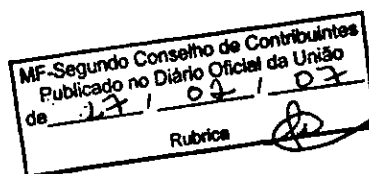




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



Recorrente : PETROBRAS QUÍMICA S/A PETROQUISA  
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

#### COFINS.

**DECADÊNCIA.** O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de dez anos.

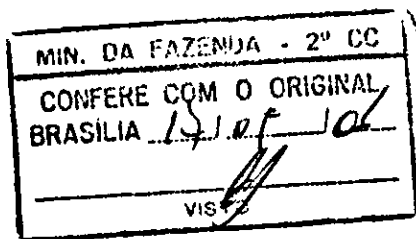
#### BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.

Os juros sobre capital próprio integram a base de cálculo da contribuição e não se confundem com dividendos mínimos obrigatórios.

**RENDIMENTOS DE NTN. REGIME DE COMPETÊNCIA.** Os rendimentos oriundos de NTNs devem compor a base de cálculo da contribuição quando nasce o direito à referida receita – momento de ocorrência do fato gerador da contribuição, não importando se tais receitas foram ou não efetivamente recebidas para a tributação da Cofins, cujo regime é de competência e não de caixa.

**MULTA ISOLADA.** É legítima a cobrança da multa isolada no caso de recolhimento a destempo do tributo sem os acréscimos moratórios cabíveis, quais sejam: juros e multa de mora, por expressa determinação legal.

**Recurso negado.**



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PETROBRAS QUÍMICA S/A PETROQUISA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, que apresentou declaração de voto, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda que davam provimento parcial ao recurso para afastar do lançamento as receitas excedentes ao faturamento. Fez sustentação oral pela Recorrente, o Dr. Oscar Sant'Anna de Freitas e Castro.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

Henrique Pinheiro Toffes  
Presidente  
  
Nayra Bastos Manatta  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire e Júlio César Alves Ramos.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14/01/02
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

Recorrente : PETROBRAS QUÍMICA S/A PETROQUISA

## RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração objetivando a cobrança da Cofins relativa aos períodos de janeiro/00 a dezembro/00 em virtude de a contribuinte: (i) não haver computado na base de cálculo da contribuição as receitas auferidas e contabilizadas na conta 35.14-003-006 "outros juros" no mês de janeiro/00; (ii) não haver incluído na base de cálculo relativa aos meses de março/00 a dezembro/02 as receitas recebidas a título de juros sob o capital próprio, sob o argumento de que a empresa seguiu a Deliberação CVM nº 207, de 13/12/96.

Informa, ainda a fiscalização, que a empresa, na apuração do IRPJ adicionou ao lucro líquido, para efeito de apuração do lucro real, os juros sobre o capital próprio recebidos nos anos calendários de 2000 a 2003 conforme comprovam os Registros de Apuração do Lucro Real (fls. 353 a 450), bem como incluiu nas bases de cálculo do PIS e da Cofins os juros sobre o capital próprio recebidos no ano calendário de 2003, conforme comprovam documentos de fls. 63, 65 e 66.

Argúi a fiscalização que "a prerrogativa dos juros sobre o capital próprio poderem ter efeitos sobre os dividendos obrigatórios é somente contábil e financeira, não ensejando a sua descaracterização de juros, haja vista o inciso V da citada Deliberação CVM 207/96, que preceitua que 'os juros pagos ou creditados somente poderão ser imputados ao dividendo mínimo previsto no artigo 202 da Lei nº 6.404/76, pelo seu valor líquido do imposto de renda na fonte.' Ou seja, ficam mantidas as características dos juros sobre o capital próprio, caso contrário não haveria a retenção de imposto de renda na fonte."

Também consta do lançamento a exigência da multa isolada prevista no art. 44, §1º, inciso I da Lei nº 9430/96, uma vez que a contribuinte postergou o recolhimento da Cofins sobre as receitas financeiras originadas das NTN's-P recebidas em decorrência das alienações efetuadas no âmbito do Programa Nacional de Desestatização (PND) do Governo Federal, sob a alegação de que incluiu tal receita na base de cálculo do mês de janeiro/02, data em que ocorreu a transferência destes títulos para a sua controladora PETROBRAS, sendo que no recolhimento efetuado em janeiro/02 sobre tais receitas não foram incluídos os encargos moratórios.

A contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo a janeiro/00 por ter se passado mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador nos termos do art. 150, § 4º do CTN;
2. inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8212/91 para efeitos de contagem de prazo decadencial por ser a decadência matéria de lei complementar e por não está a Cofins ali elencada;
3. recebeu a título de participação no capital social das empresas Petroquímica União S/A e Companhia Petroquímica do Sul – COPESUL, valores creditados, conforme dispõe a legislação societária, como dividendos mínimos obrigatórios, conforme comprovam atas das assembleias ordinárias destas empresas;

1134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17.05.06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

4. os dividendos em questão foram creditados como se fossem juros sobre capital próprio, podendo, todavia, posteriormente, quando da reunião dos acionistas serem confirmados como juros sobre o capital próprio ou como dividendos mínimos obrigatórios;
5. os valores recebidos a título de receitas de juros sobre capital próprio nada mais são do que dividendos recebidos pela empresa, não alcançados pela tributação da Cofins face ao disposto no art. 3º, inciso II da Lei nº 9718/98;
6. embora os referidos valores tenham sido creditados em favor da empresa sob a denominação de juros sobre capital próprio, esta pode convertê-los em dividendos, conforme autorizado pela legislação, que, por sua vez, não são alcançados pela tributação da Cofins como já se disse anteriormente;
7. a natureza jurídica dos juros sobre o capital próprio é a mesma dos dividendos, razão pela qual se prosperar a autuação estar-se-ia a tributar pela Cofins os dividendos recebidos, e tal não encontra respaldo na lei;
8. apenas quando houve a transferência dos títulos (NTNs) para a Petrobrás é que a empresa auferiu receitas, sendo então devida a Cofins nos termos da Lei nº 9718/98, que foi devidamente recolhida em 15/01/2002;
9. inexistente qualquer postergação de pagamento;
10. o art. 44, inciso V da Lei nº 9430/96, base da aplicação da multa isolada, encontra-se revogado pelo disposto no art. 7º da Lei nº 9716/98; e
11. a fiscalização não observou o disposto na IN SRF 19/84 no que se refere à imputação dos pagamentos realizados.

A DRJ no Rio de Janeiro – RJ manifestou-se no sentido de afastar a decadência e julgar procedente o lançamento.

A contribuinte foi cientificada do teor do Acórdão proferido pela autoridade *a quo* em 06/07/2005, conforme AR acostado à fl. 658 (verso) e inconformada apresentou recurso voluntário em 05/08/2005 alegando em sua defesa as mesmas razões da inicial.

Foi efetuado arrolamento de bens segundo informação de fl. 714.

É o relatório.

184 M



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/10/06
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Em relação à decadência do direito de constituir o crédito da Cofins, tem-se que seu prazo é de 10 anos, e não 5 anos, como alegou a impugnante. Observemos, o art. 150, §4º do CTN, que assim dispõe:

*Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

.....  
*§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)*

Como se verifica, a norma do CTN estipula regra geral de prazo à homologação, deixando facultado à lei a prerrogativa de estipular, de modo específico, prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública em constituir o crédito.

A Cofins é contribuição destinada a financiar a Seguridade Social, nos termos do art. 195, inciso I da Constituição Federal, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as normas específicas da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União em 25/07/1991 e republicada em 11/04/1996, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, e cujo art. 45 prevê:

*Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; (...)*

Desta forma, quando da lavratura do Auto de Infração em tela (19/06/2001), ainda não decaíra o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relativo aos períodos de fevereiro a maio/96, uma vez que a Peça Infracional foi lavrada antes de transcorridos os dez anos previstos na lei.

Vale ressaltar aqui que a Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuintes, a larga maioria votou pelo reconhecimento do prazo decencial para a Cofins.

Verifica-se que idêntico posicionamento foi adotado pela Segunda Turma do STJ quando do julgamento do RESP 475559/SC, datado de 17/11/2003, tratando de contribuições previdenciárias, cuja ementa encontra-se assim transcrita:

*NM*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17.05.01
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

**PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

**CF/88 E LEI Nº 8.212/91.**

1. A Constituição Federal de 1988 tornou indiscutível a natureza tributária das contribuições para a seguridade. A prescrição e

decadência passaram a ser regidas pelo CTN cinco anos e, após o advento da Lei nº 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal.

2. In casu, o débito relativo a parcelas não recolhidas pelo contribuinte referentes aos anos de 1989, 1990 e 1991, sendo a

notificação fiscal datada de 07.04.97, acha-se atingido pela decadência, salvo quanto aos fatos geradores ocorridos a partir de

25 de julho de 1991, quando entrou em vigor o prazo decenal para a constituição do crédito previdenciário, nos termos do art. 45 da Lei

nº 8.212/91.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

Em relação aos juros sobre o capital próprio recebidos que a recorrente alega serem dividendos e, portanto, não tributados pela Cofins em decorrência do disposto no art. 3º, inciso II da Lei nº 9718/98, é de se verificar: a um, juros sobre o capital próprio não se cofunde com dividendos e, a dois, quais os dividendos que estão excluídos da base de cálculo da contribuição em virtude da aplicação do citado dispositivo legal:

Com efeito, os juros sobre capital próprio segundo Higuchi *in* “imposto de Renda das Empresas – Interpretação e Prática”, Ed. Atlas, 2000, pág. 65 e 71 “são calculados mediante aplicação da taxa de juros de longo prazo – TJLP sobre os valores das contas do patrimônio líquido exceto a reserva de reavaliação não realizada, ainda que capitalizada” e “foram instituídos para dar isonomia entre o capital de terceiros e o capital próprio em termos de dedutibilidade da remuneração. Isso significa que ambos os juros tem a mesma natureza de despesas financeiras”.

Mais adiante o autor afirma ao tratar da contabilização dos juros sobre capital próprio:

*O parágrafo único do art. 30 da IN nº 11/96 dispõe que, para efeito de dedutibilidade na determinação do lucro real, os juros sobre o capital próprio, pagos ou creditados, ainda que imputados aos dividendos ou quando creditados à conta de reserva específica, deverão ser registrados em contrapartida de despesas financeiras. (grifo nosso)*

Verifica-se, portanto que a natureza jurídica dos juros sobre o capital próprio pago é de despesa financeira, por conseguinte, para quem os recebe, trata-se de uma receita financeira.

Esta afirmação resta confirmada pelo autor à fl. 71:

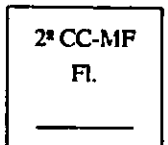
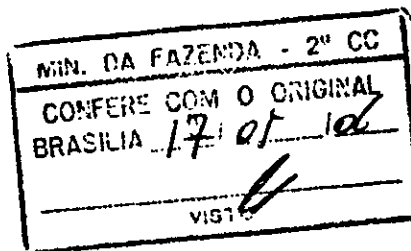
*A CVM expediu a Deliberação nº 207, de 13-12-96, publicada no DOU de 27 do mesmo mês, onde determina que os juros pagos ou creditados pelas companhias abertas, a título*

11 131



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



*de remuneração do capital próprio devem ser contabilizados diretamente à conta de Lucros Acumulados, sem afetar o resultado do exercício. Os juros recebidos pelas companhias abertas, a título de remuneração do capital próprio, devem ser contabilizados da seguinte forma:*

- a) como crédito da conta de investimentos, quando avaliados pelo método de equivalência patrimonial e desde que os juros sobre o capital próprio estejam ainda integrando o patrimônio líquido da empresa investida ou nos casos em que os juros recebidos já estejam compreendidos no valor pago pela aquisição do investimento; e*
- b) como receita, nos demais casos.*

Depreende-se daí que os juros sobre capital próprio recebidos para serem registrados na conta de investimentos avaliados pelo custo de aquisição devem estar compreendidos no valor pago pela aquisição do investimento ou no caso de equivalência patrimonial, é preciso que continuem a integrar o patrimônio líquido da investida, o que não é o caso dos autos. Razão pela qual devem ser contabilizados como receitas e conseqüentemente integrar a base de cálculo da Cofins.

Tratando da Deliberação nº 207, de 13/12/96, expedida pela CVM, o autor afirma:

*A CVM mantem entendimento equivocado em afirmar que os juros representam distribuição de resultados, não se tratando de despesas. O argumento mais forte utilizado é o de que a lei permite imputar os juros nos dividendos mínimos obrigatórios. Essa imputação foi colocada para evitar a descapitalização das companhias abertas e não serve como base legal.*

*As companhias abertas que seguem a Deliberação da CVM correm o risco de terem glosadas as deduções de juros sobre capital próprio e não terem argumentos legais para a defesa. Isso porque o art. 9º da Lei nº 9249/95 dispõe que a pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócio ou acionista, a título de remuneração do capital próprio. A lei diz expressamente pagos ou creditados. Deixar na conta de Lucros Acumulados não atende a lei porque o fato gerador do imposto de renda na fonte de 15% só ocorre quando os juros forem pagos ou creditados aos sócios ou acionistas ou em reserva específica para aumento de capital. Creditar e debitar a conta de Lucros Acumulados na mesma data de encerramento do período base é uma sugestão insensata.*

*A Deliberação chega ao absurdo de dizer que os juros devem ser ajustados pela equivalência patrimonial pelas empresas investidoras. A contrapartida da equivalência é excluída na apuração do lucro real enquanto o imposto de renda sobre os juros é retido a título de antecipação da beneficiária tributada pelo lucro real.*

Depreende-se daí que a referida Deliberação da CVM equivocou-se em vários pontos acerca da matéria e ao determinar no seu inciso V a conversão dos juros sobre capital próprio em dividendos mínimos obrigatórios incorreu em equívoco, pois que os juros sobre capital próprio recebidos constituem receitas financeiras, como já restou demonstrado, não se confundindo com a distribuição de resultados conferida pela distribuição de dividendos mínimos obrigatórios.

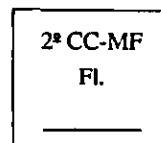
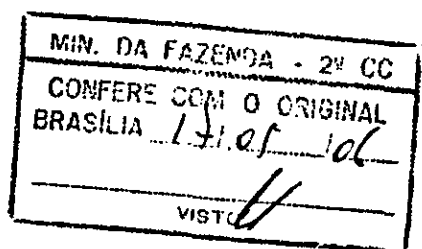
Quanto ao argumento trazido pela recorrente de que a natureza jurídica dos dividendos e dos juros sobre capital próprio é a mesma, improcede tal assertiva.

134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



Os dividendos representam distribuição de lucro, incidem sobre os resultados apurados, e não se sujeitam à incidência nem do IR nem da CSLL. Os juros sobre capital próprio, por sua vez, representam o fruto civil do capital investido, incidem sobre o patrimônio líquido da investida, não podendo os lucros apurados no período-base integrarem a sua base de cálculo. Na verdade os lucros (base de cálculo dos dividendos) só integram o patrimônio líquido da empresa se não forem distribuídos como lucros ou dividendos. Sobre estes incide o IR retido na fonte e a CSLL para a empresa investidora. Assim sendo, resta demonstrada que a natureza jurídica dos dividendos, distribuição de resultados, difere frontalmente da natureza jurídica dos juros sobre capital próprio – fruto civil do capital investido.

*Já quanto os dividendos passíveis de exclusão da base de cálculo da Cofins em virtude do disposto no art. 3º, §2º, inciso II da Lei nº 9.718, de 1998, cabe observar:*

*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.*

*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, 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 perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita; (grifo nosso)*

Da análise do dispositivo legal invocado verifica-se que os dividendos que podem ser excluídos da base de cálculo da contribuição são aqueles derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receitas. Todavia, no caso concreto, verifica-se à fl. 15 que os investimentos em questão foram avaliados pelo método de equivalência patrimonial, razão pela qual o referido dispositivo legal não há de ser aplicado aos fatos em análise.

Para melhor compreensão da questão, é importante que se conheça os métodos utilizados pela contabilidade para avaliação dos investimentos permanentes em participações societárias no País ou no exterior.

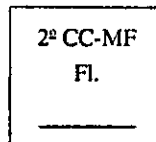
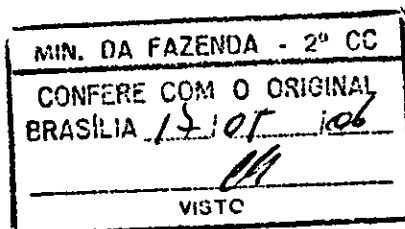
Os investimentos permanentes em participações societárias são aqueles adquiridos com a intenção de continuidade. Esses investimentos podem ser avaliados pelas pessoas jurídicas de duas formas:

- a) pelo custo de aquisição; ou
- b) pelo método da equivalência patrimonial – MEP.

131 M



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

O método da equivalência patrimonial consiste na alteração do valor contábil dos investimentos registrados na contabilidade da investidora conforme o aumento ou a diminuição do patrimônio líquido da investida. A investidora deve reconhecer a débito ou a crédito da conta investimento as variações do patrimônio líquido ocorridas na investida, decorrentes de lucro ou de qualquer outra operação que modifique o patrimônio líquido da investida, sendo que os resultados positivos que alteraram o patrimônio líquido da investida podem ser deduzidos pela investidora da base de cálculo da Cofins e do PIS. Ressalte-se que nesta hipótese os dividendos distribuídos pela investida serão contabilizados pela investidora a crédito da conta de investimento, não transitando por conta de receita.

O método de avaliação de investimento pelo custo de aquisição consiste em registrar o investimento pelo valor pelo qual foi adquirido, não sendo efetuado nenhum ajuste em decorrência de alteração do patrimônio da investida. Nesta hipótese os dividendos distribuídos transitarão por conta de receita, daí porque o legislador permite a exclusão dos dividendos da base de cálculo da contribuição.

Desta forma, tendo a recorrente avaliado os investimentos pelo método de equivalência patrimonial os valores em questão, se dividendos fossem, não transitariam por conta de receita por constituir ajuste da equivalência patrimonial, e, logo, não teriam sido considerados, pela fiscalização, na base de cálculo da Cofins.

Ademais, cabe asseverar que os juros sobre capital próprio pagos ou creditados aos sócios ou acionistas das pessoas jurídicas podem ser deduzidos para efeito de apuração do lucro real, com as limitações estabelecidas na lei, como também podem ser deduzidos da base de cálculo da CSLL.

Observe-se, ainda que sobre os juros sobre capital próprio recebidos incide o IR retido na fonte à alíquota de 15% na data do pagamento ou creditamento ao beneficiário, ao passo que sobre os dividendos mínimos obrigatórios não incide IR retido na fonte, razão pela qual a recorrente, desde 2000 até 2003, lançou os valores em questão como sendo juros sobre capital próprio recebidos, que devem ser adicionados ao lucro líquido para efeitos de apuração do lucro real, todavia o valor do IR retido na fonte à alíquota de 15% sobre os juros sobre capital próprio, quando do recebimento ou creditamento pode ser deduzido do imposto de renda a ser pago.

Ou seja, para efeitos do imposto de renda é vantajoso para a recorrente registrar tais valores como juros sobre capital próprio recebido, como de fato o são, e não como dividendos mínimos obrigatórios, pois, no primeiro caso havendo IR retido na fonte este há de ser abatido do IR devido no período base, ou passo que, se dividendos mínimos obrigatórios o fossem não haveria incidência do IR retido na fonte e portanto não haveria valor algum a ser abatido do IR devido no período-base.

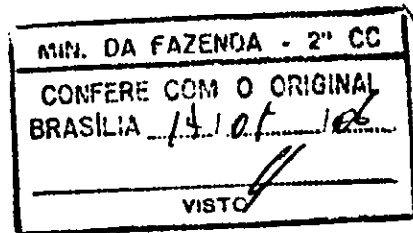
Depreende-se daí que a recorrente desejou ver aplicados dois critérios distintos para os valores em questão: para o IR computou como juros sobre capital próprio recebido (o que são de fato); e para a Cofins deseja que seja computado como dividendos mínimos obrigatórios recebidos, e, mais ainda, que estes dividendos sejam considerados como derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, computados como receita, para que possa excluí-los da base de cálculo da contribuição. Ainda que conforme consta da fl. 15 dos autos os

134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



investimentos em questão tenham sido avaliados pelo método de equivalência patrimonial, como já afirmado.

Quantos às atas das assembléias ordinárias das empresas investidas trazidas aos autos pela recorrente que permitem a imputação dos valores "dos juros pagos ou creditados ao valor do dividendo prioritário para as ações preferenciais e ao dividendo obrigatório . . ." é de se observar que as deliberações de sociedades particulares não tem o condão de alterar a natureza tributaria de uma rubrica e muito menos exclui-la da tributação, já que apenas à lei cabe disciplinar matéria de ordem tributaria. Ademais disto, como bem afirmou a decisão recorrida, aqui não se trata de juros sobre capital próprio pagos ou creditados, mas sim de juros recebidos, razão pela qual as deliberações contidas nas referidas atas em nada alteram o lançamento hora em litígio, pois no primeiro caso está a se falar da investida e no segundo da investidora.

Assim sendo, resta claro que os valores em questão são efetivamente juros sobre capital próprio recebidos que constituem receita e, portanto, sujeitam-se à tributação pela Cofins.

Quanto às receitas financeiras decorrentes de rendimentos das NTNs recebidas em decorrência das alienações efetuadas no âmbito do Programa Nacional de Desestatização é de se observar que a tese levantada pela recorrente de que só no momento da transferência destes títulos para a PETROBRAS é que houve auferimento de receita e portanto fato gerador da Cofins, cai por terra pelo simples registro por parte da empresa (fls. 15/17 e 189/234) dos rendimentos das citadas NTNs, inclusive com as exclusões devidas. O direito aos juros decorrentes dos citados títulos foram sendo adquiridos e contabilizados pela recorrente mês a mês, como haveria de ser. Nascendo o direito, a receita, ocorre o fato gerador da contribuição, não importando se tais receitas foram ou não efetivamente recebidos para a tributação da Cofins cujo regime é de competência e não de caixa.

Anteriormente à Lei nº 9.718/98 o conceito de receita utilizado na base de cálculo do PIS e da Cofins era o coincidente com o conceito de faturamento, ou seja, limitava-se às receitas decorrentes da venda de bens e serviços, não abrangendo, portanto, as demais receitas auferidas pelas pessoas jurídicas.

Com o advento da Lei nº 9.718/98 a base de cálculo das contribuições passou a ser considerada como sendo a receita bruta, permitindo algumas exclusões previstas no seu art. 3º, §2º.

*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 correspondente 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. (grifo nosso).*

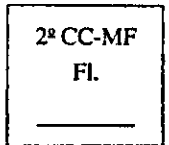
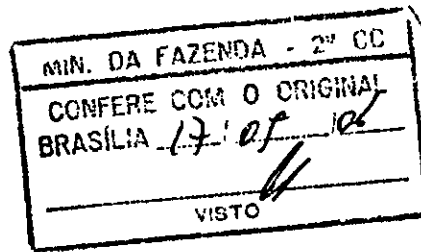
*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:*

*I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de*

11 134 9



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

*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 perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e 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 regulamentadora expedidas pelo Poder Executivo;*

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

O legislador ao se reportar à base de cálculo das contribuições sociais não cuidou de definir, expressamente, o que afinal integraria a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, limitando-se apenas a dizer que não importaria a atividade exercida ou a classificação contábil adotada para as receitas.

É na legislação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica iremos encontrar a conceituação do que seja "receita bruta", segundo preceituou a referida Lei 9.718/98.

A Lei nº 4.506, de 1964, art. 44, e o Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 12 - matriz legal do art. 279 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 - explicita o que seja uma receita bruta e os critérios para que possa ser identificada como tal.

*Art. 279. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia.*

*Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem os impostos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante, dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário.*

Assim, objetivando expandir a base de cálculo destas contribuições, a norma jurídica fez com que incidisse sobre a totalidade das receitas auferidas pela empresa, conceito este mais abrangente que o de faturamento.

A conceituação dada pelo Instituto Brasileiro de Contabilidade, por meio das disposições contidas no Pronunciamento XIV - "Receitas e Despesas/Resultado", é que "*receita corresponde a acréscimos nos ativos ou decréscimos nos passivos<sup>1</sup>, reconhecidos e medidos em conformidade com os princípios de contabilidade geralmente aceitos, resultantes de diversos tipos de atividades que possam alterar o patrimônio líquido*".

Eldon S. Hendriksen e Michael F. Van Breda (1999) conceituaram o que seria aceito como receitas:

<sup>1</sup> A leitura desse pronunciamento permite concluir que os acréscimos nos ativos e decréscimos nos passivos, designados como receitas, são relativos a eventos que alteram bens, direitos e obrigações. Receita, entretanto, não inclui todos os acréscimos nos ativos ou decréscimos nos passivos. Recebimento de numerários por venda a dinheiro é receita, porque o resultado líquido da venda implica alteração do patrimônio líquido. Por outro lado, o recebimento de numerário por empréstimos tomados ou o valor de um ativo comprado a dinheiro não são receitas, porque não altera o patrimônio líquido.

M 134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/01/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

*Receitas podem ser definidas, em termos gerais, como o produto gerado por uma empresa. Tipicamente, são medidas em termos de preços correntes de troca. Devem ser reconhecidas após um evento crítico ou assim que o processo de venda tenha sido cumprido em termos substanciais. Na prática, isto normalmente significa que as receitas são reconhecidas no momento da venda...*

*As receitas são o fluído vital da empresa. Sem receitas, não haveria lucros. Sem lucros, não haveria empresa. Dada sua importância, tem sido difícil definir a receita como um elemento contábil. O que ocorre com as receitas também ocorre com as despesas, que são de definição igualmente difícil. Em termos ideais, deve ser possível, dado que receitas e despesas são elementos do lucro.*

(...)

*Em seu nível mais fundamental, receita é um aumento de lucro. Tal como o lucro, trata-se de um fluxo – a criação de bens ou serviços por uma empresa durante um período.*

Estes autores reconhecem que outros ingressos que não só os decorrentes do faturamento também seriam conceituáveis como receita:

*Os autores deste livro preferem distinguir entre as atividades produtoras de riqueza da empresa e as transferências inesperadas de riquezas decorrentes de doações ou eventos imprevistos. Em outras palavras, todas as atividades, sejam importantes ou não, relacionadas às atividades produtoras de riqueza da empresa, seriam incluídas na categoria geral de receitas. Daí resultaria uma visão mais abrangente da receita. Entre os que adotaram tal visão abrangente da receita está o APB, em seu Pronunciamento numero 4. Além de vendas e serviços, inclui-se nas receitas a venda de recursos que não sejam produtos, tais como instalações de equipamentos, ativos financeiros. Paton e Littlefield também consideram que embora o "fluxo de concretização" fosse a principal fonte de receita, toda a gama de bens e serviços oferecidos pela empresa, independente do valor relativo de determinado item, era incluída na receita . . . .*

Com efeito, os autores ao sintetizarem a conceituação do que seja receita ensinam quatro acepções possíveis: na primeira, receita é vista como produto da empresa (faturamento); na segunda, consistiria no produto da empresa transferido a seus clientes; na terceira, corresponde à entrada de ativos na empresa (fluxo de entrada); e na última, a receita representaria o aumento bruto de ativos (patrimônio).

O patrimônio é a composição representada pelo ativo menos o passivo, sendo o diferencial entre os dois grupos – ativos e passivos, exatamente o que se denomina de "patrimônio líquido". Este patrimônio é aumentado pela receita, seja a decorrente do faturamento ou de outros ingressos, e diminuído pelos custos e/ou despesas.

Para Lopes de Sá (1993), a receita representa recuperação dos investimentos, renda produzida por um bem patrimonial e o valor que representa a parte positiva no sistema de resultados. Também é o resultado de uma operação produtiva e o provento ou remuneração por serviços prestados.

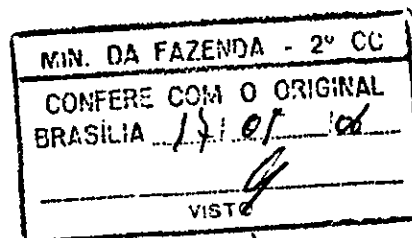
Verifica-se, portanto, que o conceito de receita encontra-se intimamente relacionado com o patrimônio, representando, assim, o conjunto de valores que ingressam no patrimônio de determinada pessoa, aumentando-o.

18471



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



2º CC-MF  
Fl.

A definição do que seja “receita” foi muito bem enfrentada pelo Conselheiro Gustavo Kelly Alencar quando do julgamento do RV 120.937, motivo pelo qual adoto enxertos do voto proferido naquele voto como razões de decidir:

*Podemos definir receita como sendo, segundo bem Podemos definir receita como toda entrada de valores que, integrando-se ao patrimônio da pessoa (física ou jurídica, pública ou privada), sem quaisquer reservas ou condições, venha acrescer o seu vulto como elemento novo e positivo. Quanto ao conceito de “receita”, muito se discutiu esse problema da exigência de ingresso no patrimônio da pessoa para ser receita. Para alguns autores, a receita é sinônimo de “entrada financeira”, sendo assim considerada qualquer entrada de dinheiro, venha ou não a constituir patrimônio de quem a recebe. Todos os recebimentos auferidos são incluídos como receita, seja qual for o seu título ou natureza, inclusive o produto da caução, de depósito, de empréstimo ou de fiança criminal.*

*Tudo que se recebe constitui receita, seja “entrada financeira” (não há o ingresso no patrimônio da pessoa), “renda” (auferida de determinada fonte de propriedade da pessoa), “preço” (auferido da venda de um bem material ou de um serviço) ou “receita” (soma de valor que entra para o patrimônio da pessoa).*

*Receita vem a ser, assim, sinônimo de “entrada financeira”, como atestam João Pedro da Veiga Filho e Walter Paldes Valério, além de outros insígnis autores. Para outros doutrinadores, o conceito de receita é mais restrito.*

*A entrada financeira, para ser receita deve ingressar no patrimônio da pessoa, que fica proprietário da mesma. Aliomar Baleeiro conceitua a receita pública da seguinte forma: “a entrada que, integrando-se no patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem acrescer o seu vulto, como elemento novo e positivo”. Manuel de Juano, diz ser receita pública, “toda quantidade de dinheiro ou bens que obtém o Estado como proprietário para empregá-los legitimamente na satisfação das necessidades públicas”.*

*Seguindo os ensinamentos de Quarta, receita “é uma riqueza nova que se acrescenta ao patrimônio”. No mesmo sentido: V. Gobbi, Ezio Vanni, Carlos M. Giuliani Fonrouge, além de outros mestres. Conforme se nota, o elemento “entrada para o patrimônio da pessoa” é essencial para caracterizar a entrada financeira como receita. Esta abrange toda quantidade de dinheiro ou valor obtido pela pessoa, que venha a aumentar o seu patrimônio, seja ingressando diretamente no caixa, seja indiretamente pelo direito de recebê-la, sem um compromisso de devolução posterior, ou sem baixa no valor do ativo.*

*Ao examinar e comentar a Lei nº 4.320, de 1964, J. Teixeira Machado Jr., define receita da seguinte forma:*

*“Um conjunto de ingressos financeiros com fontes e fatos geradores próprios e permanentes, oriundos da ação de tributos inerentes à insituição, e que, integrando patrimônio na qualidade de elemento novo, produz-lhe acréscimos, sem contudo gerar obrigações, reservas e reivindicações de terceiros”.*

Mesmo se considerarmos o conceito de receita na teoria econômica, verifica-se que esta representa o “acréscimo de valor patrimonial (riqueza nova, acréscimo de riqueza), representativo da obtenção de produto, da ocorrência de fluxo de riqueza ou de simples aumento no valor do patrimônio, de natureza material ou imaterial, acumulado ou consumido, que decorre ou não de uma fonte permanente, que decorre ou não de uma fonte produtiva, que

11 134 12



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 13.10.05
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

*não necessariamente esta realizado, que não necessariamente está separado, que pode ou não ser periódico ou reprodutível, normalmente líquido, e que pode ser de índole monetária, em espécie ou real*", segundo Belsunce in "El concepto de redito em la doctrina y em el derecho tributário".

Verifica-se daí que receita na concepção da Lei nº 9.718/98 é todo ingresso financeiro que entre na contabilidade do contribuinte, seja ele "entrada financeira" (não há o ingresso no patrimônio da pessoa), "renda" (auferida de determinada fonte de propriedade da pessoa), "preço" (auferido da venda de um bem material ou de um serviço) ou "receita" (soma de valor que entra para o patrimônio da pessoa).

Neste contexto não há dúvida de que os rendimentos das NTN-P, recebidas pela recorrente, representam receitas financeiras. A questão é quando devem ser oferecidas, estas receitas à tributação da Cofins.

Depreende-se daí que no regime de competência as receitas são computadas no período em que ocorrem, independente de sua realização. No caso específico da Cofins o regime de competência é mensal e as receitas apuradas neste interstício temporal devem ser oferecidas à tributação.

Assim sendo, resta claro que houve postergação de pagamento por parte da recorrente que apenas ofereceu à tributação da Cofins os rendimentos em questão quando da transferência da titularidade dos títulos para a Petrobras.

Desta forma, correta a aplicação da multa isolada prevista no art. 44, §1º inciso II da Lei nº 9430/96 que expressamente determina a cobrança da multa isolada no percentual de 75% no caso de pagamento de tributo efetuado a destempo sem a incidência da multa de mora:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

*II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*

*§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:*

*I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;*

*II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;*

Verifica-se que o dispositivo legal que ampara a exigência da multa isolada no caso de tributo pago a destempo sem o acréscimo da multa moratória é o acima citado (inciso II, do §1º do art. 44 da Lei nº 9430/96 e não o inciso V do mesmo artigo citado pela recorrente como revogado pelo art. 7º da Lei nº 9716/98:

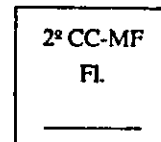
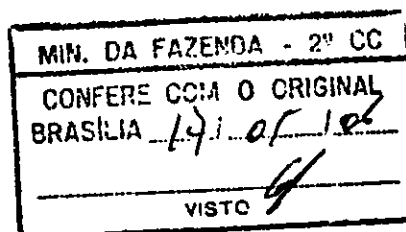
*Art. 44 (omissis)*

// 134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



(...)

*V - isoladamente, no caso de tributo ou contribuição social lançado, que não houver sido pago ou recolhido.*

O referido inciso V trata de tributo ou contribuição social lançada que não houver sido paga, o que não é o caso dos autos, já que a Cofins não havia sido lançada e todavia, foi paga, só que a destempo, sem os acréscimos moratórios cabíveis : juros e multa de mora.

Quanto à não observância da IN SRF nº 19/84 é de se ressaltar que o referido diploma administrativo trata de imputação de pagamentos, não guardando qualquer relação com a penalidade aplicada decorrente de lei, razão pela qual não há que ser observada no caso em concreto.

Diante do exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

  
NAYRA BASTOS MANATTA



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/07/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

### DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

A questão em discussão nos presentes autos é relativa à base de cálculo da Cofins.

Em 29 de outubro de 1998 (DOU de 30/10/98) foi adotada a Medida Provisória nº 1.724, convertida, em 27 de novembro de 1998 (DOU de 28/11/98), na Lei nº 9.718, cujos artigos 2º e 3º pretenderam alterar a bases de cálculo da contribuição à Cofins para a totalidade das *receitas*.

A ampliação da base de cálculo pretendida pela Lei nº 9.718 foi rejeitada pelo e. Supremo Tribunal Federal que, recentemente, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 357950, 390840, 358273 e 346084, em 9 de novembro de 2005, declarou a inconstitucionalidade § 1º do artigo 3º, em razão de ofensa ao disposto no artigo 195, inciso I da Constituição Federal vigente, que determinava, à época da edição da medida provisória e da lei em comento, fossem as contribuições sociais calculadas com base no *faturamento, folha de salários ou lucro*. Como se pode observar, a base de cálculo da Cofins, conforme disposto na Constituição vigente à época da edição da lei não permitia a incidência sobre a *totalidade das receitas*.

Somente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, aprovada em sessão do Congresso Nacional, de 1º de dezembro de 1998 e publicada no DOU de 16/12/98, é que foi modificado o artigo 195, inciso I da CF/88, ampliando a competência para instituição de contribuições sociais sobre a *totalidade das receitas*.

A exigência das referidas contribuições com base no valor da *totalidade das receitas*, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999 (90 dias contados da edição da Medida Provisória nº 1.724, com pretendida observância do princípio da anterioridade mitigada, inscrito no § 6º do artigo 195 da CF/88), ofendeu, portanto, o ordenamento jurídico do país, principalmente porque a vigência e a eficácia das leis estão subordinadas a uma condição prévia de existência e validade em nível jurídico.

Receita e Faturamento têm conceitos jurídicos distintos, conforme já havia decidido o e. Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 150.755-1, nos termos do voto do Relator Min. Sepúlveda Pertence, a seguir parcialmente transcrito:

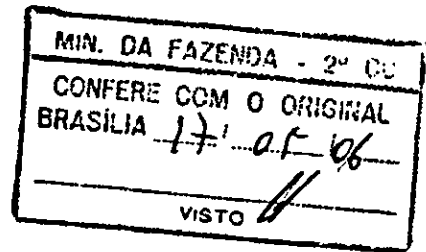
*Resta, nesse ponto, o argumento de maior peso, extraído do teor do art. 28 analisado: não se cuidaria nele de contribuição incidente sobre o faturamento – hipótese em que, por força do art. 195, I, se entendeu bastante a instituí-la a lei ordinária - mas, literalmente, de contribuição sobre a receita bruta, coisa diversa, que, por isso, só poderia legitimar-se com base no art. 195, § 4º, CF, o qual; para a criação de outras fontes de financiamento da seguridade social, determinou a observância do art. 154, I, e, portanto, da exigência de lei complementar no último contida. (original não grifado)*

No julgamento acima referido, o E. STF entendeu que não havia incompatibilidade no disposto pelo art. 28 da Lei nº 7.738/89 (Finsocial das empresas prestadoras de serviços) com o art. 195, I da CF/88 porque o conceito de receita no primeiro previsto, caso se adotasse o entendimento de que o referido conceito seria aquele definido nos



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



2ª CC-MF  
Fl.

termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397/97, levaria à inevitável conclusão de que *receita bruta* seria apenas aquela estritamente decorrente do *faturamento*.

Acompanhando o voto do Relator, o Min. Moreira Alves assim se pronunciou sobre a específica questão:

*(...) parece-me que, por via de interpretação, se possa tomar receita bruta, aqui, como a decorrente de faturamento...*

*(...)*

*"Adotando essa interpretação restritiva de receita bruta – e afastando a objeção decorrente do art. 110 do Código Tributário Nacional, pois essa exegese equipara, no caso, a receita bruta à resultante do faturamento, e assim se amolda à Constituição que se refere a este - acompanho, com a devida vênia, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence".*

No caso da Lei nº 9.718/98, ora sob censura, sequer havia possibilidade de se adotar uma tal interpretação restritiva, se considerado apenas o texto da lei, porque, de acordo com o disposto nos arts. 2º e 3º, andou mal o legislador no sentido de pretender equiparar ao faturamento a totalidade das receitas: exatamente o contrário do que a ele seria permitido, considerada a restrição do art. 195, I da CF/88:

*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.*

Somente com a *nova redação* do inciso I do art. 195 da CF, dada com a promulgação da EC nº 20 (DOU de 16.12.98), é que passou a ser possível a instituição de contribuição social sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica, sem a necessidade de observância do art. 154, I (lei complementar, etc.), aplicável por remissão expressa do § 4º do art. 195 da CF (competência residual) para os casos de fontes de custeio não previstas no inciso I.

Na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, proposta pelo Presidente da República, integrantes das Mesas do Senado e da Câmara dos Deputados da época ficou consignado que:

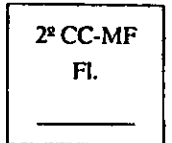
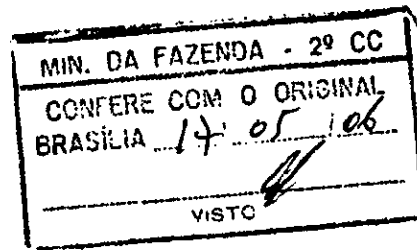
*(...) O D.L. nº 2.397/87, que alterou o DL nº 1.940/82, em seu artigo 22, já havia conceituado a receita bruta do artigo 1º, parágrafo 1º, do mencionado diploma legal como sendo a "receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços", conceito este que coincide com o de faturamento, que, para fins fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas..."(Revista Dialética de Direito Tributário, Ed. Dialética, 1997, pg. 84)*

Até a edição da malsinada Lei nº 9.718/98 (que estabeleceu a lógica: *faturamento = receita bruta = total das receitas*), o conceito receita bruta para fins de PIS e de Cofins foi



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001



sempre correspondente ao de faturamento, opinião de consenso nos três poderes da república (a lógica anterior era: *faturamento = receita bruta a ele correspondente*).

Por outro aspecto, a partir da *nova competência outorgada* pela Constituição Federal, para a instituição de tributo (as contribuições de financiamento da seguridade social são espécies do gênero tributo) seria necessária a edição de *nova lei*, sem o que restaria no mundo jurídico, apenas, uma competência outorgada ainda pendente de exercício.

No caso específico, há que se considerar que a EC nº 20 foi aprovada em sessão do Congresso Nacional de 01.12.98, data posterior à de conversão da Medida Provisória nº 1.724 na Lei nº 9.718 (em 27.11.98).

Leo Krakowiak lembra que ... *"o Supremo Tribunal Federal, em várias oportunidades, já reconheceu que uma regra introduzida na Carta Magna por Emenda Constitucional não convalida vício anterior de inconstitucionalidade. Ao contrário, confirma a inconstitucionalidade do regime anterior ..."* (*"Grandes Questões Atuais do Direito Tributário"* – "A Contribuição para o Finsocial, as Instituições Financeiras e as Empresas Prestadoras de Serviços, Ed. Dialética, 1997, pg. 152)

O vício originário de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718 impossibilitou, portanto, a sua convalidação.

Cumpra observar que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que a competência para apreciar a constitucionalidade das leis é do Supremo Tribunal Federal, cabendo aos órgãos administrativos aplicar o entendimento por ele firmado.

Neste sentido dispõe o Decreto nº 2.346/97, nestes termos:

*Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

Vale destacar que a declaração de inconstitucionalidade da norma tributária em sede de controle difuso (Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084), proferida pela maioria absoluta do Plenário do Pretório Excelso, nos termos do artigo 97 da CF/88 e artigo 101 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, vincula as decisões daquele Tribunal, e retira da norma a presunção de constitucionalidade.

Vejamos a decisão proferida nos autos do RE 191.906-0/SC, no qual o STF define que, além dos efeitos *inter partes*, a decisão proferida em controle difuso tem o condão de produzir o efeito extra-processual de elidir a presunção de constitucionalidade da lei:

*Controle incidente de constitucionalidade de normas: reserva de plenário (Const., art. 97): inaplicabilidade, em outros tribunais, quando já declarada pelo Supremo Tribunal, ainda que incidentemente, a inconstitucionalidade da norma questionada: precedentes. 1. A reserva de plenário da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo funda-se na presunção de constitucionalidade que os protege, somado a razões de segurança jurídica. 2. A decisão plenária do Supremo Tribunal, declaratória de inconstitucionalidade de norma, posto que incidente, sendo pressuposto necessário e suficiente a que o Senado lhe confira efeitos erga omnes, elide a presunção de sua constitucionalidade: a partir daí, podem os órgãos parciais dos outros tribunais acolhê-*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.000113/2005-47  
Recurso nº : 131.109  
Acórdão nº : 204-01.001

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14.05.06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

*la para fundar a decisão de casos concretos ulteriores, prescindindo de submeter a questão de constitucionalidade ao seu próprio plenário.*

Assim, a decisão plenária que elide a presunção de constitucionalidade é de observância obrigatória, independentemente da suspensão da lei por Resolução do Senado Federal que, nos dizeres do Ministro Gilmar Mendes “*constitui ato político que retira a lei do ordenamento jurídico, de forma definitiva e com efeitos retroativos.*”<sup>2</sup>

Assim, deverão ser excluídas da base de cálculo da Cofins todas as demais receitas que não sejam provenientes do faturamento, conforme entendimento firmado pelo STF, o que, no caso específico dos autos, corresponde às receitas decorrentes de “juros recebidos ou auferidos”, “variações monetárias ativas”, “variações cambiais ativas” e de “arrendamento”.

De outro aspecto, deve ser mantido o lançamento perpetrado em relação ao faturamento decorrente das vendas de “farelo de polpa de laranja”, “óleo de laranja”, “laranja *in natura*”.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para cancelar a exigência de Cofins sobre outras *receitas* que não se enquadrem no conceito de *faturamento*.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

M

<sup>2</sup> MENDES, GILMAR. Controle de Constitucionalidade: Aspectos Jurídicos e Políticos. São Paulo: Saraiva, p.214/216.