



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

Processo nº 11516.002622/2007-63
Recurso nº 11.516.0022622200763 Voluntário
Acórdão nº **3401-01.709 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 14 de fevereiro de 2012
Matéria COFINS - PER/DCOMP - BASE DE CÁLCULO - ALARGAMENTO
Recorrente CENTRAIS ELÉTRICAS DE SANTA CATARINA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/10/2001

COFINS. ART. 3º, § 1º DA LEI 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. EXISTÊNCIA.

Em sede de reafirmação de jurisprudência em repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela inconstitucionalidade do conteúdo do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, conhecido como alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins. Assim, de se retirar da base de cálculo da contribuição quaisquer outras receitas que não as decorrentes do faturamento, por este compreendido apenas as receitas com as vendas de mercadorias e/ou de serviços.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado em dar provimento ao recurso por unanimidade de votos.

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Adriana Oliveira e Ribeiro, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

Este processo retorna a este Colegiado em face da conclusão da diligência que determináramos por meio da Resolução nº 3401-00.061, de 30/09/2010.

Para melhor compreensão da matéria em julgamento reproduzo o relato que fiz quando da primeira vez em que o processo aqui aportou:

“Relatório

Trata-se de PER/Dcomp entregue em 12/05/2006 com a indicação da existência de *Crédito Pagamento Indevido ou a Maior Cofins* no valor original de R\$ 384.901,33, relativo ao pagamento da Cofins do período de apuração de outubro de 2001, efetuado em 15/01/2002, para a compensação de débito da própria Cofins do período de apuração de abril de 2006, com vencimento para 15/05/2006.

Todavia, do confronto que fez entre o valor devido e o valor recolhido, a DRF/Florianópolis-SC não vislumbrou a existência de nenhum saldo credor em favor do interessado e não homologou a compensação declarada.

Na Manifestação de Inconformidade a interessada trouxe à baila informações mais detalhadas acerca da origem do crédito pleiteado, ou seja, não tratar-se-ia de um recolhimento a maior puro e simples, mas, sim, de um recolhimento feito a maior por ter incluído na formação da base de cálculo da contribuição o valor correspondente a “Outras Receitas” (*receitas financeiras e receitas não operacionais*), não integrantes do faturamento. Assim, insurgindo-se contra o Despacho Decisório que não reconheceu o seu direito ao crédito, desfilou argumentos direcionados na defesa da tese de que o “alargamento da base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins” trazido pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, fora julgado inconstitucional pelo STF, o que estaria a justificar o seu pedido de reconhecimento de pagamento a maior ou indevido. Juntou, à fl. 42, demonstrativo demonstrando os efeitos da inclusão na base de cálculo dos valores correspondentes às *receitas financeiras* e às *receitas não operacionais*.

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC, entendeu não poder manifestar-se a respeito de ilegalidades ou de inconstitucionalidades de legislação tributária e manteve na íntegra o Despacho Decisório.

No Recurso Voluntário, a interessada repetiu os argumentos em defesa de seu alegado crédito (inclusão indevida na base de cálculo da contribuição do valor das *receitas financeiras* e das *receitas não operacionais*), de seu procedimento de compensação, e, para pedir a reforma da decisão recorrida, invocou o parágrafo 6º, do art. 26-A, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pela 11.941, de 27/05/2009, cuja aplicação teria cabimento em face do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, já ter sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do STF. Assim, para a Recorrente, não se trataria de permitir ao órgão administrativo declarar a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, mas, sim, da possibilidade de um órgão da administração deixar de aplicar uma norma inconstitucional.

[...]”

Dos fundamentos de que me vali na ocasião para propor a diligência ao final aprovada, reproduzo os seguinte excerto:

“Inicialmente, de se ressaltar que a DRF não teceu qualquer consideração acerca do real motivo que levou a interessada a formular o pedido de reconhecimento de um crédito, qual seja, o “alargamento da base de cálculo”, até porque os campos disponíveis para preenchimento nas *Dcomp* não chegam a tal nível de detalhamento, o que só se deu quando da Manifestação de Inconformidade. Assim, a DRF formou sua convicção quanto à inexistência de crédito diante apenas do confronto que fizera entre o valor do débito indicado na DCTF e o valor recolhido.

Note-se que o valor pleiteado nada mais é do que aquele obtido pela aplicação da alíquota da Cofins, de 3%, sobre R\$ 12.828.044,49 (sic) ¹, correspondente à soma das rubricas *receitas financeiras* e *receitas não operacionais* (fl. 42), ou seja, os R\$ 384.901,33 indicados como pagamento a maior.

E essa matéria – alargamento da base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins – embora venha recebendo da parte deste Colegiado o mesmo tratamento reclamado pela ora Recorrente, não pode ser ainda julgada haja vista que, no presente caso, não foram carreados ao processo elementos capazes de elidir quaisquer dúvidas quanto à formação dos valores daquelas receitas, ou seja, não se tem a certeza de que nelas não estejam outros valores que não apenas os decorrentes do faturamento da empresa.”

Pois bem.

O resultado da diligência confirmou que no valor das rubricas “Receitas Financeiras” e “Receitas Não Operacionais” dos períodos de apuração de outubro de 2001 não existe nada relacionado ao faturamento da empresa, por este entendido o produto da venda de mercadorias e serviços.

Instada a se manifestar quanto aos termos da diligência a Recorrente apenas repetiu o pedido para provimento de seu recurso.

No essencial, é o Relatório.

Voto

Como visto acima, a matéria de fundo deste julgamento está afeita à questão do alargamento da base de cálculo trazida pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, isto é, tendo, à época do recolhimento da Cofins de outubro de 2001, incluído na base de cálculo valores outros que não apenas aqueles decorrentes de seu faturamento, deseja agora a Recorrente reaver o valor pago a maior em face, justamente, do entendimento manifestado pelo STF quanto à inconstitucionalidade daquele dispositivo.

De fato, o entendimento pacificado no STF é o de que, na vigência da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, o PIS/Pasep e a Cofins só podem se fazer incidir sobre o montante do faturamento, assim considerado apenas o produto da venda de mercadorias de bens e/ou serviços; nada além disso. Senão, vejamos o julgado no Recurso Extraordinário 346.084 – Paraná, Relatoria Ministro Ilmar Galvão:

“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – Pis – RECEITA BRUTA – NOÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98/98. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº Lei nº 9.718/98/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.”

A par disso, de se considerar que partir da Portaria MF nº 586, de 2010, que introduziu o art. 62-A no Regimento Interno do CARF, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Desta forma, de se dar provimento ao recurso no sentido de se reconhecer o direito ao crédito, no valor original de R\$ 384.901,33, correspondente ao pagamento a maior da Cofins havido em 15/01/2002, referente ao período de apuração de outubro de 2001.

Odassi Guerzoni Filho