



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

**Processo n°** 19515.000155/2002-44  
**Recurso n°** 149.782 Voluntário  
**Acórdão n°** **3803-02.454 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 14 de fevereiro de 2011  
**Matéria** COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** TECHINT S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/03/2002

COFINS CUMULATIVA. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. INAPLICABILIDADE DE LEI.

A Contribuição para o PIS, instituída pela Lei nº 9.718/1998, incide sobre o faturamento da pessoa jurídica, não alcançando as demais receitas auferidas. O Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu pela inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da contribuição instituído anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/1998. Trata-se de matéria objeto de repercussão geral já admitida pelo STF.

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS TRANSFERIDAS A TERCEIROS. INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL OU CONSTITUCIONAL.

Inexiste autorização à exclusão da base de cálculo da contribuição de valores repassados a terceiros, pois o preceito legal que a previa encontrava-se pendente de regulamentação, o que não ocorreu de fato, tendo sido revogado por lei posterior, em razão do que a referida norma nunca chegou a produzir efeitos.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO. ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Nos termos da legislação de regência, no lançamento de ofício de tributo não pago espontaneamente pelo sujeito passivo, acrescem-se ao principal, além da multa cabível, os juros de mora calculados com base na taxa Selic. (Súmula CARF nº 4)

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/03/2002

REPERCUSSÃO GERAL. RE nº 585.235.

Consoante o art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na sistemática prevista no art. 543-B da Lei nº 5.869/1973 (Código de Processo Civil) devem ser reproduzidas nos julgamentos do CARF.

#### AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, bem como para efetuar o lançamento por meio do auto de infração, não lhe sendo exigido para tal mister a habilitação profissional de contador (Súmula CARF nº 8).

#### PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A atividade da autoridade administrativa é obrigatória e vinculada, devendo-se observar os comandos normativos presentes em leis vigentes e válidas, não lhe sendo facultado o poder de afastar o cumprimento de lei sob alegação de inconstitucionalidade (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Fez sustentação oral: Dr. Sérgio Mello Almada de Cillo, OAB/SP nº 246.822.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente), Hélcio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 142 a 168) interposto em face de decisão da DRJ Campinas/SP (fls. 123 a 130) que manteve o lançamento de ofício consistente em auto de infração (fls. 55 a 62), em que se exigiram parcelas da Cofins decorrentes da apuração de outras receitas não computadas pelo contribuinte no cálculo da contribuição devida no período, quais sejam, receitas de aluguel de imóveis, juros recebidos, outras receitas e receitas transferidas a subempreiteiras.

Cientificado da autuação, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 65 a 80) e requereu a declaração de improcedência do lançamento, alegando, aqui apresentado de forma sucinta, o seguinte:

a) a ampliação da base de cálculo da Cofins operada pela Lei nº 9.718/1998 “se deu em inequívoca afronta ao artigo 195 da Carta Magna que, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 (posterior à promulgação da Lei 9.718/98), o qual consagrava apenas a possibilidade de instituição da contribuição sobre o faturamento, e não sobre a receita bruta da empresa, conceitos esses profundamente distintos, tendo em vista que a receita bruta atinge inúmeras rubricas contidas na contabilidade da empresa, dentre elas o faturamento”, ofendendo-se o preceito contido no art. 110 do CTN (fl. 67);

b) “insurgiu-se a Impugnante contra a ampliação da base de cálculo desta contribuição, mediante a impetração do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.016745-6, perante a 16ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo. Neste processo, foi concedida a segurança em favor da Impugnante, determinando o recolhimento da Cofins sobre o faturamento, sendo que, atualmente o processo aguarda o julgamento da apelação interposta pela União. Tratando-se de mandado de segurança, o recurso de apelação é recebido no efeito meramente devolutivo. Portanto, as diferenças resultantes do cotejo entre a receita bruta e o faturamento tem hoje a exigibilidade suspensa, por força de decisão judicial” (fl. 66);

c) lavratura do auto de infração por agente não regularmente inscrito no Conselho de Contabilidade;

d) impossibilidade da utilização da Selic como taxa de juros;

e) a multa de ofício aplicada é elevada e desproporcional, não tem base legal e afronta princípios constitucionais

A DRJ Campinas/SP julgou o lançamento procedente (fls. 123 a 130), tendo sido o acórdão ementado nos seguintes termos:

*Assunto: Normas de Administração Tributária*

*Período de apuração: 01/07/2000 a 31/03/2002*

*Ementa: AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL - COMPETÊNCIA PARA PROCEDER AUDITORIA CONTÁBIL FISCAL. O Auditor-Fiscal da Receita Federal tem competência para o exame das escritas fiscal e geral das pessoas sujeitas à fiscalização, não necessitando de habilitação, junto ao Conselho Regional de Contabilidade, para tal mister.*

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/07/2000 a 31/03/2002*

*Ementa: CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - RENUNCIA - A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.*

*CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento*

*é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.*

*TAXA SELIC. Procede a cobrança de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por expressa previsão legal, cuja legitimidade não pode ser aferida na esfera administrativa.*

*Lançamento Procedente*

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho (fls. 142 a 168), requer a declaração de insubsistência do auto de infração, repisa os mesmos argumentos de defesa, exceto em relação às alegadas ilegalidade e inconstitucionalidade da multa de ofício, e defende que os tribunais administrativos podem deixar de aplicar dispositivos legais considerados inconstitucionais.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme acima relatado, o auto de infração decorreu da apuração de outras receitas não oferecidas à tributação pelo sujeito passivo, a saber, receitas de aluguel de imóveis, juros recebidos, outras receitas e receitas transferidas a subempreiteiras.

No que se refere à preliminar arguida pelo Recorrente de nulidade do auto de infração por ter sido lavrado por agente não inscrito regularmente no Conselho de Contabilidade, deve-se ressaltar que, nos termos da súmula CARF nº 8, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil é o servidor competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigido, para tal mister, a habilitação profissional de contador.

Conforme ressaltou a autoridade julgadora de piso, os arts. 194 e 195 do Código Tributário Nacional (CTN – Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 — dispõem:

*Art. 194 - A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.*

(...)

*Art. 195 - Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais, ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.*

Da leitura dos dispositivos supra, é possível concluir que não se aplica ao caso sob exame o art. 2º do Decreto-Lei nº 24.337, de 1948, referenciado pelo contribuinte

como base de sua argumentação, uma vez que o art. 195 do CTN determina não terem efeitos quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de a autoridade administrativa examinar a contabilidade dos contribuintes.

Não bastassem tais comandos legais, tem-se que o art. 142, *caput* e parágrafo único, do CTN estipula que compete privativamente à autoridade administrativa, cuja atividade é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

Inexiste, portanto, exigência de habilitação junto ao Conselho de Contabilidade para que o Auditor-Fiscal exerça suas atividades.

No que tange à alegação do Recorrente de que os tribunais administrativos detêm competência para deixar de aplicar dispositivos legais considerados inconstitucionais, há que se salientar que as leis válidas e vigentes são de observância cogente por parte da Administração Pública, cuja atuação é sempre vinculada e obrigatória, não havendo porque invocar ofensa a princípios constitucionais destinados que são a orientar o legislador na feitura das leis e não os aplicadores do Direito não detentores de competência para declarar inconstitucionalidades.

Eis a dicção da Súmula CARF nº 2:

*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Afastam-se, portanto, as preliminares de nulidade arguídas.

No mérito, tendo em vista que o Recorrente impetrara mandado de segurança para combater o alargamento da base de cálculo da contribuição, para além do faturamento, operado pela Lei nº 9.718/1998, poder-se-ia decidir por não conhecer do recurso em razão da desistência da discussão da matéria na via administrativa.

Contudo, trata-se de matéria já apreciada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, cujo teor deve ser, obrigatoriamente, observado pelas demais instâncias judiciais, por força do art. 543-B do Código de Processo Civil (CPC).

No presente caso, em consulta ao sítio na internet do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 29 de dezembro de 2011, constatou-se que o processo judicial nº 1999.61.00.016745-6 foi baixado definitivamente em 5 de novembro de 2010 e arquivado em 1º de dezembro de 2010.

Em 27 de novembro de 2008, o Supremo Tribunal Federal (STF) havia decidido no âmbito do Recurso Extraordinário nº 585.235, cujo mérito da repercussão geral foi julgado em 10 de setembro de 2008, pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, cujo teor passou, desde então, a vincular os demais órgãos judiciais.

A Lei nº 9.718/1998, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.724, de 29 de outubro de 1998, foi publicada em novembro de 1998 quando vigia a redação original do art. 195, I, “b”, da Constituição Federal, em que se previa apenas o faturamento como hipótese de incidência da contribuição social, não constando a possibilidade de alcançar outras receitas auferidas pela pessoa jurídica, o que veio a ocorrer somente em dezembro do mesmo ano por meio da Emenda Constitucional nº 20.

De acordo com o entendimento do STF (RE 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG), o alargamento posterior da base de cálculo das contribuições de “faturamento” para “receita e faturamento”, operada por meio da Emenda Constitucional nº 20/1998, não teve o condão de convalidar legislação anterior que previa a incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica.

Não se pode olvidar que o termo faturamento refere-se ao somatório das receitas decorrentes de vendas de mercadorias ou serviços, conforme se depreende do contido no art. 2º da Lei Complementar nº 70/1970, *in verbis*:

*Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o **faturamento mensal**, assim considerado a **receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.** (grifei)*

*Parágrafo único. Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:*

- a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal;*
- b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente.*

O fato de o Supremo Tribunal Federal ter considerado o conceito de faturamento equivalente ao de “receita bruta”<sup>1</sup> não pode ser interpretado como dilatação autorizada do alcance de tais institutos, pois o termo “receita bruta” foi considerado como coincidente com o de faturamento, ou seja, a totalidade das receitas provenientes da venda de mercadorias e serviços.

A possibilidade de tributar outras receitas somente passou a vigorar após a vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando se incluiu, dentre as hipóteses de fatos geradores das contribuições sociais, a “receita” genericamente considerada.

Dessa forma, por força do contido no art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF, que estipula que as decisões definitivas do STF proferidas na sistemática da repercussão geral devem ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento de recursos no âmbito do CARF, conclui-se pelo cancelamento parcial da autuação, relativamente às receitas de aluguel, aos juros recebidos e às outras receitas, devendo-se considerar na apuração do valor devido o faturamento como a base de cálculo da contribuição.

No que se refere às receitas transferidas a subempreiteiras, o relator *a quo* destacou que o contribuinte já havia feito uma consulta à Superintendência da Receita Federal, tendo obtido a resposta de que havia a possibilidade de se excluir da base de cálculo do PIS o valor repassado às subempreiteiras somente até 31 de janeiro de 1999, sendo que, em relação à

Cofins, foi informado que a base de cálculo determinada pela Lei Complementar nº 70/1991 é o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

O inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 previa a exclusão, para fins de apuração da base de cálculo do PIS e da Cofins, dos valores que, computados como receitas, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, a depender de regulamentação expedida pelo Poder Executivo, o que nunca veio a ocorrer. Posteriormente, tal preceito foi revogado pelo art. 47, IV, “b”, da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000, a partir da publicação desta, ocorrida em 10 de junho de 2000.

Verifica-se, portanto, que inexistente autorização à exclusão da base de cálculo da contribuição de valores repassados a terceiros, pois o preceito legal que a previa encontrava-se pendente de regulamentação, o que não ocorreu de fato, tendo sido revogado por lei posterior, em razão do que a referida exclusão nunca produziu efeitos.

Inexistente autorização constitucional ou legal no sentido de permitir que os contribuintes da Cofins e do PIS deduzam da base de cálculo despesas ou custos que tenham para com fornecedores de bens e serviços, pois o que se tributa nos casos da espécie é o faturamento e não o lucro.

Dessa forma, conclui-se pela manutenção do lançamento na parte relativa às receitas transferidas a subempreiteiras.

Quanto à alegação do Recorrente de que a taxa Selic não poderia ser utilizada como juros, tem-se que, dado o não recolhimento da contribuição pelo contribuinte, deve a autoridade administrativa, cuja atividade é plenamente vinculada e obrigatória, proceder ao lançamento de ofício, nos termos da legislação de regência, acrescentando-se ao principal os juros de mora e a multa de ofício.

O Código Tributário Nacional (CTN) assim dispõe sobre os acréscimos legais exigidos no auto de infração:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

O art. 13 da Lei nº 9.065/1995 estipula que, a partir do mês de abril de 1995, os juros incidentes sobre débitos tributários federais serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

O § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/1996 determina que, aos débitos para com a União, serão acrescidos juros de mora calculados à taxa Selic.

Outra não é a dicção da súmula CARF nº 4:

*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à*

*taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.*

Diante do exposto, voto por PROVER PARCIALMENTE o recurso, no sentido de cancelar o auto de infração na parte relativa à inclusão na base de cálculo da contribuição das receitas de aluguel de imóveis, dos juros recebidos e de outras receitas, dada a inconstitucionalidade já declarada pelo Pleno do STF, na sistemática da repercussão geral, do alargamento da base de cálculo das contribuições operado por meio do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator

Processo nº 19515.000155/2002-44  
Acórdão n.º 3803-02.454

S3-TE03  
Fl. 188

---



Ministério da Fazenda  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais  
Terceira Seção - Terceira Câmara

**Processo nº:** 19515.000155/2002-44

**Interessada:** TECHINT S/A

### TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 63 e no § 3º do art. 81 do Anexo II, c/c inciso VIII do art. 11 do Anexo I, todos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, fica um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 3803-02.454, de 14 de fevereiro de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção.

Brasília - DF, em 14 de fevereiro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com ciência
- Com embargos de declaração
- Com recurso especial

Em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_