



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

**Processo n°** 13839.001698/2006-73  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 3201-001.844 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de janeiro de 2015  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** ENGEPAK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA.

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

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2001  
 CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.

Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário. Na hipótese em que ocorre pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

**COFINS. CUMULATIVO. BASE DE CÁLCULO.**

A base de cálculo das contribuições para a COFINS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1998, 01/01/2000 a 31/12/2003  
 CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.

Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário. Na hipótese em que ocorre pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

**PIS. CUMULATIVO. BASE DE CÁLCULO.**

A base de cálculo das contribuições para o PIS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº

9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006.  
Recurso de Ofício Negado

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 do relator. Fez sustentação oral o patrono Dr. Flávio de Sa Munhoz.

Joel Miyazaki - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Joel Miyazaki, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Moraes Pereira, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Daniel Mariz Gudino.

## Relatório

Trata o presente processo de Recurso de Ofício interposto pela 3ª turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, que deu provimento parcial a impugnação do Contribuinte, acatando as alegações quanto:

- a) Aplicação do prazo decadência de 5 (cinco) anos em substituição ao prazo de 10 (dez) anos que era definido pela Lei nº 8.212/91; e
- b) Acatar a decisão do Poder Judiciário que determinou o afastamento da aplicação do artigo 3º, § 1º da Lei nº 9.718 na apuração das contribuições para a COFINS e o PIS.

A decisão da DRJ foi assim ementada:

*“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS  
Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2001  
CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.  
LANÇAMENTO DE OFÍCIO.  
Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a*

*contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário. Na hipótese em que ocorre pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*

*BASE DE CÁLCULO. COFINS. DECISÃO JUDICIAL. CONTROLE INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE.*

*Beneficiada a contribuinte por decisão judicial transitada em julgado que afasta, em controle difuso, a ampliação da base de cálculo da contribuição, impõe-se A Administração a exoneração correspondente.*

*JUROS DE MORA. SELIC. A aplicação de juros com base na taxa Selic decorre de lei, não tendo a autoridade administrativa competência para afastá-la.*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP*

*Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1998,  
01/01/2000 a 31/12/2003*

*CREDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.*

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário. Na hipótese em que ocorre pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*

*BASE DE CÁLCULO. PIS. DECISÃO JUDICIAL. CONTROLE INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE.*

*Beneficiada a contribuinte por decisão judicial transitada em julgado que afasta, em controle difuso, a ampliação da base de cálculo da contribuição, impõe-se A Administração a exoneração correspondente.*

*JUROS DE MORA. SELIC. A aplicação de juros com base na taxa Selic decorre de lei, não tendo a autoridade administrativa competência para afastá-la.*

*Lançamento Procedente em Parte.”*

A decisão da primeira instância manteve parcialmente o lançamento, com a exigência para o PIS de R\$ 8,38 e COFINS R\$ 38,68.

O contribuinte intimado do resultado da diligência apresentou manifestação pela manutenção da decisão da DRJ às fls. 457 a 461.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso atende aos requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

As matérias submetidas a apreciação deste Conselho trata-se do prazo decadencial aplicado as contribuições e o alargamento da base de cálculo destas mesmas contribuições, cujo contribuinte teve decisão favorável no Poder Judiciário.

Quanto a decadência, a decisão de piso aplicou o prazo de 5 (cinco) anos em substituição ao prazo de 10 (dez) anos que constava originalmente da Lei nº 8.212/91, em razão da edição da Súmula Vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal, declarado a inconstitucionalidade do art. 45.

*“Súmula vinculante nº 8 - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.”*

Portanto, em cumprimento a Súmula Vinculante, correto o entendimento adotado pela decisão recorrida.

Quanto a questão do alargamento da base de cálculo das contribuições, que estava previsto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98. *Verbis.*

*“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.”*

A questão foi enfrentada pelo STF nos Recursos Extraordinários nº 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840, quando foi decidido pela inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98. Abaixo a ementa da decisão no RE 358.273 de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

*“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.”*

A impossibilidade deste colegiado em apreciar a inconstitucionalidade de normas legais não alcança a matéria em questão e entendo ser de aplicação deste colegiado, pois, apesar de não existir súmula vinculante tratando da matéria, a decisão foi realizada no âmbito do Tribunal Pleno e vem sendo adotada por aquela corte superior.

A possibilidade de afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, quando existe decisão do STF está prevista no inciso I, do Parágrafo Único, do artigo 62, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 256, de 22 de junho de 2009.

*“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.”*

A matéria também já foi objeto de julgamento na Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que decidiu no Acórdão nº 02-03.757, na sessão de 11 de

fevereiro de 2009 pelo afastamento do alargamento da base de cálculo, previsto no § 1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Transcrevo abaixo a parte da ementa que trata da matéria.

*“PIS. BASE DE CÁLCULO.*

*A base de cálculo das contribuições para o PIS e a Cofins é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006.”*

Afastado a ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS, previstos na Lei nº 9.718/98, as contribuições voltam a incidir somente sobre o faturamento nos termos da LC nº 7/70, sendo considerado faturamento a receita de venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços.

No caso em tela, existe decisão judicial favorável ao contribuinte dando provimento quanto a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições.

Assim, quer seja em razão da decisão judicial favorável ao contribuinte ou aos termos já listados no voto, não existe reparo na decisão da primeira instância.

Diante do exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

Winderley Moraes Pereira