



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.003498/2004-65
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-010.574 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 12 de agosto de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SARAH PREVIDÊNCIA - FUNDO DE PENSÃO DOS EMPREGADOS DAS PIONEIRAS SOCIAIS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

COFINS - ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/1998, PELO STF. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO.

O debate sobre a tributação do faturamento das entidades referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, entre elas as entidades de previdência fechada, não se confunde com o travado pelo Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, mas se relaciona com o exame ainda a ser efetuado pela mesma Corte Constitucional, no bojo do RE nº 609.096. Assim, é correta a tributação, no caso de entidades de previdência privada, das receitas de previdência complementar, caracterizadas como receitas de serviços pertinentes à sua atividade operacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Vanessa Marini Cecconello (relatora), Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relator(a)

(documento assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Marcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fulcro no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, buscando a reforma do **Acórdão n.º 3402-00.612**, de 25 de maio de 2010, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, para excluir a tributação da entidade referente aos fatos geradores ocorridos após dezembro de 1999. O *decisum* foi assim ementado:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOBRE A TOTALIDADE DAS RECEITAS. ENTENDIMENTO INEQUÍVOCO DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A base de cálculo da PIS corresponde à totalidade do faturamento, nos termos fixados pelas Leis Complementares n.ºs 7/70, devendo ser excluídas todas as outras receitas que não correspondam ao faturamento da empresa. A aplicação do entendimento inequívoco do e. Supremo Tribunal Federal manifestado nos RE's n.ºs 357950, 390840, 358273 e 346084 é medida de rigor, nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto 2.346/97.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

A limitação constitucional que veda a utilização de tributo com efeito de confisco não se refere às penalidades.

Não resignada, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência quanto ao conceito de faturamento aplicável às bases de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS no regime cumulativo (Lei nº 9.718/98), aplicável às instituições financeiras, tratadas no §1º, do art. 22, da Lei nº 8.212/91. Para comprovar o dissenso, colacionou como paradigmas os acórdãos 3301-002.192 e 340-00.600.

Foi dado seguimento ao recurso especial, nos termos do despacho de 05 de novembro de 2015, pois atendidos aos requisitos de admissibilidade constantes do RICARF.

O Sujeito Passivo apresentou contrarrazões (e-fls. 3.157 a 3.179), requerendo a negativa de provimento ao recurso especial.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora.

1 Admissibilidade

O recurso especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade do art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, devendo, portanto, ser conhecido.

2 Mérito

No mérito, a controvérsia gira em torno do conceito de faturamento aplicável às bases de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS no regime cumulativo (Lei nº 9.718/98), aplicável às instituições financeiras, tratadas no §1º, do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

No acórdão recorrido, aplicando-se entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quanto ao conceito de faturamento, foram excluídas da base de cálculo da COFINS cumulativa todas as demais receitas que não se enquadrem no faturamento, para os fatos geradores ocorridos após 1999. No caso dos autos, conforme acórdão recorrido, não se constituem em faturamento as contribuições dos beneficiários do plano de previdência que administra, bem como a rentabilidade auferida em aplicações financeiras, por se constituírem em receitas financeiras.

Segue trecho da fundamentação do acórdão recorrido:

[...]

Aqui não foi dito, em nenhum momento que todos os ingressos financeiros ocorridos nas entidades de previdência complementar, privadas, são isentos de tributação. **O que está isento de tributação são as contribuições recebidas pelas entidades de seus participantes, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária e os aportes feitos entre duas entidades de recursos de reservas técnicas, fundos e provisões quando o beneficiário das duas entidades for o mesmo.** Ou seja, apenas se as contribuições recebidas se destinarem ao custeio do plano de benefícios de natureza previdenciária estarão isentas de tributação. Se

parte destas contribuições forem destinadas ao Programa Administrativo, Assistencial ou Financeiro devem sofrer tributação.

[...]

Nessa linha, a inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, que alargou o conceito de faturamento para a base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos RE nº 585.235, na sistemática da repercussão geral, tendo como *leading cases* os Res nºs 357.950-9/RS, 390.840-5/MG, 358.273-9/RS e 346.084-6/PR.

Os fundamentos da decisão foram sintetizados na seguinte ementa, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nºs 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo 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. (RE 585235 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 RTJ VOL00208-02 PP-00871)

Pertinente, ainda, colacionar a ementa de julgado do *leading case* RE nº 357.950/RS, refletindo a posição predominante na Corte Suprema confirmada em sede de repercussão geral:

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. (RE 390840, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15-08-2006 PP-00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215)

Nessa linha relacional, as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal que tenham sido afetadas à sistemática da repercussão geral são de observância obrigatória por este órgão administrativo de julgamento, conforme redação do art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, atualmente em vigor e que obriga os Conselheiros à sua aplicação:

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. [...]

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

[...]

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Frente à declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS estabelecida pelo art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, ficou estabelecido o conceito de faturamento como decorrente da venda de mercadorias ou da prestação de serviços, ou da combinação de ambos, não sendo abrangidas outras receitas.

De outro lado, as atividades da Recorrida também não podem ser equiparadas àquelas típicas de instituições financeiras. Conforme se verifica do estatuto social da Contribuinte, a mesma é uma entidade fechada de previdência privada, constituída sob a forma de sociedade civil e que tem por objetivo suplementar as prestações asseguradas pela previdência oficial aos grupos familiares dos empregados dos patrocinadores de e promover o bem-estar social dos seus destinatários. Portanto, os valores que ingressam a título de contribuições dos beneficiários e da rentabilidade auferida em aplicações financeiras, não podem ser considerados como receita, não se submetendo à incidência do PIS e da COFINS no regime cumulativo.

Em razão da declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS pelo STF, em sede de repercussão geral, devem ser excluídas do campo de incidência da referida contribuição todas as demais receitas que não sejam provenientes do faturamento, no caso, àquelas relativas às contribuições dos beneficiários do plano administrado pela Recorrida e a rentabilidade auferida em aplicações financeiras, por se constituírem, estas últimas em receitas financeiras.

3 Dispositivo

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello

Fl. 6 do Acórdão n.º 9303-010.574 - CSRF/3ª Turma
Processo nº 10166.003498/2004-65

Voto Vencedor

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, redator designado.

Versa o presente voto sobre a apreciação de mérito do recurso especial, tema em relação ao qual o colegiado majoritariamente afastou o entendimento externado pela relatora. No que se refere ao conhecimento do recurso especial, foi unânime a conclusão do colegiado, não sendo demandado pronunciamento específico adicional.

O presente processo, recorde-se, trata da tributação, pela COFINS, de entidade fechada de previdência privada (uma das entidades referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991), especialmente no que se refere às contribuições dos beneficiários do plano administrado pela Recorrida e à rentabilidade auferida em aplicações financeiras.

Cabe, já de início, esclarecer que o debate sobre a tributação do faturamento das entidades referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991 não se confunde com o travado pelo Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998.

A ausência de vinculação direta entre os temas é lógica e cristalinamente evidenciada pela simples existência de repercussão geral, reconhecida pela mesma corte suprema (RE 609.096 - Tema 372), ao analisar a amplitude do universo de incidência das contribuições para instituições financeiras (relacionadas no mencionado § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991), que possuem atividades financeiras em seu espectro operacional.

Assim vem entendendo, recorrentemente, esta Câmara Superior, em relação à atividade operacional de entidades de previdência privada:

“FATURAMENTO. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. O faturamento das entidades de previdência privada, inclusive complementar, compreende a totalidade de suas receitas decorrentes das atividades econômicas do seu objeto social, ou seja, a **totalidade das receitas operacionais**.” (Acórdão 9303-006.484, maioria, 13.mar.2018; e Acórdão 9303-007.480, maioria, 16.out.2018; e Acórdão 9303-009.035, maioria, 17.jul.2019, vencidas nos três julgamentos as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello) (grifo nosso)

“COFINS - ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS PROMOVIDA PELO §1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. Foi considerada inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins trazida pela Lei nº 9.718/98, conforme entendimento do Superior Tribunal Federal, ficando afastadas da tributação as demais receitas não decorrentes da atividade principal da empresa, o que não compreende as **receitas de previdência complementar, caracterizadas como receitas de serviços financeiros, pertinentes à sua atividade operacional**. (Acórdão

9303-006.787, maioria, 16.mai.2018, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello) (grifo nosso)

Nesse sentido, é incorreta a conclusão de que a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 impede a tributação das chamadas “receitas financeiras de instituições do segmento financeiro”, relacionadas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991 (v.g., bancos, seguradoras, entidades de previdência), pois tais receitas são, no caso, operacionais. Esse, de fato, é o cerne do debate a ser travado no RE 609.096, e que só vinculará o julgador, administrativo ou judicial, após o que em tal tema específico restar decidido pelo STF.

Afastada a equivocada premissa de que a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 teria abrangido receitas que, em verdade, o STF ainda irá analisar, relativas ao segmento financeiro, e que esta corte administrativa não pode entender inconstitucionais, seja por não haver pronunciamento judicial específico, ou, ainda, pelo teor da Súmula CARF nº 2, passa-se a verificar as rubricas específicas em análise, diante do RE da Fazenda Nacional, que foi objeto de conhecimento unânime.

E, no que se refere às rubricas específicas, também já há posicionamento externado no seio desta Câmara Superior de Recursos Fiscais. Compare-se as rubricas específicas detalhadas no voto (vencido) da relatora, no presente processo, e no voto (igualmente vencido) da mesma relatora, externado no Acórdão 9303-006.787, de 16.mai.2018:

Presente processo (Acórdão 9303-010.574)	Acórdão 9303-006.787 (16.mai.2018)
“De outro lado, as atividades da Recorrida também não podem ser equiparadas àquelas típicas de instituições financeiras. Conforme se verifica do estatuto social da Contribuinte, a mesma é uma entidade fechada de previdência privada, constituída sob a forma de sociedade civil e que tem por objetivo suplementar as prestações asseguradas pela previdência oficial aos grupos familiares dos empregados dos patrocinadores de e promover o bem-estar social dos seus destinatários. Portanto, os <u>valores que ingressam a título de contribuições dos beneficiários e da rentabilidade auferida em aplicações financeiras</u> , (sic) não podem ser	“De outro lado, as atividades da Recorrida também não podem ser equiparadas àquelas típicas de instituições financeiras. Conforme se verifica do estatuto social da Contribuinte, a mesma é uma entidade fechada de previdência privada, constituída sob a forma de sociedade civil e que tem por objetivo suplementar as prestações asseguradas pela previdência oficial aos grupos familiares dos empregados dos patrocinadores de e promover o bem-estar social dos seus destinatários. Portanto, os <u>valores que ingressam a título de contribuições dos beneficiários e da rentabilidade auferida em aplicações financeiras</u> , (sic) não podem ser

considerados como receita, não se submetendo à incidência do PIS e da COFINS no regime cumulativo. (grifo nosso)	considerados como receita, não se submetendo à incidência do PIS e da COFINS. (grifo nosso)
--	---

No julgamento que culminou no Acórdão 9303-006.787, foi designado para redigir o voto vencedor o Cons. Jorge Olmiro Lock Freire, que externou argumentos perfeitamente aplicáveis ao presente caso, dos quais se extrai, pela indiscutível pertinência, o excerto abaixo transcrito:

“Em suma, **o que faz uma entidade de previdência privada é captar mensalmente recursos de participantes que acreditam poderão receber no futuro um complemento de suas rendas.** (...)”

Com efeito, resta caracterizado que **essas receitas tributadas decorrem da própria natureza da empresa, ou, em outras palavras, decorrentes de sua própria atividade operacional.**

O que restou decidido no RE 585.235, que declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, em sede de repercussão geral, foi que o legislador ordinário não teria competência para alterar o conceito de receita bruta, que até então a jurisprudência do STF considerava como sinônimo de faturamento. Em outros termos, foi **afastado o alargamento da base impositiva das contribuições em relação a ingressos financeiros que não caracterizam a atividade operacional da empresa.**

(...)

Contudo, gize-se, **não restou decidido naquele julgado que as receitas decorrentes da atividade do setor financeiro, como sua atividade principal, dentre as quais a que a contribuinte se enquadra, estariam desoneradas da tributação do PIS e da Cofins.**

(...)

O fato é que o STF exclui do conceito de faturamento somente as receitas não operacionais, ou seja, aquelas receitas que não decorram da atividade regular explorada pela contribuinte, o que implica, por exemplo, na (*sic*) inclusão na base de cálculo das contribuições, de receitas financeiras para quem é instituição financeira.

Nesse sentido foi a conclusão a que chegou a 2ª Turma do STF no Agravo Regimental no REExt. 400.479: (...)” (grifo nosso)

Tais argumentos, que abrangem as rubricas específicas em análise no presente processo, são perfeitamente alinhados com as conclusões inicialmente externadas, no sentido de que o debate sobre a tributação do faturamento das entidades referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, entre elas as entidades de previdência fechada, não se confunde com o travado pelo Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998.

Pelo exposto, voto por dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal