Pelo exposto e por tudo o mais que do processo consta, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, ressaltando que os cálculos que dizem respeito à compensação, após consideradas as exclusões às quais cabe direito à Recorrente, são de competência da DRF jurisdicionante.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO – Relatora