ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10980.721178/2011-16

CÓPIA

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

| | |
|---|---|
| **Processo nº** | 10980.721178/2011-16 |
| **Recurso nº** | Voluntário |
| **Acórdão nº** | **3302-002.758 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária** |
| **Sessão de** | 11 de novembro de 2014 |
| **Matéria** | COFINS - COMPENSAÇÃO - DECISÃO JUDICIAL |
| **Recorrente** | HSBC SEGUROS (BRASIL) S/A |
| **Recorrida** | FAZENDA NACIONAL |

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 29/07/2008

COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS SECURITÁRIAS E DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. AÇÃO JUDICIAL.

A decisão judicial transitada em julgado declarou a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins, trazida pelo § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, restabelecendo a base de cálculo da LC nº 70/91, e não definiu o conceito de receita bruta previsto na LC nº 70/91, especialmente para as empresa dos mercados de seguro e de previdência privada complementar. As receitas atinentes à atividade operacional das pessoas jurídicas integram a base de cálculo da Cofins, prevista na LC nº 70/91.

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.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado em negar provimento ao recurso voluntário nos seguintes termos: pelo voto de qualidade, para manter a tributação de receitas da atividade de previdência complementar, vencidos os conselheiros Alexandre Gomes, Gileno Gurjão Barreto e Fabiola Cassiano Keramidas, que excluíam da tributação essas receitas; por unanimidade de votos, quanto às demais matérias. A conselheira Fabiola Cassiano Keramidas acompanhou o relator pelas conclusões. Os conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas e Gileno Gurjão Barreto apresentarão declaração de voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA – Presidente e Relator.

CÓPIA

EDITADO EM: 26/12/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Walber José da Silva, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Fabiola Cassiano Keramidas, Paulo Guilherme Déroulède, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

## Relatório

Trata o processo de Recurso Voluntário apresentada contra o Acórdão nº 06-44.563, de 04/12/2013, da DRJ em Curitiba – PR, que manteve o Despacho Decisório da DRF em Curitiba-PR, de 08/07/2011, que não homologou parte das declarações de compensação vinculadas ao Per nº 13329.52449.300608.1.2.57-2005.

O acórdão recorrido resumiu a lide nos termos abaixo.

> Segundo relatado no referido Despacho Decisório, a contribuinte obteve tutela judicial favorável no Mandado de Segurança nº 2006.70.00.004031-2, 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 10980.005903/2008-18, que culminou da 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 2006.70.00.004031-2 (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*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*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, tendo por objeto social operar em seguros e resseguros dos ramos elementares, bem como em seguros de vida, e instituir planos privados de concessão de pecúlios ou de rendas de previdência aberta (a partir de abril/2003 as atividades de previdência privada foram transferidas para a empresa HSBC Vida e Previdência Brasil S.A), excluiu do conceito de 'faturamento' suas receitas das atividades de prestação de seguros e receitas correlatas, bem como outras receitas operacionais e, por conseqüência, as excluiu da base de cálculo da **Cofins**, 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. No período em que exerceu as atividades de prestação de serviços de previdência privada complementar (janeiro de 2001 a abril de 2003), também excluiu do faturamento as receitas advindas dessas atividades, ou seja, as receitas de contribuições para a previdência privada complementar e receitas correlatas. Observou-se, assim, que a contribuinte calculou créditos de **Cofins**, 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 tratar-se as atividades de seguros e de previdência privada complementar, que as têm expressamente previstas como objetos sociais, de efetiva prestação de serviços, ou seja, parte do faturamento e, por conseqüência, 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*." ;

- o artigo XXIX do Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços, ao definir o termo 'serviços financeiros', separa-os em três grupos: serviços de seguros, serviços bancários e demais serviços financeiros, discriminando as atividades relacionadas com cada elemento do grupo. Conforme definido no item 5 são atividades da prestação de serviços de seguros: seguros de vida, outros seguros, resseguros e retrocessão, intermediação de seguros e serviços auxiliares a prestação de serviços de seguros; e que o alcance desse Tratado Internacional, sua força resulta de sua própria estatura jurídica no ordenamento pátrio, em conjunto com o disposto no art. 98 do CTN (Lei nº 5.172/66).

- 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,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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), que diz: "*Além disso, ainda que se pudesse conhecer do mérito da discussão, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, mesmo após a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, as receitas advindas de prêmios de seguro integram o faturamento das seguradoras para fins de tributação pelo PIS e pela Cofins, já que decorrentes do exercício de suas atividades empresariais*". No mesmo sentido, o STJ firmou entendimento de que as receitas das atividades de seguros, para as empresas que exercem tais atividades constituem base de cálculo para as contribuições sociais;

- no que tange às receitas das atividades de previdência privada complementar, regulamentadas pela LC nº 109, de 2001, inviável qualquer outra forma de entendimento acerca da inclusão das atividades de seguros no conceito de faturamento.

Assim é que as receitas relacionadas às atividades de prestação de serviços de seguros, e correlatas, bem como as receitas relacionadas às atividades de prestação de serviços de previdência privada complementar, e correlatas, em conjunto com as receitas operacionais da empresa que não tenham sido computadas no faturamento, no período de janeiro de 2001 a fevereiro de 2008, foram glosadas da base de cálculo dos créditos apurados e reclassificados do cômputo de "Outras Receitas" para "Faturamento".

Cientificada em 15/07/2011, a interessada ingressou, em 16/08/2011, 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, 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 **Cofins** desde janeiro de 2001 e apresentou o devido Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 receitas financeiras e equiparadas. 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, como as securitárias e de e as de previdência complementar) 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 **Cofins** 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 securitárias 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 19.01 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116, o qual prevê "*Serviços de distribuição e venda de bilhetes e demais produtos de loteria, bingos, cartões, pules ou cupons de apostas, sorteios, prêmios, inclusive os decorrentes de títulos de capitalização e congêneres*", com ela não se confunde, pois as lotéricas e outras distribuidoras de títulos de terceiros podem prestar o serviço previsto no referido item da lista, mas não as entidades de capitalização. Mesmo com relação à atividade securitária (exercida até outubro/2004), muito esteja previsto 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 riscos 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 e de previdência privada) 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. Ressalta que além da atividade desenvolvida não se equiparar a uma prestação de serviços, não há possibilidade de se equiparar a atividade de previdência privada à atividade securitária. Expõe que, por ser companhia seguradora, firma com seus clientes contratos pelos quais se obriga a custear/assumir despesas eventualmente incorridas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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, complementar, 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. Também diz que as entidades de previdência privada recebem contribuições (fundos) dos participantes do plano destinadas à conferência dos benefícios contratados aos participantes, não se caracterizando, essas contribuições, 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 prazo contratados, de acordo com o plano adquirido (Exemplos: PGBL, VGBL etc.).

Portanto, não se pode equiparar as receitas securitárias e de previdência privada 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.

Contesta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para conceituar serviço, por defini-lo de maneira ampla como todas as atividades que reflitam uma relação de consumo, e também 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).

Salienta que nos meses de setembro a dezembro de 2003 utilizou a alíquota de 4% para cálculo da Cofins e não de 3% considerada pela fiscalização quando da análise das planilhas apresentadas pela requerente. Diz que houve engano na confecção das planilhas, mas que o recolhimento foi feito de forma correta, conforme se verifica pela DIPJ e DARF juntados.

Destaca outro equívoco na análise dos créditos pela unidade de origem, já que não foram considerados os valores de Cofins retidos na fonte, durante os meses do ano-calendário de 2004, que encontram-se devidamente informados em sua DIPJ.

Argumenta, por fim, sobre a impossibilidade da cobrança de supostos valores a título de IRPJ e de CSLL devidos por estimativa após o encerramento do ano-calendário

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba – PR julgou procedente, em parte, a Manifestação de Inconformidade da Recorrente, para excluir do valor devido os valores retidos pelas fontes pagadoras, nos termos do Acórdão nº 06-44563, de 04/12/2013, cuja ementa abaixo se transcreve.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Data do fato gerador: 29/07/2008*

*COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS SECURITÁRIAS E DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. 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 à atividade operacional da companhia, tenham sido afastadas da incidência das referidas contribuições.*

*RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DA COFINS.*

*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, devendo o valor apurado ser utilizado na apuração da contribuição devida, para efeito de reconhecimento do direito creditório.*

*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.*

Dessa decisão a empresa interessada tomou ciência no dia 11/12/2013, conforme AR de fl. 1006, e, no dia 08/01/2014, ingressou com o recurso voluntário de fls. 1023/1064, no qual repisa os argumentos da manifestação de inconformidade; acrescenta a alegação de que a DRJ errou na interpretação da decisão proferida pelo E. STF no RE nº 390.840; e solicita o sobrestamento do julgamento do recurso até o julgamento, pelo STF, do Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, que está com repercussão geral reconhecida.

É o Relatório do essencial.

## Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais preceitos legais, dele se conhece.

Como relatado, trata o presente processo de PER/DCOMP de COFINS apresentado pela Recorrente com base em decisão judicial transitada em julgado (Mandado de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Segurança nº 2006.70.00.004031-2), onde apurou os recolhimentos que entende feitos a maior a título de **Cofins** desde janeiro de 2001, à luz da decisão judicial, tendo previamente apresentado o devido Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado.

O pedido foi indeferido, basicamente, porque a Autoridade da RFB entendeu que a empresa Recorrente:

> *"interpretou equivocadamente a decisão judicial obtida no âmbito do Mandado de Segurança nº 2006.70.00.004031-2 (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."*

Sobre o que foi, efetivamente, decidido no referido mandado de segurança, diz a Certidão Explicativa nº 2586259 (fls. 15/16):

> *[...]*
>
> *CERTIFICO que a parte impetrante* ***objetivou concessão da ordem para o fim de que afastar o art. 3º, caput, e § 1º, da Lei nº 9.718/98****, reconhecendo-se o seu* ***direito à incidência*** *da contribuição ao PIS e* ***da COFINS sobre o faturamento****, assim entendido como 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 dos vícios de inconstitucionalidade contidos na Lei nº 9.718/98, a partir da competência de janeiro de 2001;*
>
> *[...]*
>
> *CERTIFICO que foi prolatada* ***sentença*** *às fls. 1460/1466 concedendo parcialmente a segurança* ***para, reconhecendo a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 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,* ***destacando, 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****; e b)declarar o direito das impetrantes de....*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Registre-se que a decisão que transitou em julgado não alterou esta parte da sentença, inclusive o destaque a que se refere a certidão.

A questão fulcral diz respeito, em primeiro lugar, ao objeto deste processo e, em segundo lugar, ao alcance da decisão judicial proferida no mandado de segurança impetrado pela Recorrente.

Sobre o objeto deste processo, é evidente que trata do pedido de restituição de créditos, combinado com declaração de compensação de débitos, decorrentes da decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 2006.70.00.004031-2, que a empresa Recorrente entende possuir.

Sobre o alcance da decisão judicial proferida no acima referido mandado de segurança, não há nenhuma dúvida de que a mesma reconhece como indevidos os pagamentos realizados pela Recorrente em decorrência da eventual majoração da base de cálculo da Cofins, devida com base na Lei Complementar nº 70/91, promovida pelo § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, tendo expressamente excluído a discussão acerca da base de cálculo da Cofins, prevista na Lei Complementar nº 70/91, ou seja, sobre quais receitas da Recorrente estão efetivamente inseridas na base de cálculo da Cofins antes da Lei nº 9.718/98.

Diante desses fatos, não há reparos a fazer no Despacho Decisório que indeferiu o pedido de restituição da Recorrente e não homologou as compensações declaradas, na parte que afirma que a Recorrente:

> *"interpretou equivocadamente a decisão judicial obtida no âmbito do Mandado de Segurança nº 2006.70.00.004031-2 (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."*

Restaria, portanto, verificar se a Recorrente incluiu na base de cálculo da Cofins recolhida receita que não estava prevista na Lei Complementar nº 70/91 e que fora incluída na base de cálculo da exação pelo § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98.

Começamos pela definição da base de cálculo nas duas leis.

Lei Complementar nº 70/91

> *Art. 2° 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****.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Lei nº 9.718/98

*Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei. (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)*

*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.*

Para as duas leis, faturamento é sinônimo de receita bruta. A divergência está no conceito de receita bruta, para fins de cálculo da contribuição.

Para a Lei Complementar nº 70/91, a receita bruta que servirá de base de cálculo da Cofins é a proveniente da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza. Enquanto que, para a Lei nº 9.718/98, a receita bruta que servirá de base de cálculo da Cofins é a totalidade das receitas auferidas.

Por essa definição, a "*totalidade das receitas auferidas*" pode ser superior à receita de "*venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza*".

Para qualquer empresa sediada no Brasil, o conceito legal de *receita* é polêmico. O conceito legal de *receita auferida* é mais polêmico. E o conceito de *receita da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza* é muito mais polêmico ainda, pois envolve os conceitos de mercadorias e de serviços. A polêmica é potencializada para determinadas empresa como, por exemplo: bancos, seguradores, factoring, holding, leasing, financeiras, etc.

Não por outra razão que a decisão judicial, exatamente por não ser objeto do pedido da impetrante, não interpretou o alcance das disposições do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91, ou seja, do alcance do conceito de receita de "*venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza*", a base de cálculo da Cofins.

Portanto, as receitas que integravam a base de cálculo da Cofins antes da edição da Lei nº 9.718/98, são as mesmas que passaram a integrar a base de cálculo da Cofins após a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98.

Sendo assim, a discussão que a Recorrente pretende estabelecer neste processo é exatamente sobre o alcance do conceito de faturamento, assim considerado "*a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza*", da Lei Complementar nº 70/91, expressamente excluído da decisão judicial que funda o seu pedido. Logo, essa discussão não está albergada pela decisão recorrida e se faz necessária neste processo exatamente para identificar e determinar o valor da diferença entre as bases de cálculo da Lei Complementar nº 70/91 e da Lei nº 9.718/98, utilizada pela Recorrente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Se essa for maior que aquela, a diferença ensejou o pagamento indevido da Cofins, conforme determinação judicial.

Esclareça-se que o fato de o TRF4 ter dito que receitas de natureza diversa da receita de venda de mercadorias e serviços não integra a base de cálculo da Cofins não significa, como quer fazer crer a Recorrente, que ele tenha definido quais são as receitas auferidas pela Recorrente, e incluída na base de cálculo da Cofins recolhida, que se enquadram em um e em outro conceito (LC nº 70/91 e Lei nº 9.718/98). O TRF4 só disse o óbvio.

Portanto, sobre o conceito de receita bruta da LC nº 70/91, adoto toda a fundamentação legal e argumentos do Despacho Decisório e da decisão recorrida e, para ilustrar, transcreve conclusões dessas decisões.

**Disse o autoridade da DRF/Curitiba-PR no Despacho Decisório:**

> *O sujeito passivo, conforme planilhas de memória de cálculo da COFINS (fls. 226 a 233), 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 outras receitas operacionais, e por conseqüência as excluiu da base de cálculo da COFINS, produzindo créditos indevidos, em desconformidade com a legislação tributária que rege o tributo, bem como em desacordo com o alcance do dispositivo judicial obtido no Mandado de Segurança em tela. Igualmente, o contribuinte, no que concerne ao período fiscalizado em que exerceu as atividades de prestação de serviços de previdência privada complementar (períodos de apuração de janeiro de 2001 a abril de 2003), excluiu do conceito de "faturamento" suas receitas dessa atividade, relacionadas às receitas de contribuições para a previdência privada complementar e receitas correlatas, bem como outras receitas operacionais, e por conseqüência as excluiu da base de cálculo da COFINS, produzindo créditos indevidos, em desconformidade com a legislação tributária que rege o tributo, bem como em desacordo com o alcance do dispositivo judicial obtido no Mandado de Segurança em questão. Conforme se observa, o contribuinte calcula créditos de COFINS, ao desconsiderá-los como integrantes do seu faturamento, sobre receitas ligadas aos objetos principais de sua atividade, ou seja, ligadas ao próprio objetivo de existência da companhia, segundo seus Estatutos vigentes.*
>
> *[...]*
>
> *Conforme fundamentado anteriormente, as receitas relacionadas às atividades de prestação de serviços de seguros, e correlatas, bem como as receitas relacionadas às atividades de prestação de serviços de previdência privada complementar, e correlatas, em conjunto com as receitas operacionais da empresa que não tenham sido computadas no faturamento e, portanto, nas bases de cálculo da COFINS, nos períodos de apuração de janeiro de 2001 a fevereiro de 2008, foram glosadas da base de cálculo dos créditos apurados pelo contribuinte, e reclassificadas do cômputo de "Outras Receitas" para "Faturamento", conforme a seguir exposto. As deduções ou exclusões admitidas pela*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*legislação tributária foram igualmente reclassificadas para o cômputo do "Faturamento", em conformidade com a Lei nº 9.701, de 17/11/1998, com o §5º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, com a Instrução Normativa SRF nº 047, de 28/04/1999, e com a Instrução Normativa SRF nº 247, de 21/11/2002:*

**Disse a Turma de Julgamento da DRJ/Curitiba-PR na decisão recorrida:**

*Como se pode ver, o Supremo Tribunal Federal, no Recuso Extraordinário nº 390.8405/ MG, considerou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, entendendo-se que o faturamento compreende somente a receita obtida com a venda de mercadorias ou prestação de serviços e que para o alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins em data anterior a EC nº 20 seria necessária lei complementar. Contudo, pelas partes transcritas, verifica-se que não restou decidido e nem pode ser compreendido que as receitas decorrentes da atividade do setor financeiro, dentre as quais a que a contribuinte se enquadra, estariam desoneradas da tributação do PIS e da Cofins. Veja-se que em relação ao assunto houve o entendimento da sinonímia das expressões faturamento e receita bruta, que compreende a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, tendo sido o questionamento direcionado ao fato de a Lei nº 9.718, nas palavras do ministro relator, incluir no conceito de receita bruta todo e qualquer aporte contabilizado pela empresa, pouco importando a origem, em si e a classificação que deva ser levada em conta sob o ângulo contábil.*

*Assim, pela trilha que se seguiu aquele julgamento, não há como se chegar a conclusão de que as receitas provenientes da atividade-fim do setor financeiro, como no caso da interessada, compreende as demais receitas que não a venda de mercadorias e serviços. Frise-se uma vez mais que ficou claro pelo posicionamento da Mesa, isso sim, é de que* ***o alargamento da base de cálculo, que foi declarada inconstitucional, compreende aqueles ingressos financeiros que não caracterizam a atividade operacional da empresa****. Esse alargamento da base de cálculo, portanto, introduzido por meio de lei ordinária, e por isso considerado inconstitucional, consiste em adicionar na receita bruta, para fins de base de cálculo da Cofins e do PIS, o valor das demais receitas que não são decorrentes das atividades principais da empresa, como por exemplo, citado em parte da própria transcrição, as receitas de aluguéis, as receitas financeiras (aqui entendendo os rendimentos de investimentos financeiros), as indenizações recebidas,* royalties *etc.*

*[...]*

*Portanto, não se vislumbra a situação cogitada pela interessada de que as receitas decorrentes de sua atividade operacional, ou seja, as receitas securitárias e as de previdência privada e*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *correlatas, que constituem o objetivo social da companhia, se equivalem a receitas financeiras e estariam excluídas da incidência das contribuições ao PIS e à Cofins, por não fazerem parte de seu faturamento.*
>
> *Ao contrário, nos termos da decisão judicial, ficou estabelecido que não integram o faturamento das pessoas jurídicas, e portanto não compõem a base de cálculo das referidas contribuições, as demais receitas que não a venda de mercadorias e serviços, sendo que, no caso, da interessada, cuja atividade se amolda à previsão contida no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, impõe-se a observância da legislação antecedente à edição da Lei nº 9.718/98, no que se reporta à base de cálculo, especificamente às estabelecidas nas Leis Complementares nº 07/70 e 70/91.*

Com relação à alegação de houve glosa de parte de crédito, também não tem razão a Recorrente pelas razões bem postas da decisão recorrida.

Os débitos de qualquer natureza constante de declaração de compensação apresentada à RFB, cuja compensação não foi homologada, são passíveis de cobrança (administrativa ou judicial), nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, como bem disse a decisão recorrida.

Quanto ao pedido de sobrestamento do julgamento deste recurso até o julgamento, pelo STF, do Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, que está com repercussão geral reconhecida, não há previsão regimental para tal em face da revogação do § 1º, do art. 62-A, do Regimento Interno do CARF, pela Portaria MF nº 545/2013.

Por fim, ratifico e, supletivamente, adoto os fundamentos da decisão recorrida, que tenho por boa e conforme a lei (art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999[1]).

Por tais razões, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Relator

[1] Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
[. . .]
§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

COPIA

## Declaração de Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS.

Pedi vista destes autos para melhor me inteirar sobre as questões fáticas nele discutidas. Após a sustentação oral do patrono, fiquei com dúvidas em relação ao teor do processo judicial, assim como no que se refere ao alcance das decisões proferidas. Ainda, atentei-me para a particularidade da atividade de seguro que poderia resultar em conduta não típica da tributação pretendida.

Ao analisar os autos constatei que discute-se, aqui, se a decisão judicial proferida exime a Recorrente do recolhimento de tributos sobre o valor da "prestação de serviços de seguros".

O ilustre Conselheiro Relator entendeu que a questão não foi objeto da decisão judicial, *verbis*:

> *"Não por outra razão que a decisão judicial, exatamente por não ser objeto do pedido da impetrante, não interpretou o alcance das disposições do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91, ou seja, do alcance do conceito de receita de "venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza", a base de cálculo da Cofins.*
>
> *Portanto, as receitas que integravam a base de cálculo da Cofins antes da edição da Lei nº 9.718/98, são as mesmas que passaram a integrar a base de cálculo da Cofins após a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98.*
>
> ***Sendo assim, a discussão que a Recorrente pretende estabelecer neste processo é exatamente sobre o alcance do conceito de faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza"**, da Lei Complementar nº 70/91, expressamente excluído da decisão judicial que funda o seu pedido. Logo, **essa discussão não está albergada pela decisão recorrida e se faz necessária neste processo exatamente para identificar e determinar o valor da diferença entre as bases de cálculo da Lei Complementar nº 70/91 e da Lei nº 9.718/98, utilizada pela Recorrente**. Se essa for maior que aquela, a diferença ensejou o pagamento indevido da Cofins, conforme determinação judicial.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Esclareça-se que o fato de o TRF4 ter dito que receitas de natureza diversa da receita de venda de mercadorias e serviços não integra a base de cálculo da Cofins não significa, como quer fazer crer a Recorrente, que ele tenha definido quais são as receitas auferidas pela Recorrente, e incluída na base de cálculo da Cofins recolhida, que se enquadram em um e em outro conceito (LC nº 70/91 e Lei nº 9.718/98). O TRF4 só disse o óbvio." - destaquei*

CÓPIA

Após analisar os documentos referentes ao processo judicial, constatei a mesma coisa que o Relator, que o processo não esmiuçou o conceito de faturamento para a atividade da Recorrente.

Não há aqui questionamento acerca da conceituação de "prestação de serviços" para a atividade de seguradora.

Todavia, não posso concordar com a fundamentação utilizada pelo Ilustre Relator acerca do conceito de faturamento para as empresas de seguro. A despeito da bem colocada argumentação trazida a lume, meu entendimento é no sentido de que a Corte Suprema ainda não se manifestou sobre o assunto, tanto é assim que se encontra pendente, em sede de Repercussão Geral, o *leading case* acerca da matéria.

Registro que não há decisão definitiva do STF vinculando o conceito de receita operacional ao conceito de faturamento. Ainda neste sentido mister registrar que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, inclusive, emitiu Parecer interpretando o julgamento existente do Supremo (inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98), para o fim de concluir que o conceito de faturamento entendido pela Suprema Corte era a receita bruta operacional. Se o julgado fosse exatamente neste sentido, não haveria necessidade de interpretação por parte da Procuradoria.

Por outro giro e preciso analisar a **natureza do contrato firmado entre a Recorrente e seus beneficiários que é de seguro, e não de prestação de serviços**. Nos termos do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal – STF – no julgamento do Recurso Extraordinário nº 346.084, *leading case* que analisou a (in)constitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, pretendido pelo artigo 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, o conceito de faturamento legal e constitucional não é o de "totalidade de receitas", mas sim o simples faturamento entendido como a **"receita de vendas de mercadorias e/ou serviços"**.

Neste aspecto poder-se-ia entender que a **Recorrente não presta serviços, mas fornece seguros e o PIS/Cofins incide apenas sobre a venda de mercadorias e serviços**.

De fato, a Recorrente, ao firmar contratos com seus clientes, obriga-se a cobrir eventos aleatórios, representativos de custos que podem ou não vir a ocorrer. Em troca, seus clientes pagam um valor fixo a titulo de premio.

O contrato de seguro é aquele em que uma parte se obriga com a outra a defender seus interesses na ocorrência de riscos pré-determinados, mediante o recebimento de um pagamento. Percebe-se, portanto, que a principal característica do contrato de seguro é exatamente o pagamento desta indenização acerca do prejuízo resultante da ocorrência dos eventos previstos no contrato.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Indiscutível que, ao contrario do contrato de prestação de serviços, o contrato de seguro é contrato aleatório, pois uma das prestações é sempre incerta, podendo inclusive não ocorrer, vez que sua ocorrência depende de evento futuro. Neste sentido ecoa a doutrina:

> *"é o aleatório o contrato em que as prestações de uma ou de ambas as partes são incertas, porque a sua quantidade ou extensão esta na dependência de um fato futuro e imprevisível (alea) e pode redundar em numa perda, ao invés de lucro. Exemplos: o contrato de seguro..." (Washington de Barros Monteiro, in Curso de Direito Civil, Direito das Obrigações, Vol. II, Saraiva, 1967, pag.30)*
>
> *"Contrato aleatório, por excelência, é o seguro, e que a prestação do segurado é certa e do segurador incerta, dependendo da realização de uma condição." (Arnold Wald, in Curso de Direito Civil Brasileiro, 1969, pag.196)*

Admitida esta premissa, sendo atividade da Recorrente típica de seguro, cabível a tese pleiteada.

Conforme ementa do acórdão proferido na ocasião do julgamento do *leading case* (Recurso Extraordinário nº 346.084), resta evidente o conceito de faturamento atualmente admitido pelo Supremo Tribunal Federal, para tributação por meio da Lei nº 9.718/98, *verbis*:

> *"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE – ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.*
>
> *TRIBUTÁRIO – INSTITUTOS – EXPRESSÕES E VOCÁBULOS – SENTIDO.* ***A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente.*** *Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.*
>
> *CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PIS – RECEITA BRUTA – NOÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as* ***à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.*** *É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada." (destaquei)*

Neste aspecto, uma vez que a Suprema Corte apresentou entendimento, pelo Pleno de seu Tribunal, no sentido que faturamento é apenas receita de venda de *"produtos e serviços"*, plausível o entendimento de não tributação trazido pela Recorrente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Todavia, existe um senão no caso em análise. A questão é que o "seguro" está previsto na lista de serviços da Lei Complementar 116/03[2], sendo, portanto, passível de exigência de ISS pelos Municípios. Isto é, existe uma legislação que expressamente define como "prestação de serviço", a atividade da Recorrente.

Ocorre que é defeso a este tribunal administrativo julgar a constitucionalidade de lei. Neste sentido, independente da discussão acerca da incidência do PIS e Cofins; se no termos da Lei nº 9.718/98 incide sobre *"faturamento"* entendido como *"receita de venda de produtos ou serviços"*- como o Supremo já declarou - ou *"receita operacional",* fato é que a LC 116/03 definiu que a atividade da Recorrente é de prestação de serviços.

É por esta razão que acompanho o Ilustre Conselheiro Relator pelas conclusões.

No mais, o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto abriu divergência em relação à algumas incidências específicas e individualizadas nos autos porque a Lei Complementar - LC 109 - definiu que algumas receitas específicas de previdência privada não fazem parte da base de cálculo de PIS e COFINS para a atividade seguradora. Em virtude do aspecto legal da exclusão da incidência, acompanhei o voto por ele declarado.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário apresentado, acompanhando para tanto o voto do Ilustre Conselheiro Gileno Gurjão Barreto.

E como voto.

(*assinado digitalmente*)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

## Declaração de Voto

Transcorrido o prazo regimental de 15 (quinze) dias do julgamento, o **Conselheiro Gileno Gurjão Barreto** não apresentou sua declaração de voto, razão pela qual o acórdão foi formalizado sem a referida declaração de voto, conforme autoriza os §§ 7º e 8º, do art. 63, do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256/09, com alteração da Portaria MF nº 586/10).

[2] "Lei Complementar 116/03:

...

10 – Serviços de intermediação e congêneres.

10.01 – Agenciamento, corretagem ou intermediação de câmbio, de seguros, de cartões de crédito, de planos de saúde e de planos de previdência privada."

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 02/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA