



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 03 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siaps 92136

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

Antonio Zomer, que votaram pela tese dos 10 anos; e II) por unanimidade de votos, para excluir da base de cálculo da contribuição as "outras receitas" que não sejam provenientes da venda de mercadorias e serviços e os valores recebidos a título de restituição ou ressarcimento de tributos.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2007.


Antonio Carlos Atulim
Presidente


Ivan Alegretti
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30 / 03 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro ✓
Mat. SIAPE 92136

Recorrente : CANINHA ONCINHA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 17/09/2003 para a exigência de Cofins relativa aos fatos geradores do período entre 05/98 a 08/98, 11/98 a 03/99, 05/99 a 10/99, 12/99 a 10/2000.

Adoto o relatório que compõe a decisão recorrida:

“Trata o presente processo de Auto de Infração da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, lavrado em decorrência da constatação de falta de recolhimento dessa contribuição relativa aos períodos de apuração de maio a agosto, novembro e dezembro de 1998, de janeiro a dezembro de 1999 e de janeiro a outubro de 2000.

De acordo com o relatado no termo ‘Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais’, documento de fls. 06/07, durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas pela Fiscalização diferenças entre os valores declarados pelo sujeito passivo e os valores apurados a partir das bases de cálculos da COFINS apuradas pelo procedimento fiscal, fato que resultou insuficiência de recolhimentos nos períodos citados.

Diante da infração apurada, lavrou-se auto de infração para lançamento da COFINS no valor de (...) acrescido de juros de mora no valor de (...) e da multa proporcional no valor de (...) calculados até 29/08/2003.

Cientificada da autuação, a pessoa jurídica, por intermédio do advogado Alexandre Dantas Fronzaglia, devidamente constituído mediante a procuração de fl. 622, apresenta impugnação ao lançamento efetuado, documento de fls. 567/621, onde aduz suas razões de defesa.

Alega, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, em razão de não ter havido o Termo de Início de Fiscalização, o que no seu entender cerceou seu direito de se manifestar e apresentar documentos comprobatórios de compensação e outros pertinentes à composição da base de cálculo da COFINS, fato que viola seu direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal, conforme assegurado pelo art. 5º, LIV e LV da CF/88.

Quanto ao mérito, contesta a multa lançada, de 75% (setenta e cinco por cento), por entendê-la confiscatória, em afronta ao artigo 150, inciso IV da Constituição Federal.

Rechaça a posição da fiscalização de incluir na base de cálculo da COFINS os créditos do PIS recuperados mediante compensação, por entender que o § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998 autoriza a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS a recuperação de créditos que não representam ingresso de novas receitas.

Contesta, também, a inclusão na base de cálculo da COFINS dos valores relativos ao selo de controle, que, por se tratar de taxa não pode integrar a base de cálculo de outro tributo, a teor do § 2º do art. 145 da Constituição Federal.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30 / 05 / 04
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siapa 92136

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

Invoca a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS introduzida pelas Leis nº 9.715 e 9.718, de 1998. Apresentando vasta jurisprudência neste sentido, alega que referidas lei não poderiam alterar as Lei Complementares nº 07, de 1970 e 70, de 1991, sem ferir a Constituição Federal.

Alega o inconstitucional tratamento desigual entre empresas extremamente lucrativas e aquelas que enfrentam dificuldades financeiras e tributárias, na medida em que aumenta a alíquota da COFINS para 3% e impede que empresas em dificuldades possam, ao menos no futuro, compensar essa majoração quando tiverem lucro. Ao permitir que apenas as empresas que apuram lucro possam compensar 1/3 da COFINS, exatamente a parcela majorada, se está ferindo garantias constitucionais, estabelecendo discriminação inadmissível.

Discorre, também, sobre a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, que no seu entender está viciada em sua elaboração, votação e promulgação, e afirma que no caso do PIS ainda estaria em vigor a Lei Complementar nº 7, de 1970, que determina que sua base de cálculo seja o imposto de renda devido, ou como se devido fosse.

Alega, ao final das suas argumentações, a decadência do direito do Fisco em lançar as contribuições à COFINS do período compreendido entre maio e setembro de 1998.

Por todo o exposto, requer seja declarado nulo o auto de infração, em razão da inexistência de termo de início da ação fiscal, específico para o tributo autuado. Por outro lado, requer a improcedência da autuação por entender que não foram consideradas as compensações efetivadas, por terem sido imputados na base de cálculo da COFINS valores relativos a indébitos recuperados de períodos anteriores na compensação do próprio PIS e da impossibilidade da inclusão na base de cálculo da contribuição valores referentes à taxa Selo de Controle, além da ocorrência da decadência em relação aos períodos de apuração de maio a setembro de 1998.

Invoca a juntada de documentos comprobatórios, que se acham anexados às fls.637/1092, e requer a realização de perícia técnica, para a qual apresenta quesitos."

Por meio do Acórdão DRJ/RPO Nº 4.802, de 15 de dezembro de 2003, os Membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto – SP decidiram, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/05/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999, 31/05/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999, 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000

Ementa: NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

PEDIDO DEPERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 05 / 01
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siage 92136

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 31/05/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999, 31/05/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999, 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000

Ementa: BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da Cofins é o faturamento da empresa, correspondente à sua receita bruta, assim entendida, a totalidade das receitas auferidas.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/05/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999, 31/05/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999, 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000

Ementa: MULTA. CONFISCO.

O princípio constitucional da vedação ao confisco é inextensível às penalidades, descabendo ao julgador administrativo reexaminar o juízo de valor adotado pelo legislador para fixar percentual que cumpra a finalidade de punir o infrator.

INCONSTITUCIONALIDADE.

Falece competência à autoridade julgadora de instância administrativa para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade das normas tributárias ou constitucionais regularmente editadas, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente".

Inconformada com a decisão prolatada pela primeira instância, a contribuinte apresenta recurso voluntário a este Eg. Conselho, no qual transcreve a impugnação anteriormente apresentada e, em síntese e fundamentalmente, aduz:

- a. cerceamento ao direito de defesa, pela falta da prova pericial invocada;
- b. mandado de procedimento fiscal genérico, impossibilitando o amplo direito de defesa, e gerando auto de infração inopino, dificultando o contraditório;
- c. a Lei nº 8.212/91 é ordinária e não complementar, ou seja, inconstitucional quando se trata de prescrição e decadência, estando direcionada para as contribuições previdenciárias e de terceiros incidentes sobre a folha de salários, administradas pelo INSS, e não pela Receita Federal;
- d. afronta normas gerais e constantes das Leis nºs 9.715 e 9.718, ambas de 1998, a inclusão na base de cálculo do faturamento da recorrente, de valores objeto de recuperação via compensação de tributo pago, indevidamente, a maior;
- e. que o selo de controle trata-se de taxa, não podendo ser embutido na base de cálculo da Cofins;
- f. a multa de 75% possui caráter de confisco.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30 / 07 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro ✓
Mat. Sips 92138

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

Ao final, a recorrente reitera o pedido de perícia.

Considera-se atendida a condição para dar seguimento ao recurso voluntário com o arrolamento efetuado para acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, por meio do Processo nº 13830.001823/2003-82, de acordo com o disposto no art. 12 da IN SRF nº 264/2002.

É o relatório.



Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30, 03, 07
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Sige 92136

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
IVAN ALLEGRETTI

O recurso voluntário é tempestivo e está acompanhado do arrolamento de bens, o que é confirmado pela certidão de fl. 1.174.

Quanto à preliminar de **cerceamento de defesa**, nego provimento ao recurso, tendo em vista que a contribuinte de fato não atendeu às exigências previstas no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, pois não houve indicação de quesitos nem das informações pertinentes ao perito que pretendia indicar.

De outro lado, se entendesse realmente necessária a apresentação de provas, a contribuinte poderia tê-las apresentado por oportunidade da impugnação ou antes do julgamento de Primeira Instância.

No mérito, não procede a alegação de que a **multa de ofício violaria o princípio do não confisco**, previsto no art. 150, VI, da Constituição, devendo ser mantida sua exigência.

Isto porque o inciso IV do art. 150 da Constituição Federal, que contém o princípio da vedação ao efeito de confisco, refere-se expressamente a tributos, não se aplicando às multas punitivas.

O texto do art. 3º do Código Tributário Nacional revela as características essenciais da natureza do tributo, ao dispor que "*Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*" (grifo editado).

~~A multa de ofício, por sua vez, configura sanção cuja finalidade é punir a conduta ilícita do contribuinte, não se lhe aplicando, por isso, o princípio constitucional do não confisco.~~

Assim, a limitação constitucional que veda a utilização de tributo com efeito de confisco não se aplica às penalidades, porquanto seja evidente a natureza punitivo-repressora destas últimas.

No tocante à alegação de violação ao princípio da moralidade, deve-se atentar ao fato de que foi o legislador que, levando em conta a gradação que lhe parecia adequada, estabeleceu o percentual mínimo da multa de ofício em 75%.

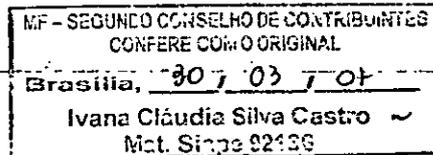
O agente fiscal limitou-se a aplicar a legislação tributária vigente, levando a efeito a punição estipulada pelo legislador.

A lei não confere qualquer âmbito de discricionariedade ao agente administrativo, nem ao julgador, no tocante à dosimetria desta punição – ou se lhe aplica, ou não – sendo suficiente que se caracterize a situação descrita na lei para que haja a aplicação da punição, por dever de ofício.

Não há, pois, como cogitar que o lançamento fiscal teria violado o princípio da moralidade.



Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747



Quando muito, poderia ser alegada a inconstitucionalidade da própria lei, o que necessariamente teria de ser feito por meio de ação judicial, tendo em vista que apenas o Poder Judiciário tem competência para afastar a aplicação de dispositivo de lei. Este Tribunal Administrativo não tem competência para afastar a aplicação de uma lei em vigor, que goza de presunção de constitucionalidade.

Quanto à **decadência**, tem razão a contribuinte ao afirmar que se aplica o prazo de 5 (cinco) anos para o presente caso concreto.

Isto porque no período compreendido pelo auto de infração – fatos geradores de 05/1998 a 10/2000 – houve o adiantamento do pagamento da Cofins, o que configura o lançamento por homologação previsto no art. 150 do CTN.

Aplica-se, assim, a contagem da decadência na forma do art. 150, § 4º, do CTN, tomando como início a data de ocorrência do fato gerador.

Tendo em vista que a contribuinte foi notificada do lançamento em 17/09/2003 (fl. 005), deve-se reconhecer a decadência quanto aos fatos geradores dos meses 05, 06, 07 e 08/1998.

Tem razão a contribuinte quanto à **impossibilidade da inclusão, na base de cálculo da Cofins, de valores que não configuram receita da venda de bens e de serviços.**

Com efeito, na composição da base de cálculo da Cofins houve a inclusão indevida de receitas financeiras, tais como variação monetária e cambial, aluguéis, rendimentos e juros de aplicações financeiras, dentre outros.

A discussão, portanto, passa pela aplicação ou não da Lei nº 9.718/98, na parte em que ampliou o âmbito de incidência da Contribuição para o PIS e da Cofins.

Antes da Lei nº 9.718/98, em razão das disposições da Lei Complementar nº 70/91, a Cofins incidia sobre o faturamento, assim definido como a receita da venda de mercadorias, prestação de serviços ou venda de mercadorias e prestação de serviços.

Com a edição da Lei nº 9.718/98, a base de cálculo da referida contribuição foi ampliada, passando a incidir sobre toda e qualquer receita, mesmo que não se enquadrasse no conceito de faturamento.

Este é o texto da Lei:

“Art. 2º 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. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º 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.”

Ocorre que a Corte Plenária do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 346.084, concluiu pela inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30, 03, 01
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Sige 92135

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

nº 9.718/98, justamente por extrapolar o conceito de faturamento previsto no art. 195, I, da Constituição:

“CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, 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-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, 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.” (RE nº 346.084, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 01/09/2006)

Vale transcrever o seguinte trecho do voto condutor do acórdão, proferido pelo Ministro Marco Aurélio:

“Não fosse o § 1º que se seguiu, ter-se-ia a observância da jurisprudência desta Corte, no que ficara explicitado, na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, a sinonímia dos vocábulos ‘faturamento’ e ‘receita bruta’. Todavia, o § 1º veio a definir esta última de forma toda própria.

(...)

O passo mostrou-se demasiadamente largo, olvidando-se, por completo, não só a Lei Fundamental como também a interpretação desta já proclamada pelo Supremo Tribunal Federal. Fez-se incluir no conceito de receita bruta todo e qualquer aporte contabilizado pela empresa, pouco importando a origem, em si, e a classificação que deva ser levada em conta sob o ângulo contábil.

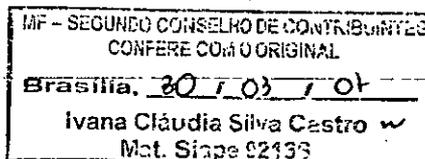
(...)

A constitucionalidade de certo diploma legal deve se fazer presente de acordo com a ordem jurídica em vigor, da jurisprudência, não cabendo reverter a ordem natural das coisas. Dai a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. Nessa parte, provejo o recurso extraordinário e com isso acolho o segundo pedido formulado na inicial, ou seja, para assentar como receita bruta ou faturamento o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de serviços ou de mercadorias e serviços, não se considerando receita de natureza diversa.”

Portanto, no exercício da competência que lhe é própria, o STF concluiu que a interpretação necessária do conceito de faturamento previsto no art. 195, I, da Constituição apenas autoriza a inclusão, na base de cálculo da Cofins, das receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços.



Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747



Aplica-se, por isso, o art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 2.346/1997, que dispõe: “Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal”.

Este mesmo entendimento, aliás, também foi aplicado por esta Câmara no julgamento dos Recursos Voluntários nºs 127.000 e 131.588, nas sessões de julgamento de novembro e dezembro de 2006, respectivamente.

E também no Primeiro Conselho de Contribuintes foi aplicado o mesmo entendimento, conforme se confere na seguinte ementa:

“(…) PIS – COFINS – RECEITAS FINANCEIRAS – Ao julgar o RE 346.084-6/PR, o STF declarou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por ampliar o conceito de receita bruta para ‘toda e qualquer receita’, cujo sentido afronta a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, da Constituição da República, e, ainda, o art. 195, § 4º, se considerado para efeito de nova fonte de custeio da seguridade social. (...)”

(Acórdão nº 101-95.542, Recurso Voluntário nº 146.107, Relator Conselheiro Paulo Roberto Cortez, j. em 24/05/2006).

Neste caso, portanto, deve ser cancelado o lançamento fiscal na parte em que incluiu na base de cálculo da Cofins valores que não configuram receita decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, porquanto assim não se qualificam as receitas financeiras, tais como variação monetária e cambial, aluguéis, rendimentos e juros de aplicações financeiras.

Também tem razão a contribuinte quanto à impossibilidade da incidência da Cofins sobre o ressarcimento de outros tributos.

O que a contribuinte denomina “recuperações de tributos” consiste em valores que obteve restituição, em caráter de repetição de indébito.

É de se reconhecer que a devolução, pela Fazenda, de valores indevidamente pagos pelo contribuinte não configura ingresso de receita nova, mas apenas o restabelecimento do *status quo ante*.

Trata-se, com efeito, de mera recomposição de valores, em relação aos quais houve o reconhecimento da própria administração no sentido de que pertencem – e sempre pertenceram – ao contribuinte!

Conforme bem destacou a contribuinte, o próprio Ato Declaratório Interpretativo nº 25, de 24 de dezembro de 2003, que “Dispõe sobre a tributação de valores restituídos ao contribuinte pessoa jurídica”, prevê em seu art. 2º o seguinte:

“Art. 2º Não há incidência da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição para o PIS/Pasep sobre os valores recuperados a título de tributo pago indevidamente.”

É inequívoco, pois, por tratar-se de mera devolução de valores que sempre pertenceram à contribuinte, que a restituição de tributos não pode ser adicionada ao faturamento, não podendo integrar a base de cálculo da Cofins.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 30, 03, 07
Ivana Cláudia Silva Castro ~
Mat. Siapo 02135

Processo nº : 13831.000387/2003-14
Recurso nº : 126.344
Acórdão nº : 202-17.747

Não procede a alegação da contribuinte de que o valor por ele recolhido, a título de Selo de Controle de Bebidas, deveria ser excluído da base de cálculo da Cofins.

Nada obstante o referido Selo de Controle tenha natureza de taxa, seu pagamento está indissociavelmente ligado à atividade desempenhada pela contribuinte, configurando custo que integra o valor da venda, para efeito de apuração do faturamento.

Note-se que nem o fato gerador nem a base de cálculo da Cofins são os mesmos do ICMS, de modo que, ainda que porventura se viesse a entender que a referida taxa não estaria sujeita ao imposto estadual, isto não traz qualquer implicação ao fato de que este custo está embutido na receita auferida pela contribuinte pela venda da mercadoria.

Com efeito, não há respaldo legal que justifique a exclusão do valor do Selo de Controle da base de cálculo da Cofins.

Neste mesmo sentido, cite-se julgado anterior deste mesmo Conselho de Contribuintes:

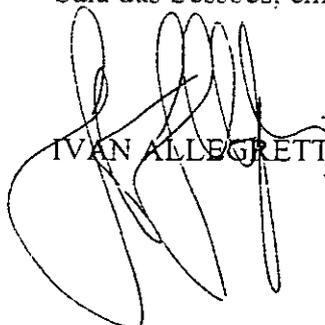
"COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO NO REGIME DA LEI Nº 9.718/98. Incabível exclusão da base de cálculo da contribuição dos dispêndios na aquisição de mercadorias, insumos, serviços, inclusive impostos, necessários às atividades que constituem as fontes do resultado da sociedade empresária. Recurso negado."

(Acórdão nº 202-15.955, Recurso Voluntário nº 126.988, Relator Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, j. em 10/11/2004).

Entendo, por tais motivos, que na apuração da base de cálculo da Cofins não pode haver a exclusão dos valores pagos a título de Selo de Controle de Bebidas.

Em **conclusão**, dou parcial provimento ao recurso voluntário da contribuinte para o efeito de excluir da base de cálculo da Cofins os valores referentes à restituição de tributos e às receitas financeiras, nisto compreendidos a variação monetária e cambial, aluguéis, rendimentos e juros de aplicações financeiras, e para excluir a exigência da contribuição relativa aos fatos geradores anteriores a 08/1998, inclusive, porque atingidos pela decadência.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2007.


IVAN ALLEGRETTI