



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

Processo n° 10980.721177/2011-71
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-002.132 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2014
Matéria Per/Dcomp - PIS/Pasep
Recorrente HSBC SEGUROS (BRASIL) S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 12/07/2004

DECISÃO ADMINISTRATIVA. FUNDAMENTAÇÃO. SUFICIÊNCIA. RECURSO INTERPOSTO. ARGUMENTOS. ENFRETAMENTO EXAUSTIVO. DESNECESSIDADE. PRETERIÇÃO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não ocorre preterição ao direito de defesa do contribuinte se a autoridade julgadora de primeira instância pronuncia-se de forma não exaustiva, mas clara, suficiente e fundamentada sobre as questões arguidas na impugnação. Não há necessidade de que a decisão proferida rebata um a um de forma pormenorizada os muitos argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos alcancem todos aspectos abordados e seja possível depreender a incompatibilidade entre o entendimento defendido pela defesa e as razões de decidir do julgador.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 12/07/2004

BASE DE CÁLCULO. ALARGAMENTO. LEI 9.718/98, ART. 3º § 1º. 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.

Inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide apenas sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta decorrente das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica.

DECISÃO JUDICIAL. BASE DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO ANTERIOR À LEI 9.718/98. RECEITA. FATURAMENTO. VENDA DE MERCADORIAS E DE SERVIÇOS. CONCEITO.

A teor das disposições contidas na Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, integrava a base cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins todo o faturamento da empresa, assim entendido a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Serviço financeiro é todo serviço oferecido por um prestador de serviço em operação nestes segmento de mercado, incluído-se os serviços de seguros e os relacionados com seguros e todos os serviços bancários e os que se lhe assemelham.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os Conselheiros Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Nanci Gama e Andréa Medrado Darzé, que davam integral provimento ao Recurso.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa – Presidente Substituto e Relator

EDITADO EM: 09/03/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Nanci Gama, José Fernandes do Nascimento, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Mônica Monteiro Garcia de los Rios e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata o processo de Manifestação de Inconformidade apresentada contra o Despacho Decisório, datado de 01/07/2011, emitido pela DRF em Curitiba, que homologou parcialmente a compensação declarada no Per/Dcomp nº 21087.25512.300409.1.3.577183 e não homologou as compensações declaradas nos Per/Dcomp nºs 32264.76488.200509.1.3.571659, 33022.99783.190609.1.3.571584, 03968.11353.200709.1.3.571769, 07031.28008.310709.1.3.572044, 09327.87091.200809.1.3.573500, 18680.66337.180909.1.3.579040, 27125.96744.201009.1.3.572078 e 37552.89004.301009.1.3.572333, remanescendo para cobrança, por consequência, os débitos abaixo relacionados, que foram cadastrados no processo de cobrança nº 10980.723503/201185:

PER/DCOMP Nº	RECEITA	TRIBUTOS	PA	VENCIM.	VALOR R\$
--------------	---------	----------	----	---------	-----------

21087.25512.300409.1.3.577183	2030-01	CSLL	1º Trim/2009	30/04/2009	380.665,29
32264.76488.200509.1.3.571659	7987-01	COFINS	Abr/2009	20/05/2009	2.350,72
33022.99783.190609.1.3.571584	7987-01	COFINS	Mai/2009	20/06/2009	2.467,92
03968.11353.200709.1.3.571769	7987-01	COFINS	Jun/2009	20/07/2009	2.436,94
07031.28008.310709.1.3.572044	1599-01	IRPJ	2º Trim/2009	31/07/2009	15.773.024,98
07031.28008.310709.1.3.572044	2030-01	CSLL	2º Trim/2009	31/07/2009	9.752.067,45
09327.87091.200809.1.3.573500	7987-01	COFINS	Jul/2009	20/08/2009	2.402,55
18680.66337.180909.1.3.579040	7987-01	COFINS	Ago/2009	18/09/2009	2.730,69
27125.96744.201009.1.3.572078	7987-01	COFINS	Set/2009	20/10/2009	2.730,20
37552.89004.301009.1.3.572333	2030-01	CSLL	3º Trim/2009	30/10/2009	331.254,97
Total débito remanescente					26.352.131,71

Segundo relatado no referido Despacho Decisório, a contribuinte obteve tutela judicial favorável no Mandado de Segurança nº 2006.70.00.0040312, no qual objetivou “*concessão de ordem para o fim de afastar o art. 3º, caput, e § 1º, da Lei nº 9.718/1998, reconhecendo-se o seu direito à incidência da contribuição ao PIS e da Cofins sobre o faturamento, assim entendido o produto da venda de mercadorias, da prestação de serviços ou da combinação de ambos (conforme definido pela Lei Complementar nº 70/91), em razão de vícios de inconstitucionalidade contidos na Lei nº 9.718/1998, a partir da competência de janeiro de 2001*”. Em sentença prolatada foi concedida parcialmente a segurança, reconhecendo a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Em recurso de apelação interposto pela União, o E. TRF da 4ª Região “*negou provimento ao agravo retido, ao apelo da União, e deu parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição dos valores recolhidos antes de 13/02/2001*”. O trânsito em julgado da ação ocorreu em 04/04/2008 e a impetrante renunciou à execução do julgado no que tange à repetição judicial dos valores indevidamente recolhidos. Após pedido de habilitação de crédito, houve deferimento da RFB, em 05/06/2008, para que fossem viabilizados e permitidos os meios eletrônicos hábeis a promover a compensação de seus créditos, porém não houve verificação, por parte do fisco, à época, do valor habilitado. Posteriormente, em 28/02/2011, foi iniciada auditoria dos créditos, objeto do PAF nº 10980.005901/200811, no valor de R\$ 31.511.516,00, que culminou na emissão do Despacho Decisório pela DRF em Curitiba.

No procedimento adotado pela fiscalização, quando da auditoria dos créditos, foi constatado que a contribuinte “*interpretou equivocadamente a decisão judicial obtida no âmbito do Mandado de Segurança nº 2006.70.00.0040312 (PR), extrapolando frontalmente o comando jurisdicional, o qual reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 e declarou o direito das impetrantes de recolher a contribuição ao PIS calculada sobre a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 07/70 e na Lei nº 9.715/98, e a Cofins calculada sobre a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 70/91, enquanto não promovida alteração específica na legislação regulamentadora das contribuições. O juízo destacou no dispositivo a inexistência de declaração na ação acerca da interpretação das referidas leis, ou seja, sobre quais receitas das impetrantes estão efetivamente inseridas nas bases de cálculo referidas, uma vez que não foi a questão objeto de pedido nos autos.*”

A autoridade administrativa assim entendeu porque a contribuinte excluiu do conceito de 'faturamento' suas receitas das atividades de prestação de serviços de seguros, relacionadas às suas receitas de prêmios de seguros e receitas correlatas, bem como suas receitas das atividades de previdência privada complementar, no período de janeiro de 2001 a abril de 2003, e receitas correlatas, além de outras receitas operacionais, e por consequência as excluiu da base de cálculo do PIS, produzindo créditos indevidos, em desconformidade com a legislação que rege o tributo e em desacordo com o alcance do dispositivo judicial obtido no Mandado de Segurança. Observou-se, assim, que a contribuinte calculou créditos de PIS, desconsiderando como integrantes do seu faturamento receitas ligadas aos objetos principais de sua atividade, ou seja, ligadas ao próprio objetivo de existência da companhia, segundo seus Estatutos vigentes.

A seguir, a autoridade administrativa fundamenta serem as atividades de seguros e de previdência privada complementar como prestação de serviços, ou seja, parte do faturamento e, por consequência, parte da base de cálculo do PIS e da Cofins, citando: o § 2º do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990) que considera serviço como *“qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.”*; a alínea b do item 3 do Artigo I do Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços, ao definir o termo 'serviços' *“inclui qualquer serviço em qualquer setor exceto aqueles prestados no exercício da autoridade governamental”* e o Anexo sobre Serviços Financeiros, do mesmo Acordo, dispõe em seu item 5 acerca das definições de serviços financeiros, que inclui os serviços de seguros e os relacionados com seguros e todos os serviços bancários e demais serviços financeiros, discriminando as atividades relacionadas com cada elemento do grupo, definindo como atividades de prestação de serviços de seguros: seguros de vida, outros seguros, resseguros e retrocessão, intermediação de seguros e serviços auxiliares a prestação dos serviços de seguros; *jurisprudência do STF se posicionando, em caso semelhante, da seguinte forma: “...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.”* (REAgR 400.479/RJ, STF, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª Turma, 10/10/2006, DJ 06/11/2006); no mesmo sentido decisão no Recurso Especial nº 1.197.440/RJ (2010/01024931), 2ª Turma STJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 08/10/2010 – data do julgamento).

Em relação às receitas das atividades de previdência privada complementar, regulamentadas pela Lei Complementar nº 109, de 29/05/2001, a decisão administrativa considera inviável qualquer outra forma de entendimento em divergência à citada inclusão das atividades de seguros no conceito de faturamento, já que as contribuições para os planos de previdência privada complementar, e receitas correlatas, também integram a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais da interessada, conforme objetivo da companhia expresso em seus Estatutos e Atas das AGE/AGO.

Cientificada em 08/08/2011, a interessada ingressou, por meio de seus procuradores legalmente constituídos, com Manifestação de Inconformidade, trazendo, em resumo, as argumentações a seguir expostas.

Traçando um perfil constitucional da Cofins e da contribuição ao PIS, relata que a Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, alterou a base de cálculo das

contribuições ao PIS e à Cofins, instituídas pelas Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 70, de 30 de dezembro de 1991, respectivamente, considerando faturamento como a totalidade das receitas da pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e/ou o tratamento contábil adotado. Essa modificação trazida por lei ordinária motivou uma discussão acerca de sua inconstitucionalidade, que acabou alcançando o E. Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 e concluindo que a base de cálculo equivale ao faturamento, entendido este como sendo o total de receitas auferidas em razão da venda de mercadorias e/ou da prestação de serviços de qualquer natureza. Posteriormente, acrescenta, foi editada a Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, afastando definitivamente a equiparação do conceito de faturamento à totalidade das receitas da pessoa jurídica.

Expõe que, sujeitando-se às disposições da Lei nº 9.718/1998, ingressou com ação judicial requerendo lhe fosse reconhecido o direito de calcular o PIS e a Cofins com base no seu faturamento, tal como definido pela Lei Complementar nº 70/91, e não pela totalidade das receitas. O desfecho dessa ação se deu com a decisão do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, declarando a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, como já fizera o STF, confirmando-se deverem incidir exclusivamente sobre receitas auferidas na venda de mercadorias, na prestação de serviços ou na conjunção de ambos.

Com base nessa decisão transitada em julgada é que apurou os recolhimentos feitos a maior a título de PIS desde janeiro de 2001 e apresentou o devido Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado.

Ressalta que o provimento em seu favor concedido não implica mera autorização para 'exclusão' de receitas da base de cálculo das contribuições, mas sim o reconhecimento de que valores há que jamais a compuseram validamente.

Diz, referindo-se a sua causa de pedir na ação judicial, que o afastamento da base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/1998 implicaria a impossibilidade de incidência da Cofins e do PIS sobre atividades securitárias e as de previdência complementar. Sendo assim, e de acordo com a decisão contida no acórdão proferido pelo TRF/4ª Região, não haveria dúvidas de que as receitas financeiras (e aquelas a elas equiparadas) não integram e nunca poderiam integrar o conceito de prestação de serviços.

Por isso, alega que a decisão adotada pela DRF/CTA no sentido de glosar parte dos créditos de PIS apurados após a recomposição das bases de cálculo nos anos de 2001 a 2008 não pode prosperar, eis que está em desacordo com o conteúdo da decisão proferida na ação judicial em comento. E mais, diz que a decisão administrativa apresenta uma interpretação disparatada do conteúdo da norma e do mandamento judicial, pretendendo, por vias oblíquas – glosa dos créditos e não homologação das compensações, exigir exatamente valores cuja inexigibilidade já foi declarada pelo Poder Judiciário.

Em tópico específico, salienta o equívoco cometido pela DRF/CTA, dada a impossibilidade de enquadramento das receitas de natureza securitária e de previdência privada no conceito de contraprestação pela prestação de serviços, conforme conceituação presente no Anexo sobre Serviços Financeiros do Acordo Geral sobre Comércio e Serviços GATS, firmado pelo Estado Federativo do Brasil no âmbito do GATT/OMC, e que o STF, em julgamento sobre a incidência de ISS na locação de guindastes, já se posicionou que somente há uma prestação de serviço quando se verificar uma obrigação de fazer relacionada a um esforço humano, que

gere uma utilidade material ou imaterial a terceiro. Cita, no mesmo sentido, doutrina a respeito. Salienta, ainda, nesse contexto, que muito embora parte de suas atividades possa estar prevista no item 18.01 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116, o qual prevê “Serviços de regulação de sinistros vinculados a contratos de seguros; inspeção e avaliação de risco para cobertura de contratos de seguros; prevenção e gerência de riscos seguráveis e congêneres”, a jurisprudência do STF foi contundente em afastar a tributação de atividades que pudessem extrapolar o conceito constitucional de serviço. Finaliza que jamais se poderia equiparar receitas tipicamente financeiras (às quais juridicamente se equiparam as receitas securitárias) a uma contraprestação de serviço (preço de serviço).

Argumentando que o fato gerador da contribuição é uma prestação de serviços (ou uma venda de mercadorias), e nenhuma outra, afirma que esta não é a causa jurídica das receitas por ela auferidas, eis que não decorrem de uma prestação de serviço, por não remunerar qualquer espécie de esforço humano. Expõe que, por ser companhia seguradora, firma com seus clientes contratos pelos quais se obriga a custear/assumir despesas eventualmente incorridas em razão dos chamados ‘sinistros’, mediante o recebimento de um valor fixo mensal (‘prêmio’), destinado à constituição de um fundo comum que será utilizado para a cobertura de eventuais despesas dos clientes. Essa espécie contratual, complementa, é tipicamente aleatória, na medida em que uma das prestações é sempre incerta, dependente da ocorrência de evento futuro e imprevisível, percebendo-se, assim, que não se está diante de uma prestação de serviços, já que os valores recebidos não se prestam a remunerar um serviço especificamente prestado.

Pondera que mesma conclusão se tem ao analisar a atividade de previdência privada complementar desempenhada entre os anos de 2001 e 2003. E que a Lei Complementar nº 109, de 2001, conceitua o regime de previdência privada, caracterizando: (i) por ser complementar ao regime de previdência social e (ii) por constituir na formação de um ‘fundo’ com as contribuições realizadas pelos beneficiários. Assim, as entidades de previdência privada recebem contribuições dos participantes do plano, contribuições essas que formam um ‘fundo’ destinado à conferência dos benefícios contratados aos participantes. Essas contribuições, acentua, não se caracterizam como uma contraprestação por um trabalho ou esforço dessas entidades em favor dos participantes do plano. Ao contrário, esses valores serão revertidos aos participantes na forma e prazos contratados, de acordo com o plano de benefícios a que aderiu o participante (Exemplos: PGBL, VGBL etc.). Por isso, não podem ser consideradas receitas de prestação de serviços, como entendeu a DRF/CTA, que, frisa, limitou-se a dizer que as conclusões quanto às sociedades de seguro aplicam-se às sociedades de previdência complementar.

Portanto, não se pode equiparar as receitas securitárias e de previdência como oriundas de uma prestação de serviços, sob pena de alterar a definição de faturamento, emprestada do Direito Privado, o que é vedado pelo art. 110 do CTN, restaurando por vias oblíquas a aplicabilidade do dispositivo legal já declarado inconstitucional e, inclusive, revogado pela novel legislação supramencionada (Lei nº 11.941/09), assim como afrontando o mandamento judicial transitado em julgado que tem a interessada em seu favor prolatado.

Alegando a inaplicabilidade do CDC para a caracterização de serviços, realça que nem mesmo a qualificação das atividades de natureza financeira como se serviço fossem pelo Código de Defesa do Consumidor permite a incidência tributária pretendida no Despacho Decisório. Relembra o conceito constitucional de serviço tributável trazido em entendimentos do STJ e do STF, para concluir que, a despeito de o CDC trazer a atividade securitária (dentre outras) como se serviço fosse, tal previsão não tem o condão de permitir a incidência do PIS e da Cofins sobre as receitas correspondentes; tanto que esse Código considera que uma operação tipicamente bancária, como um empréstimo, seria um serviço para fins

exclusivos de atribuir proteção especial ao cliente/consumidor, o que, de modo algum, poderia significar transferência da competência tributária privativa da União aos Municípios.

Refuta o GATS para a caracterização de serviços, uma vez que o âmbito da assinatura e da aplicabilidade do GATS é no comércio internacional de serviços, entre Estados Membros, não podendo ser utilizada a conceituação ali inserida para fazer incidir a Cofins e o PIS sobre as receitas de natureza securitária e de previdência privada. Por último, assevera que o GATS foi recepcionado no ordenamento por meio de Decreto, o que afasta qualquer possibilidade de que os conceitos por si trazidos possam se sobrepor àqueles pressupostos pela Constituição Federal na definição dos aspectos materiais dos tributos de competência de cada ente tributante (ex.: faturamento, serviço) ou de leis complementares definidoras das respectivas regras matrizes de incidência tributária (ex.: LC 07/70, LC 70/91, CTN).

Destaca, ainda, um equívoco cometido pela DRF/CTA em sua análise a respeito dos créditos de PIS aproveitados, uma vez que não foram considerados nos cálculos os valores retidos na fonte (parte referindo-se a retenção por órgão público). Traz como exemplo, a apuração do PIS do mês de janeiro de 2004, onde foi identificado um crédito de R\$ 39.660,37, quando o correto, diz, é de R\$ 39.850,66. Tal diferença, no valor de R\$ 253,72, está devidamente informada na linha 29 da ficha 22B da DIPJ do ano-base de 2004.

Argumenta, por fim, quanto à impossibilidade da cobrança de supostos valores a título de IRPJ e de CSLL devidos por estimativa, que foram objeto de compensação, após o encerramento do ano=calendário de 2009.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 12/07/2004

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS DE PRÊMIOS RECEBIDOS E RECEITAS DAS ATIVIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR AÇÃO JUDICIAL.

Pela decisão judicial transitada em julgado, que considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins, trazida pela Lei nº 9.718/98, conforme entendimento do Superior Tribunal Federal, ficaram afastadas da base de cálculo o valor das demais receitas não decorrentes da atividade principal da empresa, não restando estabelecido, na decisão judicial, que as receitas de prêmios recebidos e receitas das atividades de previdência privada complementar, e correlatas, atinentes a sua atividade operacional, tenham sido afastadas da incidência das referidas contribuições.

RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DE PIS.

Os valores retidos nos termos da legislação são considerados como *antecipação* do que for devido pelo contribuinte em relação às contribuições ao PIS e à Cofins.

COMPENSAÇÃO. DCOMP. CONFISSÃO DE DÍVIDA.

A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Preliminarmente, requer reconhecimento de nulidade da Decisão da Delegacia da Receita de Julgamento pela falta de apreciação de todos os argumentos de defesa.

Explica,

Em suma, na defesa apresentada pela Recorrente foram apresentados 8 (oito) tópicos de defesas diferentes, todos fundamentados em legislação corrente e aplicável ao caso.

Contudo, na decisão recorrida, os Srs. Julgadores limitaram-se a se manifestar sobre apenas 03 (três) desses pontos indicados acima (**itens 2.1, 2.2, e 2.5 grifados**) não abordando qualquer dos outros 05 pontos levantados na manifestação de inconformidade. (**itens 2.3, 2.3.1, 2.3.2, 2.3.3 e 2.4**). Em outras palavras, a decisão proferida pela Turma Julgadora apenas contém manifestação expressa sobre, aproximadamente, **37,5% das questões** e argumentos apontados na defesa da Recorrente! Em relação aos outros, aproximadamente, **62,5%** a Turma Julgadora silenciou, ou melhor, se omitiu.

No mérito, inicia pela exposição do perfil constitucional das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e para o PIS/Pasep. Após uma ligeira exposição dos fatos que trouxeram à Lei 9.718/98, conclui,

Em 09/11/05, foi então, declarada a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, tendo prevalecido, no E. STF, a conclusão de que **a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS equivale ao faturamento**, entendido este com o sendo o **total de receitas auferidas em razão da venda de mercadorias e/ou da prestação de serviços de qualquer natureza**, cujo conceito encontra-se expresso no art. 2º da Lei Complementar nº 70/91.

A seguir, refere-se às decisões judiciais favoráveis obtidas. Transcreve o teor da liminar concedida, da sentença que deu parcial provimento à pretensão da autora, da decisão da 1ª Turma do TRF 4ª Região, que deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento ao agravo retido e ao apelo da União, aos embargos de declaração interpostos e, finalmente, ao trânsito em julgado da ação, em 04/04/2008.

Acrescenta que **“aduziu expressamente em sua causa de pedir no Processo nº 2006.70.00.004031-2 que o afastamento da base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98 implicaria a impossibilidade de incidência da COFINS e da contribuição ao PIS sobre receitas financeiras (e equiparadas)”**, o que foi concedido no Acórdão proferido pelo TRF/4ª Região.

Se assim é, no caso vertente não há dúvidas de que as **atividades securitárias e as de previdência complementar não integram e nunca poderiam integrar o conceito de prestação de serviços**, já que (i) além de não constituírem serviços (conforme será abordado adiante), (ii) na ação proposta pela Recorrente tal aspecto **fez parte da causa de pedir, o que foi acolhido pelo Poder Judiciário**.

Argumenta que o Supremo Tribunal Federal, RE 116.121/SP, já definiu que somente há uma prestação de serviço quando se verificar uma obrigação de fazer relacionada a um esforço humano, que gere uma utilidade material ou imaterial a terceiro.

Acrescenta,

Mas ainda que se deixasse a questão que envolve o conceito técnico de uma prestação de serviços, e ainda que por argumento se pudesse emprestar a este instituto jurídico a dimensão que lhe pretendeu impingir a DRF/CTA – o que se admite apenas por argumentação - , **fato é que jamais se poderia equiparar receitas tipicamente financeiras (às quais juridicamente se equiparam as receitas securitárias) a uma contraprestação de serviço (preço de serviço).**

Nesse cenário, a causa jurídica da receita, para que possa fazer nascer a obrigação tributária relativa às contribuições em tela, deve ser uma prestação de serviços (ou a venda de mercadoria), nenhuma outra; **não é esta, porém, a causa jurídica das receitas auferidas pela Recorrente, ou, em outras palavras, elas não decorrem de uma prestação de serviço, eis que não se prestam a remunerar qualquer espécie de esforço humano.** É o que se passa a demonstrar.

Passa à exposição da atividade exercida pela empresa.

Na qualidade de seguradora, explica que firma com os clientes contratos pelos quais se obriga a assumir despesas eventualmente incorridas em razão de sinistro, mediante o recebimento de um valor fixo mensal chamado prêmio, este fixado em bases atuariais. Trata-se, portanto, de uma espécie contratual tipicamente aleatória, pois uma das prestações é sempre incerta, depende da ocorrência de um evento futuro e imprevisível. O prêmio destina-se à constituição de um fundo comum que será utilizado para cobertura de despesas dos clientes, enquanto o preço do serviço destina-se a remunerar um trabalho pessoal.

No que diz respeito à atividade de previdência privada complementar, da mesma forma, recebe “*contribuições dos participantes do plano, contribuições essas que formam um ‘fundo’ destinado à conferência dos benefícios contratados aos participantes*”.

Considera que o conceito de serviço previsto no Código de Defesa do Consumidor não pode ser utilizado para fins de tributação.

Diferentemente, o que fez o **Código de Defesa do Consumidor** foi **tão somente utilizar o termo “serviço” com uma acepção diversa, mais ampla, definindo-o como todas as atividades que reflitam uma relação de consumo.** Isso porque tem o CDC como objetivo resguardar os direitos do consumidor, hipossuficiente em qualquer relação jurídica – o que não se aplica em absoluto ao Fisco!!!

No mesmo sentido, que também não se aplica o Anexo sobre Serviços Financeiros do Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (GATS) para qualificação do seguro e previdência privada complementar como serviço. Após transcrever partes do preâmbulo e da Parte I do Acordo, argumenta,

Ora, Srs. Conselheiros, da simples leitura do trecho acima transcrito facilmente se constata o que, de fato, já era óbvio: **o âmbito da assinatura e da aplicabilidade do GATS é no comércio INTERNACIONAL de serviços, entre Estados-Membros.**

(...)

Questões relacionadas à tributação, por outro lado, **referem-se ao âmbito de atuação interna de cada ente federado** – União, Estados e Municípios, cuja competência existe, exclusivamente, no âmbito interno do Estado Brasileiro – em **contraposição aos interesses dos contribuintes.**

Aduz que, conforme dispõe a Constituição Federal, apenas os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos serão recepcionados no ordenamento jurídico brasileiro como se emendas constitucionais fossem. Não sendo desta natureza, o GATS foi recepcionado por Decreto. Se nem mesmo a Lei tributária pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, como poderia um tratado internacional firmado com finalidade comercial, *“que nenhuma linha trouxe relativa à definição/alteração dos aspectos material, pessoal, temporal, espacial ou quantitativo da regra matriz da contribuição ao PIS e da COFINS, ainda mais tendo sido internalizado com hierarquia de mero decreto!”*.

Por fim, com fulcro no artigo 62-A do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais requer o sobrestamento do Processo, por força da pendência de julgamento do RE nº 609.096/RS, em Regime de Repercussão Geral. Esclarece que, embora a matéria tratada no Recurso em epígrafe refira-se às instituições financeiras, *“certamente serão abordadas questões que podem afetar substancialmente o objeto do presente processo administrativo”*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

De início, cumpre esclarecer que, em sentido contrário ao entendimento proposto pela parte, é pacífico, conforme remansosa jurisprudência, o entendimento de que o julgador não está obrigado a rebater todas as alegações do recurso. Veja-se como manifestou-se o eminente então Ministro do STJ, Luiz Fux, no Recurso Especial nº 779.680.

Inexiste ofensa ao art. 535, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. 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. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005.

[...]

É pacífico o entendimento jurisprudencial de que o juiz não está obrigado a analisar e rebater todas as alegações da parte, bem como todos os argumentos sobre os quais suporta a pretensão deduzida em juízo, bastando apenas que indique os fundamentos suficientes à compreensão de suas razões de decidir, cumprindo, assim, o mandamento constitucional insculpido no art. 93, inc. IX, da Lei Fundamental. Nesse sentido: STJ: EDRESP 581.682/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, in DJU, I, 1º.3.2004, p. 176; e EEERSP 332.663/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, in DJU, I, 16.2.2004, p. 204.

Com efeito, não é de se esperar que cada um dos argumentos apresentados pela defesa sejam contraditados, desde que as razões de decidir expostas pelo julgador demonstrem, no seu todo, a impossibilidade de acolhimento da tese ou dos argumentos expendidos pelo contribuinte.

Na decisão contestada, o i. Julgador de piso dedicou nada menos do que vinte folhas à fundamentação da decisão de negar provimento à Manifestação de Inconformidade interposta pela ora Recorrente. A leitura do Voto permite compreender, sem margem de dúvidas, que os argumentos que não foram explicitamente enfrentados não são compatíveis com as razões de decidir do Julgador, restando evidente a impossibilidade de seu acolhimento. Desnecessário que se isso seja dito para cada um das muitas alegações presentes na impugnação.

Passo ao mérito.

A Lei 9.718/98, como é de sabença, promoveu alargamento na base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, incluindo na base tributável toda e qualquer receita independentemente de sua classificação contábil.

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

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

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

A inconformidade dos contribuintes alcançados pelo alargamento; contudo, levou o assunto ao Poder Judiciário. A matéria terminou por ser decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em Regime de Repercussão Geral, nos seguintes termos.

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 585.235-QO, Min. Cezar Peluso

O artigo 62-A do Regimento Interno deste Conselho, conforme alteração introduzida pela Portaria 586/2010, dispõe que as matérias de repercussão geral deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte.

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria **infraconstitucional**, na sistemática prevista pelos artigos 543- B e 543-C da

Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes."(AC)

A conclusão é de que a decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 585.235 é de observação obrigatória nos litígios que versem sobre o assunto.

Isto posto, considerando que a decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 585.235 tem recebido interpretações conflitantes, imperioso que se aponte o mais adequado entendimento sobre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98. Isso porque, a despeito da decisão da Suprema Corte, a alteração introduzida pelo caput do artigo 3º, assim como todos os demais critérios de apuração especificados nos parágrafos subsequentes não foram em nenhum momento considerados inconstitucionais, nem revogados, com inescapável repercussão na definição da base impositiva das Contribuições.

Necessário que se faça uma digressão em torno das ocorrências relacionadas à decisão tomada no RE nº 585.235.

A base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP, até o advento da Lei 9.718/98, estava definida na Lei Complementar 07/70, enquanto a da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, na Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, como sendo, uma, o faturamento mensal, e, outra, o faturamento decorrente das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Na tentativa de redefini-las, o legislador, embora tenha mantido o faturamento como sendo a base de cálculo das Contribuições, especificou-o como sendo toda a receita bruta auferida pela pessoa jurídica, irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Essa medida, contudo, esbarrou no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal que, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 20 de dezembro de 1998, previa o financiamento da seguridade social com base no valor arrecadado pelas contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro.

O texto antes e depois da EM 20/98.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

Essa é, precisamente, a origem de toda a discussão em torno da constitucionalidade do conceito insculpido no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, aparentemente transbordando as delimitações contidas no texto constitucional na data da entrada em vigor da legislação novel. Ainda que já se tivesse no ordenamento jurídico e na jurisprudência o reconhecimento de uma equivalência entre o conceito de faturamento e receita, a expansão promovida pelo parágrafo primeiro foi para muito além daquilo que estava e ainda está sedimentado como sendo o possível conceito de faturamento empresarial.

Nesta esteira, importante frisar que RE 585.235, antes transcrito, como está claro e parece mesmo ser assunto incontroverso, referiu-se exclusivamente à inconstitucionalidade do parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei 9.718/98, assim o declarando.

É de amplo conhecimento que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se a respeito dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em epígrafe, esclarecendo que, a contrario sensu da decretação dessa condição para o parágrafo propriamente dito, o caput do artigo 3º era constitucional. É o que se lê no entendimento expresso ao longo do Voto proferido pelo Ministro Cezar Peluso, encontrado, pelo menos, nos Recursos Extraordinários nº. 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840.

Por todo o exposto, julgo inconstitucional o parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, por ampliar o conceito de receita bruta para “toda e qualquer receita”, cujo sentido afronta a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, da Constituição da República, e, ainda, o art. 195, parágrafo 4º, se considerado para esse efeito de nova fonte de custeio da seguridade social.

Quanto ao caput do art. 3º, julgo-o constitucional, para lhe dar interpretação conforme à Constituição, nos termos do julgamento proferido no RE nº 150755/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. (grifos meus)

(...)

Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. 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 idéia 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” Ao longo de seu Voto, o Ministro Cezar Peluso analisa detidamente tais conceitos, esclarecendo as razões porque entende que a base de cálculo das Contribuições inclui outras receitas, além das que decorrem da venda de mercadorias e serviços.

6. (...) 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 ato 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. – grifamos.

7. Ainda no universo semântico normativo, faturamento não pode soar o mesmo que receita, nem confundidas ou identificadas as operações (fatos) “por cujas realizações se manifestam essas grandezas numéricas”. A Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/1976) prescreve que a escrituração da companhia “será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos” (art. 177), e, na disposição anterior, toma de empréstimo à ciência contábil os termos com que regula a elaboração das demonstrações financeiras, verbis:

Tratando-se de assunto de complexa abordagem e relevante interesse coletivo, despertou a atenção de muitos dos Ministros que à época integravam a Suprema Corte. Os apontamentos a seguir, extraídos do Voto proferido nos autos do RE 346.084, pelo Ministro Ilmar Galvão, trazem esclarecimentos de grande interesse.

O recorrente considera que tais precedentes não seriam aplicáveis ao caso, haja vista que o STF teria estabelecido sinonímia entre faturamento e receita bruta quando tais expressões designavam receitas oriundas de vendas de bens e/ou serviços.

Tal leitura não é correta. A Corte, ao admitir tal equiparação, em verdade assentou a legitimidade constitucional da atuação do legislador ordinário para densificar uma norma constitucional aberta, não estabelecendo a vinculação pretendida pelo recorrente em relação às operações de venda.

Ao contrário do que pretende o recorrente, a Corte rejeitou qualquer tentativa de constitucionalizar eventuais pré-concepções doutrinárias não incorporadas expressamente no texto constitucional.

O STF jamais disse que havia um específico conceito constitucional de faturamento. Ao contrário, reconheceu que ao legislador caberia fixar tal conceito. E também não disse que eventuais conceitos vinculados a operações de venda seriam os únicos possíveis.

Não fosse assim, teríamos que admitir que a composição legislativa de 1991 possuía um poder extraordinário. Por meio da Lei Complementar nº 71, teriam aqueles legisladores fixado uma interpretação dotada da mesma hierarquia da norma constitucional, interpretação esta que estaria infensa a qualquer alteração, sob pena de inconstitucionalidade.

Na tarefa de concretizar normas constitucionais abertas, a vinculação de determinados conteúdos ao texto constitucional é legítima. Todavia, pretender eternizar um específico conteúdo em detrimento de todos os outros sentidos compatíveis com uma norma aberta constitui, isto sim, uma violação à força normativa da Constituição, haja vista as necessidades de atualização e adaptação da Carta Política à realidade. Tal perspectiva é sobretudo antidemocrática, uma vez que impõe às gerações futuras uma decisão majoritária adotada em uma circunstância específica, que pode não representar a melhor via de concretização do texto constitucional.

Extrai-se do Voto condutor da decisão de primeira instância acréscimos que não posso deixar de, mais uma vez, fazer constar dos autos, já que haverá este de ser a mais recente manifestação acerca da pretensão do contribuinte.

Cabe destacar também a interpretação dada pelo ministro EROS GRAU em seu Voto-vista a respeito do conceito jurídico e tipológico do termo faturamento:

“06. No caso, faturamento terá sido tomado como termo de uma das várias noções que existem as noções de faturamento na e com uma de suas significações usuais atualmente. Sabemos de antemão que já não se a toma como atinente ao fato de ‘emitir faturas’. Nós a tomamos, hoje, em regra, como o resultado econômico das operações empresarias do agente econômico, como ‘receita bruta das vendas de mercadorias e mercadorias e serviços, de qualquer natureza’ [art.22 do decreto-lei n. 2.397/87]. Esse entendimento foi consagrado no RE 150.764, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, e na ADC n. 1, Relator o Ministro MOREIRA ALVES.

07. Daí porque tudo parece bem claro: em um primeiro momento diremos que faturamento é outro nome dado à receita bruta das vendas e serviços do agente econômico. Essa é uma das significações usuais do vocábulo [i.é., a noção da qual o vocábulo é termo é precisamente esta faturamento é receita bruta das vendas e serviços do agente econômico]. A análise dos precedentes aponta, no entanto – isso é proficientemente indicado em parecer de HUMBERTO ÁVILA no sentido de inversão dos termos: a lei tributária chamou de receita bruta, para efeitos do FINSOCIAL, o que é faturamento; o conceito de receita bruta [= receita da venda de mercadorias e da prestação de serviços], na lei, é que coincide com a noção de faturamento, na Constituição.

08 .Ora, o artigo 3º da Lei n. 9.718/98 não diz mais do que isso. Seu § 1º é que vai além, para afirmar que ali e ali não se cogita de faturamento, mas de receita bruta se trata da totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para tais receitas.

(...)

10. (...) Eis o que aí se tem, nesse § 1º do artigo 3º e da Lei nº 9.718/98, uma definição jurídica de receita bruta: a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para tais receitas.

11. Cumpre então indagarmos se a lei poderia ter afirmado essa definição de receita bruta.

A Constituição dizia, anteriormente à EC 20/98, que a seguridade social seria financiada, entre outros, mediante recursos provenientes de contribuição social "dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros" art. 195, I).

A EC 20/98 alterou o preceito, para afirmar que essa mesma contribuição incidirá sobre a folha de salários e outros rendimentos do trabalho, sobre "a receita ou o faturamento" e sobre o lucro.

A lei é anterior à EC 20/98, ao tempo em que o artigo 195, I da Constituição afirmava que a contribuição incidiria "sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros".

12. A alteração no texto da Constituição aparentemente, mas não necessariamente, indica alteração do campo de incidência da contribuição. A emenda, ao referir "a receita ou o faturamento", poderia estar a tomar receita como sinônimo de faturamento e faturamento como sinônimo de receita.

Anteriormente à EC 20/98 ela incidia sobre a receita da venda de mercadorias e da prestação de serviços [= receita bruta], que coincidia, qual afirmou esta Corte, com a noção de faturamento. Após a EC 20/98 ela incide sobre "a receita ou o faturamento".

Ora, se receita bruta [= receita da venda de mercadorias e da prestação de serviços] coincide, qual afirmou esta Corte, com a noção de faturamento, a inserção do termo de um outro conceito "receita" no texto constitucional há de estar referindo outro conceito, que não o que coincide com a noção de faturamento. Para exemplificar, sem qualquer comprometimento com a conclusão: receita como totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante para a determinação dessa totalidade o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para tais receitas.

Temos aí receita bruta, termo de um conceito, e receita bruta, termo de outro conceito. No primeiro caso, receita bruta que é enquadrada na noção de faturamento, receita bruta das vendas e serviços do agente econômico, isto é, proveniente das operações do seu objeto social. No segundo, receita bruta que envolve, além da receita bruta das vendas e serviços do agente econômico isto é, das operações do seu objeto social aquela decorrente de operações estranhas a esse objeto.

Impõe-se então distinguirmos: de um lado teremos receita bruta/faturamento; de outro, a receita bruta que excede a noção de faturamento, introduzida pela EC 20/98, para a determinação de cuja totalidade são irrelevantes o tipo de atividade que dá lugar a sua percepção e a classificação contábil adotada.

13. Dirse-á que a Constituição, ao não definir faturamento, incorporou noção que dele se tinha à época. Na verdade incorporou ma das noções que dele à época se tinha. A Constituição poóleria, mais do que incorporar, poderia ter contemplado uma definição jurídica, de faturamento. Não o tendo feito, prevaleceu um dos

entendimentos possíveis, aquele nos termos do qual receita bruta coincide com a noção de faturamento enquanto receita da venda de mercadorias e da prestação de serviços. Poderia ter prevalecido outro.”(Grifou-se).

Após essa explanação, em que o ministro EROS GRAU encerrou o seu voto negando provimento aos recursos extraordinários, estabeleceu-se um debate entre parte dos integrantes da Mesa, que, no interesse atinente à matéria aqui em discussão, valem também ser assinaladas:

“O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) Presidente, na condição de relator, permitam-me os Colegas escancarar a questão versada neste processo.

Houve a edição da Lei nº 9.718/98, sob a égide da Carta na redação anterior à 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 correspondendo à receita bruta da pessoa jurídica.’

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

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO Receita operacional.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) Operacional. Com o § 1º do mesmo artigo foi dado conceito todo próprio à receita bruta:

‘Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.’

O que significa esse dispositivo? Que haverá incidência em qualquer receita, ainda que em decorrência de locação, de investimentos etc Então, Presidente, o legislador percebeu que fora muito adiante do que autorizado pela Carta da República e editou a Emenda Constitucional nº 20, para, com isso, placitar o deslize já verificado.

Não posso também apontar que essa Emenda tenha se mostrado inócua, porque passou e disso não cogitava o texto primitivo da Lei Fundamental a tratar da incidência, considerada a receita, não mais apenas sobre a folha de salário com explicitação, inclusive, quanto à folha de salário, e não diria apenas explicitação, mas abrangência, alargamento do conceito e sobre a receita.

Houve a alteração isso está muito claro no que, na redação primitiva da Constituição de 1988 (...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) Estaremos estabelecendo o real alcance do vocábulo “faturamento”, tal como constante da Carta da República.

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO Como exatamente inscrito na Lei Complementar 70, que instituiu a contribuição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) A remeter a operação da empresa.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES Como sabemos que é assim, se sabemos que houve uma evolução em relação a isso. Como sabemos, por exemplo, que não havia o conceito de faturamento aplicado às empresas de serviço e tivemos que fazer esse tipo.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) O que esta em jogo aqui são as receitas financeiras. A produção está sendo tributada com o COFINS. Estamos dizendo é que não pode ser tributada pelo COFINS as receitas dos investimentos financeiros das empresas, o setor bancário financeiro. Esse é o núcleo da discussão. (Grifos acrescidos).

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO Porque isto não constitui faturamento.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES Esse é um conceito que evolui.

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO Evolui tanto que a Emenda Constitucional 20 veio admitir essa evolução, só que, antes dela uma lei ordinária quis fazer o mesmo."

Por fim, e não menos importante, a exposição do ministro CARLOS BRITTO, que seguiu integralmente o voto do ministro relator:

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO Senhor Presidente, tenho aqui umas rápidas anotações. A Constituição de 38, pelo seu art.195, I, redação originária, usou do substantivo "faturamento", sem a disjuntiva "ou receita".

Em que sentido separou as coisas? No sentido de que faturamento é receita operacional, e não receita total, nem receita abrangente de qualquer ingresso na empresa.

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

‘Art .22 (...)

a) a receita bruta das vendas de mercadorias e 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 àqueles ingressos que decorrem da razão social da empresa, da sua finalidade institucional.

Logo, receita operacional é receita bruta de tais vendas, mas não incorpora outras modalidades de ingresso financeiro: royalties, aluguéis, rendimentos de aplicações financeiras, indenizações etc

Esse tratamento normativo do faturamento como receita operacional foi reproduzido pela Lei Complementar 70/91, cujo art.2º assim dispõe:

‘Art. 2º 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.’

Ou seja, mais claro, impossível.

Tudo estaria pacificado não fosse o advento da Lei ordinária 9.718, de 1988, fruto da conversão da Medida Provisória 1.724, de 1998, que equiparou os termos "faturamento" e "receita bruta", não exclusivamente operacional não vou ler

porque todos já fizeram essa leitura. Poderia fazê-lo? Unir o que a Constituição não uniu? Este, o cerne jurídico da questão. Minha resposta é, parodiando o Ministro Marco Aurélio, "desengadamente não".

Nesse interregno, entretanto, sobreveio a Emenda Constitucional 20/98 e separou o que a Constituição originária não o fez. Criou a conjunção disjuntiva 'ou a receita ou o faturamento'." (Grifou-se).

Vê-se que, sem sombra de dúvidas, constitui-se de assunto bastante controvertido e não haverá, aqui, de deixar de sê-lo.

Inobstante, acredito que, uma vez que reconhecida a constitucionalidade do caput do artigo 3º, insofismável distinguir que, do ponto de vista da legislação tributária e independentemente das interpretações que se lhe tenham dado, segundo disposição literal de Lei, a base de cálculo, que até então esteve expressa como receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza passou ser especificada, simplesmente, como receita bruta.

Diante disso, parece-me inevitável a interpretação de que a modificação considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal diga respeito exclusivamente à inclusão, indistintamente, da totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, tal como ampliava o parágrafo primeiro, não à redefinição da qual restou afastado o conceito, até então vigente, que delimitava a base de cálculo às receitas decorrentes das operações de venda de bens e serviços.

Que se diga que, não passa despercebido o fato de que a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 02/98 teve por escopo justamente permitir que a receita fosse alcançada pelas contribuições para o financiamento da seguridade social. Ao observador desatento pareceria inadmissível cogitar que a receita bruta já tivesse se tornado a base de cálculo antes da EM 20, quando justamente ela parece ter introduzido tal possibilidade no mundo jurídico. Contudo, é preciso ficar claro que a base impositiva das Contribuições ao tempo das Leis Complementares nº. 70/91 e 07/70 já estava definida como receita bruta, embora restrita àquela decorrente das vendas de mercadorias e serviços. Por isso toda a discussão travada no âmbito do Supremo Tribunal Federal acerca da sinonímia, para efeitos tributários, entre a expressão faturamento e receita bruta.

Também não se desconhece o fato de que diversos Acórdãos do Supremo Tribunal Federal, depois da decisão pela inconstitucionalidade do parágrafo primeiro, parecem ratificar o conceito de faturamento conhecido antes da Lei 9.718/98. Contudo, o que fica claro das manifestações colhidas, que apresentam reflexões melhor elaboradas daquela Corte sobre o tema, é que jamais pretendeu-se "*a constitucionalização de pré-concepções doutrinárias não incorporadas expressamente no texto constitucional*", nem o reconhecimento de "*um específico conceito constitucional de faturamento*". Por certo, tais assentamentos devem ser atribuídos à direção na qual o pensamento estava orientado naquela momento, em processos nos quais discutia-se a o direito do contribuinte de ver afastada o inconstitucional alargamento da base de cálculo das Contribuições. As questões de que aqui nos ocupamos, me arrisco dizer, não forma objeto daquelas lides.

Mas não é somente na interpretação acima defendida que esse entendimento encontra respaldo.

Como dito de início, a declaração de inconstitucionalidade alcançou exclusivamente o parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei 9.718/98, do que resulta que não somente o caput do artigo, mas os demais parágrafos e toda a regulamentação superveniente deixou de ser atingida e permanece em pleno vigor.

Do parágrafo 2º ao parágrafo 9º do artigo 3º encontram-se exclusões permitidas da base de cálculo das Contribuições apuradas no Sistema Cumulativo, que não fariam nenhum sentido se a base de cálculo continuasse adstrita às receita proveniente das vendas de bens e serviços.

Resolvido isso, examinam-se as particularidades do caso concreto.

Conforme informado em sede de Recurso Voluntário, a empresa obteve decisão favorável em sentença e parcial provimento à remessa oficial, sendo negado pela da 1ª Turma do TRF 4ª Região provimento ao agravo retido e ao apelo da União. Assim consta do Acórdão da 1ª Turma (folha 65 (79 e-Proc)).

Isto posto, nos termos da fundamentação, voto por dar parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição dos valores recolhidos antes de 13 de fevereiro de 2001, e negar provimento ao agravo retido e ao apelo da União.

A sentença original que concedeu parcial segurança à ação impetrada pela Parte, cujo teor não foi reformado pelo Acórdão tal como se lê acima, fê-lo nos seguintes termos.

Ante o exposto, **concedo** parcialmente a segurança para , reconhecendo a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98:

a) declarar o direito das impetrantes de recolher a contribuição ao PIS calculada sobre a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 07/70 e na Lei nº 9.715/98, e a COFINS calculada sobre a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 70/91, enquanto não promovida alteração específica na legislação regulamentadora das contribuições. Destaco, apenas, a inexistência de declaração na presente ação acerca da interpretação das referidas leis, ou seja, sobre quais receitas das impetrantes estão efetivamente inseridas nas bases de cálculo referidas, uma vez que não foi a questão objeto de pedido nos autos. (grifos meus)

(...)

A seguir,

Fica expressamente ressalvado ao Fisco o poder de, *sponte sua* (princípio da auto executividade dos atos administrativos), fiscalizar os recolhimentos realizados pelas impetrantes a partir da decisão liminar, bem assim a compensação após o trânsito em julgado, conferindo a sua idoneidade, em especial quanto às receitas consideradas enquadradas na legislação aplicável quanto à base de cálculo, declarada na presente sentença, podendo, inclusive, proceder ao lançamento, *ex officio* (Art. 142 do CTN e demais aplicáveis) e lançar eventual multa devida.

A Recorrente interpôs Embargos de Declaração requerendo, inclusive, saneamento da contradição entre o pedido expresso de incidência das Contribuições sobre a venda de bens de serviços e a decisão que declarou a inexistência de manifestação acerca da interpretação das referidas leis, como acima se lê. Não se tem notícia de que tenham sido providos.

Além da notória manifestação contida na sentença, restringindo a matéria objeto da decisão e o próprio alcance da mesma, penso que a dificuldade em precisar a determinação decidida no âmbito do Poder Judiciário decorre de circunstâncias que guardam certa semelhança às encontradas na Decisão tomada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em caráter de Repercussão Geral, no RE 585.235, até mesmo porque esta naquela espelhou-se.

Mas neste há, ainda, outras questões reclamando expressa manifestação.

Para além da correta interpretação e aplicação da decisão judicial favorável à parte, julga-se, neste, ainda, a questão atinente ao enquadramento ou não das receitas auferidas pela Recorrente no conceito de serviços.

Não se desconhece o fato que, ao julgar o ADI nº 2.591, o Supremo Tribunal Federal entendeu submetidas à disciplina do Código de Defesa do Consumidor toda e qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, incluindo-se neste universo a atividade bancária.

Também merece ser levado em consideração as disposições lembradas pela Fiscalização Federal a respeito dos conceitos insculpidos no Acordo Geral sobre Comércio e Serviços – GATS, como parte das negociações multilaterais realizadas no âmbito do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 (GATT 1994), reconhecidos durante Rodada do Uruguai, de aplicação interna reconhecida pelo Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994, conforme segue.

5. Definições:

Para os fins do presente Anexo:

a) Por serviço financeiro se entende todo serviço financeiro oferecido por um prestador de serviço de um Membro. Os serviços financeiros incluem os serviços de seguros e os relacionados com seguros e todos os serviços bancários e demais serviços financeiros (excluídos seguros). Os serviços financeiros incluem as seguintes atividades:

.....

Serviços bancários e demais serviços financeiros (excluídos seguros):

- v) Aceitação de depósito e outros fundos reembolsáveis do público;
 - vi) Empréstimos de todo tipo, inclusive de créditos pessoais, créditos hipotecários, factoring e financiamento de transações comerciais;
 - vii) Serviços de arrendamento financeiro (financial leasing);
 - viii) Todos os serviços de pagamento e transferência monetária, inclusive cartões de crédito, de pagamento e similares, cheques de viagem e letras bancárias;
 - ix) Garantias e compromissos;
 - x) Operações comerciais por conta própria ou para clientes, seja em bolsa, em mercado não cotado (over-the-market) ou, em outros casos, no que se segue:
- A) instrumentos do mercado monetário (inclusive cheques, letras de câmbio, certificados de depósito);

- B) divisas;
- C) produtos derivados, tais como, mas não exclusivamente, futuros e opções;
- D) instrumentos do mercado cambial e monetário, tais como "swaps" e acordos a prazo sobre juros;
- E) valores mobiliários negociáveis;
- F) outros instrumentos e ativos financeiros negociáveis, inclusive metal;
 - xi) Participação em emissões de todo tipo de valores mobiliários, inclusive a subscrição e colocação como agentes (pública ou privadamente) e a prestação de serviços relacionados com tais emissões;
 - xii) Corretagem e câmbios;
 - xiii) Administração de ativos, como administração de fundos em efetivo (cash management) ou de carteira, administração de investimentos coletivos em todas as formas, administração de fundos de pensão, serviços de depósitos e custódia -de - serviços fiduciários;
 - xiv) Serviços de pagamento e compensação com respeito a ativos financeiros, inclusive valores mobiliários, produtos derivados e outros instrumentos negociáveis;
 - xv) Provisão e transferência de informação financeira e processamento de dados financeiros e "software" por prestadores de outros serviços financeiros;
 - xvi) Consultoria, intermediação e outros serviços financeiros auxiliares referentes a todas as atividades listadas nas alíneas (i) a
 - (xv), inclusive informação e análise de créditos, estudos e consultoria sobre investimentos e carteiras de valores e consultoria sobre aquisições e sobre reestruturação e estratégia empresarial;
- b) Um prestador de serviços financeiros significa qualquer pessoa física ou jurídica de um Membro que preste ou deseje prestar um serviço financeiro, mas o termo "prestador de serviço financeiro" não inclui uma entidade pública;
- c)

A Recorrente argumenta com veemência a impossibilidade de serem levados em considerações os conceitos veiculados no GATT e no Código de Defesa do Consumidor.

Considera que o conceito de serviço previsto no Código de Defesa do Consumidor não pode ser utilizado para fins de tributação, na medida em que o Código apenas utilizou o termo serviço com uma aceção mais ampla, porque tem como objetivo resguardar os direitos do consumidor, hipossuficiente em qualquer relação jurídica, o que não é o caso do Fisco.

Quanto ao GATS, que o Acordo está destinado à regulamentação do comércio internacional de serviços, entre Estados-Membros, não às questões relacionadas à tributação, que referem-se ao âmbito de atuação interna de cada ente federado – União, Estados e Municípios. Ainda mais, que conforme dispõe a Constituição Federal, apenas os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos serão recepcionados no ordenamento jurídico brasileiro como se emendas constitucionais fossem. Não sendo desta natureza, o GATS foi recepcionado por Decreto, assim, se nem mesmo a Lei tributária pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, como ~~poderia um tratado internacional firmado com finalidade comercial.~~

Segundo me parece, ainda que se deva reconhecer a boa qualidade dos argumentos expendidos pela Recorrente, o fato é que se busca obter orientação jurídica, seja ela jurisprudencial, doutrinária ou legal, a respeito do enquadramento ou não das atividades desenvolvidas pela empresa no conceito de serviços. Ainda que as definições presentes no GATT e no Código de Defesa do Consumidor não se alinhem com perfeição à matéria de mérito neste discutida, delas se pode extrair importante orientação do que se vem formulando acerca do assunto.

Imperioso destacar que tais conceitos não decorrem da legislação tributária e não estão sendo opostos às definições, conteúdo e alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, como parece querer demonstrar a Recorrente. Na lei tributária encontra-se exclusivamente o vernáculo “serviço”, sem nenhuma explicação a respeito do que o legislador pretendeu expressar com essa palavra. Assim, o significado do termo necessariamente deverá ser obtido das possíveis áreas do conhecimento humano no qual ele tenha sido objeto de formulação conceitual.

A esse respeito, o que a Recorrente apresenta de concreto encontra-se no argumento de que a causa jurídica das receitas auferidas não decorrem de uma prestação de serviço, eis que não se prestam a remunerar qualquer espécie de esforço humano. Que, na qualidade de seguradora, firma contratos pelos quais se obriga a assumir despesas eventualmente incorridas em razão de sinistro, mediante o recebimento de um valor fixo mensal chamado prêmio, fixado em bases atuariais, numa espécie contratual tipicamente aleatória, pois uma das prestações é sempre incerta. Que destinando-se o prêmio à constituição de um fundo comum que será utilizado para cobertura de despesas dos clientes, distingue-se do preço do serviço que remunera um trabalho pessoal. Assemelha-se a isso a atividade de previdência complementar.

Não vejo como acolher tal entendimento.

Da mesma forma como em qualquer outra atividade empresarial, no valor cobrado pelo produto, *lato sensu*, oferecido pela autuada, haverá de se identificar uma expectativa de custos/despesas e uma margem de lucro pretendida, com base no qual será fixado o preço a ser pago. O fato de ser constituído um fundo obrigatório e as características próprias do negócio, envolvendo uma prestação incerta não desnaturam a operação, são apenas características do negócio exercido pela Parte.

Ainda mais, tal conceito discrepa das disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor e do GATT. Mesmo que tais diplomas não se constituam de disposições normativas próprias à matéria objeto da lide, o que a Recorrente pretende lhes opor não passa de um conceito forjado por ela própria.

Quanto ao RE 116.121/SP, processando no âmbito do Supremo Tribunal Federal, definindo que somente há uma prestação de serviço quando se verificar uma obrigação de fazer relacionada a um esforço humano, que gere uma utilidade material ou imaterial a terceiro, que se diga, aproveitando a própria linha de raciocínio proposta pela defesa, que a matéria objeto daquela lide não foi a base impositiva das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, não sendo aplicável ao caso concreto tais pressupostos. Com efeito, como é de sabença e mesmo consta na parte final do Recurso Voluntário, o Recurso Extraordinário sobre esse tema específico aguarda decisão.

Noutro giro, também é de amplo conhecimento que a Lei Complementar nº 70/91, ao disciplinar de maneira ampla a incidência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, seu raio de alcance e fonte de financiamento das atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social, não se limitou à exclusão das instituições financeiras do pagamento da Contribuição, concomitantemente elevou a alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido por elas devido.

Lei Complementar 70/91

Art. 11. Fica elevada em oito pontos percentuais a alíquota referida no § 1º do art. 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, relativa à contribuição social sobre o lucro das instituições a que se refere o § 1º do art. 22 da mesma lei, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações posteriormente introduzidas.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas sujeitas ao disposto neste artigo ficam excluídas do pagamento da contribuição social sobre o faturamento, instituída pelo art. 1º desta lei complementar.

Lei 8.212/91

Art. 23. As contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, além do disposto no art. 22, são calculadas mediante a aplicação das seguintes alíquotas:

I - 2% (dois por cento) sobre sua receita bruta, estabelecida segundo o disposto no § 1º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, com a redação dada pelo art. 22, do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, e alterações posteriores;⁹

II - 10% (dez por cento) sobre o lucro líquido do período-base, antes da provisão para o Imposto de Renda, ajustado na forma do art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990.¹⁰

§ 1º No caso das instituições citadas no § 1º do art. 22 desta Lei, a alíquota da contribuição prevista no inciso II é de 15% (quinze por cento).

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às pessoas de que trata o art. 25.

A Lei 9.718/98, empreendimento seguido de outras medidas legislativas, como fazem exemplo a MP 2.158/01 e, mais tarde, as Leis 10.637/03 e 10.833/03, que introduziram o Sistema Não-Cumulativo das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, revisaram o Sistema de financiamento da Seguridade Social, incluindo as instituições bancárias no rol de contribuintes sujeitos ao recolhimento da exação fiscal, como se extrai do texto dos parágrafos 5º e 6º de seu artigo 3º da Lei 9.718/98.

§ 5º Na hipótese das pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão admitidas, para os efeitos da COFINS, as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Partindo-se da premissa de que a lei não contém expressões inúteis, merece especial atenção a exclusão prevista no parágrafo único do artigo 11 da Lei Complementar

70/91, pois falece razão à determinação de que as instituições relacionadas o § 1º do art. 22 da Lei 8.212/91, dentre elas a litigante, sejam excluídas, acaso elas não estivessem pelo comando geral da Norma incluídas. Dado que este cenário foi modificado pela legislação superveniente, com a patente inclusão dessas entidades na relação de contribuintes alcançados pela exação, não há que se cogitar da reversão a uma condição pretérita, anterior às alterações introduzidas pelos diplomas legais já destacados, sem que se leve em conta que o contexto novo contém regras novas e em pleno vigor e que em nenhum momento foram afastadas pela decisão judicial, que limitou-se a determinar a incidência com base na legislação anterior em face da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo promovido pela Lei 9.718/98 e não das demais disposições normativas introduzidas.

Com efeito, o artigo 2º da MP 2.158-35/01, ao dar nova redação ao artigo 3º da Lei 9.718/98, especificou com clareza quais exclusões seriam admitidas na determinação da base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins nos casos de empresas de seguro privado e entidades de previdência privada.

§ 6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir:

(...)

II - no caso de empresas de seguros privados, o valor referente às indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de cosseguro e resseguro, salvados e outros ressarcimentos.

III - no caso de entidades de previdência privada, abertas e fechadas, os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinadas ao pagamento de benefícios de aposentadoria, pensão, pecúlio e de resgates;

Não vejo como reconhecer tais exclusões sem que seja incluído o faturamento que resulta da atividade desenvolvida por essas empresas e entidades.

Por fim, também não vejo como determinar o sobrestamento do Processo. Em face da recente alteração a que foi submetido o Regimento Interno do CARF, não existe mais previsão de sobrestamento do Processo Administrativo Fiscal.

Por todas as considerações acima relatadas, não me parecendo que a ação da Fiscalização Federal esteja em desacordo com seus termos da decisão judicial proferida em favor da Recorrente, VOTO por negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala de Sessões, 29 de janeiro de 2014.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

CÓPIA