



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.904438/2011-84
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-010.846 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 14 de outubro de 2020
Recorrente BELÉM DÍESEL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/11/1999

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. SITUAÇÕES FÁTICAS DIFERENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO.

A divergência jurisprudencial que autoriza a interposição de recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF caracteriza-se quando, em situações semelhantes, são adotadas soluções divergentes por colegiados diferentes, em face do mesmo arcabouço normativo. Não cabe o recurso especial quando o que se pretende é a reapreciação de fatos ou provas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/11/1999

REGIME CUMULATIVO. SERVIÇOS REALIZADOS EM GARANTIA. RECEITA OPERACIONAL. INCIDÊNCIA.

A declaração de inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 1998, não excluiu da base de cálculo da Cofins e da Contribuição pra o PIS/Pasep cumulativas as receitas das atividades empresariais típicas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas quanto à recuperação de despesas com garantias, vencida a conselheira Érika Costa Camargos Autran (relatora), que conheceu integralmente do recurso. No mérito, na parte conhecida, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Érika Costa Camargos Autran (relatora), Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram 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)

Érika Costa Camargos Autran – Relatora

(documento assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado

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

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interposto pelo Contribuinte, ao amparo do art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015 e alterações posteriores, em face do **Acórdão n.º 3402-005.951**, de 28/11/2018, cuja ementa se transcreve a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/11/1999

CONEXÃO. PERÍODO DE APURAÇÃO DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE.

Processos com a mesma matéria e períodos de apuração diversos não obrigam a reunião por conexão prevista pelo artigo 6º, §1º, I, Anexo II do RICARF.

FALTA DE RETIFICAÇÃO NA DCTF. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. APURAÇÃO EM DILIGÊNCIA.

A falta de retificação da DCTF não impede a aplicação do Princípio da Verdade Material, tornando oportuna a averiguação da existência do crédito através de diligência.

INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 3º, §1º DA LEI Nº 9.718 DE 1998. DECISÃO PLENÁRIA DEFINITIVA DO STF.

O alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, previsto pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal

Federal em julgamento ao Recurso Extraordinário n.º 585.235/ MG, sob repercussão geral. Incidência do artigo 62, § 2º do RICARF.

FATURAMENTO. CONCEITO. RECEITAS OPERACIONAIS.

O faturamento, para fins de incidência dessas contribuições, corresponde à totalidade das receitas da pessoa jurídica, fruto de todas suas atividades operacionais, principais ou não.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

O Contribuinte apresentou Embargos de Declaração, suscitando omissão, contradição e obscuridade no julgado. No entanto, foram rejeitados em Despacho de Admissibilidade de Embargos, em conformidade com o artigo 65, §3º do RICARF.

Intimado, da rejeição dos embargos, apresentou o presente Recurso Especial suscitando as seguintes divergências:

- 1- Tributação de Bonificações na Lei n.º 9.718/98; e**
- 2- Tributação, na Lei n.º 9.718/98, das Recuperações de Despesas com Garantia**

O Recurso Especial da Contribuinte foi admitido, conforme despacho de fls. 422 a 426.

A Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões, manifestando pelo não provimento do Recurso Especial da Contribuinte e que seja mantido v. acórdão.

É o relatório em síntese.

Voto Vencido

Conselheira Érika Costa Camargos Autran, Relatora.

Da Admissibilidade

O Recurso Especial de divergência interposto pela Contribuinte atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento, conforme despacho de fls.. 422 a 426, conforme a seguir:

As bonificações tratadas no acórdão recorrido foram decorrentes de descontos considerados condicionais, conforme o seguinte excerto (fl. 325):

Quanto às bonificações, embora em algumas situações específicas elas possam configurar descontos incondicionais, o que, se fosse o caso, poderia ensejar a exclusão de tais receitas do conceito de faturamento, nos termos das Soluções de Consulta Cosit nºs 291/2017 e 34/20132, não há qualquer argumentação da recorrente nesse sentido, no recurso voluntário ou na diligência do presente processo, razão pela qual deve ser mantido o resultado do direito creditório apurado na diligência com base na declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, que é o mérito do recurso voluntário e do pedido de restituição da interessada.

A recorrente suscita divergência por meio do paradigma 3802-003.537, cuja ementa, na parte de interesse, é (fl. 361):

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Data do fato gerador: 15/08/2000

COFINS. BASE DE CÁLCULO. BONIFICAÇÕES. MODALIDADES. NATUREZA JURÍDICA. DESCONTO INCONDICIONAL. DOAÇÃO. EXCLUSÃO. NÃO-INCIDÊNCIA. PROVA.

As bonificações podem ser vinculadas ou desvinculadas de operações de venda. As primeiras são redutoras do preço e, quando concedidas sem vinculação a evento futuro e incerto, têm natureza de desconto incondicional. As segundas, por serem desvinculadas da venda, são transferidas por liberalidade da empresa, apresentando natureza de doação.

Em ambos os casos não há incidência dos PIS/Pasep e da Cofins, uma vez que os descontos incondicionais são excluídos da base de cálculo (Lei nº 10.833/2003, art. 2º, § 3º, V, “a”; Lei nº 9.718/1998, art. 3º, § 2º, I; Lei nº 10.637/2002, art. 1º, § 3º, V, “a”; Lei nº 9.715/1998, art. 3º, parágrafo único) e porque, ao bonificar por liberalidade, a empresa promove uma doação de mercadoria, não auferindo qualquer receita desta operação. A exigência de prova de ligação com uma concomitante operação de venda, por sua vez, somente faz sentido para a primeira espécie de bonificação.

Para as bonificações desvinculadas de operações de venda, basta a apresentação das notas fiscais e dos contratos que lhe servem de suporte, provas estas devidamente acostadas aos autos. Recurso Voluntário Provido em Parte. Direito Creditório Reconhecido em Parte.” (destaques da recorrente).

O paradigma considera que não são tributáveis, no âmbito da Lei 9.718/98 - expressamente mencionada - as bonificações recebidas, seja por descontos incondicionais, seja por “doação”. A bem de ver, o paradigma decidiu que existem dois tipos de bonificações, e nenhum deles tributável. Portanto, em qualquer caso de bonificação, o paradigma diverge do acórdão recorrido quanto à matéria.

2 – Tributação, na Lei 9.718/98, das Recuperações de Despesas com Garantia

A recorrente explica os fatos assim (fl. 363):

Além dos valores recebidos a título de bonificações, os valores recebidos em razão de recuperação de despesas com garantia também foram considerados faturamento para fins de PIS/COFINS pelo acórdão recorrido.

*Com efeito, os valores lançados sob as rubricas recuperação de despesa decorrem da atuação da recorrente como concessionária de veículos, que a obriga a dar garantia de partes e peças dos veículos vendidos e também de fazer revisões quando necessário. Para formalizar a garantia a concessionária presta o serviço ao cliente, sendo, posteriormente, **reembolsada** pela montadora. Assim, quando a recorrente recebe o reembolso da despesa incorrida pela garantia, ela registra esse valor na conta de recuperação de despesa.*

[...]

A primeira observação a se fazer é que as decisões ora analisadas foram proferidas sob a perspectiva das mesmas situações fáticas, análise acerca da inclusão, na base de cálculo de PIS/COFINS, dos valores referentes a “recuperação garantia fornecedor” (recuperação junto aos fornecedores de custos incorridos na garantia dada aos adquirentes dos veículos, segundo contrato padrão firmado entre as partes),” (página 8 do acórdão paradigmático).

Em ambos os casos o contribuinte, em razão de seu modelo de negócio, fornecia aos clientes uma garantia de peças e veículos vendidos, a qual, na realidade, deveria ser custeada pelas montadoras/fornecedoras.

Assim, o contribuinte fora posteriormente ressarcido pela montadora/fornecedora, dos valores dispendidos com a referida garantia, uma vez que não cabia a ele arcar com estes custos.

O acórdão recorrido entendeu a matéria do seguinte modo (fl. 325):

10. Também devem ser incluídas na base de cálculo da Cofins as bonificações recebidas das montadoras, mesmo que em mercadoria (contas 37201.00001 Bonificação MBB Veículos, 37201.00002 Bonificação MBB Sprinter e

37202.00001 Bonificação MBBPeças e Motores) e a recuperação de despesas com veículos e peças em garantias (contas 37202.00009 Recup. Desp. c/ Garantia e 37204.00009 Recup. Desp. c/ Garantia), pelo que segue.

Nada há a reparar no entendimento da fiscalização no sentido de que as "recuperações de despesas também constituem receitas operacionais, conforme determina o inciso III do art. 44 da Lei nº 4.5061, de 30 de novembro de 1964, base legal do inciso II do art. 392 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda RIR/1999)", sobre as quais há a incidência do PIS/Pasep e da Cofins.

O paradigma 201-79.860, por sua vez, entende que as chamadas "recuperações de despesas" em prestação de garantia não são tributáveis (fl. 364):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/11/1999

(...)

BASE DE CALCULO. FATURAMENTO. CONCEITO.

Não representam faturamento, desconsiderando-se a ampliação da base de cálculo da Cofins adotada pela Lei n. 9.718, de 1999, os valores escriturados a título de recuperação de despesas com garantia de peças do fornecedor, de recuperação dos concessionários de despesas indevidas com garantia, de recuperação IRRF no âmbito do PDTI, de crédito presumido de IPI, de recuperação de prejuízos materiais causados pelo fornecedor, de recuperação de perdas materiais relativamente a itens fornecidos fora da especificação, de taxa de administração e de valores recuperados dos trabalhadores no âmbito do PAT. (...)" (destaques da recorrente)

As decisões comparadas se assemelham quanto aos elementos fundamentais, quais sejam, trata-se interpretação de faturamento na Lei 9.718/98, quanto a descontos que o fornecedor oferece à empresa em contrapartida a certos serviços

relacionadas à prestação de garantia dos produtos. O paradigma entendeu que o valor de tais descontos não se constituíam em receitas tributáveis, enquanto o acórdão recorrido interpretou tais valores como receitas tributáveis pelo Pis e Cofins.

Portanto, ficada caracterizado o dissídio jurisprudencial.

Diante do exposto, conheço o Recurso Especial do Contribuinte com relação a **Tributação de Bonificações na Lei n.º 9.718/98; e a Tributação, na Lei n.º 9.718/98, das Recuperações de Despesas com Garantia.**

Do Mérito

No mérito, a controvérsia posta nos presentes autos cinge-se quanto as Recuperações de Despesas com Garantia.

Atentando-se para as parcelas em discussão relacionadas *Recuperação Despesas Garantia*, elas não se enquadram no conceito de faturamento, não decorrendo do exercício do objeto social da pessoa jurídica. Como evidenciado pela empresa na diligência fiscal realizada, esses valores se apresentam como verdadeiros reembolsos arcados pela pessoa jurídica, não configurando como receita própria de sua atividade.

No presente caso os valores lançados sob as rubricas recuperação de despesa decorrem da atuação da Contribuinte como concessionária de veículos, que a obriga a dar garantia de partes e peças dos veículos vendidos e também de fazer revisões quando necessário. Para formalizar a garantia a concessionária presta o serviço ao cliente, sendo, posteriormente, **reembolsada** pela montadora. Assim, quando a contribuinte recebe o reembolso da despesa incorrida pela garantia, ela registra esse valor na conta de recuperação de despesa.

Não se tratando de receita própria, essas contas contábeis não representam seja faturamento seja receita da pessoa jurídica. Não correspondem, por conseguinte, à “*aquisição de direito novo*”, como evidenciado no acórdão n.º 3802-001.868, de 23/07/2013 e acórdão n.º 201-79.860 de 07/06/2006:

“Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/12/2005 a 31/12/2005

CESSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS. NÃO INCIDÊNCIA.

A cessão de créditos de ICMS não se constitui em base de cálculo da contribuição, por se tratar esta operação de mera mutação patrimonial, não representando receita.

RECUPERAÇÃO DE CUSTOS E DESPESAS. NÃO INCIDÊNCIA.

Os ingressos que a pessoa jurídica perceba a título de efetiva recuperação de custos e despesas não constituem receita para fins de tributação por meio da COFINS, notadamente por significarem mero estorno daqueles dispêndios anteriormente incorridos e não, como seria indispensável, aquisição de direito novo.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.” (grifei)

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/11/1999

(...)

BASE DE CALCULO. FATURAMENTO. CONCEITO.

Não representam faturamento, desconsiderando-se a ampliação da base de cálculo da Cofins adotada pela Lei n. 9.718, de 1999, os valores escriturados a título de recuperação de despesas com garantia de peças do fornecedor, de recuperação dos concessionários de despesas indevidas com garantia, de recuperação IRRF no âmbito do PDTI, de crédito presumido de IPI, de recuperação de prejuízos materiais causados pelo fornecedor, de recuperação de perdas materiais relativamente a itens fornecidos fora da especificação, de taxa de administração e de valores recuperados dos trabalhadores no âmbito do PAT. (...)” (grifei)

Ademias, frente à declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS estabelecida pelo art. 3º, §1º da Lei n.º 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.

Assim, cabe ser dado provimento ao Recurso neste ponto para que seja acrescido ao crédito pleiteado pelo sujeito passivo os valores decorrentes da exclusão da base de cálculo das contribuições das contas contábeis *Recuperação Despesas Garantia*

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Especial da Contribuinte.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran

Voto Vencedor

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal – Redator designado.

Com o devido respeito ao voto da ilustre relatora, discordo de seu entendimento quanto ao conhecimento do recurso e também quanto ao seu mérito.

Conhecimento do recurso especial

Concordo em parte com a relatora. O recurso especial deve ser conhecido em parte, somente no que se refere à tributação das recuperações de despesas em garantia. O recurso não deve ser conhecido em relação à discussão sobre a tributação das bonificações.

Como é sabido, o recurso especial de divergência somente é cabível quando em situações fáticas semelhantes outra turma do CARF decide a matéria de forma oposta ao acórdão recorrido. Nos termos do art. 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, é necessário que o contribuinte demonstre que outras turmas do CARF, analisaram a

mesma matéria e deram à legislação tributária interpretações diferentes em relação ao acórdão recorrido.

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

(...)

§ 6º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até 2 (duas) decisões divergentes por matéria.

(...)

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

(...)

As bonificações discutidas no acórdão recorrido e no paradigma têm naturezas distintas. Enquanto no acórdão recorrido a discussão era quanto a tributação de bonificações recebidas, o acórdão paradigma trata de bonificações concedidas pela contribuinte.

Vejamos acórdão recorrido:

(...)

10. Também devem ser incluídas na base de cálculo da Cofins as bonificações recebidas das montadoras, mesmo que em mercadoria (contas 37201.00001 Bonificação MBB Veículos, 37201.00002 Bonificação MBB Sprinter e 37202.00001 Bonificação MBB Peças e Motores) e a recuperação de despesas com veículos e peças em garantias (contas 37202.00009 Recup. Desp. c/ Garantia e 37204.00009 Recup. Desp. c/ Garantia), pelo que segue.

Agora no acórdão paradigma 3802-003.537:

(...)

O Recorrente, nas razões de fls. 402 e ss., alega que, embora as bonificações tenham sido objeto de nota fiscal separada, as mesmas eram emitidas conjuntamente às notas fiscais de venda, de forma sequencial, o que comprovaria a sua vinculação às operações de venda e a incondicionalidade do desconto concedido. **Sustenta que as**

bonificações tanto podem ser concedidas mediante abatimento do preço ou com entrega de mercadorias em quantidade superior à paga pelo comprado, como na hipótese dos autos. Aduz não ter havido o recebimento de qualquer valor decorrente das notas fiscais de bonificação. Requer, assim, o conhecimento e provimento do recurso.

(...)

No acórdão recorrido a discussão decorre da possibilidade ou não de tributação de bonificações recebidas, enquanto que no paradigma, a discussão era quanto a possibilidade de se excluir da base de cálculo as bonificações concedidas pelo contribuinte. Portanto, matérias fáticas diferentes que não servem para comprovar a divergência de interpretação da legislação tributária.

Diante do exposto, voto por conhecer em parte do recurso especial apresentado pelo contribuinte, somente em relação à tributação das recuperações de despesas em garantia.

Mérito

Ao contrário do acórdão recorrido, no qual a turma julgadora, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso voluntário da contribuinte, a relatora defende que os valores recuperados decorrente dos serviços prestados em garantia não se configura em faturamento, portanto não tributável pelo PIS e pela Cofins no regime de tributação da Lei nº 9.718/98.

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.

O texto legal, acima transcrita, determina a tributação pelo PIS e pela Cofins com base no seu faturamento, assim entendido como a receita bruta da pessoa jurídica. Portanto, a resposta ao presente recurso resume-se a informar se os ingressos financeiros decorrentes dos serviços e peças oferecidos em garantia, são ou não faturamento da pessoa jurídica.

Penso que para responder a essa questão é necessário debruçar-se no contexto em que o STF deu à palavra faturamento ao declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei

nº 9.718/98, acima transcrito, afastando o alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins para receitas estranhas ao conceito de faturamento.

O STF, apesar de declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, lançou evidentes sinais a respeito do real alcance do que seria faturamento para fins de composição da base de cálculo dos tributos a ele incidentes. De fato, as decisões e pronunciamentos dos Ministros do STF tem deixado a entender que o faturamento corresponde ao somatório das receitas provenientes das atividades empresariais típicas.

No recurso extraordinário 401.348, o Ministro Cezar Peluso em decisão monocrática deu provimento ao recurso para que não incluísse na base de incidência do PIS, receita estranha ao seu faturamento, *in verbis*:

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que declarou a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, relativo ao alargamento da base de cálculo do PIS. 2. Consistente o recurso. A tese do acórdão recorrido está em aberta divergência com a orientação da Corte, cujo Plenário, em data recente, consolidou, com nosso voto vencedor declarado, o entendimento de inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, **que ampliou o conceito de receita bruta, violando assim a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais** (cf. RE nº 346.084PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO; RE nº 357.950RS, RE nº 358.273RS e RE nº 390.840MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, todos julgados em 09.11.2005. Ver Informativo STF nº 408, p. 1). 3. Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para, concedendo a ordem, excluir, da base de incidência do PIS, receita estranha ao faturamento do recorrente, entendido esse nos termos já suso enunciados. (Grifei)

Já no julgamento do recurso extraordinário 346.084PR, o mesmo Ministro Cezar Peluso esclareceu o seu entendimento a respeito do conceito de faturamento:

"Com a deslocação histórica do foco sobre a importância econômica e a tipificação dogmática da atividade negocial, do conceito de comerciante para o de empresa, **justifica-se rever a noção de faturamento para passasse a denotar agora as vendas realizadas pela empresa e relacionadas à sua "atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços"**, como consta hoje do art. 966 do Código Civil.

(...)

"Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão "receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço", quis significar que **tal conceito está ligado a ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas**, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas." (Grifei) folha 1254

(...)

O Ministro Marco Aurélio, por sua vez, expressou entendimento, no mesmo RE nº 346.084/PR, reproduzindo voto que proferira anteriormente, no sentido da constitucionalidade do art. 3º da Lei 9.718, de 1998, exceto para o § 1º que expandira em demasia o conceito de receita bruta para fins de tributação da Cofins, e que a receita bruta, como sinônimo de faturamento, refere-se à atividade principal da empresa, *in verbis*:

“O Tribunal estabeleceu a sinonímia “faturamento/receita bruta”, conforme decisão proferida na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 11/ DF **receita bruta evidentemente apanhando a atividade precípua da empresa.**

(...)” (grifou-se)

Ainda nessa direção, o Ministro Carlos Britto consignou no RE nº 346.084/ PR a identidade entre faturamento e receita operacional, esta constituída por ingressos que decorrem da razão social da empresa, que foi o sentido de faturamento expresso no art. 2º da LC nº 70, de 1991, *in verbis*:

“Por isso, estou insistindo na sinonímia "faturamento" e "receita operacional", exclusivamente, **correspondente àqueles ingressos que decorrem da razão social da empresa, da sua finalidade institucional, do seu ramo de negócio**, enfim.” (Grifei)

(...)

Como visto, nas manifestações da Suprema Corte, o termo faturamento não se restringe àquele conceito antigo de que decorre única e exclusivamente da emissão de faturas correspondentes a emissão de notas fiscais de vendas de bens ou de prestação de serviços. Prova contundente desta conclusão é a discussão que se trava no STF a respeito da incidência ou não do PIS e Cofins sobre as receitas financeiras das Instituições Financeiras, pois é de conhecimento comum que nestes casos não há a correspondente emissão de faturas comerciais e de serviços.

Em resumo, a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por si só, não é suficiente para decidir se há ou não a incidência do PIS e da Cofins sobre as receitas decorrentes dos serviços e peças dados em garantia pelo fabricante. Há que se perquirir se estes ingressos de recursos são receitas operacionais típicas da pessoa jurídica.

Para responder a essa pergunta, vou utilizar a explicação dada pela própria recorrente, a respeito de sua atividade. Veja trecho transcrito de seu recurso:

(...)

Com efeito, os valores lançados sob as rubricas recuperação de despesa decorrem da atuação da recorrente como concessionária de veículos, que a obriga a dar garantia de partes e peças dos veículos vendidos e também de fazer revisões quando necessário. Para formalizar a garantia a concessionária presta o serviço ao cliente, sendo, posteriormente, reembolsada pela montadora. Assim, quando a recorrente recebe o reembolso da despesa incorrida pela garantia, ela registra esse valor na conta de recuperação de despesa.

(...)

Evidente que se trata de um serviço prestado ao cliente e que decorre de sua atividade empresarial típica. Ela realiza um serviço, com aplicação de peças, não recebe do cliente em razão da garantia, mas recebe do fabricante do veículo. Não se trata, portanto, de mera recuperação de despesas, mas sim de um adiamento no recebimento do serviço prestado. Quem arca com o seu custo é o fabricante do veículo. Se o serviço ou peça é reembolsado pelo seu preço de custo não afasta sua inclusão como item do faturamento. Para ser faturamento não está implícita a necessidade de realização de lucro em todas as operações.

Com base no § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99, utilizo também as razões de decidir do acórdão recorrido.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso especial interposto pelo contribuinte.

(documento assinado digitalmente)
Andrada Márcio Canuto Natal