



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

**Processo n°** 18471.000469/2008-23  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 3201-001.966 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 09 de dezembro de 2015  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** CIA. BOZANO  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

*Período de apuração: 01/03/2001 a 31/03/2001, 01/06/2001 a 30/06/2001, 01/09/2001 a 30/09/2001, 01/12/2001 a 31/12/2001*

**DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. SÚMULA VINCULANTE N. 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, conforme a Súmula Vinculante nº 8. O prazo decadencial das contribuições sociais submete-se às regras gerais de decadência, do Código Tributário Nacional*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza–Presidente

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo- Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Mercia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos

Araujo, Pedro Rinaldi De Oliveira Lima, Winderley Moraes Pereira, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario.

## Relatório

Refere-se o presente a auto de infração para a cobrança de Cofins.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

*Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 24 em virtude da apuração de falta de recolhimento da COFINS nos períodos de apuração 03/2001, 06/2001, 09/2001 e 12/2001, sendo exigida a contribuição de R\$ 564.138,15, multa de ofício de R\$ 423.103,59 e juros de mora de R\$ 585.126,98, perfazendo o total de R\$1.572.368,72.*

*Igualmente, utilizando-se dos mesmos elementos de prova, foi lavrado auto de infração de fls. 30 em virtude da apuração de falta de recolhimento da contribuição ao PIS nos mesmos períodos de apuração, sendo exigida a contribuição de R\$ 122.229,92, multa de ofício de R\$ 91.672,42 e juros de mora de R\$ 126.777,49, perfazendo o total de R\$ 340.679,83.*

*No Termo de Verificação Fiscal, o autuante esclarece que o contribuinte não incluiu na base de cálculo da Contribuição os valores referentes aos Juros sobre o Capital Próprio ( JCP) recebidos e contabilizados conforme Livro Diário.*

*Irresignado, o contribuinte apresentou a impugnação, alegando em síntese que:*

*1. Todos os supostos "fatos geradores" apurados no presente processo referem-se ao ano de 2001, mais propriamente 16.03.2001, 13.06.2001, 14.09.2001 e 31.12.2001, estando, portanto, fulminados pela decadência conforme prescreve de forma textual o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para o exercício do direito potestativo de lançar por parte da Fazenda Pública;*

*2. Nem se alegue que os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 teriam estabelecido o prazo decadencial de 10 anos para as contribuições nela referidas, entre elas o PIS e a COFINS, uma vez que, como já pacificado no seio do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e, também, dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, cabe apenas e tão só à Lei Complementar (CTN) dispor sobre prescrição e decadência em matéria fiscal;*

3. Esse entendimento veio a ser novamente reafirmado pelo Plenário, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 396.2663/ SC, no qual atuou como relator o Ministro Carlos Velloso, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 27 de fevereiro de 2004. Mais recentemente, merece realce a decisão do Ministro Marco Aurélio, que negou seguimento ao Recurso Extraordinário (RE) nº 552710 impetrado pela Fazenda Nacional contra decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.112/91;

4. Admitindo-se, por absurdo, que a preliminar de decadência acima exposta não venha a ser acolhida, mesmo assim, o lançamento não merece prosperar quanto ao mérito do direito em debate;

5. Com efeito, no ano de 2001 a Impugnante detinha participação acionária na Embraer S.A, participação essa equivalente a 20% do capital votante e de 10,4421% no capital total daquela empresa, submetendo-se assim à obrigatoriedade de adotar o registro contábil dos investimentos pelo método da equivalência patrimonial para atender às normas emanadas da Lei nº 6.404/76;

6. Como é de ciência comum, esse método consiste, basicamente, em manter registrado no ativo da investidora o valor do investimento em percentual equivalente ao patrimônio da investida, refletindo-se, em contrapartida de resultado da investidora os acréscimos e decréscimos decorrentes de lucros ou prejuízos, respectivamente, apurados pela investida. Da adoção dessa metodologia decorre o assim denominado resultado positivo ou negativo de equivalência patrimonial, conforme o caso;

7. Nessas circunstâncias, os JCP recebidos, tal como ocorre com os dividendos, deverão ter na empresa investidora que tenha participação acionária sujeita ao método da equivalência patrimonial o tratamento contábil adequado, mediante o registro a crédito da conta de investimentos, em razão de terem sido anteriormente computados no resultado da investidora por ocasião da apuração do resultado da equivalência patrimonial;

8. O regime dispensado aos dividendos é caracterizado pela indedutibilidade do montante pago na pessoa jurídica que os distribui, pela não integração da respectiva quantia na base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no país ou no exterior, e pela não sujeição desses lucros ao imposto de fonte (Lei nº 9.249/95, art. 10);

9. Já os JCP são dedutíveis para a empresa que os distribui e estão sujeitos ao imposto de fonte, que será considerado antecipação do devido na declaração de ajuste anual do beneficiário, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado;

10. Outra distinção importante reside no fato de que, ao seguir as determinações da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), os juros sobre o capital próprio não transitam pela conta de resultado, em razão do que o contribuinte deve fazer a respectiva adição ao lucro líquido para fins de determinação do lucro real, como forma de compatibilizar os comandos emanados da legislação societária e os ditames da legislação fiscal;

11. Nada obstante as semelhanças e dessemelhanças antes resumidas, a forma de contabilização dos JCP é irrelevante juridicamente para o deslinde da presente controvérsia, porquanto não se pode transmudar algo que possui natureza jurídica de dividendos ou, na pior hipótese, de receita financeira, não compreendida no conceito de faturamento, portanto, em receita tributável para o efeito de compor a base de cálculo das contribuições do PIS/COFINS;

12. Basta recordar que, pela Lei nº 9.718/98, passou a ser considerada, para efeito de cálculo dessas contribuições, a totalidade das receitas auferidas pelos contribuintes, dentre as quais, as receitas financeiras e as não operacionais (rendimentos de aplicações de renda fixa e ganhos líquidos de aplicações de renda variável, juros, descontos obtidos no pagamento de obrigações, variações monetárias ativas, aluguéis, e t c );

13. O Supremo Tribunal Federal, entretanto, entendeu ser inconstitucional tal ampliação ou "alargamento" da base de cálculo dessas contribuições, dando ganho de causa aos contribuintes que ingressaram em juízo objetivando o recolhimento das referidas contribuições, a partir de fevereiro/99, somente sobre o seu faturamento, excluídas as demais receitas que não fossem provenientes da venda de mercadorias ou serviços;

14. É por isso que o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, realmente redefiniu, de forma ilegal e inconstitucional, o conceito de faturamento no momento em que determinou que este correspondesse à receita bruta da pessoa jurídica, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente do tipo de atividade por ela exercida ou da denominação contábil que se atribuir à receita;

15. Nada obstante, ainda que receita financeira os juros sobre o capital próprio sejam, isto em nada altera a conclusão a que se chega pela não incidência das

*contribuições do PIS/COFINS, visto como receita e faturamento, repita-se, são conceitos inconfundíveis e, além disso, a instituição da cobrança das referidas contribuições sobre os JCP deu-se por decreto (Decreto nº 5.164 de 30.07.2004), editado 3 anos após os fatos geradores em causa no presente processo, e não por lei formal como exige a nossa Constituição;*

*16. De fato, a instituição da cobrança do PIS/COFINS sobre os juros sobre o capital próprio deu-se de forma sorrateira, por ato do Poder Executivo que, a pretexto de estabelecer alíquota zero para as receitas financeiras, excluiu, sem qualquer fundamento, os JCP desse "favor" fiscal, "criando" assim, nova hipótese de incidência, sem amparo na lei ou na Constituição Federal;*

*17. Nada obstante, sem embargo da discussão acerca da forma de instituição da cobrança do PIS/COFINS sobre os juros sobre o capital próprio, a verdade dos fatos é que não há base legal para o lançamento para o ano em causa (2001);*

*18. Dito de outro modo, até existe essa base legal, mas ela repousa em artigos de lei já declarados inconstitucionais pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, cuja aplicação deve ser, portanto, afastada pela Autoridade Administrativa, a quem incumbe o dever legal de guarda da Constituição e preservação do primado da legalidade;*

*19. Voltando ao cerne da questão em debate, quer se entenda que os JCP são dividendos, quer se pense que estes são receitas financeiras, as contribuições para o PIS/COFINS serão indevidas de qualquer forma, como se acaba de demonstrar. Salientando-se, inclusive, que o próprio Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento dos Recursos Extraordinários (REs) 357950, 390840, 358273 e 346084, declarou, por maioria, a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, que havia ampliado a base de cálculo das contribuições sem previsão constitucional, pretendendo tributar o contribuinte sobre a totalidade das receitas auferidas, pouco importando o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas;*

*20. Por todo o exposto, tendo em vista o dever legal da Administração de rever atos contrários à Lei por ela praticados, requer a essa Delegacia de Julgamento que, acolhendo os argumentos ora apresentados, determine a desconstituição do lançamento, seja em razão da manifesta **preclusão temporal (decadência) demonstrada ao início da***

*presente, seja ainda em função das razões de mérito expendidas.*

*Junto com a petição impugnatória, o contribuinte carrou aos autos documentos de identidade, Procuração e Ata da Assembléia Geral Ordinária realizada em 25 de abril de 2006.*

*Posteriormente, em 18/09/2008, a contribuinte carrou aos autos – fls. 148, aditamento à impugnação com novas alegações sobre a decadência do lançamento.*

A Delegacia de Julgamento julgou procedente a impugnação, em decisão assim ementada:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Período de apuração: 01/03/2001 a 31/03/2001, 01/06/2001 a 30/06/2001, 01/09/2001 a 30/09/2001, 01/12/2001 a 31/12/2001*

*DECADÊNCIA.CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS*

*Após a publicação da Súmula Vinculante STF nº 8, que declarou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, pacificou-se o entendimento de ser quinquenal o prazo decadencial para constituição das contribuições sociais.*

*Impugnação Procedente*

*Crédito Tributário Exonerado*

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Relatora

Trata-se de recurso de ofício de decisão que exonerou o crédito tributário, pela aplicação da Súmula Vinculante n. 8, decorrente de auto de infração para a cobrança de PIS, Cofins e consectários. cobrados de juros sobre capital próprio.

Depreende-se dos autos que a ciência da autuação deu-se em 14/04/2008 (cf. fl.24 e 30), e os períodos de apuração referem-se a 03/2001, 06/2001, 09/2001 e 12/2001, de maneira que todo o intervalo em referência já foi alcançado pela decadência.

Observe-se que houve parte do recolhimento das contribuições ao PIS e a Cofins, sendo objeto da autuação, tão somente, a falta de inclusão na base de cálculo

das referidas contribuições dos valores referentes aos Juros sobre Capital Próprio (JCP), recebidos e contabilizados em seu Livro Diário, conforme descrito no Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

Assim, considerando-se os ditames do art.150,§4º do CTN, que se aplicam às contribuições sociais, por força do entendimento veiculado pela Súmula Vinculante n. 8, é de se reconhecer o argumento da Recorrida, no sentido de que o período compreendido na autuação foi atingido pela decadência.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a decadência das contribuições sociais, nos Recursos Extraordinários 559.943-4, 559.882-9, 560.626-1 e 556.664-1, com base nas regras do Código Tributário Nacional, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o que culminou na edição da Súmula Vinculante nº 8, *in verbis*:

*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*

Sobre os efeitos da súmula vinculante, o artigo 103-A da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, prescreve que *terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo