



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

| | |
|--------------------|---|
| Processo nº | 10675.903026/2009-79 |
| Recurso nº | 1 Especial do Procurador |
| Acórdão nº | 9303-005.961 – 3ª Turma |
| Sessão de | 28 de novembro de 2017 |
| Matéria | PIS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. AÇÃO JUDICIAL. |
| Recorrente | FAZENDA NACIONAL |
| Interessado | BANCO TRIÂNGULO S/A |

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de Repercussão Geral, sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Declarado inconstitucional o § 1º do caput do artigo 3º da Lei 9.718/98, integra a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS e da Contribuição para o PIS/Pasep o faturamento mensal, representado pela receita bruta advinda das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica.

Recurso Especial do Procurador Provido.

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 Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Valcir Gassen e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência apresentado pela Fazenda Nacional, com fundamento no art. 67, do anexo II, do antigo regimento interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, em face do Acórdão nº 3402-001.721, de 24/04/2012, o qual possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. FATURAMENTO.

Reconhecida a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS, essa contribuição deve incidir sobre o faturamento, entendido este como a receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, nos termos da decisão judicial transitada em julgado.

Para melhor contextualizar os fatos ocorridos, transcrevo parte do voto da decisão recorrida:

"Note-se que o deslinde do litígio instaurado neste processo requer tão-somente a interpretação da decisão transitada em julgado proferida nos autos do MS nº 2000.38.03.000.7782, cujo teor transcreve-se:

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. MM. MARCO AURÉLIO, todos julgados em 09.11.2005. Ver Informativo STF nº 408, p. 1). (grifo aqui)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1ºA 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. Custas ex lege. Publique-se"

Na decisão recorrida a Turma não incluiu as receitas financeiras decorrentes das operações bancárias na base de cálculo da contribuição. O provimento foi parcial apenas "devido à necessidade de a unidade preparadora destes autos aferir os cálculos para apuração do valor do indébito tributário (...)".

A Fazenda Nacional apresentou, tempestivamente, recurso especial apontando paradigma e demonstrando a divergência quanto à base de cálculo das contribuições

das instituições financeiras. Em apertada síntese, defendeu o entendimento no sentido de que para as instituições financeiras as receitas decorrentes de prestação de serviços abrangem tanto as advindas da cobrança de taxas e tarifas quanto aquelas de intermediação financeira. Aduz que não pode se depreender da declaração de constitucionalidade do STF que o conceito de faturamento é restrito. Isso porque a declaração de constitucionalidade, pelo STF, do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, não alterou, nesse particular, o critério definidor da base de incidência das contribuições como as **receitas decorrentes das atividades empresariais típicas, e não somente a venda de mercadorias ou de serviços do contribuinte**. Assim, por perfilar desse entendimento, afirma inexistir violação à coisa julgada formada nos autos da ação judicial proposta pelo contribuinte.

O recurso especial foi admitido pelo Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, contrarrazões, pedindo que seja negado provimento ao recurso. Em resumo, defende que a incidência da Contribuição para o PIS/PASEP deve se dar sobre o faturamento, assim entendido a receita bruta de venda de mercadoria e de prestação de serviço, com a consequente exclusão das receitas financeiras decorrentes das operações bancárias. Assim, no seu entender, a receita de prestação de serviços, que configura o faturamento das instituições financeiras e seguradoras, englobaria apenas as taxas, tarifas e comissões cobradas pelas instituições, sendo que as receitas da atividade financeira propriamente dita estariam fora do conceito de faturamento fixado pelo STF.

Assevera ainda que adotar outro entendimento resultaria em ofensa direta à coisa julgada formada nos autos do Mandado de Segurança 2000.38.0007782, que, na sua compreensão, teria determinado que a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP fosse calculada com base no faturamento, entendido como a receita da venda de mercadorias e a prestação de serviços.

Ressalte-se que, em suas contrarrazões, o contribuinte não contestou aspectos relativos ao conhecimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Relator

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido no Acórdão 9303-005.944, de 28/11/2017, proferido no julgamento do processo 10675.720831/2010-01, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (Acórdão 9303-005.944):

"(...)

No mérito, discute-se entendimento sobre o que vem a ser “receita” para as instituições do mercado financeiro.

Como relatado, a Recorrente obteve decisão judicial (Mandado de Segurança 2000.38.03.0007782,) para calcular o PIS utilizando o conceito de faturamento, cujo significado corresponde a 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.

Esse entendimento ficou claro na fundamentação do voto constante da decisão judicial, conforme trechos acima transcritos no Relatório.

Portanto, como se vê, a questão refere-se ao sentido a ser atribuído à expressão “o faturamento, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza”, especificamente para a compreensão do que se entende por “receita de serviços” para as instituições financeiras.

Pois bem. No meu entender, a referida decisão judicial efetivamente não adentrou no mérito da discussão sobre o que deve ser entendido por receita de serviços para as instituições financeiras. Logo, não há que se falar em desrespeito a coisa julgada: a decisão judicial apenas afastou a aplicação do §1º do art. 3º da Lei nº. 9.718/98, na esteira do que já restara assentado no Supremo Tribunal Federal, e definiu que a base de cálculo da contribuição deve ser o faturamento, *“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”*. E mais nada!

Contudo, resta ainda a discussão sobre a conceito de “faturamento” para fins de incidência do PIS e da Cofins para as instituições financeiras, ou seja, sobre o que deve ser entendido por “a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza” em relação às instituições financeiras.

Como muito bem destacado no voto condutor do Acórdão CSRF nº 9303-002-940, julgado em 03/06/2014, que tratou especificamente sobre a mesma matéria deste litígio, a controvérsia teve início na promoção do alargamento do conceito de faturamento para efeito de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, introduzido pela Lei 9.718/98, que incluiu na base de cálculo toda e qualquer receita, independentemente de sua classificação contábil.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria decidiu, em sistemática de Repercussão Geral, nos seguintes termos:

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.

Decisão

O Tribunal, por unanimidade, resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 e negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, tudo nos termos do voto do Relator. Vencido, parcialmente, o Senhor

Ministro Marco Aurélio, que entendia ser necessária a inclusão do processo em pauta. Em seguida, o Tribunal, por maioria, aprovou proposta do Relator para edição de súmula vinculante sobre o tema, e cujo teor será deliberado nas próximas sessões, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que reconhecia a necessidade de encaminhamento da proposta à Comissão de Jurisprudência. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, a Senhora Ministra Ellen Gracie e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa.

Plenário, 10.09.2008.

RE 585.235QO, Min. Cezar Peluso

Portanto, tanto a decisão judicial obtida pelo contribuinte quanto o julgado do STF que reconheceu a repercussão geral para a matéria, apenas afastou a aplicação do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, mas não adentrou no alcance das receitas financeiras, nem tampouco ventilou a possibilidade de exclusão da receita bruta operacional do faturamento.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal já fixou o conceito de receita bruta como sendo não somente aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas também à soma das receitas oriundas do exercício de atividades empresariais. Nesse sentido, vejamos o *leading case* RE 390.840/MG, onde o Ministro Cezar Peluso delimita o conceito de faturamento nos seguintes termos:

Faturamento nesse sentido, isto é, entendido como resultado econômico das operações empresariais típicas, constitui a base de cálculo da contribuição, enquanto representação quantitativa do fato econômico tributado. Noutras palavras, o fato gerador constitucional da COFINS são as operações econômicas que se exteriorizam no faturamento (sua base de cálculo), porque não poderia nunca corresponder ao de emitir faturas, coisa que, como alternativa semântica possível, seria de todo absurda, pois bastaria à empresa não emitir faturas para se furtar à tributação". (negrito)

No mesmo sentido, vejamos os trechos dos pronunciamentos dos Ministros Marco Aurélio, Carlos Brito, Cezar Peluso e Sepúlveda Pertence sobre a matéria, trazidos pela Procuradoria da Fazenda Nacional, na ocasião do julgamento do Pleno do STF dos Recursos Extraordinários nºs 357.950-9/RS, 390.840-5/MG, 358.273-9/RS e 346.084-6/PR (*leading cases*):

Min. Marco Aurélio (relator):

Presidente, na condição de relator, permita-me aos colegas escancarar a questão versada neste processo.

Houve a edição da Lei 9.718/98, sob a égide da Carta da redação anterior a Emenda Constitucional nº. 20. O artigo 3º, cabeça, dessa lei preceituou algo que se mostrou consentâneo com o Diploma Maior:

"art. 3º. O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde a receita bruta da pessoa jurídica."

O Tribunal estabeleceu a sinônima "faturamento/receita bruta", conforme decisão proferida na ADC nº 1-1/DF – receita bruta evidentemente apanhando a atividade precípua da empresa.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITO – Receita operacional.

O SR. MINISTRO MARCO AURELIO (RELATOR) – Operacional. (...)"

Min. Carlos Brito:

Receita operacional consiste naquilo que já estava definido pelo Decreto-Lei 2397, de 1987, art. 22, § 1º, "a", assim redigido – parece que o Min. Veloso acabou de fazer também essa remissão à lei:

"a) a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços, de qualquer natureza, das empresas públicas ou privadas definidas como pessoa jurídica ou a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda;

*Por isso, estou insistindo na sinonímia “faturamento” e “receita operacional”, exclusivamente, correspondente aqueles **ingressos que decorrem da razão social da empresa, da sua finalidade institucional.***

Min. Cezar Peluso:

“Quanto ao caput do art. 3º, julgo-o constitucional, para lhe dar interpretação conforme à Constituição, nos termos do julgado proferido no RE 150.755/PE, que tomou a locução receita bruta como sinônimo de faturamento, ou seja, no significado de “receita bruta de venda de mercadoria e de prestação de serviços”, adotado pela legislação anterior, e que, a meu juízo, se traduz na soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais”.

Min. Sepúlveda Pertence:

“(...) Lamentando não poder nada mais acrescentar a tudo que aqui foi dito hoje, acompanho o voto do Min. Cezar Peluso e, nos outros casos, o do Ministro Marco Aurélio.”

Destarte, resta claro que o entendimento assentado no STF é de que faturamento não se restringe unicamente à venda de mercadorias e serviços, mas também às receitas decorrentes de outras atividades empresariais desempenhadas pelo sujeito passivo, como delimita objetivamente o Ministro Cezar Peluso no RE 444.601-ED:

“O conceito de receita bruta sujeita à incidência da COFINS envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas também a soma das receitas oriundas do exercício de outras atividades empresariais.”

Em conclusão, no meu entender, em consonância com a jurisprudência do STF, o faturamento das instituições financeiras deve compreender não apenas as receitas de prestação de serviços (taxas e tarifas), mas também as demais receitas decorrentes de outras atividades empresariais da recorrente.

Pois bem. E quais são as atividades empresariais típicas de um banco?

A clara delimitação de quais são as atividades empresariais da Recorrente pode ser extraída do seu próprio Estatuto Social (e-fls. 79/ss), onde consta:

Artigo 2º O objeto social do BANCO TRIÂNGULO S.A. é a prática de operações ativas, passivas e acessórias, inerentes à carteira comercial, à carteira de crédito, financiamento e investimento e à carteira de investimentos, de acordo com as disposições legais e regulamentares em vigor.

Percebe-se, portanto, que o rol de atividades indicadas no objeto social da Recorrente (operações ativas e passivas inerentes às carteiras comercial, de crédito, financiamento e investimento) envolve necessariamente, de forma ampla, todas as receitas decorrentes e/ou provenientes da prestação de serviços de **intermediação financeira**, dentre as quais podemos citar os “spreads bancários”, prêmios, ágios/deságios na venda de moedas estrangeiras (receitas cambiais), juros oriundos da intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, financiamento bancário, negociação de títulos e valores mobiliários, etc..., em suma, **todas as receitas ordinárias, típicas, provenientes da prestação de serviços geradas pelos bancos.**

A meu ver, não há como fazer uma interpretação restritiva para abranger no conceito de receita bruta apenas aquelas decorrentes das receitas com “taxas e tarifas” cobradas pelas instituições para prestar serviços bancários, como pretende a Recorrente.

Categoricamente, todos sabem, o **negócio principal** de um banco não se restringe apenas em cobrar taxas ou tarifas pela prestação de serviços bancários (sobre a abertura ou manutenção de contas-correntes, pela emissão de talonário de cheques, pelo fornecimento de extratos bancários, etc...), até mesmo porque em muitos casos, após um determinado volume de movimentação financeira de seus clientes, estas taxas e tarifas são até mesmo isentadas. Estas últimas representam, a bem da verdade, atividades acessórias àquela principal.

A essência da atividade bancária reside justamente na prática de operações ativas e passivas inerente à sua carteira comercial (desconto de duplicatas, com um percentual de deságio, p. ex.), carteira de crédito (os valores depositados por determinados clientes na instituição são oferecidos a outros clientes, por meio de empréstimos, cheques especiais, etc... devidamente remunerados pelos juros cobrados), etc... Aliás, são justamente essas atividades que constam como objeto social no Estatuto Social da Recorrente.

Destarte, é de concluir-se que as instituições financeiras têm como atividade principal a intermediação de recursos financeiros. Por conseguinte, as receitas oriundas de todas as operações bancárias (receitas operacionais), em sentido lato, aqui incluídas as receitas advindas da cobrança de taxas/tarifas (serviços bancários) e das operações de intermediação financeira, compõem o faturamento porque estão relacionadas ao exercício do objeto social dessas instituições.

Por fim, registre-se que a jurisprudência desta Câmara Superior tem decidido no mesmo sentido defendido neste voto (Acórdãos nº 9303-002.962; 9303-002.960, 9303-002.957, dentre outros).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso especial. "

No presente processo o recurso especial foi interposto pela Fazenda Nacional, de sorte que o resultado do julgamento deve ser pelo seu provimento, dado que o resultado do paradigma, no qual o recurso especial foi do contribuinte, foi por negar provimento.

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do RICARF, o recurso especial foi conhecido e, no mérito, o colegiado deu-lhe provimento.

assinado digitalmente
Rodrigo da Costa Pôssas