



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.688310/2009-84
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-011.898 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2021
Recorrente CITICORP MERCANTIL PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 13/02/2004

COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. MANIFESTAÇÃO DA PGFN. SERVIÇOS PRESTADOS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS DA ATIVIDADE.

Consoante manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, proferida nos termos do § 5º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, as contribuições devidas ao PIS e à Cofins devem incidir sobre as receitas operacionais das empresas, devendo ser assim consideradas as oriundas dos serviços financeiros prestados pelas instituições financeiras.

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. RECOLHIMENTO VINCULADO A DÉBITO CONFESSADO.

Correto o Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito está integral e validamente alocado para a quitação de débito confessado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Lima Abud, Walker Araujo, Larissa Nunes Girard, Jose Renato Pereira de Deus, Paulo Regis Venter (suplente

convocado), Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente). Ausente o conselheiro Vinicius Guimaraes, substituído pelo conselheiro Paulo Regis Venter.

Relatório

Aproveita-se o Relatório do Acórdão de Manifestação de Inconformidade.

Trata o presente processo de Declaração de Compensação (Dcomp) de nº 05787.14070.280207.1.3.04-2251, por meio da qual a contribuinte em epígrafe utilizou crédito de R\$ 132.013,55, relativo ao Darf de Cofins, 2172, do período de apuração de 31/01/2004, recolhido em 13/02/2004, no valor total de R\$ 132.013,55.

Em 23/10/2009 foi emitido Despacho Decisório, pela Derat São Paulo/SP, de não homologação da compensação, uma vez que o Darf indicado como crédito estava integralmente utilizado para extinguir débito de mesmo tributo e PA informado em DCTF. Em consequência, não se homologou a compensação com base nos arts. 165 e 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN) e art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Cientificada em 05/11/2009, a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 04/12/2009. Explica que incluiu receitas financeiras (contas contábeis nºs 7.14.10.00.7, 7.15.10.00.0, 7.15.80.00.9 e 7.19.99.00.9) indevidamente na base de cálculo (doc. 4), a qual, segundo aduz, confere com o balancete anexado (doc. 5). Diz que não há, portanto, tributo devido, sendo que o valor recolhido é de R\$ 132.013,55 (doc. 6), acarretando um recolhimento a maior no valor total do Darf. Informa que a inclusão das receitas financeiras na base de cálculo da Cofins de 01/2004 é indevida em virtude do trânsito em julgado no Mandado de Segmrança nº 2003.61.00.005733-4, onde obteve sentença definitiva que declarou inconstitucional o artigo 3º da Lei 9.718, de 1998 (doc. 9).

Na sequência, explica que se equivocou no preenchimento da DCTF, mas que a verdade material deve prevalecer sobre o erro formal cometido. Traz decisões do CARF sobre a questão da necessidade de a RFB superar o erro de fato cometido.

Requer a procedência da manifestação de inconformidade.

Em 23 de junho de 2014, através do Acórdão nº 06-47.628, a 3ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Curitiba/PR, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, mantendo a não homologação da compensação declarada na Dcomp de nº 05787.14070.280207.1.3.04-2251.

A empresa foi intimada do Acórdão de Impugnação, via Aviso de Recebimento, em 11 de agosto de 2014, às e-folhas 151.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 08 de setembro de 2014, e-folhas 152, de e-folhas 153 à 169.

Foi alegado:

- Da origem do crédito - existência de decisão judicial - ofensa à coisa julgada;
- Princípio da verdade material e erro de fato.

Do pedido

Em sendo assim, requer-se que seja recebido e processado este Recurso Voluntário, em vista dos fatos e fundamentos jurídicos deduzidos, e que a ele seja ao final dado

provimento, para que seja confirmado o crédito pleiteado e homologada a compensação vinculada. Caso não seja este o entendimento de V. Senhorias, requer se dignem determinar a conversão do julgamento em diligência para que seja devidamente apurado e confirmada a existência do crédito do Recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud

Da admissibilidade.

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

A empresa foi intimada do Acórdão de Impugnação, via Aviso de Recebimento, em 11 de agosto de 2014, às e-folhas 151.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 08 de setembro de 2014, e-folhas 152.

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Da Controvérsia.

- Da origem do crédito - existência de decisão judicial - ofensa à coisa julgada;
- Princípio da verdade material e erro de fato.

Passa-se à análise.

A Citicorp Mercantil Participações e Investimentos recebeu despacho decisório (cf. doc. 2), relativo a pedido de compensação (Per/Dcomp - cf. doc. 3) de Pagamento Indevido ou a Maior de COFINS relativamente ao recolhimento datado de 13/2/2004 que foi compensado com débito de CSLL da Requerente.

A Per/Dcomp nº 05787.14070.280207.1.3.04-2251 não foi homologada, pois o recolhimento indevido não havia sido demonstrado em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

Conforme se verifica pelo Despacho Decisório, a autoridade administrativa não homologou a compensação, uma vez que o pagamento tido como indevido estava totalmente utilizado para extinção de débito da contribuinte, de acordo com as informações prestadas pela própria interessada em DCTF. A interessada, por sua vez, pretende modificar a base de cálculo declarada, excluindo de seu faturamento todas as receitas auferidas no mês 01/2004, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, proferida pelo Supremo Tribunal Federal e a sentença obtida em Mandado de Segurança da qual é parte.

Inicialmente, é de observar, da referida sentença anexada pela interessada à fl. 136 (doc. 9), o seguinte trecho:

CERTIFICA AINDA que em sentença prolatada aos 01 de outubro de 2003, foi CONCEDIDA A SEGURANÇA para assegurar às impetrantes CITI CP MERCANTIL LTDA, CITIBaNk CORRETORA DE SEGUROS S.A, CITICORP TRADING LTDA,

FNC - COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA E CITICORP MERCANTIL PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/A o direito de compensar os valores recolhidos a título de PIS e COFINS **NO PERÍODO DE JANEIRO DE 1999 a novembro de 2002**, com base de cálculo prevista na Lei 9.718/98, com outros tributos administrados pela Receita Federal.

(Grifo e negrito nossos)

Como se constata, a certidão anexada às fls. 136/137 não diz respeito ao período de apuração do pagamento objeto da Dcomp ora analisada, que é do mês de 01/2004, tendo sido recolhido em 13/02/2004. Por conseguinte, o referido Mandado de Segurança não se lhe aplica.

É alegado às folhas 06 do Recurso Voluntário:

Num primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário interposto pelo Recorrente (doc. 9), assim decidiu, em decisão monocrática do Ministro Sepúlveda Pertence (doc. 10):

"Na linha dos precedentes, dou parcial provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil) para reformar o acórdão recorrido na parte em que julgou válida a ampliação da base de cálculo do PIS/COFINS".

Posteriormente, em vista de agravo regimental interposto pelo Recorrente (doc. 11), assim restou decidido pelo Ministro Sepúlveda Pertence, em decisão monocrática de sua lavra (doc. 12):

"Converto o agravo regimental em embargos de declaração e os acolho para corrigir a parte dispositiva da decisão de fls. 787/788, que passa a ter o seguinte teor: na linha dos precedentes, dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil)".

Essa decisão foi a que transitou em julgado, o que se deu em 14/08/2006 (doc. 13).

Ora, se foi dado provimento ao Recurso Extraordinário, foi acolhido integralmente o pedido deduzido naquele recurso pelo Recorrente. É o caso, então, de se perquirir o pedido de reforma desse recurso, que foi deduzido nestes termos (doc. 9): (...)

Não se acolhe esse entendimento.

Em relação à decisão do Supremo Tribunal Federal, trazida no Recurso Voluntário, adoto a *ratio decidendi* pautada no Acórdão de Recurso Voluntário nº 3301-006.053, de 13/06/2019, de redação da i. Conselheira Semiramis de Oliveira Duro.

Quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Pleno do STF (RE nº 357.950, RE nº 390.840, RE nº 358.273 e RE nº 346.084), **de 09/11/2005**, em relação à base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, no que pertine às instituições financeiras, tem-se o quadro a seguir traçado.

No julgamento do RE nº 390.840/MG, conclui-se do voto do Ministro Relator Marco Aurélio, que se considera receita bruta ou faturamento o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de serviços ou de mercadorias e serviços, não se considerando receita de natureza diversa.

Por sua vez, no voto-vista do Ministro Cezar Peluso, depreende-se que faturamento ou receita bruta é o resultado econômico das operações empresariais típicas, que constitui a base de cálculo das contribuições. Concluiu o Ministro em seu voto:

Por todo o exposto, julgo inconstitucional o §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por ampliar o conceito de receita bruta para "toda e qualquer receita" (...)

Quanto ao caput do art. 3º, julgo constitucional, para lhe dar interpretação conforme a 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.

O Ministro Peluso, em esclarecimentos, enfatizou:

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 à 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. Se determinadas instituições prestam tipo de serviço cuja remuneração entra na classe das receitas chamadas financeiras, isso não desnatura a remuneração de atividade própria do campo empresarial, de modo que tal produto entra no conceito de “receita bruta igual a faturamento”.

(Grifo e negrito nossos)

Da análise do julgamento do STF, observa-se que restou, portanto, assentado que faturamento é o produto das atividades típicas, ou seja, os ingressos que decorram da razão social da empresa.

Ademais, o alcance do termo faturamento abarcando a atividade empresarial típica restou assente no RE nº 585.235/MG, no qual se reconheceu a repercussão geral do tema concernente ao alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 e reafirmou-se a jurisprudência consolidada pelo STF nos *leading cases*:

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, DJDE 1º.9.2006; REs nº 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.

No voto, o Ministro Cezar Peluso consignou:

O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade 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 (...)

Restou pacificado que a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 não afastou a tributação sobre as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cita-se o Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007, de 13 de dezembro de 2007, que trata da prestação dos serviços das instituições financeiras e seguradoras.

A ideia principal do parecer parte, principalmente, das seguintes premissas:

- a) princípio da universalidade na manutenção da seguridade social (caput do art. 195 da CRFB): **todas as pessoas físicas e jurídicas têm que contribuir com a previdência social;**

- b) princípio da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CRFB): **quem tem mais capacidade financeira tem mais condições de contribuir.**

O referido parecer esclarece que, antes da entrada em vigor da Lei nº 9.718/98, para as instituições financeiras e seguradoras:

- já havia isenção da COFINS (§ único do art. 11, LC 70/91);
- já recolhiam a CSLL, com alíquota majorada, (*caput*, art. 11, LC 70/91);
- já recolhiam o PIS (Lei 9.701/98).

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.718/98, as instituições financeiras e seguradoras, quanto ao PIS e a COFINS:

- foram tributadas somente pelo disposto no art. 2º, da Lei 9.718/98;
- por este dispositivo legal a base de cálculo seria a receita bruta da pessoa jurídica;
- o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, ampliou o conceito de receita bruta para abarcar as receitas não- operacionais, **e foi considerado inconstitucional pelo STF.**

Ou seja, o art. 2º e o *caput* do art. 3º não foram declarados inconstitucionais, pois a declaração de inconstitucionalidade foi somente do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Esta declaração de inconstitucionalidade não tem o condão de modificar o fato de que a base de cálculo do PIS e da COFINS continua sendo a receita bruta da pessoa jurídica, com as exceções dos §§ 5º e 6º, do mesmo art. 3º, sem abarcar as receitas não operacionais.

Para se entender o que o Parecer PGFN/CAT/Nº 2.773/2007, de 13 de dezembro de 2007, tenta demonstrar, há que se identificar o tipo específico de cada receita financeira, pois as receitas financeiras, conforme artigos. 2º e 3º, *caput* e §§ 5º e 6º, da Lei nº 9.718/98, nestes casos:

- podem ser classificadas como serviços para fins tributários;
- estão sujeitas à incidência das contribuições sociais referidas;
- pela decisão judicial, somente na parte declarada inconstitucional: § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não podem ser classificadas como serviços para fins tributários,

O conceito de receita bruta está disposto na respectiva legislação de cada contribuição social:

- PIS: art. 3º da Lei nº 9.715/98: receitas da venda de mercadorias e da prestação de serviços;
- COFINS: no art. 2º da LC 70/91: receitas da venda de mercadorias e da prestação de serviços.

No caso concreto a receita bruta das instituições financeiras e não- financeiras seria:

- instituições financeiras: receitas da cobrança de tarifas (serviços bancários) e das operações bancária (intermediação financeira);

- seguradoras: receitas do recebimento de prêmios;
- "holdings": receitas originárias de prestação de serviços junto às controladas.

A matéria suscitada é questão decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos RE nº 585.235, na sistemática da repercussão geral, tendo como *leading cases* os Res nºs 357.950-9/RS, 390.840-5/MG, 358.273-9/RS e 346.084-6/PR, conforme Ementa abaixo:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nºs 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

(RE 585235 QORG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJe227 DIVULG 27112008 PUBLIC 28112008 EMENT VOL0234310 PP02009 RTJ VOL0020802 PP00871)

Dessa forma, deve ser aplicado neste caso o artigo 62, § 2 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015.

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

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Partindo-se da premissa de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS estabelecida pelo art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, donde depreende-se que as contribuições sociais somente podem ser exigidas daquilo que se denomina por “faturamento”, é de se indagar o sentido e o alcance do termo, para identificar a base de cálculo das contribuições, ou melhor, quais receitas das instituições financeiras a compõe e, ainda mais especificamente, se as receitas financeiras das instituições financeiras integram a base de cálculo das contribuições.

Com a exclusão, pelo STF, do entendimento de que o conceito de faturamento poderia ser equiparado ao de receita bruta, surgem duas teses distintas para a definição do conceito de faturamento, quais sejam:

A **primeira** é que o faturamento é tão somente o valor recebido por meio de ‘faturas’, sejam elas decorrentes da venda de mercadorias ou prestação de serviços, exclusivamente, tese defendida pelos contribuintes, posicionamento que na Câmara Superior de Recursos Fiscais é esposado pelas Conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, como se pode aferir, por exemplo, pelo acórdão n. 9303011.045, de 9 de dezembro de 2020, quando discutiu-se a incidência do PIS e da COFINS sobre a natureza jurídica dos juros sobre o capital próprio.

A **segunda** é que o faturamento é o conjunto de valores oriundos do exercício da atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços, ou seja as

receitas operacionais, principais, típicas, essenciais e inerentes à atividade empresarial, como é o caso das receitas financeiras auferidas pelos bancos, tese defendida pela fazenda. Desta segunda tese decorre o entendimento segundo o qual as receitas das instituições financeiras deve ser analisadas caso a caso, para aferir qual delas subsume-se ao conceito de operacionais, ou não, para se chegar à correta base de cálculo. Este entendimento, por exemplo, admitiria que receitas classificadas como “recuperações de despesas com garantias” não seja tributável (corrente minoritária, vide Acórdão 9303.011.157)

Esta controvérsia já foi decidida várias vezes por diversas instâncias do Poder Judiciário, bem como pelas Turmas ordinárias e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais deste Colegiado, sendo que nenhuma delas com efeitos vinculantes, permitindo que a matéria seja apreciada livremente.

Em defesa da tese da fiscalização encontra-se a maioria da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, cujo entendimento atual pode ser representado pelo Acórdão n. 9303-011.243 proferido em 10 de fevereiro de 2021, que por sua vez arrima-se no acórdão n. 9303-005.968.

“Contudo, resta ainda a discussão sobre o 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 Peluzo 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". (negritei) No mesmo sentido, vejamos os trechos dos pronunciamentos dos Ministros Marco Aurélio, Carlos Brito, Cezar Peluzo 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 escancorar 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 sinonímia "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. (...)

Efetivamente, com o julgamento do RE 578.846, no dia 06.06.2018 é possível afirmar que o Supremo Tribunal Federal alinhou-se ao entendimento segundo o qual base de cálculo da COFINS e do PIS **é a receita bruta operacional (faturamento) correspondente à**

totalidade dos ingressos auferidos mediante a atividade típica da empresa, de acordo com o seu objeto social, independentemente da natureza da atividade ou da empresa.

...

8. A base de cálculo da contribuição ao PIS devida na forma do art. 72, V, do ADCT pelas pessoas jurídicas referidas no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91 está legalmente fixada. **No caso das instituições financeiras, é fora de dúvidas que essa base abrange as receitas da intermediação financeira, bem como as outras receitas operacionais (categoria em que se enquadram, por exemplo, as receitas decorrentes da prestação de serviços e as advindas de tarifas bancárias ou de tarifas análogas a essas).**

Por raciocínio inverso, “somente estarão excluídas da base de cálculo aquelas **receitas não operacionais** ou aquelas que estejam legal e explicitamente discriminadas. O que não for discriminado por lei está incluso na base de cálculo do tributo respectivo.” (fragmento do Acórdão n. 9303.011.045), em raciocínio no qual ponderou-se a regra da estrita legalidade e o princípio da universalidade que rege as contribuições sociais.

Sendo Recorrente uma instituição financeira, a teor do Art. 17 da Lei nº 4.595/64: “... *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.*”, suas receitas operacionais são as provenientes do objeto da sua atividade que, no caso das instituições financeiras são as receitas financeiras.

Este foi o entendimento deste Colegiado, com composição diversa, na qual estavam presentes os conselheiros Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Corinto Oliveira Machado, Walker Araújo, José Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, (Acórdão 3302.006.422, de 29 de janeiro de 2019). Na ocasião, foi discutida a base de cálculo das contribuições:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

FATURAMENTO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

As receitas operacionais percebidas pelas instituições financeiras, inclusive os juros sobre o capital próprio, subsumem-se ao conceito de faturamento para efeito de incidência de PIS

As atividades operacionais das instituições financeiras se encontram elencadas no Plano de Conta COSIF, nos termos emanados pelo Banco Central do Brasil.

O Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional, instituído pela Circular do Banco Central do Brasil nº 1.273, de 29 de dezembro de 1987, traz em seu Capítulo 1 - Normas Básicas, Seção 17 - Receitas e Despesas, item 3, dispõe que as rendas obtidas tanto com as operações ativas como com a prestação de serviços, ambas referentes a atividades típicas, regulares e habituais da instituição financeira, são classificadas como operacionais. Confira-se:

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.

No Cosif as contas de receitas operacionais são divididas em:

7.1 - RECEITAS OPERACIONAIS

7.1.1.00.00-1 Rendas de Operações de Crédito

7.1.2.00.00-4 Rendas de Arrendamento Mercantil

7.1.3.00.00-7 Rendas de Câmbio

7.1.4.00.00-0 Rendas de Aplicações Interfinanceiras de Liquidez

7.1.5.00.00-3 Rendas com Títulos e Valores Mobiliários e Instrumentos Financeiros Derivativos

7.1.7.00.00-9 Rendas de Prestação de Serviços

7.1.8.00.00-2 Rendas de Participações

7.1.9.00.00-5 **Outras Receitas Operacionais**

Portanto, em uma instituição financeira as receitas financeiras decorrem de serviços prestados aos clientes (financiamentos, empréstimos, operações de câmbio na importação ou exportação, colocação e negociação de títulos e valores mobiliários, aplicações e investimentos, capitalização, seguros, arrendamento mercantil, administração de planos de previdência privada e tantas outras mais) não constituindo mero ganho financeiro como acontece em outras empresas. São, portanto, receitas operacionais, que compõem a base de cálculo do PIS e da Cofins.

Especificamente quanto a instituições financeiras e contribuintes a ela equiparadas por força do artigo 22, § 1º da Lei 8.212/91, deve-se entender por faturamento os ganhos obtidos com operações financeiras realizadas por tais entidades, quanto à captação, movimentação e aplicação de ativos que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades.

A Lei Federal 9.718/1998 partiu da premissa que as receitas geradas nas atividades das instituições bancárias são tributadas.

Assim, todas as receitas decorrentes da atividade bancária, seja pela prestação de serviços, seja pela fruição de resultados financeiros dos ativos próprios e de terceiros, devem ser tributadas pelas contribuições sociais, observadas as deduções previstas na Lei.

Descabida, em vista disso, a alegação da Recorrente que objetivou afastar a exigência do PIS e da COFINS sobre a totalidade das suas receitas (tal como estatuído no inconstitucional 1º do art. 3º de Lei 9.718/98), e, com isso, recolher tais contribuições apenas sobre **o seu faturamento**, assim definido pelo STF¹ como sendo a receita bruta advinda **exclusivamente da venda de mercadorias e/ou prestação de serviço**.

Isso porque, as receitas decorrentes das atividades do setor financeiro estão sujeitas à incidência das contribuições do PIS e da COFINS, na forma dos arts. 2º, 3º, caput e nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo, exceto no que diz respeito ao disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, considerado inconstitucional pelo STF.

O objeto social da interessada é a execução de atividades financeiras (gestão de crédito, administração de contas a pagar, gestão de risco, *factoring*, administração de contas a receber, etc), conforme contrato social anexado à fl. 23/24. Neste ponto, é importante observar, conforme demonstrativo anexado pela contribuinte à fl. 37 (abaixo copiado), que as receitas que a contribuinte considera que foram computadas indevidamente na base de cálculo estão todas relacionadas à sua atividade fim.

DESCRIÇÃO	CONTA COSIF
RENTA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS OPERACIONAIS	7.14.10.00.7
RENTAS DE TÍTULOS DE RENDA FIXA	7.15.10.00.0
LUCROS EM OPERAÇÕES COM ATIVOS FINANCEIROS E MERCADORIAS	7.15.80.00.9
RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS BAIXADOS COMO PREJUÍZO	7.19.20.00.9
OUTRAS RENTAS OPERACIONAIS	7.19.99.00.9

- Princípio da verdade material e erro de fato.

É alegado às folhas 09 do Recurso Voluntário:

De acordo com o despacho decisório, o crédito pleiteado já havia sido integralmente utilizado para quitação de débitos declarados pelo próprio contribuinte. Ocorre que houve um equívoco (erro de fato) do Recorrente no preenchimento da DCTF, especificamente no campo "débito apurado": na declaração original foi incluído valor maior que o devido, equívoco este já sanado, uma vez que o Recorrente retificou referida DCTF (doc. 16) tão logo constatado o equívoco.

Nem se diga que a retificação não pode ser aceita por ter sido realizada após o recebimento do despacho decisório, tendo em vista que vigora no Processo Administrativo os Princípios da Verdade Material e da Ampla Defesa. Vejamos.

Complementa às folhas 12 do Recurso Voluntário:

No caso dos autos, conforme já esclarecido, a Recorrente houve por bem comprovar exaustivamente a existência do crédito, juntando aos autos os documentos que comprovam que a COFINS foi recolhida indevidamente aos cofres públicos, com base em decisão judicial com trânsito em julgado, pelo o quê indevido o recolhimento da COFINS do período de apuração de janeiro de 2004 no montante de R\$ 132.013,55. Ainda, houve por bem retificar a DCTF (doc. 16) para indicar o montante correto do débito de COFINS do período de apuração de janeiro de 2004, igual a zero. Por esta razão, tendo havido o recolhimento indevido a título de COFINS no montante de R\$ 132.013,55, não há alternativa senão a restituição do montante recolhido indevidamente ao Recorrente, sob pena de enriquecimento ilícito da União, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

A comprovação da existência de direito creditório líquido e certo é inerente à certificação da legítima e correta compensação, conforme se depreende do art. 170 da Lei nº 5.172, de 26 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN):

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

O CTN remete à lei ordinária e, nos casos em que ela atribuir à autoridade administrativa, a função de estabelecer condições para que as compensações possam vir a ser realizadas.

Neste sentido, a regra replicada no inciso VII, §3º do art. 74 da Lei 9.430/1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, **não poderão ser objeto de compensação** mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

VII - o crédito objeto de pedido de restituição ou ressarcimento e o crédito informado em declaração de compensação cuja confirmação de liquidez e certeza esteja sob procedimento fiscal;

(Grifo e negrito nossos)

De clareza cristalina a regra para compensação de créditos tributários por apresentação de Declaração de Compensação (DCOMP): demonstração da certeza e liquidez.

Nesta toada, a demonstração da certeza e liquidez do crédito tributário que se almeja compensar é condição *sine qua non* para que a Autoridade Fiscal possa apurar a existência do crédito, sua extensão e, por óbvio, a certeza e liquidez que o torna exigível.

Como visto no tópico anterior, ausentes os elementos probatórios que evidenciem o direito pleiteado pela Recorrente, não há outro caminho que não seja seu não reconhecimento.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e nego provimento ao recurso do contribuinte.

É como voto.

Jorge Lima Abud - Relator.