



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

Processo nº 10680.726424/2012-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-002.873 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2015
Matéria COFINS
Recorrente MERCANTIL DO BRASIL FINANCEIRA S/A - CRÉDITO,
FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/07/2010

REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Os parágrafos 1º e 2º do art. 62-A, do RICARF, que previam o sobrestamento dos recursos administrativos sempre que igual medida fosse determinada pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do Poder Judiciário, nos moldes do art. 543-B do Código de Processo Civil, foram revogados pela Portaria MF nº 545/2013, de 18/11/2013, não mais havendo respaldo regimental para adoção de tal providência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/07/2010

COISA JULGADA. EFEITOS. LIMITES OBJETIVOS. ALCANCE.

Segundo a teoria processual, a delimitação da lide circunscreve-se ao pedido formulado na petição inicial, sendo que a decisão judicial proferida deve a ele se vincular, limitando-se objetivamente os efeitos da coisa julgada ao que consta do dispositivo da sentença.

INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. FATURAMENTO. RECEITAS OPERACIONAIS. PIS/PASEP E COFINS. INCIDÊNCIA.

Na esteira da jurisprudência dos tribunais superiores, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, faturamento continua correspondendo a receita bruta, a teor do art. 2º, *caput* da Lei Complementar nº 70/91, assim entendida o somatório das receitas oriundas do exercício da atividade empresarial.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por voto de qualidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Jean Cleuter e Bernardo Leite e vencida a Conselheira Angela Sartori

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Jean Cleuter Simões Mendonça, Robson José Bayerl, Eloy Eros da Silva Nogueira, Angela Sartori e Bernardo Leite de Queiroz Lima.

Relatório

Cuida-se, na espécie, de pedido de restituição/compensação de COFINS, período fevereiro/1999 a julho/2010, decorrente de pagamento a maior em face do indevido alargamento de base de cálculo promovido pela Lei nº 9.718/98.

Em seu pedido inicial o contribuinte esclareceu que o pleito se fundamentava em título judicial transitado em julgado na Ação Rescisória AR2007.01.000007962/MG (Processo originário MS 1999.38.00.0171247), tramitada no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que lhe garantiria a apuração da contribuição em epígrafe sobre o faturamento, tal como definido pela LC 70/91.

A DRF Belo Horizonte/MG, após examinar as decisões judiciais proferidas no mandado de segurança e ação rescisória respectivos, fundada no Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007, deferiu em parte o pedido formulado, aduzindo que a contribuição devida “*pelos institutos financeiros, segundo as decisões judiciais sobre a matéria e a jurisprudência do STF, é a receita bruta da pessoa jurídica, excluídas as receitas não operacionais e as demais exclusões previstas na legislação de regência, vale dizer, as que constam dos parágrafos 2º, 4º, 6º e 8º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, além daquelas admitidas para o PIS, nos termos do §5º desse mesmo artigo, combinado com o art. 1º e incisos da Lei nº 9.701/98*”.

Em manifestação de inconformidade o contribuinte apontou ofensa à coisa julgada, questionando a aplicação do Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007, e, por consequência, a nulidade do despacho decisório, por pretender rediscutir questão já decidida pelo Poder Judiciário, consistente no conceito de faturamento à luz da Lei nº 9.718/98. No mérito, sustentou que faturamento engloba apenas os atos passíveis de documentação através de emissão de “fatura”, como a venda de mercadorias e a prestação de serviços, não alcançando as operações de crédito, que são viabilizadas por intermédio de outros instrumentos, citando doutrina e jurisprudência, que não há que se fazer qualquer distinção do conceito de

faturamento em relação à diversidade de ramos de atividade econômica; que é improcedente a pretensão da Administração Tributária de equiparar a receita operacional ao faturamento, citando doutrina; que a matéria encontra-se com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal através do RE 609.096; que são incongruentes os contornos dos termos faturamento e receita bruta atribuídos pela RFB; que, nos termos da IN SRF 247/02, receitas da prestação de serviços são apenas aquelas do Grupo de Contas 7.1.7; que as operações realizadas com recurso próprios, por não se qualificarem como intermediação financeira, não deveriam ser tributadas; que, abstraídas as discussões de natureza meritória, haveria equívocos de ordem material cometidos pela autoridade administrativa na apuração do direito creditório; e, por fim e dentre outros pedidos, requereu que, mantido despacho decisório, fosse reconhecido o direito à recomposição da apuração do IRPJ/CSLL, porquanto, à época da habilitação do crédito perante a RFB, registrou o direito creditório altercado como receita tributada.

A DRJ Belo Horizonte/MG, acolhendo em parte a argumentação do contribuinte, concernente apenas ao cômputo de pagamentos efetuados e não considerados no cálculo, deu parcial provimento à manifestação de inconformidade mediante decisão assim ementada:

“DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EFEITOS.

Em relação à matéria levada ao Poder Judiciário, cujo processo transitou em julgado, é soberana a decisão judicial, que deve ser prontamente observada pela Administração Pública Federal.

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da Cofins para as instituições financeiras e assemelhadas, ainda que entendida como a receita bruta derivada exclusivamente das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, compõe-se da receita bruta operacional auferida no mês proveniente de sua atividade-fim, o que inclui as receitas advindas de intermediações financeiras.

ALEGAÇÕES. PROVAS.

As alegações constantes da manifestação de inconformidade devem ser acompanhadas de provas suficientes que as confirmem.”

Especificamente quanto às incorreções materiais do cálculo, a decisão *a quo* consignou que não seria possível considerar depósitos judiciais ainda não convertidos em renda da União, bem assim, quanto à inclusão a título de faturamento das rubricas 7.1.9.30.00.6.1 (Recuperação de encargos e despesas) e 7.1.9.99.00.91 (Outras rendas operacionais), que não houve prova do registro de valores não relacionados à sua atividade-fim.

Em recurso voluntário, após historiar as ações judiciais correspondentes e fixar premissas delas extraídas, o contribuinte defendeu o desacerto da conclusão levada a efeito, tanto pela DRF Belo Horizonte/MG, quanto pela DRJ Belo Horizonte/MG, sendo indevido o recurso ao Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007, pois a questão já se esgotou perante o Poder Judiciário; que o reconhecimento do direito creditório está assentado na coisa julgada formada na Ação Rescisória nº 2007.01.00.000796-2; que a decisão transitada em julgado limitou o alcance da Cofins à receita bruta advinda da compra e venda de mercadorias e serviços e da prestação de serviços de qualquer natureza; que há precedente específico do CARF acerca de matéria assemelhada, no caso, o acórdão 3402-001.714; e, que a MP 627/13

trouxe um novel conceito de receita bruta, definindo-a como todas as receitas advindas da atividade ou objeto social da pessoa jurídica, de modo que, “*contrario sensu*”, antes deste diploma, o faturamento abrangia apenas as receitas decorrentes da venda de mercadorias e/ou prestação de serviços.

Na seqüência recursal, com alguma variação, foram repisados os argumentos deduzidos na manifestação de inconformidade, com ênfase nos vícios materiais de cálculo, onde foi ressaltado que, nada obstante a inexistência de conversão em renda dos depósitos judiciais, a sua postulação fora formalizada perante o Poder Judiciário, configurando manifestação irrevogável e irretratável, de modo que deveriam ser considerados nos cálculos aviados, e, quanto à exclusão das rubricas 7.1.9.30.00.6.1 (Recuperação de encargos e despesas) e 7.1.9.99.00.91 (Outras rendas operacionais), que foram juntadas cópias dos balancetes que demonstram que tais valores foram, sim, considerados para fins de incidência da contribuição pela autoridade administrativa, exemplificando tal situação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade.

Nesse átimo, abro um parêntese para anotar a minha perplexidade diante de casos como o destes autos, onde o CARF é acionado para decidir qual a “interpretação” correta, por assim dizer, o alcance, os efeitos e as conseqüências de decisões proferidas pelo Poder Judiciário, já recobertas pelo manto da coisa julgada, o que, em última análise, significa definir a forma de aplicação da norma individual e concreta.

Sob o meu ponto de vista, esta atribuição pertence ao órgão prolator do ato decisório judicial, em verdadeira “interpretação autêntica”, sendo o juízo singular ou colegiado, o órgão ou agente público, *lato sensu*, mais qualificado, com mais condições, para esclarecer o seu conteúdo.

Neste passo, a execução administrativa desta decisão judicial deveria se limitar à Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, como órgão executor; a Procuradoria da Fazenda Nacional, como representante judicial da União; o contribuinte, como interessado; e, a autoridade judicial, como orientadora do cumprimento do que lá decidido – logicamente, sem intervenção das instâncias administrativas de julgamento –, mostrando-se descabida a fase contenciosa administrativa para se discutir como esta norma individual e concreta, consubstanciada na decisão judicial, deva ser executada.

Soa, para mim, como se a decisão judicial estivesse sendo submetida ao crivo de uma decisão administrativa, que é expedida por órgão ou agente público que não detém jurisdição, *strictu sensu*, em plena subversão da ordem estabelecida pelo nosso sistema jurídico.

Diante deste quadro, a leitura que faço da súmula CARF nº 1 é que a opção pela via judicial, a qualquer tempo, antes ou após o lançamento, afasta qualquer possibilidade

de julgamento administrativo acerca do mesmo assunto, ainda que o lançamento se refira a cumprimento administrativo de decisão judicial já transitada em julgado.

Nesta hipótese, acaso entenda o contribuinte que a decisão judicial não está sendo executada ou cumprida em sua devida forma pela Administração Tributária, deve buscar o socorro diretamente junto à autoridade judicial que exarou o provimento e não se amparar no procedimento contencioso administrativo para atingir tal desiderato.

Entendo eu que, nestes casos, o recurso administrativo não deveria sequer ser conhecido, devido à desistência/renúncia à discussão administrativa manifestada anteriormente, por ocasião da dedução da lide perante o Poder Judiciário.

No entanto, sei que esta posição é isolada e não encontra eco nesta casa julgadora, por, aparentemente – friso –, vilipendiar o contraditório e a ampla defesa mediante a restrição à discussão administrativa, valendo esse intróito como simples averbação de pensamento.

Prosseguindo o julgamento, preambularmente, tendo em conta haver pedido expresso a este respeito, examino o sobrestamento do julgamento com fulcro no art. 62-A, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 256/09, alterada pela Portaria MF nº 586/10, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral no RE 609.096, pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Pois bem, reconheço que o dispositivo apontado, no momento do protocolo do recurso voluntário, encontrava-se em vigor e, de fato, impunha a adoção do sobrestamento vindicado, todavia, posteriormente, aludidos parágrafos foram extirpados do art. 62-A, pela Portaria MF nº 545/2013, de 18/11/2013 (DOU 20/11/2013), *verbis*:

“O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I e II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e o art. 4º do Decreto nº 4.395, de 27 de setembro de 2002, resolve:

Art. 1º Revogar os parágrafos primeiro e segundo do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009, página 34, Seção 1, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Assim, restando intacto apenas o *caput* do dispositivo, hodiernamente, não mais vige a pretendida providência e, por consequência, não há como atender o pedido vestibular.

Suplantada a questão inicial, prossigo.

O ponto central a ser deslindado nesta oportunidade refere-se, inicialmente, ao alcance da coisa julgada consubstanciada na Ação Rescisória 2007.01.00.000796-2, e, por consequência, a definição do conceito de faturamento, à luz da inconstitucionalidade, reconhecida em aludida ação, do teor do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

Como regra, necessária a reprodução das principais partes das decisões judiciais exaradas no curso desta ação judicial, principiando pela coleção do pedido principal na petição inicial da ação rescisória, *verbis*:

“(...)

(b) a procedência da presente ação para rescindir o acórdão proferido pela Terceira Turma do TRF/1ª Região, nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.38.00.017124-7/MG, apenas no tocante à parte que declarou constitucional o alargamento da base de cálculo da COFINS determinado pelo § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98; e, via de consequência,

(c) seja proferido novo julgamento para declarar a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento da COFINS incidente sobre “a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas”, tal como estatuído no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, reconhecendo-se, in casu, sua inconstitucionalidade, na esteira dos julgados do STF proferidos nos Recursos Extraordinários nº 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084; e, desta forma, que seja determinado à Autoridade Coatora que se abstenha de lançar, cobrar ou impeça a compensação na forma da lei, dos valores devidos ou recolhidos a maior, a título de COFINS sobre montantes que não representam seu efetivo faturamento, acatando os recolhimentos da mencionada exação realizados por parte da Autora, sem considerar receitas outras não enquadradas na definição da LC nº 70/91, até que seja editada nova lei compatível com o Texto Constitucional;

(...)” (destaques no original)

O aresto rescisório ostenta a seguinte parte dispositiva:

“Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE o pedido rescisório** formulado pela autora para desconstituir o acórdão proferido na AMS nº 1999.38.00.017124-7/MG (fls. 305/312), tão só no que diz respeito ao art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

Em consequência e rejulgando a causa, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL E À REMESSA OFICIAL.**”

(...)” (destaques no original)

Sua ementa está vazada nos seguintes termos:

“TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO, LEI 9.718/98, ART. 3º, § 1º. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar vários Recursos Extraordinários, dentre eles os RREEs ns. 357.950/RS, 358.273/RS, 346.084/PR e 390.840/MG, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que dava novo conceito ao termo faturamento, ampliando indevidamente a base de cálculo da COFINS, abrangendo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, pouco importando o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil porventura adotada para as receitas.

II. Prevalece, portanto, para fins de determinação da base de cálculo da COFINS, o definido na LC n. 70/91, que considera faturamento somente a

receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e serviços de qualquer natureza.

III. Pedido rescisório que se julga procedente.

IV. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial, na ação principal, não provida.”

Esta decisão foi alvo de embargo de declaração, manobrado pela Fazenda Nacional com vistas a esclarecer ponto atinente à natureza jurídica da autora e da sua repercussão tributária ante a decisão proferida.

Os aclaratórios foram rejeitados ao fundamento que a matéria não fora objeto de questionamento nos autos, todavia, restou consignado o seguinte:

“De qualquer forma, declarada pelo STF a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo STF, até mesmo as instituições financeiras dela se beneficiam, pois, embora se sujeitando às disposições contidas nos §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, as receitas financeiras inerentes às suas atividades – intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros (art. 17, Lei 4595/64) – se enquadram no conceito de faturamento e como tal definidas na base de cálculo do PIS e da COFINS.”

Como se verifica das decisões transcritas, o conceito de faturamento restou fixado como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e serviços de qualquer natureza, conforme conceituado pela LC 70/91.

Esta inferência é decorrência lógica da inconstitucionalidade de faturamento como totalidade das receitas auferidas, o que faz remanescer apenas a disposição do *caput* do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que proclama ser o faturamento correspondente a receita bruta, o que, isoladamente, pouco diz.

Neste ponto, exigível a integração da legislação para buscar o significado de receita bruta, o que se encontra no art. 2º, *caput* da Lei Complementar nº 70/91, até então regente da Cofins, que a preceituava como o resultado das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Contudo, não se pode inferir de maneira insofismável que tal decisão tenha rechaçado que esta acepção de faturamento equivalha ao resultado da atividade operacional exercida, como prega o recorrente.

A primeira razão reside no fato que, mesmo não acolhido, a decisão exarada no julgamento de embargo de declaração externou esse entendimento do colegiado, acentuando que, para as instituições financeiras, a intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, a teor do art. 17 da Lei nº 4.595/64, enquadrar-se-ia como faturamento.

O segundo motivo é a conclusão estampada nos Recursos Extraordinários 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, citados pela decisão rescisória e que, mesmo declarando a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98, estabeleceram, na linha da jurisprudência do e. STF, que as expressões “faturamento” e “receita bruta”, a par de

sinônimas, açambarcariam o somatório das receitas oriundas do exercício da atividade empresarial, como se extrai do seguinte excerto do voto condutor do RE 390.840, de lavra do eminente Min. Marco Aurélio:

“Quanto ao caput do art. 3º, julgo-o constitucional, para lhe dar interpretação conforme à Constituição, nos termos do julgamento proferido no RE nº 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.” (sublinhado)

Como não bastasse, em oportunidades posteriores, o próprio Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido que a expressão “receita bruta de venda de mercadoria e de prestação de serviços” corresponderia à soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, como registrado nos Recursos Extraordinários nºs 371.258/SP e 400.479/RJ, mormente este último, que trata de pessoa jurídica do ramo financeiro, cuja seguinte passagem reproduzo:

“Seja qual for a classificação que se dê às receitas oriundas dos contratos de seguro, denominados prêmios, o certo é que tal não implica na sua exclusão da base de incidência das contribuições para o PIS e COFINS, mormente após a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 dada pelo Plenário do STF. É que, conforme expressamente fundamentado na decisão agravada, o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária em comento envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.”

Merece remissão, também, recente manifestação da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF acerca do tema ora debatido (Acórdão 9303-002.994, de 03/06/2014), que, em caso assemelhado, consignou corresponder o faturamento à receita bruta advinda das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica, cuja ementa encontra-se vazada nos seguintes termos:

“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.*” (destacado)**

Diante deste contexto, a exclusão do faturamento das demais receitas advindas das atividades componentes do objeto social da pessoa jurídica, em especial as denominadas “receitas financeiras”, só pode ocorrer se houver **decisão expressa** neste sentido,

em obediência aos arts. 460 e 469 do Código de Processo Civil, como restou consignado no REsp 1.446.420/RS:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. LIMITES DA COISA JULGADA EM PROCESSO ONDE FOI DISCUTIDO O CONCEITO DE FATURAMENTO PARA AS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS, NA FORMA DO ART. 3º, §1º DA LEI N. 9.718/98. TRIBUTOS CORRESPONDENTES AO FATURAMENTO PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: ‘É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia’.

2. Para a verificação dos limites da coisa julgada nas ações onde se discutiu o alargamento do conceito de faturamento estabelecido pelo art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98 para as contribuições ao PIS e COFINS é preciso cotejar o pedido efetuado na inicial e o comando final dado na sentença ou no acórdão transitado em julgado.

3. Se a sentença ou acórdão transitados em julgado dão provimento ao pedido do contribuinte e não fazem qualquer ressalva a respeito, é de se interpretar que o pedido feito na inicial tenha sido de todo atendido, desimportando o posterior posicionamento da jurisprudência dos tribunais no que diz respeito às receitas financeiras e às receitas provenientes do aluguel de bens móveis e imóveis próprios, se houve quanto a estas rubricas pedido expresso feito na inicial.

4. Se não houve pedido expresso feito na inicial quanto às receitas financeiras e às receitas provenientes de aluguel, é de se presumir que não haja coisa julgada quanto ao ponto, pois, consoante o art. 293, do CPC, os pedidos são interpretados restritivamente.

5. No presente caso, a Corte de Origem estabeleceu o pressuposto fático de que houve pedido expresso feito na inicial quanto às receitas provenientes de aluguel, tendo sido dado provimento ao pedido, sem qualquer ressalva.

6. Partindo-se desse fato, a consequência lógica é a de que houve coisa julgada a favor do contribuinte abrangendo as receitas provenientes de aluguel, não podendo o Fisco cobrar as exações de PIS e COFINS sobre tais receitas, ainda que a jurisprudência posterior a permita.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”
(destaques no original)

Para melhor esclarecer o raciocínio indutor do acórdão prolatado, transcrevo parte do voto condutor:

“Não são poucos os recursos especiais que chegam a esta Casa discutindo os limites das ações já transitadas em julgado onde se

discutiu o alargamento do conceito de faturamento estabelecido pelo art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98 para as contribuições ao PIS e COFINS.

Ocorre que em quase todas essas ações as sentenças e os acórdãos transitados em julgado acolhem a alegação de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal e sustentam restringir-se o conceito de faturamento àquele adotado pelo STF nos Recursos Extraordinários n.ºs 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840, sessão de 9/11/2005, e que culminou no julgamento em repercussão geral do RE n. 585.235/MG, em 10/09/2008, (receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza) sem discriminar explicitamente, para o caso concreto, quais as receitas da empresa em questão que se compreendem no bojo do julgado.

O tema se tornou mais dificultoso à medida em que o próprio STF, posteriormente, no julgamento do RE n. 371.258 AgR (Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 03.10.2006) e do RE n. 400.479-8/RJ (Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 10.10.2006) afirmou que o conceito compreende ‘a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais’, abrangendo, indubitavelmente, as receitas financeiras e as receitas provenientes do aluguel de bens móveis e imóveis próprios, o que estimulou o Fisco Federal a cobrar tais diferenças, inclusive com base na jurisprudência do próprio STJ sumulada no enunciado n. 423 (a este respeito ver: AgRg no Ag n. 1.420.729/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 27.03.2012; REsp. n. 1.210.655 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Rel. p/acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp. n. 1.238.892 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 03.05.2012).

Nessa toada, a compreensão do que transitado em julgado em cada processo passa pelo cotejo a ser realizado entre o pedido efetuado na inicial e o comando final dado na sentença ou no acórdão transitado em julgado. **Se a sentença ou acórdão transitados em julgado dão provimento ao pedido do contribuinte e não fazem qualquer ressalva a respeito, é de se interpretar que o pedido feito na inicial tenha sido de todo atendido, desimportando o posterior posicionamento do STF no que diz respeito às receitas financeiras e às receitas provenientes do aluguel de bens móveis e imóveis próprios, se houve quanto a estas rubricas pedido expresso feito na inicial.**

Se não houve pedido expresso feito na inicial quanto às receitas financeiras e às receitas provenientes de aluguel, é de se presumir que não haja coisa julgada quanto ao ponto, pois, consoante o art. 293, do CPC, os pedidos são interpretados restritivamente.” (destaques no original)

Ante estas proposições, infiro que não seja possível falar em ofensa à coisa julgada, haja vista que o seu alcance, na decisão prolatada na ação rescisória, não tem a dimensão que o recorrente pretende imprimir-lhe, parecendo-me que não foi garantida a limitação do faturamento, no caso destes autos, à tributação da rubrica contábil 7.1.7.00.00-9 – Rendas de Prestação de Serviços, o que implica reconhecer que a decisão administrativa de

primeiro grau não se mostra teratológica e tampouco tendente a subverter o que decidido na esfera judicial.

Como acentuado pelo julgado sob vergasta, sob a égide da Lei Complementar nº 70/91, faturamento correspondia à receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços, compreendida como a totalidade das receitas operacionais da pessoa jurídica, na esteira de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COFINS. INCIDÊNCIA. RES PERATA . CONTRATOS DE DEREITO DE RESERVA DE ÁREA COMERCIAL PARA INSTALAÇÃO DE LOJA. RECEITAS QUE INTEGRAM O FATURAMENTO EMPRESARIAL. ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte tem entendido que as receitas decorrentes de atividade de comercialização, administração, incorporação, permuta, locação de bens imóveis sujeitam-se à incidência da COFINS, por integrarem esses valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

*2. Nos termos do art. 2º da Lei Complementar n. 70/91 ‘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**’ (grifo nosso)*

3. Com efeito, tendo a Corte de origem entendido, com base no contexto fático dos autos que a receita auferida dos contratos de res perata possui natureza decorrente da atividade empresarial e se subsume à determinação prevista no art. 2º da Lei Complementar n. 70/91, entendimento diverso demandaria a análise do contexto fático dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.” (AgRgAGREsp 367.055/RJ) (grifado)

“TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PIS E COFINS. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS.

As ações ajuizadas, a partir de 09 de junho de 2005, para a repetição do indébito dos tributos sujeitos a lançamento por homologação têm o respectivo prazo prescricional de cinco anos contados do pagamento antecipado (CTN, art. 150, § 1º).

A Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidem sobre as receitas provenientes de locação de bens imóveis, aplicando-se, por analogia, a Súmula nº 423 do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental interposto pela União provido e agravo regimental interposto por Rowan Consultoria e Planejamento Ltda. desprovido.” (AgRgREsp 1.232.330/PR)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA NA RECEITA PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DA 1ª. SEÇÃO DESTA STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% DO VALOR DA CAUSA. ART. 20, § 4º. DO CPC. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE ARBITRAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA ADMINISTRADORA VALENTE HYCZY LTDA. DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que a receita proveniente da locação de imóveis próprios sujeita-se à incidência do PIS e da COFINS (Súmula 423/STJ).

2. Outrossim, é pacífica a jurisprudência de que não é possível a modificação dos critérios de fixação dos valores relativos aos honorários advocatícios, visto que estes normalmente derivam da ponderação de aspectos fáticos, insuscetíveis de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado 7 da Súmula desta Corte, salvo quando resultarem em valores flagrantemente irrisórios ou manifestamente exorbitantes, o que não se verifica na hipótese destes autos.

3. Agravo Regimental desprovido.” (AgRgREsp 1.318.183/PR)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS. INCLUSÃO DAS RECEITAS OBTIDAS COM A LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS EM SUAS BASES DE CÁLCULO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 929.521/SP E SÚMULA 423/STJ.

1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis caracterizam-se como faturamento, razão pela qual integram a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedente: Recurso representativo da controvérsia: 1ª. Seção, Edcl no REsp. 929.521/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 12.05.2010.

2. Quanto à COFINS foi editada, por esta Corte, a Súmula 423, que assim dispõe: ‘a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis’.

3. ‘[S]e no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado’ (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25/3/2009).

4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor da causa, com espeque no artigo 557, § 2º, do CPC.” (AgRgREsp 1.346.884/RS)

Imperioso notar que sobre as receitas de locação de bens móveis e imóveis pendia discussão semelhante à que ora se desdobra, pois se defendia que tais verbas não sofreriam a incidência da Cofins por não se originarem da venda de mercadorias e não caracterizar tal atividade como prestação de serviços, mostrando-se conveniente apresentar o

posicionamento manifestado no REsp 929.521/SP, julgado sob a sistemática do recurso repetitivo, previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil:

“Subjaz a controvérsia atinente à incidência de COFINS sobre as receitas auferidas com as operações de locação de bens móveis.

A jurisprudência consolidada nas Turmas de Direito Público é no sentido de que a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis, uma vez que integram o faturamento, entendido como o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial.

Nesse diapasão, confiram-se as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

(...)

Destarte, ‘a base de incidência da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC 70/91 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com as operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição’ (REsp 1.010.388/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.02.2009, DJe 11.02.2009; e EDcl no REsp 534.190/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.08.2004, DJ 06.09.2004).

Outrossim, impende destacar que a conjugação dos entendimentos perfilhados pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos Recursos Extraordinários nºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e 346.084-6/PR (inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, o que importou na definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar 70/91) e do Recurso Extraordinário nº 116.121/SP (inconstitucionalidade da incidência do ISS sobre o contrato de locação de bem móvel, por não configurar prestação de serviços) não conduz à superação da aludida jurisprudência do STJ.

É que: ‘o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais’ (RE 371.258 AgR, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 03.10.2006, DJ 27.10.2006).

Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta engloba as receitas advindas das operações de locação de bens

móveis, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa.” (destacado)

Sua ementa está assim redigida:

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. COFINS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis, uma vez que ‘o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais’ (Precedente do STF que versou sobre receitas decorrentes da locação de bens imóveis: **RE 371.258 AgR**, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 03.10.2006, DJ 27.10.2006). Precedentes das Turmas de Direito Público do STJ acerca de receitas decorrentes da locação de bens móveis: AgRg no Ag 1.136.371/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; **AgRg no Ag 1.067.748/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; **REsp 1.010.388/PR**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.02.2009, Dje 11.02.2009; e **AgRg no Ag 846.958/MG**, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.06.2007, DJ 29.06.2007.

2. Deveras, “a base de incidência da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC 70/91 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição” (**REsp 1.010.388/PR**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.02.2009, Dje 11.02.2009; e **EDcl no RESp 534.190/PR**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.08.2004, DJ 06.09.2004).

3. Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta engloba as receitas advindas das operações de locação de bens móveis, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa.

4. O artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. A ofensa a princípios e preceitos da Carta Magna não é passível de apreciação em sede de recurso especial.

6. A ausência de similitude fática entre os arestos confrontados obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea “c”, do permissivo constitucional.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ

08/2008. *Proposição de verbete sumular.*” (destaques no original)

Como se extrai do julgado em destaque, mesmo a declaração de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98 não afetou a jurisprudência dominante do STJ, consoante a qual faturamento e receita bruta são expressões equivalentes, *“uma vez que o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais”*, segundo o aresto.

Outrossim, o suposto “novo” conceito de faturamento veiculado pela Medida Provisória nº 627/2013 em nada prejudica a exegese até então defendida, pois, a meu juízo, não representou inovação alguma da noção de faturamento ou receita bruta, mas apenas fez-se incluir na legislação algo já sacramentado na jurisprudência dos tribunais superiores, como adrede demonstrado.

De outra banda, para fazer frente ao RE 396.514 AgR-AgR-Segundo/PR acostado pelo recorrente, que afastou a incidência da Cofins sobre a locação de bens, com respaldo na ampliação da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98, remeto a dois julgados do Supremo Tribunal Federal, um deles já arrolado linhas atrás, que decidiram de modo diverso, também analisando a incidência deste tributo sobre operações de locação de bens:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS E COFINS. LEI COMPLEMENTAR 70/1991. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que as receitas decorrentes de locação de imóveis integram a base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins. 2. Agravo regimental desprovido. (AI 799.578 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-04 PP-00576)” (destacado)

“RECURSO. Extraordinário. COFINS. Locação de bens imóveis. Incidência. Agravo regimental improvido. O conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais (RE 371.258 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 03/10/2006, DJ 27-10-2006 PP-00059 EMENT VOL-02253-04 PP-00722)” (destacado)

Como se vê, a matéria está longe de ser pacífica, pelo contrário, a controvérsia parece ser própria da sua essência, o que, acredito, só deve ser sanado com o julgamento de mérito do recurso extraordinário submetido à repercussão geral (RE 609.096), até lá, infelizmente, persistirá a insegurança jurídica.

Em síntese, por compartilhar da mesma compreensão das autoridades administrativas recorridas acerca da situação dos autos, bem como, da noção de faturamento e receita bruta, a partir da leitura dos textos legais, das decisões judiciais proferidas e da jurisprudência coligida, reputo improcedentes os argumentos em contrário deduzidos pelo recorrente.

No tocante à suposta incongruência entre o Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007 e as disposições da IN SRF 247/02, não a vislumbro, muito menos que aquele ato opinativo tenha pretendido alterar este último ato normativo.

Grosso modo, o Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007 assentou que as receitas classificadas como operacionais pelo COSIF devem compor o faturamento das instituições financeiras, independente da inconstitucionalidade proclamada da Lei nº 9.718/98, ao passo que faturamento compreende a receita bruta da pessoa jurídica, assim entendida aquela oriunda do exercício das atividades empresariais da entidade.

Nesta senda, oportuna a remissão ao Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional – COSIF, aprovado pela Circular BACEN nº 1.273, de 29/12/1987, que, em seu “Capítulo. Normas Básicas – 1” - “Seção: Receitas e Despesas – 17”, traz noções básicas do conjunto de receitas e despesas das pessoas jurídicas do ramo financeiro, valendo descrever as seguintes:

“1. Para fins de registros contábeis e elaboração das demonstrações financeiras, as receitas e despesas se classificam em Operacionais e Não Operacionais.

2. As receitas, em sentido amplo, englobam as rendas, os ganhos e os lucros, enquanto às despesas correspondem as despesas propriamente ditas, as perdas e os prejuízos.

3. As rendas operacionais representam remunerações obtidas pela instituição em suas operações ativas e de prestação de serviços, ou seja, aquelas que se referem a atividades típicas, regulares e habituais.

4. As despesas operacionais decorrem de gastos relacionados às atividades típicas e habituais da instituição.

5. As receitas não operacionais provêm de remunerações eventuais, não relacionadas com as operações típicas da instituição.

6. Os gastos não relacionados às atividades típicas e habituais da instituição constituem despesas não operacionais.” (grifado)

Segundo aludido plano de contas, **as receitas operacionais** compreendem as remunerações obtidas pela instituição em suas operações ativas e de prestação de serviços, isto é, **referem-se às atividades típicas, regulares e habituais** das instituições financeiras, o que vem ao encontro do conceito de faturamento desenvolvido no Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007.

Já a IN SRF 247/02, para apuração do PIS/Pasep e Cofins das instituições financeiras, albergou as contas dos grupos contábeis 7 e 8, Contas de Resultados Credoras e Contas de Resultados Devedoras, respectivamente; ou seja, contas representativas justamente de receitas e despesas, de modo que se alinha ao raciocínio vetor do sobredito parecer, sendo o único senão a esta afirmação, o fato de a instrução normativa inserir, no cálculo daqueles tributos, as receitas não operacionais, o que, no entanto, não foi levado a efeito pelas instâncias recorridas, que não as consideraram no apuração do indébito.

Outrossim, nos termos do Anexo I da IN SRF 247/02, o Subgrupo 7.1.7.00.00-9 – Rendas de Prestação de Serviços é apenas uma das espécies ou, melhor dizendo, uma das divisões do Grupo 7.1.0.00.00-8 – Receitas Operacionais, que, porém, a ele não se restringe, uma vez que há outros subgrupos que compõe o universo das receitas operacionais, como por exemplo, Subgrupo 7.1.1.00.00-1 – Rendas de Operações de Crédito,

Subgrupo 7.1.2.00.00-4 – Rendas de Arrendamento Mercantil, Subgrupo 7.1.5.00.00-3 – Rendas de Títulos e Valores Mobiliários, dentre outras.

Quanto à consideração, como receitas operacionais, das rubricas 7.1.9.30.00.6.1 (Recuperação de encargos e despesas) e 7.1.9.99.00.9.1 (Outras Rendas Operacionais), onde o recorrente alega que a decisão recorrida se esquivou de julgar escudada na falta de prova, acredito que houve um equívoco de interpretação das colocações do decisório, uma vez que a autoridade administrativa julgadora de piso ressaltou, isto sim, que não havia prova de **lançamentos** nestas contas que não correspondessem a receitas operacionais, senão veja-se:

“No entanto, não é possível considerar a exclusão de valores da base de cálculo da Cofins e refazer o cálculo do crédito, porque o contribuinte não traz aos autos quaisquer documentos que comprovem o auferimento de tais receitas nos períodos abrangidos pelos pedidos de compensação, ou seja, não apresenta os registros contábeis com a descrição precisa dos lançamentos e nem os balancetes que permitam identificar os valores contabilizados.

(...)

*Ressalte-se que não cabe aos órgãos judicantes diligenciar em favor do interessado, tentando obter as provas que a esse, e a ninguém mais, caberia apresentar. O prazo regulamentar foi oferecido ao contribuinte para que pudesse instruir sua defesa com os documentos comprobatórios, os quais seriam devidamente apreciados pela autoridade julgadora. **Somente assim poderiam ser acatados os argumentos da empresa de que há valores, mesmo registrados como receitas operacionais, que não são decorrentes da sua atividade-fim e que, por tal motivo, devem ser excluídos da base de cálculo da Cofins, gerando crédito passível de compensação.**” (destacado)*

O contexto da argumentação permite deduzir que não se questionou a ausência de prova do cômputo dos valores registrados nas subcontas como receitas operacionais, mas sim, a inexistência de prova de que em tais rubricas contábeis haveria lançamentos que **não** corresponderiam a receitas dessa natureza, o que é distinto.

Concernente à qualificação de tais contas como receitas operacionais, faz-se alusão à descrição de sua finalidade, constante do plano de contas (COSIF):

*“Título: RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS
7.1.9.30.00-6*

Função: Registrar a recuperação de encargos e despesas, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Esta conta requer os seguintes subtítulos de uso interno:

- Ressarcimentos de despesas de telefone

- Ressarcimentos de despesas de telex

- Ressarcimentos de despesas de portes e telegramas

- *Recuperação de despesas de depósito*

- *Recuperação de Multas da Compensação*

Base Normativa: (Circ 1273)” (destacado)

“*Título: OUTRAS RENDAS OPERACIONAIS 7.1.9.99.00-9*

Função: Registrar as rendas operacionais que constituam receita efetiva da instituição, no período, para cuja escrituração não exista conta específica, bem como para a reclassificação dos saldos credores apresentados por contas de resultado de natureza devedora, decorrentes do registro da variação cambial incidente sobre operações passivas com cláusula de reajuste cambial, devendo a instituição manter o controle analítico para identificar as rendas da espécie, segundo a sua natureza.

Base Normativa: (Circ 1273; Cta-Circ 3105)” (destacado)

Consoante o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional – COSIF, aprovado pela Circular BACEN nº 1.273, de 29/12/1987, a rubrica 7.1.9.30.00.6.1 (Recuperação de encargos e despesas), pertence ao subgrupo 7.1.9.00.00-5 (Outras Receitas Operacionais), enquanto a rubrica 7.1.9.99.00.9.1 (Outras Rendas Operacionais), corresponde ao subgrupo de mesmo código, ambas pertencentes ao Grupo 7.1 (Receitas Operacionais), representativo das contas de resultado credoras.

Demais disso, é inverídica a afirmação que a decisão recorrida tenha limitado o conceito de faturamento, como equivalente de receita operacional, às operações de intermediação financeira, como faz crer o recorrente, e faço esta afirmação com espeque nas seguintes passagens do voto condutor:

“Portanto, no âmbito tributário, desde a LC nº 70, de 1991, o faturamento corresponde à receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços, compreendendo a totalidade das receitas operacionais da pessoa jurídica. As receitas operacionais são aquelas desenvolvidas em conformidade com o objeto social da pessoa jurídica. No caso das instituições financeiras, as receitas operacionais são as receitas de serviços decorrentes das operações de intermediação financeira, e de outros serviços bancários ou financeiros.

No mesmo sentido, acrescente-se que a legislação fiscal fixou, a exemplo dos artigos 40, 41 e 43, da Lei nº 4.506, de 1964, e art. 11, do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, que o lucro operacional da pessoa jurídica é o resultado das atividades normais da empresa, ou seja, as que constituem seu objeto. Se assim é, o conceito operacional está vinculado ao conceito de atividade normal, típica da empresa, consoante estabelecida em seus estatutos. Portanto, a receita operacional, de onde se extrai o lucro operacional, decorre necessariamente das atividades típicas da empresa. Nesse sentido, os ingressos decorrentes das atividades típicas das instituições financeiras constituem receitas operacionais, sujeitas à tributação da Cofins.

Portanto, este é o alcance da decisão judicial proferida nos autos da Ação Rescisória ajuizada pelo contribuinte, que afastou o §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998: as receitas não operacionais estão fora da base de cálculo da Cofins, pois não integram o seu faturamento; mas as operacionais fazem parte do faturamento, e, conseqüentemente, compõem a base de cálculo da contribuição.

Na situação específica das instituições bancárias, a base de cálculo deve abranger não só serviços remunerados por tarifas, mas também as intermediações financeiras e outros serviços bancários, como por exemplo, financiamentos, empréstimos, operações de câmbio na importação ou exportação, colocação e negociação de títulos e valores mobiliários, aplicações e investimentos, capitalização, etc. Afinal, trata-se de serviço típico, previsto no objeto social (receita operacional) e oferecido aos clientes.” (destacado)

Portanto, ambas as contas açambarcam operações representativas de receitas, que, segundo a própria IN SRF 247/02, refletindo as normas contábeis do COSIF, qualificam-se como de natureza operacional.

Todavia, em que pese tal circunstância, tenho que aludidas verbas são representativas de receitas residuais, como, aliás, descreve o próprio COSIF, quando esclarece a sua natureza e cataloga, exemplificativamente, os componentes do grupo (ressarcimento diversos e recuperação de custos), de maneira que não é possível classificá-las, para fins de incidência das contribuições ao PIS/Pasep e Cofins, como faturamento, na acepção até aqui defendida, consistente no somatório das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas, razão pela qual entendo assistir razão ao contribuinte neste ponto.

Respeitante à desconsideração dos depósitos judiciais ainda não convertidos em renda da União na apuração do indébito, infiro que andou bem a decisão reclamada.

Dessarte, o fato de haver **pedido** expresso, irrevogável e irretratável de efetivação de conversão de depósito em renda, depósito esse - diga-se - realizado no bojo de outra ação judicial que não aquela debatida neste julgamento¹, não tem o condão de **extinguir o crédito tributário**, como preceitua o Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 156, VI do mesmo diploma legal, apenas a efetiva **conversão do depósito em renda** deflagra a extinção do crédito tributário, não se prestando a tal desiderato apenas o pedido para adoção de tal providência, motivo suficiente, para que não seja, ainda, computado como indébito, por não se confundir, para este escopo, depósito judicial com pagamento.

Também deve ser profligada a alegação que as operações ativas realizadas com recursos próprios estariam resguardadas da incidência da Cofins, por não decorrerem de intermediação financeira, pois, como bem pontuado pela decisão em revista, a utilização de

¹ O depósito judicial em comento realizou-se no MS 2003.38.00.050867-2, ainda pendente de julgamento no STF, segundo o recorrente, onde se discute a contitucionalidade do art. 18 da Lei nº 10.684/03, que elevou a alíquota da Cofins, para as pessoas jurídicas listadas no art. 3º, §§ 6º e 8º da Lei nº 9.718/98, de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento).

recursos da própria pessoa jurídica é inerente à definição de instituição financeira insculpida no art. 17 da Lei nº 4.595/64, *verbis*:

“Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.” (destacado)

Daí que as receitas originárias das operações com recursos próprios também se qualificam como de natureza operacional e, nessa condição, são componentes do faturamento e sujeitas à exação.

Por derradeiro, pertinente ao último pedido subsidiário do recorrente, consistente na reversão dos efeitos tributários decorrentes do crédito tributário, não é possível manifestação deste colegiado acerca de direito abstrato, direito “em tese”, porquanto ainda não exercido pelo titular.

A manifestação, qualquer que seja, neste estágio equivaleria a equiparar o julgamento administrativo à solução de consulta, também prevista no Decreto nº 70.235/72, o que não se compagina com a atribuição regimentalmente definida para o CARF.

Demais disso, ainda que possível a expressão de posicionamento, também por previsão regimental, não competiria à quaisquer das turmas julgadoras da 3ª SEJUL/CARF a sua exposição, mas sim às turmas integrantes da 1ª SEJUL/CARF, razão pela qual tal pleito não deve ser conhecido.

Em face de todo o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir as contas 7.1.9.00.00-5 (Outras Receitas Operacionais) e 7.1.9.99.00.9.1 (Outras Rendas Operacionais) da base de apuração da COFINS.

Robson José Bayerl