



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 16175.000443/2005-51  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3301-007.415 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 28 de janeiro de 2020  
**Recorrente** BRANCOTEX INDS QUIMICAS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2000

**LANLAMENTO DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO**

Constatada a falta de recolhimento/retenção da contribuição, correta a exigência de ofício da contribuição não recolhida.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Ari Vendramini (Relator)

## **Relatório**

1. Adoto o relatório que compõe o Acórdão DRJ/CAMPINAS, aqui combatido, por economia processual e por bem descrever os fatos :

*Regularmente intimado em 27/07/2005 para prestar os esclarecimentos sobre as diferenças apuradas nos demonstrativos e re-intimado em 11/10/2005, o contribuinte não o fez até a presente data.*

*Os valores da COFINS apurados nos citados demonstrativos e que acompanharam a intimação de 27/07/2005 serão exigidos, de ofício, por falta de declaração e de recolhimento.*

*Cientificado do lançamento em 27/12/2005, o sujeito passivo apresentou impugnação em 12/01/2006, fls. 41/69, alegando, em síntese, que:*

*ocorreu a decadência dos tributos lançados para os períodos de apuração de novembro de 1999 a novembro de 2000; em face da inteligência do Sistema Tributário Nacional, não se pode admitir, de modo pacífico, a existência de tributo com efeito cumulativo. No cálculo de seu faturamento, a Impugnante pretende excluir os valores relativos ao custo de produção e/ou de comercialização da mercadoria, de molde a fazer incidir o tributo somente sobre o valor efetivamente agregado ao preço, para efeito de posterior revenda. A própria Lei n.º 9.718 contém dispositivo que corrobora com a procedência da tese aqui defendida: trata-se do inciso III do art. 3.º. Não é necessário dizer mais nada, para efeito de ver que a própria legislação de regência da COFINS - e principalmente a atual - reconhece a necessidade de se excluir da base de cálculo o valor inerente ao custo de aquisição/produção da mercadoria. Não se trata de um problema legislativo. Longe disso, é uma questão jurídica, em face dos princípios da Ordem Econômica e do Sistema Tributário, garantidos no Texto Constitucional. A capacidade contributiva dos administrados tem limite, sob pena da obrigação tributária assumir feição confiscatória, o que é vedado pelo art. 150, IV, da Constituição da República. Com efeito, em face da inteligência do Sistema Tributário, que tem como ponto de partida a capacidade contributiva e como ponto de chegada a vedação ao confisco, passando pela negação à cumulatividade, não se pode admitir que a base de cálculo da COFINS seja o resultado final da operação e não o valor agregado ao preço. Desta forma, resta evidente o direito da impugnante de proceder ao cálculo da COFINS com a exclusão dos valores referentes ao custo de aquisição e/ou produção de suas mercadorias; são inconstitucionais a ampliação da base de cálculo e a majoração da alíquota da COFINS promovidas pela Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998; a cobrança dos juros de mora com base na Taxa Selic é inconstitucional e ilegal; o percentual da multa de ofício aplicada desrespeita os princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e da proibição ao confisco.*

*Em 20/09/2006, a contribuinte apresentou o documento de fl. 79/80, no qual diz que o Supremo Tribunal Federal está a firmar posicionamento, nos autos do Recurso Extraordinário n. 240.785, no sentido de que não é possível a incidência de COFINS, incluindo-se em sua base de cálculo o ICMS. Em tais condições requer a exclusão nos lançamentos em discussão da incidência da COFINS levando-se em consideração em sua base de cálculo o ICMS.*



Fl. 4 do Acórdão n.º 3301-007.415 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária  
Processo n.º 16175.000443/2005-51

## Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

6. O recurso voluntário é tempestivo e se reveste dos requisitos necessários para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

7. O debate nos presentes autos se resume na questão do alargamento da base de cálculo da exação promovida pela Lei n.º 9.718/1998.

### **A QUESTÃO DO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS/PASEP PELA LEI N.º 9.718/1998.**

8. A Lei n.º 9.718/1998 dispunha ser o faturamento a base de cálculo das contribuições, sendo este equiparado á receita bruta da pessoa jurídica, tal como determinavam seus artigos 2º e 3º. Este último conceito normativo estava acompanhado do § 1º, que determinava que “ *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.*”

9. Este dispositivo legal fundamentava a cobrança das contribuições sobre o total dos valores recebidos, ou seja, sobre a receita bruta das empresas, até que o STF declarou ser inconstitucional, pelo julgamento do RE 346.084, o alargamento do conceito de faturamento trazido pelo artigo 3º, § 1º da Lei n.º 9.718/1998, tendo em vista o disposto no artigo 195 da Constituição Federal, que previa como base de cálculo das exações, apenas o faturamento, sendo que esse vício não foi afastado pelas modificações trazidas pela Emenda Constitucional n.º 20/1998, a qual passou a prever, como base de cálculo da COFINS, além do faturamento, a receita.

10. Assim restou ementado o Recurso Extraordinário n.º 346.084/PR (julgado em conjunto com os RE 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG) :

*CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE – ARTIGO 3o, § 1o DA LEI N. 9.718/98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 – EMENDA CONSTITUCIONAL N. 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 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional n. 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 n. 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. (Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU 1º.9.2006).*

11. Assim, segundo o STF, a definição constitucional do conceito de faturamento envolve somente a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, nestes termos. Ficam excluídos deste conceito as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica, as quais se pretendeu tributar com a Lei n.º 9.718/1998, que previa a inclusão da totalidade das receitas no conceito de faturamento.

12. Este é o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 866.818-BA, de relatoria do Exmo. Min. Luis Roberto Barroso, que assim se pronunciou :

*Trata-se de agravo interno cujo objeto é decisão monocrática que conheceu do agravo para negar-lhe provimento, pelos seguintes fundamentos :*

*“Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto contra acórdão da Quinta Turma Suplementar do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementados :*

*“TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. LC 07/70. LEIS NÚMEROS 9715/98, 9718/98 E 10.637/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9718/98.*

*1. Na vigência da Lei Complementar 7/70, as empresas prestadoras de serviço não se submetiam ao recolhimento do PIS-FATURAMENTO, mas ao chamado PIS-REPIQUE, § 2º do art. 3º daquele diploma legal.*

*2. E, 28 de novembro de 1995, entretantes, entrou em vigor a Medida Provisória 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, que foi apreciada pelo STF, declarando apenas a inconstitucionalidade da expressão “ aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995” (ADI 1417-0/DF, Rel Min Octavio Gallloti, Pleno, julgado*

*em 2.8.1999, DJ 23.3.2001). Assim, a partir de 1º de março de 1996, em face das modificações produzidas pela Medida Provisória 1.212/95 e suas sucessivas reedições (posteriormente convertida na Lei 9.715/98), mesmo as empresas prestadoras de serviço passaram a recolher o PIS sobre o seu faturamento, não implicando, tal determinação em violação ao princípio isonômico. Ao revés. O tratamento desigual de empresas que se situam em condições díspares nada mais faz do que convalidar o princípio da isonomia, não havendo quese estender o tratamento conferido às instituições financeiras às empresas prestadoras de serviços, sob pena de amlferir o referido princípio.*

**3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE n.º 357.390, 390.840, 358.273 e 346.084, decidiu pela inconstitucionalidade tão somente do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, porque ampliou indevidamente a base de cálculo da exação em discussão, ao alterar o conceito de faturamento, a fim de abranger a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica. Prevalece, então, para fins de determinação da base de cálculo o conceito de faturamento precedente á lei n.º 9.718/98, para o PIS, o estabelecido no art. 3º da lei n.º 9.715/98, que considera o faturamento somente a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza .**

**4. Cabe observar, porém, que, posteriormente, em 30/12/2002, a Lei n.º 10.637 equiparou o conceito de faturamento ao de receita bruta, de forma válida, posto que em consonância com as alterações promovidas pela EC 20/98, inclusive o art. 195, I, b, da Constituição Federal.**

**5. Apelação parcialmente provida.'**

*Como se percebe claramente, a conclusão do Tribunal de origem não diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.*

*Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.*

14. Entretanto, nos presentes autos, a receita encontrada pela autoridade fiscal correspondia á totalidade da receita da recorrente, pois esta não forneceu a sua receita quando intimada.

15. Portanto, se reveste de legalidade o ato do lançamento.

**Conclusão**

16. Neste norte, NEGO PROVIMENTO ao recurso voluntário.

É como voto

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini