



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.733333/2011-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-002.509 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de março de 2024
Recorrente SEIVA SA FLORESTAS E INDUSTRIAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CRÉDITO RECONHECIDO EM PROCESSO JUDICIAL. LIQUIDEZ E CERTEZA QUANTO AO CRÉDITO. APURAÇÃO.

No procedimento de homologação de pedido de restituição/declaração de compensação decorrente de crédito tributário reconhecido por decisão judicial transitada em julgado compete à autoridade administrativa a apuração da certeza e liquidez de direito creditório postulado pelo contribuinte, com base nos documentos do contribuinte e nas decisões judiciais.

COFINS. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI 9.718/1998.

Os créditos decorrentes de sentença judicial transitada em julgado que tenha reconhecido a inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, permitindo a exclusão da base de cálculo da COFINS as receitas não compreendidas no conceito de faturamento nos moldes da Lei Complementar nº 70/91, não afasta a incidência da contribuição em relação às receitas operacionais decorrentes das atividades empresariais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges, Renan Gomes Rego (substituto integral), Onizia de Miranda Aguiar Pignataro, Wagner Mota Momesso de Oliveira(substituto integral), Keli Campos de Lima e George da Silva Santos.

Relatório

Adoto parcialmente o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face de Despacho Decisório que reconheceu apenas em parte o direito creditório e homologou a compensação até o limite do crédito reconhecido, crédito esse decorrente de sentença judicial transitada em julgado.

No referido Despacho Decisório constante de e-fls. (1013/1021), a autoridade da DRF esclarece ter aberto o processo para *tratamento manual das declarações de compensação apresentadas pela interessada, cujos créditos a título de COFINS, no montante de R\$ 769.613,22 (atualizado em 15/01/07), períodos de apuração de FEV/1999 a JAN/2004, estão amparados em decisão judicial transitada em julgado, processo judicial (ação de mandado de segurança) n.º 1999.71.00.005671-6, ajuizada perante a 1ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre – Seção Judiciária do Rio Grande do Sul.*

(..)

Cientificada por via postal em 06/02/2012 (e-fls. 1040/1041), a Interessada apresentou, em 01/03/2012, Manifestação de Inconformidade (e-fls. 1042/1055), acompanhada de documentos, com as razões a seguir sintetizadas.

Ao expor os fatos assevera que: *em vez de dar cumprimento à decisão do Supremo Tribunal Federal, a DRF/POA achou por bem averiguar, primeiro, a natureza jurídica das receitas auferidas pela contribuinte. Tendo entendido que parte destas eram provenientes “da participação em outras sociedades”, a autoridade fiscal incumbida de verificar a exatidão dos valores dos créditos compensados concluiu que tais receitas não poderiam gerar crédito algum suscetível de ser restituído ou compensado”*

Consigna a tempestividade de sua Manifestação e como razões de inconformismo invoca, inicialmente, a *Vinculação à decisão do Supremo Tribunal Federal* expondo que:

....

2.3 Em momento processual algum da tramitação do Mandado de Segurança, a autoridade coatora e a Fazenda Nacional fizeram qualquer questionamento ao direito da contribuinte, que não fossem aqueles atinentes à defesa da constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998. Nunca alegaram - ... - que tal dispositivo de lei poderia ser inconstitucional em relação às receitas financeiras obtidas pelas pessoas jurídicas em geral, mas que, no particular, não o seria relativamente a receitas financeiras e outras receitas, as quais, embora também não enquadradas no conceito de faturamento, fossem auferidas por pessoa jurídica que tenha por objeto a participação no capital de outras empresas.

*2.4 Em consonância e conformidade com o que sempre esteve em discussão no processo, o acórdão do TRF da 4ª Região reformou a sentença para denegar a segurança porque considerou constitucional o § 1º do art. 3º da Lei 9.718/1998, e não por outra razão qualquer, com esta de estar diante de contribuinte que tem por objeto a participação no capital de outras empresas. À sua vez, ao reformar o acórdão extraordinariamente recorrido e dar ganho de causa à empresa, o STF declarou-lhe, em controle difuso de constitucionalidade, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, e o decorrente direito de compensar o indébito, **sem qualquer ressalva**, mesmo constando dos autos a documentação comprobatória da atividade da então impetrante.*

2.5 Por conta disso, cabe à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Alegre dar cumprimento ao acórdão do Supremo Tribunal Federal, na medida em que, não tendo sido este reformado, trata-se de decisão definitiva, de acordo

com o que dispõe, os arts. 467, 468 e 474 do Código de Processo Civil, aplicáveis ao presente caso..

2.6 Tendo em vista esses dispositivos legais, é possível concluir que, proferida decisão final no processo judicial, há a preclusão, para a Fazenda, dos critérios jurídicos nela adotados pelos julgadores, de forma que tal decisão se torna imitável para a Administração Pública.

Discorda da possibilidade de ser questionado, no Despacho Decisório, o alcance da decisão proferida pelo STF, argumentando que:

2.7 tendo sido declarada, em controle difuso, a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo prevista no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, todos os recolhimentos efetuados pela contribuinte em observância ao citado dispositivo são indevidos, do que decorre o direito à compensação/restituição, nos exatos termos do pedido constante da petição inicial do mandado de segurança.

Cita decisões do STJ acerca de pagamento indevido de contribuição previdenciária e acerca da possibilidade de compensação de tributo declarado inconstitucional.

Sob o título “Ofensa à coisa julgada”, invoca decisão do STF em julgamento do MS 28150-MC/DF e expõe que:

2.8 ... - Num caso em que o Tribunal de Contas da União pretendia desconstituir, administrativamente, decisão do Poder Judiciário, que havia transitado em julgado, o STF decidiu que **toda decisão judicial transitada em julgado deve ser respeitada pela administração pública a quem é dirigida, inclusive pela necessária observância ao princípio da segurança jurídica.**

Cita ementa do julgado, reitera o teor do Mandado de Segurança que impetrou e alega que a autoridade coatora, ao prestar as informações de praxe, limitou-se a negar o direito líquido e certo da empresa, defendendo a constitucionalidade das alterações veiculadas pela Lei nº 9.718/1998 – mesma linha de defesa adotada depois pela Procuradoria da Fazenda Nacional em contrarrazões de apelação e contrarrazões de recurso extraordinário. E continua:

2.13 Nesse sentido, esse novo argumento, criado agora pela autoridade administrativa não pode servir de fundamento para que se impeça a contribuinte de exercer o direito que o Poder Judiciário lhe conferiu. Isso porque tal argumento atinge o próprio mérito do mandado de segurança e, por isso, somente poderia ter sido alegado no decurso do processo judicial, nas oportunidades processuais que o Poder Público, através de seus agentes, teve para se manifestar.

2.14 Não teria lógica o STF reconhecer o direito da contribuinte de não se submeter às alterações da Lei nº 9.718/1998, se a contribuinte não estivesse sujeita a essas alterações.

2.15 Também não se pode admitir o argumento de que a autoridade coatora e a Procuradoria da Fazenda Nacional teriam esquecido de arguir o agora levantado pela decisão recorrida. Se a Fazenda entendesse que a contribuinte não se submetia à Lei nº 9.718/1998, teria alegado isso em alguma fase do processo judicial que tramitou por cinco anos.

2.16 Não tendo a autoridade coatora nem a União Federal jamais alegado que a contribuinte, por ter como objeto a participação no capital de outras sociedades, não tinha direito à segurança pleiteada, cabe à administração tributária curvar-se aos efeitos do acórdão transitado em julgado.

Cita entendimento doutrinário para defender que caberia à autoridade coatora e à Procuradoria da Fazenda Nacional informar ao juízo que a contribuinte tem por objeto a participação no capital de outras sociedades e, por isso, não tem direito líquido e certo

de recolher PIS e COFINS de acordo com as Leis Complementares n.ºs 7/1970 e 70/1991.

Defende que a vontade da Administração, manifestada através do acórdão favorável à contribuinte, além do caráter definitivo, também possui o efeito de vincular toda a Administração Pública ao comando da decisão.

Traz doutrina de direito administrativo e acrescenta não se admitir que, num simples ato de conferência da exatidão dos valores da compensação realizada pela contribuinte, a autoridade fiscal encarregada desse mister venha discutir e questionar o que não foi discutido nem questionado judicialmente nos autos do mandado de segurança que tratou especificamente do assunto.

Afirma ao conferir os cálculos dos valores compensados, a autoridade fiscal encarregada dessa tarefa não fez qualquer objeção no que se refere aos quantitativos de créditos de contribuições de PIS e COFINS compensados pela contribuinte. Ou seja, não impugnou, nem recalculou as importâncias dos aludidos créditos, limitando-se, apenas, a inverter sua natureza jurídica, transformando, de acordo com suas exatas e respectivas quantificações, créditos em débitos.

Registra inexistir hipótese de compensações consideradas como não declaradas, conforme refere o item 25 do despacho decisório recorrido.

Também invoca princípio da Moralidade dos atos administrativos, contido no art. 37 da Constituição Federal de 1988, alegando sua inobservância pela autoridade administrativa ao se valer de um novo fundamento para não reconhecer o direito de crédito da contribuinte, já reconhecido judicialmente.

Entende que a administração tributária, em inaceitável demonstração de “criatividade”, subvertendo o sistema processual brasileiro e se valendo de argumento que nunca foi utilizado anteriormente no mandado de segurança, pretende rediscutir o conceito de faturamento, em total desrespeito àquilo que já foi decidido pelo STF.

Menciona doutrina acerca do princípio da moralidade e acrescenta que:

2.29 ... A tese da administração tributária também não está albergada pelo princípio da verdade real, o qual não autoriza que o administrador, a pretexto de consagrar a supremacia do interesse público sobre o particular, atue em desrespeito ao que já foi decidido pelo Poder Judiciário, em processo judicial que percorreu todas as instâncias, até chegar ao Supremo Tribunal Federal, onde o direito da contribuinte foi reconhecido.

2.30 Cumpre à administração obedecer ao que ficou decidido no mandado de segurança e não criar embaraços à efetivação do direito da empresa, conforme determina o artigo 14 do Código de Processo Civil, o qual transcreve.

Cita doutrina. E conclui:

3.1 No Mandado de Segurança n.º 1999.71.00.005671-6, por força de decisão do Supremo Tribunal Federal, transitada em julgado, a contribuinte obteve para si a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/1998, em decorrência da qual ficou **credora** da União Federal por recolhimentos indevidos das contribuições PIS e COFINS efetuados sobre receitas financeiras e outras receitas não compreendidas no conceito de faturamento adotado pela Suprema Corte.

3.2 Com base nessa decisão judicial, a contribuinte protocolou pedido de habilitação do crédito reconhecido judicialmente, que foi deferido, e formalizou, em seguida, a compensação desses créditos com débitos de outros tributos federais. A Delegacia da receita Federal em Porto Alegre reconheceu apenas parte do crédito e homologou parcialmente a compensação, valendo-se de argumento que contraria o entendimento firmado pelo Poder Judiciário sobre o toma.

3.3 Não se pode aceitar que, na aplicação na prática da decisão judicial, no momento de conferir a exatidão dos valores dos créditos compensados pela contribuinte, as autoridades encarregadas dessa conferência excedam a sua específica atribuição (conforme decidira o Supremo Tribunal Federal) e questionem a natureza jurídica desses créditos, rasgando a decisão da Suprema Corte, já que fizeram isso, não obstante reconhecerem, expressamente, que os créditos se referem a contribuições ao PIS e COFINS recolhidas sobre receitas financeiras, não suscetíveis de serem enquadradas, portanto, no conceito de faturamento adotado no julgamento do STF.

3.4 Não resta a menor dúvida que, com essa pretensão, a DRF-POA está desrespeitando decisão judicial transitada em julgado, exarada ao final de processo examinado pelo Supremo Tribunal Federal, no qual foi resolvido, a favor da contribuinte, que ela faz jus à compensação tributária de que trata o presente processo administrativo.

Finaliza requerendo a reforma do Despacho Decisório e que seja homologada a integralidade da compensação levada a efeito, eis que realizada nos moldes e ditames da decisão soberana do Poder Judiciário proferida no Mandado de Segurança 1999.71.00.005671-6 e da então vigente IN 600/2005. Também postula a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo, por força dos §§ 9º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003, até o julgamento definitivo deste processo administrativo.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) julgou improcedente a manifestação de inconformidade com base na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

INDÉBITO. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. AMPARO JUDICIAL.

O amparo judicial para *excluir, quando da apuração dos valores devidos, as receitas financeiras e outras receitas não operacionais, diferentes do faturamento*, decorrente da *inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98*, não permite reconhecimento de direito creditório sobre todas as receitas auferidas pela Interessada.

Não se justifica alegação de ofensa à coisa julgada no procedimento da autoridade da DRF de reconhecer direito creditório de Cofins decorrente de valores recolhidos que ultrapassam aqueles apurados como devidos após excluídas da base de cálculo receitas não operacionais.

Questionamentos acerca da caracterização de parte das receitas auferidas como “operacionais” ou “não operacionais”, que não foram objeto de discussão judicial, não são hábeis a alterar o Despacho Decisório, se, no âmbito do processo administrativo, a Interessada não traz argumento de defesa algum no sentido de afastar o entendimento fiscal de que são operacionais e, portanto, integram a base de cálculo da contribuição, receitas auferidas em função do exercício do objeto social previsto em atos constitutivo da pessoa jurídica.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, através de Recurso Voluntário apresentado, no qual, na essência, repisa as alegações da manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de crédito reconhecido judicialmente através da ação judicial transitada em julgado nº 1999.71.00.005671-6, no qual, em última instância o STF deu provimento parcial ao recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98 (base de cálculo do PIS e da COFINS), para impedir a incidência do tributo sobre as receitas até então não compreendidas no conceito de faturamento da LC 70/91.

O despacho decisório proferido pela Delegacia da Receita Federal em PORTO ALEGRE (RS), às fls. 1019/1027, ao analisar a referida ação judicial e efetuar os cálculos, reconheceu parcialmente o direito creditório e homologou as compensações até o montante do direito creditório apurado pelo fisco.

Uma vez que o direito creditório foi parcialmente reconhecido, as compensações pleiteadas não foram totalmente homologadas e o sujeito passivo foi cientificado e intimado a efetuar o pagamento dos débitos indevidamente compensados com os respectivos acréscimos legais, sendo-lhe facultada a apresentação, no prazo regulamentar, de Manifestação de Inconformidade e, posteriormente, Recurso Voluntário.

No procedimento de homologação de pedido de restituição/declaração de compensação decorrente de crédito tributário reconhecido por decisão judicial transitada em julgado compete à autoridade administrativa a apuração da certeza e liquidez de direito creditório postulado pelo contribuinte, com base nos documentos do contribuinte e nas decisões judiciais.

A fiscalização, em trabalho de auditoria interna, mediante análise dos balancetes de verificação em confronto com as declarações DIPJ e demais documentos disponíveis, procedeu ao detalhamento das receitas financeiras da empresa.

Foi reconhecido o direito creditório do Recorrente crédito oriundo de recolhimentos efetuados a título de COFINS, excluindo-se da sua base de cálculo as receitas não compreendidas no conceito de faturamento no período de vigência da Lei nº 9.718/98, até a entrada em vigor das Leis nº 10.833/03 e 10.637/02, nos termos da decisão judicial.

Consta planilha com a diferença não reconhecida como crédito referente a operações da recorrente:

CÁLCULO DO CRÉDITO DE COFINS (EM 15/01/07)		
ESPECIFICAÇÃO	PEDIDO	DEFERIDO
SEIVA S/A FLORESTAS E INDÚSTRIAS	726.368,42	585.748,01
GERIM REFLORESTAMENTO LTDA.	131,35	131,35
AGROPECUÁRIA ORIENTE LTDA.	43.113,45	43.113,45
TOTAL	769.613,22	628.992,81

As receitas que devem compor a base de cálculo para apuração do valor devido foram relacionadas na seguinte planilha (fl. 1007):

RECEITAS QUE DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO AUDITORIA	CONTA CONTÁBIL	CONTA CONTÁBIL	fev/99	mar/99
REC VENDAS - REFLORESTAMENTO INDL	310185-5	300001	880.812,62	1.226.952,25
REC VENDAS - MATERIAIS DIVERSOS	310721-7	300030	0,00	0,00
REC VENDAS - SERV. DE REFLORESTAMENTO	310921-9	300041	82.409,52	79.991,46
REC VENDAS - SERV. DE REFLORESTAMENTO	310921-9	300041	62.999,96	58.725,63
REC VENDAS - PRODUTOS AGROPECUÁRIOS	311103-8	303000	0,00	0,00
REC VENDAS - PRODUTOS AGROPECUÁRIOS	311103-8	303000	0,00	0,00
REC FIN ADM - JUROS REC S/EMP COLIG/CONS	330110-4	320020	0,00	0,00
REC FIN ADM - JUROS REC S/EMP COLIG/CONS.	330110-4	320020	5,29	149,47
REC FIN ADM - JUROS S/CAP/PROPR. - DIRF	330102-3	320090	0,00	0,00
REC FIN ADM - VAR. MON. EMPR COLIG/CONS	330130-8	320130	0,00	0,00
REC FIN ADM - VAR. MON. EMPR COLIG/CONS	330130-8	320130	1.345,91	1.353,89
TOTAL			1.027.573,30	1.367.172,70
(-) Devolução e Descontos Incondicionais			19.112,68	
(-) IPI e ICMS /Substituto Tributário				
TOTAL DAS RECEITAS QUE DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO - AUDITORIA			1.008.460,62	1.367.172,70

Verifica-se que não foi reconhecido o crédito referente a receitas auferidas em decorrência da prestação de serviços às vinculadas/coligadas, tais como:

- (a) – Juros sobre empréstimos a coligadas e vinculadas;
- (b) – Juros sobre o Capital Próprio;
- (c) – Variações Monetárias sobre empréstimos a coligadas/controladas;

Destaque-se que o STF, no julgamento do RE n.º 585.235, publicado no DJE n.º 227 do dia 28/11/2008, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional e reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98. Segue a ementa, *in verbis*:

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

Nesse passo, cabe a este Colegiado decidir se as rubricas contábeis citadas guardam identidade com o conceito de faturamento, entendido este como a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, em sintonia com o assentado no RE n.º 585.2351/ MG, conforme o Ministro Cezar Peluso deixou consignado no seu voto:

“1. O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, **e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais....**” (negrito nosso)

Abaixo, transcreve-se cláusula do contrato social do contribuinte, que denota o seu objeto social:

“Ata das Assembléias Gerais Ordinária e Extraordinária realizadas, cumulativamente, na sede social, na Av. Farrapos, 1811, Porto Alegre, Rs, às 16h00min do dia **30 de abril de 2002: RESOLUÇÃO N° 63/2002 - AGE:** A Assembléia Geral Extraordinária da Seiva S.A. Florestas e Indústrias resolve, em decorrência das anteriores modificações estatutárias, consolidar a redação do Estatuto Social, como segue: **ESTATUTO SOCIAL - CAPÍTULO I - DENOMINAÇÃO, SEDE, FORO, OBJETO E DURAÇÃO:...**”

“... **Art. 4º** - A Sociedade tem por objeto realizar, por conta própria ou de terceiros, as seguintes operações:

- (a) de silvicultura, praticando o florestamento e/ou reflorestamento em terras de sua propriedade ou de terceiros, como julgar de seu interesse e conveniência, inclusive com parceria florestal;
- (b) de agricultura como de pecuária, para alcançar uma exploração integrada com equilíbrio agro-silvo-pastoril;
- (c) de fruticultura;
- (d) estudos e projetos técnicos pertinentes aos seus objetivos, exigidos por legislação específica;
- (e) de industrialização, para aproveitamento racional das reservas disponíveis e/ou formadas;
- (f) compra e venda de mercadorias ou produtos de sua ou alheia produção, industrialização, importação e exportação, concernentes às atividades agro-silvo-pastoris.

§ 1º - Os serviços de natureza técnica para implantação dos empreendimentos florestais, a serem executados pela Sociedade, poderão ser contratados com outra empresa especializada, registrada no Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal.

§ 2º - A Sociedade poderá participar no capital de outras empresas...” (grifou-se)

Assim, o objeto social da empresa além das outras atividades ali listadas prevê como atividade operacional a participação no capital social de outras sociedades, mantendo-se o mesmo no período analisado.

Sustenta a recorrente que *É inaceitável que a receita obtida pela Contribuinte (que tinha como atividade a silvicultura, agricultura e fruticultura) com juros e variação monetária em empréstimos realizados a outras empresas seja considerada faturamento. Tais receitas financeiras, evidentemente, não são resultado da atividade típica da empresa. O fato de constar em seu estatuto a permissão de que “§ 2º - A Sociedade poderá participar no capital de outras empresas” não afasta a aplicação da tese (debatida exaustivamente em juízo) à Empresa, e muito menos não torna os juros e a variação monetária faturamento da Recorrente.*

No entanto, acompanho o entendimento da decisão recorrida que a decisão judicial favorável à Interessada não lhe garantiu que seriam indevidos pagamentos de Cofins **sobre todas as receitas auferidas**, mas apenas sobre as receitas não operacionais e as divergências acerca da caracterização de parte das receitas auferidas como “operacionais” ou “não operacionais” não foram objeto de discussão judicial e, no âmbito do processo administrativo, os argumentos de defesa trazidos pela recorrente não foram suficientes para afastar o entendimento fiscal de que são operacionais e, portanto, integram a base de cálculo da contribuição, receitas auferidas em função do exercício do objeto social previsto em atos constitutivos da pessoa jurídica.

Assim, quanto aos valores de receita de Juros e Variações Monetárias sobre empréstimos a coligadas/controladas, confirmo o entendimento manifestado no Despacho Decisório em questão, no sentido que estas compõem o faturamento e sofrem a incidência da contribuição por constarem do objeto social da pessoa jurídica,

O mesmo se depreende das receitas de juros sobre capital próprio de contribuinte cujo objeto social, por expressa disposição de seu ato constitutivo, envolve a “participação no capital de outras sociedades”, conforme colacionado acima, evidenciando que tais receitas decorrem de sua atividade empresarial e que, assim, integram a base de cálculo daquela contribuição social apurada no regime da cumulatividade.

Compartilho do entendimento exarado na Solução de Consulta n.º 84 – Cosit, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

REGIME DE APURAÇÃO CUMULATIVA. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. PARTICIPAÇÃO EM OUTRAS SOCIEDADES. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.

A partir da publicação da Lei n.º 11.941, de 2009, ocorrida em 28 de maio de 2009, a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins no regime de apuração cumulativa ficou restrita ao faturamento auferido pela pessoa jurídica, que corresponde à receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977, nos termos do art. 2º e caput do art. 3º da Lei n.º 9.718, de 1998; A receita bruta sujeita à Cofins compreende as receitas oriundas do exercício de todas as atividades empresariais da pessoa jurídica, e não apenas aquelas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços. **As receitas decorrentes do recebimento de juros sobre o capital próprio auferidas por pessoa jurídica cujo objeto social seja a participação no capital social de outras sociedades compõem sua receita bruta para fins de apuração da Cofins devidas no regime de apuração cumulativa.** (Grifo nosso)

Assim, mesmo que os valores recebidos a título de Juros e Variações Monetárias sobre empréstimos a coligadas/controladas e juros sobre o capital próprio possam constituir receitas financeiras da pessoa jurídica que os auferem, no caso, conforme disposição expressa de seu contrato social, tais receitas decorrem de sua atividade empresarial, sendo consideradas operacionais e por esta razão submetem-se à incidência da COFINS, mantendo-se a inclusão desses valores na mencionada base de cálculo.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges