



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|--|
| PROCESSO | 12448.721370/2017-61 |
| ACÓRDÃO | 3401-014.003 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 22 de julho de 2025 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | BANCO MODAL S.A. |
| INTERESSADO | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/02/2012 a 31/12/2012

DECISÃO JUDICIAL PASSADA EM JULGADO. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

A decisão judicial passada em julgado deve ser cumprida nos estritos termos em que foi proferida, não podendo haver nova discussão da matéria na via administrativa, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da jurisdição una.

COFINS. BASE DE CÁLCULO.

No regime cumulativo, a base de cálculo do PIS é o faturamento do contribuinte, entendido como a receita bruta da venda de mercadorias e da prestação de serviços, originária da atividade típica da empresa, em consonância com o seu objeto social.

LANÇAMENTO. MULTA DE OFÍCIO.

É cabível a aplicação de multa de ofício quando, à época de efetivação do lançamento, não existir medida judicial suspensiva da exigibilidade dos tributos a serem lançados.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2012

JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE MULTA LANÇADA DE OFÍCIO. CABIMENTO. SÚMULA CARF nº 108.

Incide juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

À autoridade julgadora administrativa não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia dos preceitos normativos considerados pelo sujeito passivo, ainda que indiretamente, inconstitucionais e/ou ilegais.

No julgamento de primeira instância, a autoridade administrativa observará a legislação de regência da matéria, bem como o entendimento da Receita Federal do Brasil (RFB) expresso em atos normativos de observância obrigatória, não estando vinculada a decisões judiciais ou administrativas proferidas em processos dos quais não participe o sujeito passivo, ou que não possuam eficácia *erga omnes*. O mesmo raciocínio se aplica a teses doutrinárias acerca da matéria discutida.

AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

A extinção do crédito tributário lançado de ofício mediante compensação com eventuais créditos do sujeito passivo obedece a rito administrativo próprio. Falece competência às Delegacias de Julgamento para, em sede impugnação, conhecer de pedido de compensação aviado pelo Impugnante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário e rejeitar as preliminares. No mérito, na parte conhecida, por unanimidade, em negar-lhe provimento.

Sala de Sessões, em 22 de julho de 2025.

Assinado Digitalmente

Celso José Ferreira de Oliveira – Relator

Assinado Digitalmente

Leonardo Correia Lima Macedo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Ana Paula Pedrosa Giglio, Celso José Ferreira de Oliveira (Relator), Laercio Cruz Uliana Junior, Leonardo Correia Lima Macedo (Presidente), Mateus Soares de Oliveira, George da Silva Santos.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos até aquele momento processual, adoto o relatório da decisão de primeira instância:

Trata este processo administrativo de Autos de Infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, Código de Receita 2960, referente aos períodos de apuração de Fevereiro a Dezembro de 2012, lavrado para formalizar as exigências a seguir discriminadas, com valores expressos em reais:

| | |
|---|----------------------|
| CONTRIBUIÇÃO – COFINS | 4.556.606,10 |
| MULTA DE OFÍCIO | 3.417.454,54 |
| JUROS DE MORA (calculados até Fevereiro/2017) | 2.241.134,99 |
| TOTAL | 10.215.195,63 |

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 79/90), a Autuada tem por objeto social, dentre outras, as seguintes atividades:

I - a realização de operações ativas, passivas e acessórias;

II – operar em câmbio;

III – efetuar prestação de serviços que sejam permitidas pela legislação e regulamentação pertinentes aos Bancos Múltiplos, nas carteiras comercial e de investimento;

IV – participar como sócia ou acionista, de outras sociedades.

Tendo procedido ao exame das bases de cálculo da Cofins no ano-calendário 2012, constatou a fiscalização que a empresa oferecera à tributação somente as receitas originadas da cobrança de tarifas bancárias – Conta COSIF nº 7.1.7.00.00-9, por entender-se albergada pela decisão passada em julgado nos autos do mandado de segurança nº 2005.51.01.025345-9.

Contudo, segundo a autoridade fiscal, não existe amparo legal para o procedimento adotado pela fiscalizada, tendo em vista que aquele provimento judicial reconhece como passíveis de tributação pela Cofins **todas as receitas vinculadas ao objeto societário da empresa e não somente as receitas de prestação de serviços (originadas da cobrança de tarifas bancárias)**.

A fim de robustecer seu entendimento a fiscalização cita a manifestação do STF acerca do tema e reafirma que o termo faturamento equipara-se à receita bruta, assim entendida a receita oriunda do exercício das atividades empresariais o que, no caso da Impugnante, inclui as receitas de intermediação financeira e não apenas a receita classificada como da prestação de serviços (conta COSIF nº 7.1.7.00.00-9).

Dessa sorte, a fiscalização recalculou as bases de cálculo da Cofins, nos períodos de apuração Fevereiro a Dezembro do ano-calendário 2012, com a inclusão das demais receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, ajustadas pelas deduções e exclusões de que trata a IN SRF nº 247/2002. As diferenças encontradas – deduzidas dos pagamentos efetuados e dos valores da Cofins retidos na fonte – foram objeto do lançamento ora contestado.

Em 23/02/2017, a Contribuinte foi pessoalmente cientificada (veja-se Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Total do Procedimento Fiscal, fls. 118/119) e, em 24/03/2017, requereu a juntada de impugnação e documentos anexos (fls.123/246), para alegar, em síntese, o que se segue:

1) Dos Fatos

De início, a Impugnante descreve, de forma minuciosa, o andamento e as decisões prolatadas no mandado de segurança nº 2005.51.01.025345-9 (bem como seus incidentes processuais), no intuito de demonstrar que a decisão passada em julgado naqueles autos afasta, em caráter definitivo, a incidência da Cofins sobre suas receitas financeiras.

No seu entender, ainda que a autoridade fiscal discordasse do procedimento adotado, não poderia ter efetuado o lançamento da multa de ofício, dado que a decisão judicial favorável serve, ao menos, para suspender a exigibilidade da COFINS sobre as receitas não decorrentes da prestação de serviço, notadamente as receitas financeiras.

2) Do Direito

2.1) Das Alegações Preliminares – Ausência de Concomitância na Matéria Impugnada

Defende a Impugnante que o objeto do mandado de segurança nº 2005.51.01.025345-9 não se confunde com o objeto da peça impugnatória.

Sustenta que nos autos judiciais discutiu-se a incidência da Cofins na forma estabelecida pela Lei nº 9.718/1998, enquanto a presente impugnação tem por objeto a demonstração da insubsistência do lançamento, por violação à coisa julgada formada naquele mandado de segurança e, ainda, o descabimento da multa de ofício aplicada.

2.2) Das Razões de Mérito

2.2.1) Da improcedência do Lançamento por Violation à Coisa Julgada

É inconteste que a sentença exarada no MS 2005.51.01.025345-9 afasta a incidência da COFINS sobre outras receitas que não aquelas decorrentes da prestação de serviços e/ou da venda de mercadorias, por reconhecido víncio de constitucionalidade.

Trata-se de decisão irreformável, à vista do trânsito em julgado que se operou naqueles autos.

Ao lado do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, a coisa julgada é princípio que tutela os direitos e garantias fundamentais, por estar inserida no art. 5º da Constituição, aos quais todos, sem exceção (juízes, contribuintes e fisco), devem total e irrestrita obediência.

Desta forma, qualquer rediscussão sobre a base de cálculo da Cofins (já definida em Juízo) deve dar-se através de ação específica; jamais por meio de auto de infração lavrado com base em interpretação equivocada da autoridade lançadora.

O fato de a decisão passada em julgado manter o conceito de faturamento restrito à venda de mercadorias e/ou prestação de serviços não autoriza a inclusão de outras receitas na base de cálculo da Cofins, mormente as receitas financeiras. Significa, apenas, que estão incluídas no conceito de faturamento as receitas vinculadas ao objeto social da empresa, desde que oriundas da venda de mercadorias e/ou prestação de serviços, o que, por si só, exclui as receitas de natureza financeira, ao contrário do que pretende fazer crer o AI contestado.

Portanto, com vistas a garantir a autoridade da coisa julgada material e a preservação da ordem jurídica, afigura-se obrigatório o cancelamento da presente autuação.

2.2.2) Do Descabimento da Multa de Ofício Cominada – Suspensão da Exigibilidade dos Pretensos Débitos

Mesmo que não se acate a existência de decisão judicial irreformável pela constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998 e o seu efeito prático de afastar a incidência da Cofins sobre as receitas financeiras auferidas pela Impugnante, cumpre reconhecer, ao menos, a suspensão da exigibilidade dos pretensos débitos, nos termos do inc. IV, art. 151 do CTN, do que decorreria o descabimento da imposição de multa de ofício, à luz do que dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430/1996.

Ainda que se entenda que a decisão exarada no MS 2005.51.01.025345-9 não seja suficiente, *de per se*, para suspender a exigibilidade, deve-se considerar que está pendente de exame nos Tribunais Superiores o Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional em face de decisão que determinou a intimação do Delegado da DEMAC/RJ para cumprimento da sentença transitada em julgado, abstendo-se de praticar qualquer ato tendente a exigir da Impugnante, valores referentes à Cofins incidente sobre as receitas financeiras.

De fato, em 13/09/2011, o I. Juízo da 10^a Vara Federal do Rio de Janeiro proferiu decisão nos autos do referido MS, determinando a imediata abstenção da Fazenda Nacional da prática de qualquer ato tendente a exigir a COFINS em desacordo com a ordem judicial transitada em julgado. Tal decisão foi objeto de Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional, o qual, até o momento, pende de julgamento definitivo pelos Tribunais Superiores, conforme inclusive reconhecido pelo D. Juízo que, em 22/02/2011, proferiu despacho suspendendo o MS/COFINS até a decisão final dos agravos.

Portanto, caso a fiscalização pretendesse lançar crédito tributário de Cofins calculado de forma diversa daquela definida na ação mandamental, apenas poderia fazê-lo consignando a suspensão da exigibilidade e, consequentemente, sem a imposição de multa de ofício, uma vez que não há nos autos decisão judicial transitada em julgado que dê amparo a incidência da Cofins sobre receitas financeiras.

Adicionalmente, há de se considerar a existência de um *leading case* exatamente sobre a matéria ora discutida (tema nº 327 da Repercussão Geral), o que reforça a suspensão da exigibilidade dos débitos autuados, dado que a Repercussão Geral confirma que o efeito prático da decisão que declara a constitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/1998 é afastar a exigência do PIS e da COFINS sobre as receitas de natureza financeira das instituições financeiras, tal como é o caso da Impugnante. Cita jurisprudência do Carf sobre o tema.

Assim, é de rigor que se reconheça a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ora exigido, com o consequente cancelamento integral da multa de ofício imposta, face à sua completa ilegitimidade.

2.2.3) Da Inocorrência do Fato Gerador sobre as Receitas Autuadas – Da Não Incidência da COFINS sobre Receitas Financeiras

Segundo a Impugnante, a remota hipótese de se entender que a discussão objeto do MS 2005.51.01.025345-9 não impede a presente autuação, tampouco a imposição da multa de ofício, implica, por consequência, no reconhecimento de não haver concomitância entre os feitos judicial e administrativo, permitindo, então, a discussão do mérito da improcedência da autuação. Nessa senda, passa a fazê-lo.

A autuação não merece prosperar, em função da inconstitucionalidade do § 1º, art. 3º da Lei nº 9.718/1998, declarada pelo STF em decisões já transitadas em julgado, inclusive em sede de repercussão geral, bem como pela revogação de tal dispositivo por legislação ulterior (Lei nº 11.941/2009), haja vista que o mesmo sequer existia no ordenamento vigente à época dos períodos de apuração autuados.

Essa autoridade julgadora deve reproduzir o entendimento manifestado pelo STF, em sede de repercussão geral, em face do disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 (alterado pela Lei nº 12.844/2013), regulamentados pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1/2014. Aplicar tal *decisum* é medida que se impõe, sendo certo que qualquer rediscussão sobre a incidência da Cofins, além daquela definida pelo Pretório Excelso, deve ser levada a cabo através de ação específica, jamais por meio de auto de infração, lavrado com base em interpretação equivocada de autoridade fiscal.

Não se olvida que, durante os debates no STF, foi suscitada dúvida quanto à inclusão, no conceito de faturamento, das receitas típicas das atividades empresariais. Mas, além de configurar mera ponderação, tal dúvida sequer foi acatada para discussão pela maioria dos Ministros da Corte Suprema.

Ademais, a autuação em exame trata de pretensos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2012, período no qual o § 1º, art. 3º da Lei nº 9.718/1998 já se encontrava revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Logo, revela-se inconteste que, à época dos fatos, a Impugnante estava sujeita à apuração e ao recolhimento da Cofins na forma da Lei nº 9.718/98, em especial do seu art. 3º, que determina a base de cálculo da exação nos lides da receita decorrente da prestação de serviços (i.e., da cobrança de tarifas bancárias) e não de qualquer outra verba.

Somente com o advento da MP 627, convertida na Lei nº 12.973/2014, o art. 3º da lei nº 9.718/1998 foi alterado para fazer constar que o faturamento compreenderia a receita bruta, definida como o somatório das receitas decorrentes da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica.

Equivale a dizer que somente a partir dessa MP o conceito de receita bruta foi ampliado para incluir todas as receitas operacionais. Até então, a receita bruta estava restrita ao produto da venda de bens e/ou prestação de serviços.

Essa inovação legislativa corrobora a tese defendida pela Impugnante, de que o faturamento não corresponde ao resultado geral das atividades da pessoa jurídica, mas apenas aquele oriundo da venda de mercadorias e/ou prestação de serviços. É o que se verifica na Exposição de Motivos da referida MP.

Portanto, o entendimento defendido pela fiscalização não encontra lastro legal no período autuado sendo aplicável, forçosamente, somente após a entrada em vigor da MP 627.

Conforme preceitua o art. 110 do CTN, a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance dos institutos, conceitos e normas já consagrados pelo direito privado.

Na legislação tributária, vigente à época dos fatos geradores, o conceito de *faturamento* compreendia o conceito de receita bruta, o qual estava expressamente delimitado ao produto das vendas de bens e/ou o preço dos serviços prestados, conforme o art. 3º da Lei nº 9.718/1998.

Desta forma, no caso em exame, a inclusão das receitas decorrentes do objeto social no conceito de faturamento acaba também por violar o art. 110 do CTN, o que não se pode admitir.

2.2.4) Da Necessária Revisão da Base de Cálculo – Divergência na Apuração da Cofins Relativa ao Mês de Outubro de 2012

Caso se decida pela manutenção do lançamento cabe, ao menos, a revisão da base de cálculo da Cofins, uma vez que a Impugnante detectou divergência em relação ao período de apuração Outubro/2012.

Conforme se verifica na planilha anexa, no mês de Outubro de 2012 a Cofins devida foi apurada e recolhida sobre as receitas decorrentes, apenas, da prestação de serviços, o que totalizou o montante de R\$ 10.580,00.

Se a Impugnante tivesse recolhido a Cofins sobre a totalidade das receitas auferidas, como pretende a fiscalização, sua apuração resultaria negativa, i.e., não haveria contribuição a recolher no período, pelo quê o recolhimento efetuado afigurar-se-ia indevido, ou a maior.

Em vista disso, caso mantido o lançamento, impõe-se a necessária revisão e redução da exigência fiscal, para que sejam excluídos os valores recolhidos a maior pela Impugnante.

2.2.4) Do Afastamento dos Juros de Mora sobre a Multa de Ofício

Caso não seja cancelada a autuação e/ou reconhecida a inaplicabilidade da multa de ofício, deve-se, ao menos, afastar a cobrança de juros de mora sobre esta última.

Isso porque a legislação tributária não prevê a aplicação de juros moratórios sobre a multa lançada de ofício.

De fato, da interpretação dos dispositivos do Código Tributário Nacional (art. 113, 139 e 161), conclui-se que, com a ocorrência do fato gerador de um tributo ou de uma multa, decorre o surgimento de uma obrigação com tal prestação como objeto (tributo ou multa), cujo inadimplemento sujeita à incidência de juros de mora. Sendo assim, os juros de mora incidem ou sobre o tributo, ou sobre a multa, nunca sobre ambos.

A única previsão de incidência de juros sobre multa está no art. 43, parágrafo único da Lei nº 9.430/1996, que trata de aplicação de multa isolada. E o art. 61, § 3º da mesma lei restringe a regra legal de incidência de juros moratórios ao valor dos tributos, e não às multas vinculadas.

Dessarte, deve ser excluída a cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício aplicada no lançamento.

3) Do Pedido

Ao fim, requer:

83. Por todo o exposto, pugna-se pelo conhecimento e procedência da presente Impugnação, a fim de que:

- i) Seja determinado o cancelamento do AI em tela e a exoneração dos pretensos débitos em razão (i) da violação à coisa julgada perpetrada, haja vista que foram consideradas na composição da base de cálculo da COFINS receitas diversas daquelas advindas do produto da venda de mercadorias e/ou da prestação de serviço; e (ii) da incorrencia de fato gerador sobre as receitas autuadas em função da inconstitucionalidade do art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 e da sua revogação por legislação ulterior; e
- ii) Seja determinada a exclusão da multa combinada, face à suspensão da exigibilidade dos pretensos débitos promovida pelas decisões proferidas (e plenamente vigentes) nos autos do MS/COFINS.

84. Na remota hipótese de ser mantido o lançamento, há de ser revisada a base de cálculo autuada, bem como deve ser afastada a aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício.

A impugnação foi julgada havendo o colegiado de primeira instância accordado decisão com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/2012 a 31/12/2012

DECISÃO JUDICIAL PASSADA EM JULGADO. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

A decisão judicial passada em julgado deve ser cumprida nos estritos termos em que foi proferida, não podendo haver nova discussão da matéria na via administrativa, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da jurisdição una.

LANÇAMENTO. MULTA DE OFÍCIO.

É cabível a aplicação de multa de ofício quando, à época de efetivação do lançamento, não existir medida judicial suspensiva da exigibilidade dos tributos a serem lançados.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2012 a 31/12/2012

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

À autoridade julgadora administrativa não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia dos preceitos normativos considerados pelo sujeito passivo, ainda que indiretamente, inconstitucionais e/ou ilegais.

No julgamento de primeira instância, a autoridade administrativa observará a legislação de regência da matéria, bem como o entendimento da Receita Federal

do Brasil (RFB) expresso em atos normativos de observância obrigatória, não estando vinculada a decisões judiciais ou administrativas proferidas em processos dos quais não participe o sujeito passivo, ou que não possuam eficácia *erga omnes*. O mesmo raciocínio se aplica a teses doutrinárias acerca da matéria discutida.

AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

A extinção do crédito tributário lançado de ofício mediante compensação com eventuais créditos do sujeito passivo obedece a rito administrativo próprio. Falece competência às Delegacias de Julgamento para, em sede impugnação, conhecer de pedido de compensação aviado pelo Impugnante.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012

JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE MULTA LANÇADA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Os juros de mora incidem sobre a totalidade do crédito tributário, do qual faz parte a multa lançada de ofício.

Impugnação improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada a recorrente apresentou recurso voluntário em que repisa os argumentos trazidos em sua impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Celso José Ferreira de Oliveira**, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade pelo que dele se tomar conhecimento parcial, como se verá nos tópicos seguintes.

Várias são as questões repisadas no Recurso Voluntário, tais como:

1. **Ausência de concomitância:** alega-se que o lançamento tributário violou decisão judicial transitada em julgado que declarou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS.
2. **Violação da coisa julgada:** Alega-se que o lançamento tributário violou decisão judicial transitada em julgado que declarou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS.
3. **Não incidência da COFINS sobre receitas financeiras:** Argumenta-se que as receitas financeiras não deveriam compor a base de cálculo da COFINS, com base na decisão judicial obtida e na interpretação da legislação aplicável.
4. **Inocorrência de fato gerador:** argumenta-se que não houve fato gerador da COFINS sobre as receitas auituadas, devido à inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98 e sua posterior revogação.
5. **Descabimento da multa de ofício:** Sustenta-se que a multa de ofício não deveria ser aplicada, considerando a existência de decisão judicial favorável que suspende a exigibilidade do crédito tributário.
6. **Da Necessária Revisão da Base de Cálculo – Divergência na Apuração da COFINS Relativa ao Mês de Outubro de 2012**
7. **Não incidência de juros sobre a multa de ofício.**

Da ausência de concomitância

Em relação a este ponto é de se constatar não haver lide. Nada na decisão recorrida diz haver concomitância a impedir a análise da impugnação, bem como a impedir o manejo do competente recurso voluntário. Ou seja, não é matéria controvertida.

Em razão disso, não conheço do recurso neste ponto.

Da violação da coisa julgada

O núcleo da controvérsia é a extensão da coisa julgada no Mandado de Segurança (MS) nº 2005.51.01.025345-9 e os seus efeitos em relação ao lançamento, isto é, os créditos tributários constituídos e que são controlados pelo presente processo. Ou seja, discute-se o que transitou em julgado naquele MS e quais os efeitos teria sobre o lançamento.

Resolvida a questão do conteúdo da decisão, poder-se-á avaliar se houve ou não violação à coisa julgada pelo lançamento e as outras questões daí decorrentes, como a incidência ou não sobre as suas receitas financeiras, inocorrência do fato gerador e a incidência da multa de

ofício, por exemplo. Restará somente a questão relativa à incidência de juros sobre a multa de ofício.

Vejamos.

A decisão exarada nos autos do MS nº 2005.51.01.025345-9 e sobre a qual se disputa o adequado entendimento é a seguinte:

[...]

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido relativo à COFINS de modo a reconhecer, por via de controle difuso de constitucionalidade, a inconstitucionalidade da Lei 9.718/98, no que se refere apenas à base de cálculo ali fixada, maculando a incidência sobre todas as receitas, e limitando-a às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte, com base na Lei Complementar 70/91, desde sua eficácia, a contar dos fatos geradores ocorridos em 1º de fevereiro de 1999, conforme artigo 17 da Lei 9.718/98, e, por consequência, reconhecendo o direito à compensação dos créditos tributários daí advindos formados sob fatos geradores ocorridos a partir de outubro de 2000, tal como requerido pelo impetrante, com débitos tributários supervenientes, não sujeita às limitações impostas pela Lei 9.032/95 e 9.129/95, nos termos da decisão esposada pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 189.052/SP, diante da inconstitucionalidade daquela exigência tributária, sujeita, porém, os efeitos da compensação ao procedimento de ulterior homologação pela Administração Tributária, com a incidência de juros de mora e correção monetária sobre os indigitados créditos existentes na forma determinada na fundamentação [SELIC], observado o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. (...)." (fl. 247)

Em virtude de que houvera menção na fundamentação da decisão à IN SRF nº 247, de 2001, a recorrente interpôs embargos de declaração para os quais houve parcial provimento a fim de excluir a menção aquela instrução normativa, nos seguintes termos:

Quanto à alegação referente a ter havido contradição quanto da menção à IN/SRF nº 247/02. entretanto, assiste razão à Embargante, eis que esse ato administrativo dispõe sobre a incidência de PIS e COFINS sobre o faturamento, este definido no art. 10, "caput" da referida IN como a "receita bruta", assim entendida a totalidade das receitas auferidas", inclusive, na dicção do art. 13, "caput". ainda desta mesma IN, as "receitas financeiras".

Como a sentença perfilhou o entendimento de que o faturamento somente poderia corresponder às "receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços vinculados ao objeto social da contribuinte, desde 01º de fevereiro de

1999" (fls. 244."fine"/245), não há como aplicar, ao mesmo tempo, o conceito mais amplo contido naquela referida IN.

Isto posto, dou provimento parcial aos embargos de declaração, excluindo a referência à IN/SRF nº 247/02 contida na fundamentação da sentença.

Para a recorrente a decisão que transitou em julgado impediria que houvesse incidência da Cofins sobre as suas receitas financeiras, pois tal decisão limitaria a incidência da Cofins às receitas oriundas da venda de mercadorias ou prestação de serviços, restando afastada a incidência sobre as suas receitas financeiras.

Enfim, a recorrente entende que o faturamento para fins da incidência da Cofins, em seu caso e em virtude de tal decisão judicial dizer "limitando-a às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte", afastaria a incidência sobre as suas receitas financeiras.

Embora tenha havido uma grande quantidade de incidentes processuais e recursos, aliás analisados detalhadamente na decisão recorrida, o entendimento que restou fixado quanto ao sentido da decisão transitada em julgado foi aquele constante das decisões do TRF-2 em sede dos Agravos de Instrumento nº 2011.02.01.014418-8 e nº 2010.02.01.000742-9. Embora em ambos os agravos tenha havido oposições e embargos de declaração, alguns providos com efeitos infringentes, o que sentido fixado não dá abrigo à interpretação da ora recorrente de que as suas receitas financeiras, típicas de sua atividade, estivessem fora do campo de incidência da Cofins. Vejamos, o Agravo de Instrumento nº 2011.02.01.014418-8:

Agravo de Instrumento nº 2011.02.01.014418-8

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – EFEITOS INFRINGENTES – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – OFENSA À COISA JULGADA – COFINS – REGIME DA LEI Nº 9.718/98 – INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS OPERACIONAIS – DESCRIÇÃO NA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA DAS RECEITAS VINCULADAS AO OBJETO SOCIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – INTERPRETAÇÃO DA PARTE DISPOSITIVA – INCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS.

– Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Fazenda Nacional e pelo Banco Modal S/A, em face de v. acórdão, que, ao negar provimento ao agravo de instrumento, manejado pelo referido ente público federal, entendeu que a r. sentença (transitada em julgado) de parcial procedência, proferida nos autos nº 2005.51.01.025345-9, de mandado de segurança, havia limitado a incidência da COFINS, sob a vigência da Lei nº 9.718/98, às receitas auferidas pela impetrante (instituição financeira), em razão das atividades caracterizadas como prestação de

serviços relativos ao setor bancário e financeiro, conforme descrito no item 15 do Anexo da LC 116/2003 (fls. 454/456).

II – Conforme restou lançado na parte dispositiva da r. sentença mandamental, foi declarada a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98 para afastar a incidência da COFINS, exclusivamente, sobre as receitas não operacionais, auferidas pela impetrante, mantendo-se, consequentemente, a referida exação tributária sobre as demais receitas resultantes de atividades pertinentes ao objeto social desta (receitas operacionais).

III – Em que pese os motivos não fazerem coisa julgada, é indubitável que se afiguram como indispensáveis ao estabelecimento do significado e da real extensão da parte dispositiva da correspondente sentença.

IV – Nessa senda, é fato, pois, que o MM. Juízo a quo, ao julgar, parcialmente, procedente o pedido, veiculado por meio do mandado de segurança (autos nº 2005.51.01.025345-9), limitou a base de cálculo da COFINS (Lei nº 9.718/98) às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte, correspondentes, nos termos da fundamentação, aos ganhos obtidos com operações financeiras realizadas pela referida instituição financeira, quanto à captação, movimentação e aplicação de ativos de terceiros, que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário - em síntese, receitas financeiras -, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades (fls. 86).

V – Assim, ao restringir a incidência da COFINS, sob a vigência da Lei nº 9.718/98, às receitas auferidas por instituição financeira, em razão das atividades caracterizadas como prestação de serviços relativos ao setor bancário e financeiro, conforme descrito no item 15 do Anexo da LC 116/2003 (fls. 454/456), o v. acórdão embargado contrariou os termos da própria sentença mandamental, violando, desta forma, a garantia constitucional da coisa julgada.

VI – Impõe-se, desta forma, em cognição de matéria de ordem pública (ofensa à coisa julgada), o provimento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional, conferindo-lhes efeitos infringentes para, reformando o v. acórdão embargado, dar provimento ao agravo de instrumento, por esta interposto.

VII – Embargos de declaração da Fazenda Nacional providos, com efeitos infringentes, para, reformando o v. acórdão recorrido, dar provimento a agravo de instrumento; restando prejudicado o julgamento dos aclaratórios, manejados pelo Banco Modal S/A.

Por força de decisão em sede de Recurso Especial, determinou-se a anulação da decisão quanto aos duplos embargos de declaração (opostos pelo Banco Modal e pela Fazenda Nacional) e, ainda, que fosse realizado novo julgamento. Em novo julgamento, o TRF-2 assim decidiu:

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COFINS. LEI Nº 9.718/98. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS OPERACIONAIS, COM INCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS.

- *Trata-se de determinação do STJ de novo julgamento dos Embargos de Declaração em razão de anulação do v. acórdão que acolheu os Embargos de Declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, sem oportunizar a oitiva da parte contrária.*
- *O cerne da controvérsia se constitui em se saber o alcance da decisão transitada em julgado proferida nos autos do Mandado de Segurança, que foi julgado procedente, em parte, com reconhecimento da constitucionalidade da Lei nº 9.718/98 no que se refere à base de cálculo por ela estabelecida, limitando a incidência da COFINS sobre as receitas obtidas a partir da venda de mercadoria e/ou serviços vinculados ao objeto social do contribuinte, compensando-se os valores indevidamente recolhidos.*
- *O parcial provimento aos Embargos de Declaração, com determinação de exclusão da referência à IN/SRF 247/2002, não tem o condão de invalidar todo o restante da fundamentação da sentença mandamental, que se manifestou expressamente sobre a base de cálculo das instituições financeiras. Portanto, a exclusão da referência à referida Instrução Normativa não significa ter havido a exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da COFINS. (g.n)*
- *Embargos de Declaração opostos pela União Federal, com efeitos infringentes, a que se dá provimento e prejudicados os opostos pelo agravado.*

Agravo de Instrumento nº 2010.02.01.000742-9

[....]

VOTO

(...)

Nesse ponto, chega-se à decisão objurgada neste agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL: ora, o MM. Juízo a quo apenas determinou que não fosse cobrada a Cofins sobre as receitas financeiras - termo este de múltiplas significações, mas que, no contexto destes autos só admite uma, em decorrência de toda a estrutura lógico-argumentativa despendida pela magistrada - é dizer, sobre aquela totalidade de receitas não atreladas ao objeto social da empresa; assim, sobre aquelas receitas atreladas ao objeto social, a Cofins incide e é devida.

Desse modo, resta estreme de dúvida de que a incidência da Cofins é devida sobre as receitas auferidas relativamente ao objeto social da empresa, nos seguintes termos:

- de 28/11/1998, data da vigência da Lei 9.718/98, que majorou *inconstitucionalmente a base de cálculo da Cofins, até a edição da Lei 10.833/03, em 30/12/2003, esta sim, que, embasada na EC 20/98, realizou a equiparação entre os conceitos de receita bruta e faturamento;*
- as compensações poderão ser realizadas administrativamente, em relação aos indébitos relativos a este período retomencionado.

Ora, a retirada da referência à IN 247/02 foi um ato lógico de adequação à argumentação realizada pelo Juízo a quo. Ora, a todo o momento o raciocínio foi no sentido de diferenciar as receitas auferidas relativas ao objeto social e aquelas que a este não se relacionavam, não fazendo sentido agora a FAZENDA querer se valer desse lapso para imputar ao magistrado um entendimento completamente avesso. Denota-se, sem exagero, um abuso, o que etimologicamente significa um uso indevido da litigância processual.

Estando os serviços relativos ao setor bancário ou financeiro relacionados no item 15 do Anexo da LC 116/2003, todas as rendas auferidas respectivamente em razão de alguma das atividades abaixo, e somente em relação a estas, porque se caracterizam como prestação de serviços, é tributável pela Cofins, no referido interregno (é dizer, até a edição da Lei 10.833/03, em 30/12/2003):

"15 - Serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro, inclusive aqueles prestados por instituições financeiras autorizadas a funcionar pela União ou por quem de direito.

15.01 - Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres.

15.02 - Abertura de contas em geral, inclusive conta corrente, conta de investimentos e aplicação e caderneta de poupança, no País e no exterior, bem como a manutenção das referidas contas ativas e inativas.

15.03 - Locação e manutenção de cofres particulares, de terminais eletrônicos, de terminais de atendimento e de bens e equipamentos em geral.

15.04 - Fornecimento ou emissão de atestados em geral, inclusive atestado de idoneidade, atestado de capacidade financeira e congêneres.

15.05 - Cadastro, elaboração de ficha cadastral, renovação cadastral e congêneres, inclusão ou exclusão no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos - CCF ou em quaisquer outros bancos cadastrais.

15.06 - Emissão, reemissão e fornecimento de avisos, comprovantes e documentos em geral; abono de firmas; coleta e entrega de documentos, bens e valores; comunicação com outra agência ou com a administração central; licenciamento

eletrônico de veículos; transferência de veículos; agenciamento fiduciário ou depositário; devolução de bens em custódia.

15.07 - Acesso, movimentação, atendimento e consulta a contas em geral, por qualquer meio ou processo, inclusive por telefone, fac-símile, internet e telex, acesso a terminais de atendimento, inclusive vinte e quatro horas; acesso a outro banco e a rede compartilhada; fornecimento de saldo, extrato e demais informações relativas a contas em geral, por qualquer meio ou processo.

15.08 - Emissão, reemissão, alteração, cessão, substituição, cancelamento e registro de contrato de crédito; estudo, análise e avaliação de operações de crédito; emissão, concessão, alteração ou contratação de aval, fiança, anuência e congêneres; serviços relativos a abertura de crédito, para quaisquer fins.

15.09 - Arrendamento mercantil (leasing) de quaisquer bens, inclusive cessão de direitos e obrigações, substituição de garantia, alteração, cancelamento e registro de contrato, e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (leasing).

15.10 - Serviços relacionados a cobranças, recebimentos ou pagamentos em geral, de títulos quaisquer, de contas ou carnês, de câmbio, de tributos e por conta de terceiros, inclusive os efetuados por meio eletrônico, automático ou por máquinas de atendimento; fornecimento de posição de cobrança, recebimento ou pagamento; emissão de carnês, fichas de compensação, impressos e documentos em geral.

15.11 - Devolução de títulos, protesto de títulos, sustação de protesto, manutenção de títulos, reapresentação de títulos, e demais serviços a eles relacionados.

15.12 - Custódia em geral, inclusive de títulos e valores mobiliários.

15.13 - Serviços relacionados a operações de câmbio em geral, edição, alteração, prorrogação, cancelamento e baixa de contrato de câmbio; emissão de registro de exportação ou de crédito; cobrança ou depósito no exterior; emissão, fornecimento e cancelamento de cheques de viagem; fornecimento, transferência, cancelamento e demais serviços relativos a carta de crédito de importação, exportação e garantias recebidas; envio e recebimento de mensagens em geral relacionadas a operações de câmbio.

15.14 - Fornecimento, emissão, reemissão, renovação e manutenção de cartão magnético, cartão de crédito, cartão de débito, cartão salário e congêneres.

15.15 - Compensação de cheques e títulos quaisquer; serviços relacionados a depósito, inclusive depósito identificado, a saque de contas quaisquer, por qualquer meio ou processo, inclusive em terminais eletrônicos e de atendimento.

15.16 - Emissão, reemissão, liquidação, alteração, cancelamento e baixa de ordens de pagamento, ordens de crédito e similares, por qualquer meio ou processo; serviços relacionados à transferência de valores, dados, fundos, pagamentos e similares, inclusive entre contas em geral.

15.17 - Emissão, fornecimento, devolução, sustação, cancelamento e oposição de cheques quaisquer, avulso ou por talão.

15.18 - Serviços relacionados a crédito imobiliário, avaliação e vistoria de imóvel ou obra, análise técnica e jurídica, emissão, reemissão, alteração, transferência e renegociação de contrato, emissão e reemissão do termo de quitação e demais serviços relacionados a crédito imobiliário.””

Ante o exposto, nego provimento aos incidentes neste o agravo de instrumento. No mais, transitada em julgado as questões ora postas, somente em sede de ação rescisória é que a FAZENDA poderá fazer valer demais argumentos.

É como voto.

Como noticiado na decisão de primeira instância, contra tal decisão foram interpostos novos embargos tanto pela Fazenda, quanto pela ora recorrente, sendo rejeitados os últimos e providos os primeiros, com efeitos infringentes, conforme abaixo ementado:

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITOS INFRINGENTES - SANEAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS - ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO - NOVO JULGAMENTO DE RECURSO ANTERIOR - EFEITOS DA COISA JULGADA - COFINS - REGIME DA LEI Nº 9.718/98 - INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS OPERACIONAIS - DESCRIÇÃO NA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA DAS RECEITAS VINCULADAS AO OBJETO SOCIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - INTERPRETAÇÃO DA PARTE DISPOSITIVA - INCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS.

I - Inicialmente, impõe-se o acolhimento de preliminar para anular o v. acórdão embargado (fls. 911/919), em razão da impossibilidade de coexistência entre a fundamentação, na qual se reconheciam efeitos infringentes aos embargos de declaração, opostos pelo Banco Modal S/A (fls. 862/878), e a correspondente parte dispositiva, que negava provimento aos citados aclaratórios (fls. 862/878), mantendo, consequentemente, o v. acórdão de fls. 857, que havia dado provimento ao agravo de instrumento, manejado pela Fazenda Nacional.

II - Sucessivamente, no exame do mérito dos aclaratórios, opostos, anteriormente, pelo Banco Modal S/A (fls. 862/878), verifica-se que, conforme restou lançado na parte dispositiva da r. sentença mandamental, foi declarada a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98 para afastar a incidência da COFINS, exclusivamente, sobre as receitas não operacionais, auferidas pela impetrante, mantendo-se, consequentemente, a referida exação tributária sobre as demais receitas resultantes de atividades pertinentes ao objeto social desta (receitas operacionais).

III - Em que pese os motivos não fazerem coisa julgada, é indubitável que se afiguram como indispensáveis ao estabelecimento do significado e da real extensão da parte dispositiva da correspondente sentença.

IV - Nessa senda, é fato, pois, que o MM. Juízo a quo, ao julgar, parcialmente, procedente o pedido, veiculado por meio do mandado de segurança (autos nº 2005.51.01.025345-9), limitou a base de cálculo da COFINS (Lei nº 9.718/98) às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte, correspondentes, nos termos da fundamentação, aos ganhos obtidos com operações financeiras realizadas pela referida instituição financeira, quanto à captação, movimentação e aplicação de ativos de terceiros, que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário - em síntese, receitas financeiras -, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades (fls. 309).

V - Impõe-se, desta forma, o consequente desprovimento dos embargos de declaração do Banco Modal S/A (fls. 862/878), restando mantido o v. acórdão de fls. 857, nos termos da fundamentação.

VI - Por fim, os embargos de declaração da Fazenda Nacional (fls. 938/949) são providos, com efeitos infringentes, para anular o v. acórdão de fls. 911/919, restando prejudicado o julgamento dos aclaratórios da referida instituição financeira, opostos às fls. 932/936.

VII - Ainda, nega-se provimento aos embargos de declaração do Banco Modal S/A, manejados às fls. 862/878, por ocasião de novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 2^a Região, por maioria, dar provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional (fls. 938/949) para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, anular o v. acórdão de fls. 911/919, julgando prejudicados os embargos de declaração do Banco Modal S/A, opostos às fls. 932/936; e, na sequência, negar provimento aos aclaratórios, manejados pela referida instituição financeira, às fls. 862/878, nos termos do voto do Relator para o acórdão, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

Indene de dúvidas que a decisão diz ser incidente a Cofins sobre as receitas, limitando-se às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte, como decidido desde o juízo de primeira instância. Ou seja, são as suas receitas típicas.

Enfim, algumas perguntas que respondidas poderiam pôr fim a longa discussão: qual o objeto social da empresa pelo que se poderia saber a sua atividade típica? Quais os serviços típicos da atividade bancária?

A primeira das perguntas pode ser respondida com o que trouxe a fiscalização em seu Termo de Verificação Fiscal:

O contribuinte, **BANCO MODAL S/A.**, é uma sociedade anônima de capital fechado. De acordo com o artigo 3º do Estatuto Social Consolidado, a Companhia terá como objetivo social, dentre outras:

- I - a realização de operações ativas, passivas e acessórias;
- II – operar em câmbio;
- III – efetuar prestação de serviços que sejam permitidas pela legislação e regulamentação pertinentes aos Bancos Múltiplos, nas carteiras comercial e de investimento;
- IV – participar como sócia ou acionista, de outras sociedades.

Ou, ainda, pelo disposto no artigo 17 da Lei 4.595, de 1964, que dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências, no capítulo dedicado às instituições financeiras, prescreve que:

CAPÍTULO IV DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

SEÇÃO I

Da caracterização e subordinação

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

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.”

Já os serviços típicos da atividade bancária nos dá uma certeira ideia a *Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003*, que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências. Vejamos constante no item 15 da mencionada lista:

[...]

15 – Serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro, inclusive aqueles prestados por instituições financeiras autorizadas a funcionar pela União ou por quem de direito.

15.01 – Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres. ([Vide Lei Complementar nº 175, de 2020](#))

15.02 – Abertura de contas em geral, inclusive conta corrente, conta de investimentos e aplicação e caderneta de poupança, no País e no exterior, bem como a manutenção das referidas contas ativas e inativas.

15.03 – Locação e manutenção de cofres particulares, de terminais eletrônicos, de terminais de atendimento e de bens e equipamentos em geral.

15.04 – Fornecimento ou emissão de atestados em geral, inclusive atestado de idoneidade, atestado de capacidade financeira e congêneres.

15.05 – Cadastro, elaboração de ficha cadastral, renovação cadastral e congêneres, inclusão ou exclusão no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos – CCF ou em quaisquer outros bancos cadastrais.

15.06 – Emissão, reemissão e fornecimento de avisos, comprovantes e documentos em geral; abono de firmas; coleta e entrega de documentos, bens e valores; comunicação com outra agência ou com a administração central; licenciamento eletrônico de veículos; transferência de veículos; agenciamento fiduciário ou depositário; devolução de bens em custódia.

15.07 – Acesso, movimentação, atendimento e consulta a contas em geral, por qualquer meio ou processo, inclusive por telefone, fac-símile, internet e telex, acesso a terminais de atendimento, inclusive vinte e quatro horas; acesso a outro banco e a rede compartilhada; fornecimento de saldo, extrato e demais informações relativas a contas em geral, por qualquer meio ou processo.

15.08 – Emissão, reemissão, alteração, cessão, substituição, cancelamento e registro de contrato de crédito; estudo, análise e avaliação de operações de crédito; emissão, concessão, alteração ou contratação de aval, fiança, anuência e congêneres; serviços relativos a abertura de crédito, para quaisquer fins.

15.09 – Arrendamento mercantil (leasing) de quaisquer bens, inclusive cessão de direitos e obrigações, substituição de garantia, alteração, cancelamento e registro de contrato, e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (leasing). ([Vide Lei Complementar nº 175, de 2020](#))

15.10 – Serviços relacionados a cobranças, recebimentos ou pagamentos em geral, de títulos quaisquer, de contas ou carnês, de câmbio, de tributos e por conta de terceiros, inclusive os efetuados por meio eletrônico, automático ou por máquinas de atendimento; fornecimento de posição de cobrança, recebimento ou pagamento; emissão de carnês, fichas de compensação, impressos e documentos em geral.

15.11 – Devolução de títulos, protesto de títulos, sustação de protesto, manutenção de títulos, reapresentação de títulos, e demais serviços a eles relacionados.

15.12 – Custódia em geral, inclusive de títulos e valores mobiliários.

15.13 – Serviços relacionados a operações de câmbio em geral, edição, alteração, prorrogação, cancelamento e baixa de contrato de câmbio; emissão de registro de exportação ou de crédito; cobrança ou depósito no exterior; emissão, fornecimento e cancelamento de cheques de viagem; fornecimento, transferência, cancelamento e demais serviços relativos a carta de crédito de importação, exportação e garantias recebidas; envio e recebimento de mensagens em geral relacionadas a operações de câmbio.

15.14 – Fornecimento, emissão, reemissão, renovação e manutenção de cartão magnético, cartão de crédito, cartão de débito, cartão salário e congêneres.

15.15 – Compensação de cheques e títulos quaisquer; serviços relacionados a depósito, inclusive depósito identificado, a saque de contas quaisquer, por qualquer meio ou processo, inclusive em terminais eletrônicos e de atendimento.

15.16 – Emissão, reemissão, liquidação, alteração, cancelamento e baixa de ordens de pagamento, ordens de crédito e similares, por qualquer meio ou processo; serviços relacionados à transferência de valores, dados, fundos, pagamentos e similares, inclusive entre contas em geral.

15.17 – Emissão, fornecimento, devolução, sustação, cancelamento e oposição de cheques quaisquer, avulso ou por talão.

15.18 – Serviços relacionados a crédito imobiliário, avaliação e vistoria de imóvel ou obra, análise técnica e jurídica, emissão, reemissão, alteração, transferência e renegociação de contrato, emissão e reemissão do termo de quitação e demais serviços relacionados a crédito imobiliário.

Por outro lado, é verdade que a própria Lei Complementar nº 116, de 2003. Em seu artigo 2º, inciso III, exclui da incidência do Imposto sobre Serviços o valor intermediado pelas instituições financeiras no seguinte sentido:

Art. 2º O imposto não incide sobre:

[...]

III – o valor intermediado no mercado de títulos e valores mobiliários, o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras.

Isso poderia levar a crer que, não sendo a intermediação serviço, pois sobre ela não incide o Imposto sobre Serviços, não poderia sobre ela incidir a Cofins.

Essa foi, justamente, a posição derrotada no RE nº 609.096/RS. De fato, o relator do RE nº 609.096/RS, o Ministro Ricardo Lewandowski, assim raciocinou:

Constata-se, dessa forma, que as instituições financeiras auferem receitas que se amoldam ao conceito de faturamento, decorrente da venda de bens e da prestação de serviços, eis que são prestadoras de serviços. De outra parte, porém, a LC 116/2003 exclui da incidência do ISS, por não considerar prestação de serviço, “o valor intermediado no mercado de títulos e valores mobiliários, o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras” (art. 2º, III, negrito).

Adotado esse entendimento, não se estará eximindo completamente as instituições financeiras do pagamento do PIS e da COFINS, considerada a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, mas apenas reconhecendo que o conceito de faturamento não engloba a totalidade de suas receitas operacionais, eis que comprehende somente aquelas provenientes da venda de produtos, de serviços ou de produtos e serviços.

[...]

Logo, pelas razões acima explicitadas, concluo que apenas as receitas brutas oriundas da venda de produtos e prestação de serviços é que podem ser incluídas na base de cálculo da exação em comento, até a edição da Emenda Constitucional 20/1998, a qual incluiu a possibilidade de incidência sobre a “receita”, sem qualquer discriminação. Isso posto, nego provimento ao recurso para fixar, quanto ao Tema 372 da Repercussão Geral, a seguinte tese: O conceito de faturamento como base de cálculo para a cobrança do PIS e da COFINS, em face das instituições financeiras, é a receita proveniente da atividade bancária, financeira e de crédito proveniente da venda de produtos, de serviços ou de produtos e serviços, até o advento da Emenda Constitucional 20/1998.

Ou seja, o Ministro Relator entendeu que não sendo serviço a intermediação, as receitas daí advindas, receitas financeiras, não estariam dentro do conceito de faturamento, até o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

Pois bem, o Ministro Alexandre de Moraes foi o primeiro a discordar do Ministro Lewandowski e o fez, no seguinte sentido:

O eminentíssimo Min. RICARDO LEWANDOWSKI comprehende que, embora as instituições financeiras estejam sujeitas ao pagamento do PIS e da COFINS, considerada a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, suas

receitas financeiras não podem ser tributadas por essas contribuições tendo em conta que a LC 116/2003 exclui da incidência do ISS “o valor intermediado no mercado de títulos e valores mobiliários, o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras” (art. 2º, III,). Assim, no seu entender, “o conceito de faturamento não engloba a totalidade de suas receitas operacionais, eis que compreende somente aquelas provenientes da venda de produtos, de serviços ou de produtos e serviços.”

Com todo respeito a essa posição, veja-se que o PIS e a COFINS têm como base de cálculo o faturamento, enquanto a grandeza econômica tributada no ISS é o preço do serviço relativo à atividade de prestação de serviços tributáveis.

Portanto, não há como intercambiar as duas legislações tributárias.

Como procurei demonstrar, as receitas financeiras decorrem de atividade inserta no objeto social da pessoa jurídica, enquadra-se, portanto, no conceito de faturamento, na medida em que configura resultado econômico da atividade desenvolvida pelas instituições financeiras.

Essa específica peculiaridade denota a desimportância de perquirir tratar-se a atividade de prestação de serviços ou não, para fins da incidência das contribuições sociais em foco.

Por todo o exposto, com renovadas vêrias, divirjo do Eminent Relator e DOU PROVIMENTO ao Recurso Extraordinário, julgando improcedente o pedido inicial.

Fixo tese no sentido de que: “O PIS e da COFINS incidem sobre as receitas financeiras das instituições financeiras”.

Por fim, o Ministro Dias Toffoli, fazendo um histórico da evolução legislativa relativa às contribuições, chega à conclusão de que o conceito de faturamento sempre esteve associado ao de receita bruta operacional, traduzido em receitas relativas às atividades empresariais típicas o que, evidentemente, para as instituições financeiras incluem as receitas financeiras. Ademais, em relação à conceituação do que sejam serviços, estabelece distinção entre serviço para fins da tributação do ISS e o necessário aumento de seu âmbito de alcance conceitual quando se está diante da legislação do PIS e da COFINS. Afirma que o seu conceito deve ser aferido hodiernamente a luz da entrega de alguma utilidade e não, simplesmente, levando em conta as vetustas distinções entre as obrigações de dar, fazer ou não fazer oriundas do direito romano e presentes no direito civil. Vejamos:

[...] adianto, desde logo, que acompanho o voto proferido pelo Ministro Cesar Peluso no RE nº 400.479/RJ-AgR-ED. Em poucas palavras, o conceito de faturamento (redação original do art. 195, inciso I, da Constituição Federal), para efeito de cobrança do PIS/COFINS, equivale à receita bruta operacional,

decorrente das atividades empresariais típicas. Por seu turno, o conceito de receita (base incluída no texto constitucional pela EC nº 20/98) é mais amplo, abarcando receita bruta não operacional.

[...]

Resumidamente, o que se depreende do histórico acima é que o conceito de faturamento sempre significou receita bruta operacional decorrente das atividades empresariais típicas das empresas. Especificamente em relação às empresas tipicamente vendedoras de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, a jurisprudência da Corte e a legislação histórica indicavam, à luz da conceituação em tela, que o faturamento dessas empresas seria a receita bruta decorrente de tais vendas (mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços), as quais consistiam, evidentemente, na própria atividade empresarial típica daquelas empresas. Para que não restem dúvidas: a orientação da Corte que explicitou o conceito de faturamento considerando a receita bruta das vendas de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, foi firmada tendo em vista contribuintes que exerciam tipicamente essas atividades. Nos casos em que estiveram em jogo as instituições financeiras, a legislação bem realçou que o faturamento dessas, à luz da referida conceituação, também seria aquela receita bruta operacional (vide a legislação do Finsocial, bem como o art. 72, inciso V, do ADCT). Note-se que a remissão que o art. 2º da Lei nº 9.718/98 (na redação dada pela Lei nº 12.973/14) faz ao art. 12 do DL nº 1.598/87 apenas corrobora que o conceito de faturamento se equipara ao de receita bruta operacional, admitidas as exclusões e deduções legais.

[...]

Vale consignar que o Ministro Cezar Peluso, em seu voto nos citados RE nºs 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840, em nenhum momento defendeu uma acepção restrita do conceito de faturamento, e sim “a acomodação prática do conceito legal do termo faturamento, estampado na Constituição, às exigências históricas da evolução da atividade empresarial”. Nesse contexto, esclareceu que o conceito de faturamento poderia ser traduzido justamente sob a expressão receita bruta operacional, querendo significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se incluem as receitas decorrentes do exercício de atividades empresariais típicas. Esse entendimento de Sua Excelência fica claro no voto por ele proferido no RE nº 400.479/RJ-AgR-ED (ora em julgamento):

“Pretendo expor, de modo direto e objetivo, as razões pelas quais entendo que a noção de faturamento não apenas compreende a receita decorrente da venda de mercadorias, da prestação de serviços, ou de ambas, mas equivale à soma de todas as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. E advirto que tal moldura conceitual não implica admitir tributação por PIS/Cofins

sobre receitas não operacionais em geral, nem retroceder à noção de ‘receita bruta total’, já veementemente repelida pela Corte. (...)

17. A proposta que submeto à Corte é, pois, a de reconhecer que se deva tributar, tão-somente, e de modo preciso, aquilo que cada empresa aufera em razão do exercício das atividades que lhe são próprias e típicas, enquanto lhe conferem propósito e razão de ser. Por isso, escapam à incidência do tributo, as chamadas receitas não operacionais em geral, as receitas financeiras atípicas e outras do mesmo gênero, desde que, escusa dizê-lo, não constituam elemento principal da atividade.

A Fazenda Nacional, em memoriais, demonstra ter compreensão exata dessa mecânica:

‘A base de cálculo da COFINS (...) é a receita bruta operacional (faturamento) correspondente à totalidade dos ingressos auferidos mediante a atividade típica da empresa, de acordo com o seu objeto social, independentemente da natureza da atividade ou da empresa. Sendo assim, somente estarão excluídas da base de cálculo aquelas receitas não-operacionais ou aquelas que estejam legal e explicitamente discriminadas.’’

Em outras situações, já tive a oportunidade de expressar que, em diversos precedentes, esta Corte passou a esclarecer **o conceito de faturamento, construído sobretudo no RE nº 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias ou de prestação de serviços, querendo significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se incluem as receitas operacionais resultantes do exercício dessas atividades.** Sobre o tema, vide: RE nº 574.706, em que se debateu a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS; RE nº 718.874/RS, Tema nº 669, e ADI nº 4.395/DF, nos quais se discutiu a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física à luz da Lei nº 10.256/01; RE nº 700.922, Tema nº 651, em que se debateu a contribuição ao FUNRURAL da contribuição do empregador rural pessoa jurídica sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção. Cito, ainda, minha decisão monocrática no RE nº 1.368.106/SP e o ARE nº 1.397.044/ED-AgR – julgado pela Primeira Turma, no qual restou assentado que a expressão receita bruta, para fins de incidência do PIS e da COFINS, mesmo no período anterior à EC nº 20/98, está vinculada à ideia de produto do exercício das atividades típicas empresariais.

[...]

De todo modo, ainda que se adote o entendimento de que a materialidade faturamento prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal em sua redação original estaria restrita à receita bruta da venda de produtos, de serviços ou de

produtos e de serviços, creio que a solução dada pelo Ilustre Relator [o Ministro Lewandowski] de vincular as atividades passíveis de tributação pelas contribuições PIS/COFINS àquelas discriminadas na lista anexa da LC nº 116/03 (restrita ao ISS) e, de pronto, excluir as demais receitas operacionais advindas das atividades empresariais dessas instituições, não espelha a jurisprudência da Corte acerca da noção de faturamento equiparável à receita bruta. De qualquer modo, mesmo que assim fosse, a noção de serviços de qualquer natureza, de acordo com a jurisprudência da Corte, é ampla o suficiente para abranger a atividade empresarial típica das instituições financeiras.

[...] [em relação a instituições financeiras]

Mais especificamente, no exame daqueles dois recursos extraordinários (RE nº 592.905 e RE nº 547.245), o Relator, Ministro Eros Grau, ressaltou que restringir a materialidade do imposto apenas a serviço enquadrado em típica obrigação de fazer, como definido pelo direito privado, resultaria em desconsiderar que se enquadrariam como serviços os de “qualquer natureza”. Ademais, disse Sua Excelência haver, naquelas espécies contratuais, atividade de financiamento que, de sua perspectiva, consubstanciaria verdadeiro serviço. Importa destacar que, de acordo com o voto-vista do Ministro Joaquim Barbosa, a) as operações de arrendamento mercantil não resistiriam “à classificação tradicional como meras cessões temporárias do direito de usar (aluguel) ou como meras operações financeiras”; b) não seria possível “identificar conceito controverso, imutável ou invencível para serviços de qualquer natureza”; c) não seria possível condicionar a Constituição, de modo imutável, a um conceito universal e inequívoco de serviço eventualmente existente na legislação ordinária, sob pena de se provocar confusão entre os planos normativos. Acompanhando o Relator, o Ministro Ricardo Lewandowski asseverou ser o contrato de leasing “um contrato complexo, em que predomina a prestação de serviço”. Na mesma direção foi o Ministro Ayres Britto, para quem o arrendamento mercantil seria um contrato híbrido. O Ministro Cesar Peluso, por seu turno, referiu ser equivocado tentar interpretar as atividades complexas presentes na economia do mundo atual à luz de institutos “adequados a certa simplicidade do mundo do império romano, em que certo número de contrato típicos apresentavam obrigações explicáveis com base na distinção entre obrigações de dar, fazer e não fazer”.

Em diversos outros casos, o Supremo Tribunal Federal vem avançando a respeito da interpretação ampla do conceito de serviços.

[...]

Com apoio em lições de Heinrich Beisse, aduziu Sua Excelência [O Ministro Fux] que um dos princípios a serem observados na interpretação dos conceitos de direito tributário seria o de que “conceitos econômicos de Direito Tributário, que tenham sido criados pelo legislador tributário ou por ele convertidos para os seus objetivos, devem ser interpretados segundo critério econômico”. Mais à frente, asseverou, citando Bernardo Ribeiro de Moraes, que “conceito econômico de

prestação de serviço não se confunde com o conceito de prestação de serviço de Direito Civil". E, prosseguindo, aduziu claramente que o conceito de serviços teria, então, relação com o oferecimento de utilidade a outrem:

"Sob este ângulo, o conceito de prestação de serviços não tem por premissa a configuração dada pelo Direito Civil, mas relacionado ao oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades imateriais, prestados com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador" (grifo nosso).

Mais recentemente, no julgamento da ADI nº 5.869/DF, também à luz da interpretação ampla do que é serviço, a Corte conclui que está ele presente na cessão de uso de espaço de cemitérios. Na apreciação dessa ação direta, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, após identificar a evolução da jurisprudência da Corte, aduziu que,

"em que pese a dissociação de 'prestação de serviço' da 'obrigação de fazer', resta mantida a ideia de que o ISS incide sobre oferecimento de utilidade a outrem, podendo se realizar, ou não, com 'obrigação de dar'" (grifo nosso).

Tenho, para mim, que, tal como nos casos que envolveram o ISS, também é possível conferir interpretação ampla ao conceito de serviços para fins de incidência do PIS/COFINS, ante a base faturamento (receita bruta).

Vale realçar, de mais a mais, que, no tocante ao ISS, embora se permita a tal interpretação ampla do conceito de serviços, somente aqueles que estiverem previstos em lei complementar federal é que poderão ser tributados pelo imposto municipal. Já quanto ao PIS/COFINS, inexiste esse tipo de condicionamento, de modo que é inteiramente desnecessário estar uma atividade inserida em tal lei complementar para ser compreendida como verdadeiro serviço e ser tributada por essas contribuições. Feita essa digressão, mesmo que se considerasse a atividade empresarial típica das instituições financeiras estritamente de prestação de serviços, o faturamento dessas sociedades poderia englobar outros serviços além daqueles previstos na lista anexa à LC nº 116/03. Com efeito, de acordo com a definição legal de instituição financeira, conferida pelo art. 17 da Lei nº 4.595/64:

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

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que

exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.”

Inexiste dúvida de que coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, afora a custódia referida nesse dispositivo, demandam um fazer humano ou, ao menos, ensejam uma utilidade.

[...]

Em suma, a noção de faturamento contida na redação original do art. 195, inciso I, da Constituição Federal, no contexto das instituições financeiras, sempre refletiu a receita bruta explicitada como receita operacional, o que também se reflete na acepção de receita bruta vinculada às atividades empresariais típicas das instituições financeiras, como defendido pelo Ministro Cezar Peluso no RE nº 400.479/RJ-AgRED, possibilitando, assim, cobrar-se em face dessas sociedades a contribuição ao PIS e a COFINS, incidentes sobre a receita bruta operacional decorrente das suas atividades típicas.

DISPOSITIVO.

Ante o exposto:

a) no RE nº 609.096/RS, Tema nº 372, peço vênia ao ilustre Relator para dar parcial provimento ao recurso extraordinário da União, a fim de estabelecer a legitimidade da incidência, à luz da Lei nº 9.718/98, do PIS sobre as receitas brutas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas da ora recorrida. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF.

Proponho a fixação da seguinte tese para o Tema nº 372:

“As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas.”

Ora, a recorrente tem como atividades típicas: realização operações ativas, passivas e acessórias; operação em câmbio; prestação de serviços que sejam permitidas pela legislação e regulamentação pertinentes aos Bancos Múltiplos, nas carteiras comercial e de investimento; participar como sócia ou acionista, de outras sociedades. Como se pode constatar, muitas de suas atividades são serviços, ex vi LC nº 116, de 2003. Outras devem ser consideradas serviços no sentido de que as suas atividades típicas entregam a outrem alguma utilidade. Consequentemente, são serviços típicos de sua atividade e as receitas dela advindas somente se podem dizer “receitas típicas de sua atividade”, isto é, vinculadas ao seu objeto social.

As receitas decorrentes de tais atividades são, entre outras, receitas financeiras. Então, outra conclusão não é possível senão afirmar que as receitas financeiras se encontram entre aquelas sobre as quais incide a Cofins em conformidade com o que foi decidido no MS nº 2005.51.01.025345-9.

Portanto, de acordo o decidido judicialmente, “o MM Juízo a quo limitou a base de cálculo da COFINS (Lei nº 9.718/98) às receitas obtidas a partir da venda de mercadorias e/ou serviços, vinculados ao objeto social do contribuinte, correspondentes, nos termos da fundamentação, aos ganhos obtidos com operações financeiras realizadas pela referida instituição financeira, quanto à captação, movimentação e aplicação de ativos de terceiros, que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário - em síntese, receitas financeiras -, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades”, outra conclusão não se pode ter senão afirmar não haver violação a coisa julgada.

Vê-se que, nunca é demais reafirmar, com este sentido, a decisão se coaduna com aquela em que, por fim, se fixou tese em sede de Recurso Extraordinário, afetado à Repercussão Geral, pelo Supremo Tribunal Federal, no RE nº 609.096/RS:

O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 372 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário da União a fim de estabelecer a legitimidade da incidência, à luz da Lei nº 9.718/98, do PIS sobre as receitas brutas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas da ora recorrida. Sem condenação em honorários (Súmula nº 512/STF). Foi fixada a seguinte tese: **“As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas”**. Tudo nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Não votou o Ministro Luiz Fux. Impedido o Ministro Edson Fachin. Plenário, Sessão Virtual de 2.6.2023 a 12.6.2023.

Ou o que consta da Ementa de tal julgado pelo STF:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. Direito tributário. PIS/COFINS. Conceito de faturamento. Instituições financeiras. Receita bruta operacional decorrente de suas atividades empresariais típicas.

1. A legislação histórica conectada ao PIS/COFINS demonstra que o conceito de faturamento sempre significou receita bruta operacional decorrente das atividades empresariais típicas das empresas.

2. Na mesma direção, o Tribunal passou a esclarecer o conceito de faturamento, construído sobretudo no RE nº 150.755/PE, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias ou de prestação de serviços, querendo significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se incluem as receitas operacionais resultantes do exercício dessas atividades, tal como defendido pelo Ministro Cezar Peluso no RE nº 400.479/RJ-AgR-ED.
3. É possível conferir interpretação ampla ao conceito de serviços para fins de incidência do PIS/COFINS, ante a base faturamento.
4. No caso das instituições financeiras, as receitas brutas operacionais decorrentes de suas atividades empresariais típicas consistem em faturamento, podendo ser tributadas pelo PIS/COFINS ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvando-se as exclusões e as deduções legalmente prescritas.
5. Foi fixada a seguinte tese de repercussão geral: “As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas”.
6. Recurso extraordinário parcialmente provido.

Também não é outro o entendimento deste tribunal administrativo como se pode verificar em diversos julgados. Entre eles, exemplificadamente, os acórdãos nºs: 3201-005674, 3201-009852, 3201-009855, 3401-005.869, 9303-012.580, 9303-012.350, 9303-012.743, dos quais, reproduzimos a ementa dos dois últimos:

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

Data do fato gerador: 31/05/2000

INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. A declaração de constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/989 não afeta a inclusão das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência da COFINS ou do PIS.

JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INCIDÊNCIAS DAS COFINS Os juros sobre o capital próprio auferidos pela sociedade empresarial decorrentes da participação no patrimônio líquido de outras sociedades constituem receita de natureza financeira, própria da entidade, distinguindo-se do interesse dos seus sócios.

(Acórdão nº 9303-012.350)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/05/2000

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. BANCO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECEITA OPERACIONAL BRUTA.

A base de cálculo da COFINS devida pelas instituições financeiras é o faturamento mensal, assim entendido, o total das receitas operacionais decorrentes das atividades econômicas realizadas por elas.

As receitas decorrentes do exercício das atividades financeiras e bancárias, originária da atividade típica da empresa, em consonância com o seu objeto social, incluindo as receitas da intermediação financeira, compõem a base de cálculo da contribuição para as instituições financeiras e assemelhadas, nos termos do RE 585.2351/MG.

JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os juros sobre o capital próprio (JCP), auferidos pelos bancos, decorrentes da participação no patrimônio líquido de outras sociedades, constituem receita de natureza financeira, própria da entidade, não se confundindo com dividendos.

(Acórdão nº 9303-012.743)

Assim é de se afirmar, peremptoriamente, que a decisão nos autos do MS nº não teve, não tem e não terá, o condão de impedir o lançamento e a realização do lançamento, consequentemente, não viola a coisa julgada. Ao contrário, faz homenagem ao que foi decidido não se distanciando sequer um instante daquilo que foi decidido. Decisão judicial, afinal, cumpre-se e neste caso, foi escrupulosamente cumprida.

Em relação aos temas da inocorrência do fato gerador, da não incidência da Cofins sobre as receitas financeiras, descabimento da multa de ofício, não vejo razão para reparos na decisão recorrida pelo que adoto as suas razões de decidir em função de concordar com os seus fundamentos.

Neste sentido, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário quanto a violação da coisa julgada, a inocorrência do fato gerador, a não incidência da Cofins sobre as receitas financeiras, bem como, da multa de ofício.

Da Necessária Revisão da Base de Cálculo – Divergência na Apuração da COFINS Relativa ao Mês de Outubro de 2012

Neste ponto também não há razão para reforma da decisão de piso.

De fato, mantido o lançamento e considerados os argumentos da recorrente de que caso houvesse recolhido a Cofins sobre a base de cálculo defendida pela fiscalização, sua apuração teria resultado negativo no período de apuração outubro/2012, não havendo contribuição a recolher, e, ainda, que houvera recolhido para esse período de apuração (outubro/2012), o valor de R\$ 10.580,00, e, portanto, reputar-se-ia indevido tal pagamento.

Ora, se é assim, o que pretende a recorrente é a compensação a partir da constatação de que o pagamento foi indevido.

Neste caso, reproduzo os fundamentos da decisão recorrida como meus:

O exame da planilha elaborada pela autoridade fiscal (fls. 99/100) demonstra, com clareza, não ter havido apuração de crédito tributário, passível de lançamento, relativo ao período de apuração Outubro/2012. Contudo, das razões expostas na peça impugnatória, depreende-se que a Impugnante requer, caso mantido o lançamento, a compensação do recolhimento referente ao período de apuração Outubro/2012 (R\$ 10.580,00), a fim de reduzir o montante do crédito tributário lançado de ofício.

Em que pese o alegado, não se pode confundir o presente processo com processo de compensação.

Este processo versa sobre a constituição e exigência de crédito tributário ao sujeito passivo e obedece ao rito do Decreto nº 70.235, de 1972, com suas alterações posteriores.

Lado outro, o reconhecimento e/ou aproveitamento de eventual direito creditório invocado pelo contribuinte é procedimento distinto, que obedece a rito específico, que pode ter início com um pedido de restituição, ou uma declaração de compensação, consoante estabelecido no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002.

Dessa sorte, como o litígio *sub examine* diz respeito à procedência, ou não, do lançamento de ofício, falta a esta 1^a Turma da DRJ/Belo Horizonte competência para decidir originalmente acerca da compensação de eventuais direitos creditórios do sujeito passivo com o crédito tributário levado a julgamento.

Em razão do exposto, impõe-se não conhecer do pedido de compensação.

Em razão do exposto, voto por não conhecer do recurso neste ponto.

Dos juros de mora sobre a multa de ofício

Em relação aos juros de mora incidentes sobre a multa de ofício trata-se de matéria sumulada neste tribunal administrativo.

Neste sentido, a Súmula CARF nº 108, de 2018, por força da Portaria MF nº 129, de 2019, é vinculante, devendo ser aplicada pelos julgadores nos termos do artigo 85, VI, do RICARF. Reproduz-se a Súmula:

Súmula CARF nº 108

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme [Portaria ME nº 129](#) de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes:

CSRF/04-00.651, de 18/09/2007; 103-22.290, de 23/02/2006; 103-23.290, de 05/12/2007; 105-15.211, de 07/07/2005; 106-16.949, de 25/06/2008; 303-35.361, de 21/05/2018; 1401-00.323, de 01/09/2010; 9101-00.539, de 11/03/2010; 9101-01.191, de 17/10/2011; 9202-01.806, de 24/10/2011; 9202-01.991, de 16/02/2012; 1402-002.816, de 24/01/2018; 2202-003.644, de 09/02/2017; 2301-005.109, de 09/08/2017; 3302-001.840, de 23/08/2012; 3401-004.403, de 28/02/2018; 3402-004.899, de 01/02/2018; 9101-001.350, de 15/05/2012; 9101-001.474, de 14/08/2012; 9101-001.863, de 30/01/2014; 9101-002.209, de 03/02/2016; 9101-003.009, de 08/08/2017; 9101-003.053, de 10/08/2017; 9101-003.137 de 04/10/2017; 9101-003.199 de 07/11/2017; 9101-003.371, de 19/01/2018; 9101-003.374, de 19/01/2018; 9101-003.376, de 05/02/2018; 9202-003.150, de 27/03/2014; 9202-004.250, de 23/06/2016; 9202-004.345, de 24/08/2016; 9202-005.470, de 24/05/2017; 9202-005.577, de 28/06/2017; 9202-006.473, de 30/01/2018; 9303-002.400, de 15/08/2013; 9303-003.385, de 25/01/2016; 9303-005.293, de 22/06/2017; 9303-005.435, de 25/07/2017; 9303-005.436, de 25/07/2017; 9303-005.843, de 17/10/2017.

Portanto, neste ponto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário para, no mérito, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Celso José Ferreira de Oliveira

