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

COPIA

Processo nº	18471.000839/2003-18
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1101-000.570 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	03 de agosto de 2011
Matéria	IRPJ
Recorrente	ANCAR EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS S.A.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Exercício: 1997, 1998, 1999

AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITA. COBRANÇA DE IRPJ. CONSEQUENTEMENTE REFLEXOS NA APURAÇÃO DO PIS, COFINS E CSLL. FATO IMPUTADO NÃO ENQUADRADO COMO OMISSÃO DE RECEITAS. CANCELADO A INFRAÇÃO PRINCIPAL E AS ACESSÓRIAS.

Não concordância com a decisão de primeira instância, que entendeu que o recorrente, ao perdoar os juros e multa incidentes no adimplemento em atraso do contrato de multo, estaria omitindo receitas, diminuindo a apuração de seu lucro operacional. Fato não considerado como omissão de receitas. Em razão do poder facultativo do recorrente, o valor autuado nunca foi apropriado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Primeira Sessão de Julgamento, por maioria de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, divergindo o Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro que dava provimento parcial e votando pelas conclusões a Conselheira Edeli Pereira Bessa, acompanhada pelo Presidente Valmar Fonseca de Menezes. Farão declarações de voto os Conselheiros Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Edeli Pereira Bessa. Ausente a Conselheira Nara Cristina Takeda Taga.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

VALMAR FONSECA DE MENEZES - Presidente

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

CÓPIA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Valmar Fonseca De Menezes, Benedicto Celso Benício Júnior, Edeli Pereira Bessa, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e José Ricardo da Silva.

Relatório

Trata o presente processo dos autos de infração de fls 213/232, lavrados pela Delegacia da Receita Federal de Fiscalização no Rio de Janeiro, do qual o interessado acima identificado foi cientificado em 16/04/03, consubstanciando exigências relativas ao imposto sobre a renda, Pis e Cofins nos valores de R$ 12.421,99, R$ 10.132,16 e R4 40.559,99 acrescidos da multa de 75% e demais acréscimos moratórios. Foi ainda formalizado auto de infração relativo a CSLL, do qual resultou tão somente ajuste de base de cálculo.

Do auto de infração relativo ao IRPJ resultou, além da formalização do crédito acima discriminado, ajuste de base de cálculo. Das infrações apuradas no auto de infração principal (IRPJ) resultaram as demais autuações.

Conforme descrição dos fatos de fls. 198, a exigência tributária principal teve como fundamentação fática:

1) Falta de oferecimento a tributação de receitas decorrentes de cláusula de contrato firmado com a empresa coligada Platense. As referidas receitas referiam-se a juros e multas exigíveis face ao atraso no adimplemento da obrigação pactuada.

31/12/1998 — R$ 620.386,16

31/12/1999 —R$ 938.409,02

2) Glosa de despesas consideradas não necessárias, correspondentes à diferença proporcional entre os encargos pagos sobre os financiamentos tomados junto a rede bancária e aqueles cobrados e contabilizados sobre os empréstimos a pessoas ligadas.

31/12/1997 — R$ 1.084.252,82

31/12/1998 —R$ 1.134.158,33

131/12/1999 —R$ 1.953.755,62

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

3) Glosa de despesas consideradas indedutíveis, correspondentes ao IRRF incidente sobre remessas para o exterior. As referidas despesas teriam sido consideradas redutoramente na apuração do lucro real tendo em vista cláusula de contrato de mútuo segundo a qual a interessada(mutuária) comprometia-se a arcar com os encargos tributários incidentes sobre as remessas para o exterior.

31/12/1998 – R$ 35.704,46

Inconformada, a interessada apresentou a impugnação de fls. 1035, protocolizada em 16/05/2003, na qual contesta parcialmente o crédito tributário constituído. Apresenta a seu favor as seguintes razões de defesa :

1) Quanto à omissão de receitas — (item 01 do auto de infração):

- a interessada foi autuada a titulo de omissão de receitas, por ter deixado de contabilizar encargos previstos em contratos de mútuos celebrados com a pessoa jurídica Platense. Tal fato, porém, não configura omissão de receitas;

- os dispositivos legais referidos como fundamentadores da autuação são de ordem genérica e não guardam correlação com os fatos apurados e descritos;

- a maior parte dos dispositivos citados se limita a conceituar receita bruta, líquida, de venda e lucro bruto, bem como a estabelecer que a escrituração da pessoa jurídica deve refletir em todas as suas operações;

- o único dispositivo que trata, especificamente, de omissão de receitas — (art 2° da Lei 8.846/94), estabelece que a mesma se caracterizaria pela não emissão de nota fiscal em determinada operação, porém tal documento não é exigido para a operação que deu origem à base tributável apurada;

- a cláusula sexta do contrato firmado com a Platense admite a abstenção, por parte da interessada, de qualquer direito ou faculdade conferido pelo referido contrato. Tal dispositivo é padrão praticado no mercado, não podendo ser considerado como item de favorecimento à Platense.

2) Quanto à glosa de despesas não dedutíveis

- a despesa referente ao imposto de renda na fonte incidente sobre a remessa de divisas para o exterior decorreu de cláusula de contrato firmado tendo em vista a manutenção das atividades operacionais da interessada. Trata-se, portanto, de despesa usual, necessária e dedutível;

- o fato de o imposto de renda em questão ser dedutível para o banco credor da operação não afeta a dedutibilidade da mesma despesa para a impugnante;

3) Quanto à ocorrência de erro material na apuração do IRPJ devido:

- não foram deduzidos da base de cálculo do IRPJ os valores do Pis e Cofins lançados em decorrência da omissão de receitas. A referida dedução encontra amparo no art 41 da Lei 8.981/95;

4) Quanto a taxa selic:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

- é ilegal a utilização da taxa selic a titulo de juros moratórios;

5) Quanto ao lançamento da CSLL :

- as despesas indedutíveis para fins de apuração do IRPJ não são obrigatoriamente indedutíveis para fins de apuração da base de calculo da CSLL;

- somente as despesas referidas no art. 13 da Lei 9.249/95 são indedutíveis para fins de apuração da base de cálculo da CSLL;

8ª TURMA – DRJ NO RIO DE JANEIRO – RJ, ao analisar a peça impugnatória, houve por julgar os lançamentos realizados, sob os seguintes fundamentos:

- sobre a preliminar alegada, de que os dispositivos referidos na capitulação legal da autuação não teriam correspondência com os fatos a ela imputados, constata que não houve qualquer prejuízo a ampla defesa, afastando a preliminar arguida;

- constatou que o item da autuação referente à glosa de despesas não necessárias (item 02 do auto de infração), não foi objeto da defesa, e que apesar da interessada expressamente concordar com a parcela do auto referente ao terceiro item da autuação (glosa de despesas não dedutíveis, ano calendário 1998), tal infração foi contestada às fls. 1041 e seguintes (item II.3). Assim, as referidas constatações depreendem que a real intenção da interessada foi a de concordar com o item 02 da autuação e não com o item 03, já que este último foi efetivamente contestado às fls. 1041 e seguintes da impugnação apresentada, conforme já exposto. Reputou então, definitivamente constituído na esfera administrativa a parcela do crédito tributário referente ao segundo item da autuação;

- no que tange à omissão de receitas, denominação esta, dada ao fato do contribuinte, no momento da quitação dos contratos de mútuo em atraso, ter optado por abdicar de exercer o direito ao pagamento a título de juros e multa, esclarece, que, com base no artigo 375, do RIR/1999, é irrelevante a cláusula prevendo a possibilidade da abstenção de direitos. Uma vez firmado o acordo de vontades, o correspondente contrato surte seus efeitos, criando, extinguindo ou modificando direitos. Assim, no caso concreto, tendo ocorrido a mora no adimplemento de obrigação pactuada e havendo cláusula prevendo juros e multas na hipótese de mora, adquirido está o direito a tais receitas, efetivando-se, assim, a ocorrência do respectivo fato gerador do imposto sobre a renda;

- assim, conclui pelo prosseguimento da exigência tributária referente à omissão de receitas;

- sobre as remessas financeiras ao exterior, para abater o lucro tributável da recorrente, entende como dedutíves do IRRF, concluindo pelo cancelamento da parcela da autuação referente à glosa das parcelas indedutíveis, sendo que despesa do IRRF inerente à cláusula contratual que atende estipulação da legislação aplicável revela-se normal e usual para contratos de espécie;

- a cobrança de juros de mora com base na taxa Selic tem como fundamento dispositivo legal válido constitucionalmente, assim, observa-se a perfeita consonância da exigência em análise;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

- no que tange à alegação de que não foram deduzidos da base de cálculo do IRPJ os valores do Pis e Cofins lançados em decorrência da omissão de receitas, entende que há razão à recorrente, conforme determinação o artigo 344 do RIR/1999, que prevê que os tributos e contribuições são despesas dedutíveis na determinação do lucro real segundo o regime de competência. Assim, não existindo qualquer ressalva para valores apurados em procedimento de ofício, decorrentes de receitas não oferecidas espontaneamente à tributação, prevalece a regra geral.

No que tange ao reflexo do lançamento relativo ao IRPJ, tido como principal, foram também lavrados procedimentos relativos ao PIS, Cofins e CSLL, conclui pelo prosseguimento da exigência reflexa referente ao PIS, Cofins, e CSLL no que toca ao primeiro e segundo itens da autuação principal.

Assim restou ementado estresido aresto:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. A eventual abdicação de direitos estipulados contratualmente constitui mera liberalidade e não macula a anterior ocorrência do fato gerador do imposto de renda, configurada por ocasião em que auferidas as receitas tributáveis correspondentes Aqueles direitos. DESPESAS INDEDUTIVEIS. GLOSA. Os gastos referentes ao IRRF incidente sobre remessas financeiras para o exterior a titulo de juros e amortizações, decorrentes de repasse vinculado de recursos captados no mercado externo, tem naturezadedutivel para a entidade destinatária do crédito já que é exigência da legislação aplicável que, nos contratos da espécie, esta arque com os ônus tributários.

IRPJ. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS REFLEXOS. DEDUTIBILIDADE. Os valores do Pis e da Cofins reflexos apurados em procedimento de oficio são dedutiveis da base sobre a qual é calculado o IRPJ gerado no lançamento principal.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. PIS e COFINS . Na ausência de fatos novos a ensejarem conclusões diversas, o decidido no lançamento principal se estende aos reflexos.

LANÇAMENTO REFLEXO. CSLL Na ausência de fatos novos a ensejarem conclusões diversas, o decidido no lançamento principal se estende aos reflexos.

Lançamento Procedente em Parte"

O contribuinte teve ciência desta decisão em 14/06/2006, conforme fl. 1154/1557. Inconformado, interpôs Recurso Voluntário (fls. 1158/1165) a este Conselho, em 14/07//2006, repisando os argumentos suscitados na impugnação denegada.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

Voto

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR, Relator:

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais para seu seguimento. Dele conheço.

A infração subjacente à lavratura do AII em tela correspondeu Ao entendimento de que houve omissão de receita, tendo em vista que o recorrente não ofereceu à tributação do IRPJ, as receitas decorrentes de cláusula de contrato firmado com a empresa coligada Platense, sendo que as referidas receitas referiam-se a juros e multas exigíveis face ao atraso no adimplemento da obrigação pactuada, onde o recorrente aceitou não recebê-las.

Decorrente desta infração principal, foi autuada também pelo reflexo do aumento do IRPJ, no cômputo do Pis, Cofins e CSLL.

A ocorrência do delito foi infirmada pelo contribuinte em sede de impugnação e em âmbito recursal.

O parcial provimento da impugnação apresentada, em primeira instância, deu-se em virtude de dois espeques, no que tange aos itens mantidos do auto de infração.

Primeiramente, entendeu que os valores que aceitou deixar de receber, juros e multa estipulado em cláusula contratual, são receitas tributáveis decorrentes de expressa previsão legal, contida no artigo 375 do RIR/99, e que mesmo havendo cláusula contratual prevendo a possibilidade da abstenção de direitos, esta torna-se irrelevante.

Segundamente, asseverou que os lançamentos reflexos de Pis, Cofins e CSLL, relativo ao IRPJ lançado sobre a omissão de receitas, deve ser mantido, tendo em vista que o recorrente não apresentou alegações diversas das apresentadas no intuito de cancelar o lançamento principal.

Pois bem.

Não se sustenta, em minha visão, a decisão de primeira instância, pois não vislumbro a hipótese de classificar o fato tido como infrator como uma omissão de receita. Conforme relatado, o recorrente possuía um contrato de mútuo com a empresa Platense, onde constava cláusula determinando a cobrança de juros e multa no caso de atraso de seu adimplemento. Posto isso, houve o adimplemento em atraso da empresa contratante, porém o recorrente, por mera liberalidade, deixou de pleitear os juros e a multa, decorrente deste atraso.

O agente autuante entendeu que esta opção feita pela recorrente, de deixar de receber uma quantia monetária, seria uma "omissão de receita", uma vez que sua obrigatoriedade estava estipulada no contrato. Imputando-lhe infração no intuito de incluir esses valores no seu lucro operacional, aumentando assim o valor de IRPJ devido, e, consequentemente, seu reflexo no PIS, COFINS e CSLL.

Entendo que esta alegação é totalmente infundada, uma vez que o recorrente não recebeu efetivamente a quantia autuada, portanto, não podendo englobá-la em seu lucro

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

real a título de base de cálculo para o IRPJ. Demonstrando a falta de fundamento para classificá-la como omissão de receita.

Não houve benefício algum em deixar de receber este valor para sua punição com esta autuação.

Conforme descrito na decisão de primeira instância há no contrato de mútuo, uma cláusula que concede esta liberalidade ao recorrente, de aceitar o não recebimento dos valores decorrentes do atraso no adimplemento do contrato.

O julgador de primeira instância,fundamentou seu posicionamento no artigo 375 do RIR/99, que assim determina:

> *"Art. 375. Na determinação do lucro operacional deverão ser incluídas, de acordo com o regime de competência, as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações.*
>
> *Parágrafo único. As variações monetárias de que trata este artigo serão consideradas, para efeito da legislação do imposto, como receitas ou despesas financeiras, conforme o caso."*

Pela análise do dispositivo, não vislumbro a possibilidade de utilizá-lo para capitular e subsumir o fato como uma infração à legislação.

Tendo em vista as razões esposadas, entendo pelo cancelamento do item 1 do Auto do Infração, que imputa omissão de receitas.

Por consequência lógica, deixam de existir razão para existência das infrações concernentes ao reflexo no PIS, COFINS E CSLL, do IRPJ aplicado sobre a omissão de receitas.

Portanto, verifica-se que o fato tido como infrator, foi indevidamente classificado como omissão de receita, uma vez que não houve a real apropriação, pelo recorrente, dos valores tidos como omitidos, tendo apenas utilizado de sua faculdade em receber os valores a título de atualização monetária e multa pelo atraso no adimplemento do contrato.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso, para determinar o CANCELAMENTO do Auto de Infração.

Sala das Sessões, em 03 de agosto de 2011.

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

CÓPIA

Declaração de Voto

Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro.

No que tange às receitas de juros e multas por inadimplemento, elas ocorrem no momento previsto no contrato. O fato de haver cláusula de dispensa ou perdão, não impede que essas receitas sejam auferidas, quando ocorre sua hipótese, e não afasta essas receitas da tributação. Inclusive, frise-se que o perdão só pode ocorrer em um momento logicamente posterior àquele em que as receitas são auferidas, já que só se pode perdoar créditos existentes.

Assim, no que tange ao IRPJ e a CSLL cabe a tributação dos juros e de multas de natureza compensatória, quando previstos em razão do inadimplemento relativo. Já quanto ao PIS e a Cofins, acompanho a declaração de voto da I. Conselheira Edeli.

Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Como relatado, o tema submetido à apreciação desta turma referia-se ao não oferecimento, à tributação, de receitas decorrentes de cláusula de contrato firmado com a empresa coligada Platense, receitas estas relativas a juros e multas que deveriam ter sido apropriados em 1998 e 1999, na medida em que eram exigíveis ante o atraso no adimplemento da obrigação pactuada, momento no qual a recorrente aceitou não recebê-las.

No que tange às exigências de IRPJ e CSLL sobre as receitas de juros e multa previstas contratualmente, mas não recebidas pela recorrente, concordo com a exoneração da exigência, mas sob outros fundamentos.

Isto porque penso que é desnecessário tratar da caracterização dos valores em debate como receitas, na medida em que o procedimento fiscal não abordou todas as repercussões tributárias da contratação e da liquidação do mútuo nos períodos sob procedimento fiscal.

Reproduzo, abaixo, as constatações da autoridade fiscal:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

A empresa não apropriou em seus resultados contábeis e fiscais, de 1998 e 1999, os valores referentes a juros e multa contratuais que lhes eram devidos por direito.

Claro esta que optando por não exercer um direito contratual, junto a coligada, a fiscalizada não revestiu tal operação das condições de comutatividade e independência que caracterizam as transações com terceiros alheios companhia, tipificando uma situação de favorecimento à parte relacionada, isto é, à sua coligada e por decorrência , impactando os resultados tanto em termos contábeis quanto fiscais.

O Regulamento do Imposto de Renda no seu artigo 197/94 (251/99) dispõe que a pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, enquanto o § 1° do art. 220/94 (274/99) dispõe que o lucro liquido do período-base deverá ser apurado com observância das disposições da Lei n° 6.404/76 . O § 1° do art. 187 desta, por sua vez, dispõe o seguinte:

"§ 1° - Na determinação do resultado de exercício serão computados:

a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda;

b)...

Tendo em vista que a legislação do imposto de renda adotou o regime de competência para tributação dos resultados das empresas, com exceção de disposição expressa em sentido contrário, que não é o caso, a empresa deveria ter reconhecido contabilmente a receita financeira decorrente dos juros e multa compensatórios/remuneratórios e conseqüentemente submetido tributação que ora, de oficio, é exigida conforme a seguir demonstrada.

Considerando que, como afirma a Fiscalização, os contratos foram saldados somente em 29.04.1999, após o prazo final pactuado, a autoridade lançadora não poderia ter restringido suas análises à determinação das receitas que deveriam ter sido oferecidas à tributação, segundo o regime de competência, sem cogitar dos efeitos, na apuração do resultado contábil, e também fiscal, do não exercício do direito de receber tais receitas.

Entendo que, para exigência dos tributos incidentes sobre o lucro que se entendeu subtraído à tributação nos períodos nos quais as receitas não foram computadas no resultado, a autoridade fiscal deveria também demonstrar que, no período no qual a dívida foi liquidada com a dispensa do pagamento da multa e juros, o resultado tributável pelo IRPJ e CSLL não seriam afetados por este fato. No caso presente, afirmar que houve falta de recolhimento destes tributos nos períodos autuados traz implícita a conclusão de que não houve mera postergação de tributo, e tal exige demonstração.

E, neste momento, é inviável acrescentar fundamentos à exigência para justificar que as receitas decorrentes de multa e juros, além de apropriadas em 1998 e 1999, não gerariam efeito negativo na apuração do lucro tributável de 1999, ensejando, apenas,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

postergação de recolhimento. Em conseqüência, as exigências de IRPJ e CSLL não reúnem motivação suficiente para sua manutenção.

Quanto às exigências de COFINS e Contribuição ao PIS sobre tais constatações, seu cancelamento também se impõe porque fundamentadas no art. art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, que assim dispunha:

> *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****. (negrejou-se)*

De fato, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 390.840, 346.084 e 358.273, o Supremo Tribunal Federal STF considerou inconstitucional a alteração trazida pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, relativamente à definição da base de cálculo das contribuições, por meio de acórdãos do Tribunal Pleno, transitados em julgado. Abaixo, transcrevo a ementa adotada nos três acórdãos:

> *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****. (negrejouse)*

Também no julgamento do Recurso Extraordinário 585.2351/MG, decidiu o STF reconhecer a repercussão geral da questão constitucional em tela e julgar seu mérito em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES

acórdão proferido em sessão de 10/09/2008, e transitado em julgado em 12/12/2008, assim ementado:

> *RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS.Alargamento da base de cálculo. Art. 3o, §1o, da Lei nº 9.718/98 Inconstitucionalidade. Precedentes do Plentário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min.ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nº 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006). Repercussão Geral do Tema. Reconhecimento do Plenário. Recurso Improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98.*

Neste cenário, o Decreto nº 70.235/72, recentemente alterado pela Lei nº 11.941/2009, determina:

> *Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*
>
> *[...]*
>
> *§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*
>
> *I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;*
>
> *[...]*

No mesmo sentido é a orientação que consta do Anexo II do Regimento Interno do CARF, a partir da alteração promovida por meio da Portaria MF nº 586/2010:

> *Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*
>
> *[...]*

Por estas razões, acompanho o I. Relator e DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

EDELI PEREIRA BESSA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 02/12/2014 por JOSE ANTONIO DA SILVA
Impresso em 15/12/2014 por ANGELICA DOS SANTOS GOMES