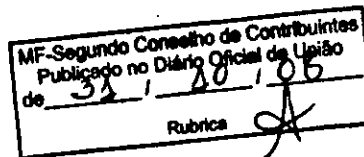




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

Recorrente : EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Recorrida : DRJ em Brasília - DF

PIS e COFINS. DIREITO CREDITÓRIO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. Inadmissível a apreciação em grau de recurso, de matéria estranha à lide, qual seja: reconhecimento de direito creditório.

Recurso não conhecido.

REGIME DE TRIBUTAÇÃO NÃO CUMULATIVO. Não estando a empresa equiparada à instituição financeira por disposição legal nem tendo auferido receitas típicas de instituições financeiras não pode, o Fisco, fazer tal equiparação sem expressa determinação legal que a ampare.

Não estando excluída expressamente do regime de tributação não cumulativo da Cofins e do PIS por força da lei de regência sobre a matéria, a este regime de tributação submete-se a contribuinte.

Recurso provido.

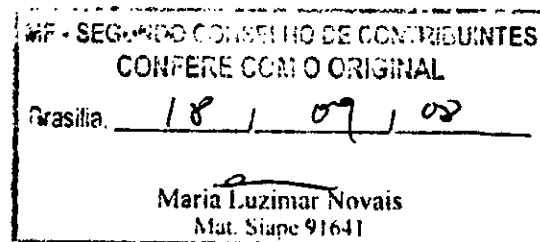
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso quanto à matéria estranha ao litígio; e II) em dar provimento ao recurso na parte conhecida. Fez sustentação oral pela Recorrente o Dr. José Carlos Zanforlin.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2008.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Renata Auxiliadora Maracheti (Suplente) e Leonardo Siade Manzan.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 18 / 09 / 08	
Maria Luzimar Novais Mat. Sincp. 91641	

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

Recorrente : EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração objetivando a cobrança do PIS e da Cofins relativos aos anos calendários de 2002, 2003, 2004 e 2005 por falta de recolhimento das contribuições.

A contribuinte foi intimada, durante o procedimento fiscal, a informar quais receitas foram consideradas como receitas financeiras com alíquota zero, a partir de agosto/04 e qual a fundamentação para tal procedimento.

Em resposta informou que é empresa pública de natureza não financeira atuando no âmbito do programa de fortalecimento das instituições financeiras e que adquiriu parte da carteira imobiliária da CEF ou contratos por ela adquiridos perante bancos estaduais, privados e companhias habitacionais, destes créditos hipotecários cedidos pela CEF teria assumido dívidas perante o fundo de garantia, etc. e que suas receitas são substancialmente originárias de atualizações monetárias e juros calculados sobre o saldo dos créditos cedidos. Apura o PIS e a Cofins pelo regime não-cumulativo.

A fiscalização considerou que as operações praticadas pela empresa enquadram-se nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9718/98 com redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35/2001, e inciso I do art. 8º da Lei nº 10.637/02 (PIS), art. 10 da Lei nº 10833/03 (Cofins) e Lei nº 7.102/83, aplicando-se a elas o regime do PIS e Cofins - cumulativo que possui como base de cálculo o total das receitas da pessoa jurídica sem deduções em relação a custos, despesas e encargos. De acordo com a autuação a contribuinte auferiu receitas típicas de instituições financeiras decorrentes de atividades vinculadas a financiamento de unidades habitacionais por extensão de convênio firmado com a CEF, de tal sorte que estas receitas são tributáveis com base no PIS e Cofins - cumulativo. Como base na tributação do PIS e Cofins - cumulativo foram lançadas as diferenças mensais entre os valores declarados em DCTF e os valores escriturados.

A contribuinte apresenta impugnação alegando:

1. a fundamentação legal descrita no auto de infração não se aplica à EMGEA, pois ainda que as suas receitas tenham natureza de receitas financeiras, ela está regida pelo art. 9º da Lei nº 9718/98, regulador do regime de incidência não cumulativa tanto do PIS como da Cofins;
2. os §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9718/98 com redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35/2001, instituem deduções para as pessoas jurídicas arroladas no art. 22, § 1º da Lei nº 8212/91;
3. o art. 22, § 1º da Lei nº 8212/91 diz respeito especificamente às seguintes pessoas jurídicas: "bancos comerciais, bancos de investimento, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedade de créditos imobiliários, sociedades corretoras, distribuidoras e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito, entidades de previdência privada abertas e fechadas", e a EMGEA não se enquadra em nenhum destes casos;

104



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	18 / 09 / 08
Maria Luzimar Novais Mat. Sigepe 91641	

2º CC-MF
Fl.

4. por sua vez o inciso I do art. 8º da Lei nº 10.637/02 (PIS), art. 10 da Lei nº 10833/03 (Cofins) excluem textualmente do regime não-cumulativo as pessoas jurídicas mencionadas anteriormente, mantendo-as no regime anterior, o da cumulatividade;

5. o Fisco além de não aceitar o enquadramento da EMGEA de sua tributação no regime não-cumulativo, enquadrando-a no regime cumulativo vedou à empresa as exclusões e deduções a que fazem jus as pessoas jurídicas enquadradas neste regime e já mencionadas;

6. por autorização contida na lei foi criada por decreto a EMGEA, empresa pública federal vinculada ao Ministério da Fazenda, cujo objetivo social é adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da administração pública federal para que, em contrapartida, possa assumir as obrigações destas;

7. a EMGEA não é instituição financeira porque: a) seu capital foi constituído mediante transferências pela União de parte de seus direitos de crédito junto à ITAIPU BINACIONAL decorrente de contratos de confissão, renegociação de dívidas e cessão de créditos em dação em pagamento, celebrados com as Centrais Elétricas Brasileiras, e a Lei nº 4595/64, no seu art. 26 prescreve que o capital inicial das instituições financeiras públicas e privadas seja sempre realizado em moeda corrente; b) o art. 17 da Lei nº 4595/64 considera como instituição financeira "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" e o objetivo social da EMGEA é adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da administração pública federal para que, em contrapartida, possa assumir as obrigações destas, razão pela qual não pode ser considerada instituição financeira; c) no cadastro nacional de pessoa jurídica o código de atividade da EMGEA é 75.14-0-00, correspondente a atividade de apoio à administração pública e o da CEF é 65.23-4-00, vinculado a instituição financeira; d) o Banco Central no Relatório de Atividades da Diretoria de Fiscalização, abrangendo os períodos de 1995 a 2002, afirma que "o Governo Federal, no âmbito do PROEF, utilizou-se basicamente dos seguintes instrumentos: transferência do risco do crédito para o Tesouro Nacional ou cessão de crédito para empresa não financeira vinculada ao Ministério da Fazenda, denominada Empresa Gestora de Ativos (EMGEA), criada com propósitos específico de administrar tais créditos";

8. a equiparação feita pelo Fisco das receitas da EMGEA com receitas de instituições financeiras teve como fundamento o art. 118 do CTN, todavia tal equiparação só pode se dar se o fato que se quer enquadrar tiver as características do fato gerador da norma tributária, o que não é o caso em questão, pois não houve: a) convênio entre a CEF e a EMGEA para administração dos créditos de que a última é cessionária, mas sim contrato de cessão onerosa de créditos de difícil liquidação da CEF para a EMGEA, para que a CEF pudesse se enquadrar aos parâmetros exigidos para o mercado financeiro pelo CMN (item J da exposição de motivos da MP 2155/01; b) a administração pela EMGEA dos

11/181



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
COPIA ORIGINAL
18/09/08
Maria Luzimar Novais
Mat. Supl. 91041

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

créditos cedidos nenhuma vinculação guarda com a operação de concessão dos créditos realizada pela CEF, não se tratando de remuneração do capital mutuado ao tomador do financiamento junto à CEF ou de remuneração do capital emprestado, mas sim de gestão autônoma dos créditos cedidos; c) a operação de cessão de créditos realizada entre a CEF e a EMGEA não tem qualquer objetivo comum, que é característica dos convênios administrativos; d) não há qualquer vinculação entre as operações ativas e passivas como ocorria na CEF, cabendo à EMGEA adimplir as obrigações assumidas independente dos créditos que receba, tanto que, se insuficientes os créditos a União integraliza capital à EMGEA, mediante transferência de recebíveis junto a terceiros;

9. o objetivo social da EMGEA não guarda qualquer relação com o objetivo social da CEF;

10. as receitas financeiras obtidas pela EMGEA enquadram-se perfeitamente na previsão contida no art. 9º da Lei nº 9718/98 pois decorrem de variações monetárias de direito de crédito, de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição dos instrumentos contratuais constitutivos dos créditos de que é cessionária, diferindo portanto das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras decorrente das praticas de atividades elencadas no art. 17 da Lei nº 4595/64;

11. inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9718/98 pelo STF no RE 397950;

12. apresenta tabela 1 na qual demonstra os valores das contribuições devido, os recolhidos e os seus créditos junto à SRF;

13. a fiscalização considerou como contribuição recolhida o valor informado em DCTF todavia os DARF de recolhimento demonstram que foram recolhidos valores superiores aos informados em DCTF, e, a partir de janeiro/05, quando os recolhimentos não mais eram feitos por estimativa, os valores recolhidos pela EMGEA foram considerados em dobro, como demonstra Tabela II, A e B;

14. os créditos apurados em favor da EMGEA também não foram considerados pela fiscalização; e

15. se permanecer o entendimento da fiscalização de equipar a EMGEA a instituição financeira e, por conseguinte sujeita-la ao regime cumulativo, devem também ser permitidas as exclusões e deduções permitidas às instituições financeiras.

A DRJ em Brasília - DF julgou procedente o lançamento.

Cientificada em 14/09/06, fl. 469, e, em 03/10/06 apresentou recurso voluntário alegando em sua defesa às mesmas razões da inicial.

Foi efetuado arrolamento de bens segundo documento de fl. 501.

É o relatório.

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
18 / 09 / 02
Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso voluntário apresentado encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Primeiramente é de se verificar se a EMGEA pode ser enquadrada como instituição financeira ou ser a ela equiparada, de forma que esteja, por força da lei sujeita à tributação do PIS e da Cofins pelo regime cumulativo.

A Lei nº 4595/64 que dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, e cria o Conselho Monetário Nacional, no seu art. 17 considera como instituições financeiras as pessoas jurídicas 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, e no seu § 1º equipara às instituições financeiras as bolsas de valores, companhias de seguros e de capitalização, as sociedades que efetuam distribuição de prêmios em imóveis, mercadorias ou dinheiro, mediante sorteio de títulos de sua emissão ou por qualquer forma, e as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam, por conta própria ou de terceiros, atividade relacionada com a compra e venda de ações e outros quaisquer títulos, realizando nos mercados financeiros e de capitais operações ou serviços de natureza dos executados pelas instituições financeiras.

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 somente poderão funcionar no País mediante prévia autorização do Banco Central da República do Brasil ou decreto do Poder Executivo, quando forem estrangeiras.

§ 1º Além dos estabelecimentos bancários oficiais ou privados, das sociedades de crédito, financiamento e investimentos, das caixas econômicas e das cooperativas de crédito ou a seção de crédito das cooperativas que a tenham, também se subordinam às disposições e disciplina desta lei no que for aplicável, as bolsas de valores, companhias de seguros e de capitalização, as sociedades que efetuam distribuição de prêmios em imóveis, mercadorias ou dinheiro, mediante sorteio de títulos de sua emissão ou por qualquer forma, e as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam, por conta própria ou de terceiros, atividade relacionada com a compra e venda de ações e outros quaisquer títulos, realizando nos mercados financeiros e de capitais operações ou serviços de natureza dos executados pelas instituições financeiras.

§ 2º O Banco Central da República do Brasil, no exercício da fiscalização que lhe compete, regulará as condições de concorrência entre instituições financeiras, coibindo-lhes os abusos com a aplicação da pena (Vetado) nos termos desta lei.

§ 3º Dependerão de prévia autorização do Banco Central da República do Brasil as campanhas destinadas à coleta de recursos do público, praticadas por pessoas físicas ou

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 18 / 09 / 02

Maria Luzimar Novais
Mat. Supl. 91611

2º CC-MF
Fl.

jurídicas abrangidas neste artigo, salvo para subscrição pública de ações, nos termos da lei das sociedades por ações.

No caso específico da EMGEA a atividade objeto de sua constituição é adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da administração pública federal para que, em contrapartida, possa assumir as obrigações destas, não se enquadrando tais atividades como sendo aquelas próprias de instituições financeiras.

O próprio Banco Central do Brasil reconhece, no Relatório de Atividades da Diretoria de Fiscalização, abrangendo os períodos de 1995 a 2002, que "o Governo Federal, no âmbito do Proef, utilizou-se basicamente dos seguintes instrumentos: transferência do risco do crédito para o Tesouro Nacional ou cessão de crédito para empresa não financeira vinculada ao Ministério da Fazenda, denominada Empresa Gestora de Ativos (EMGEA), criada com propósitos específico de administrar tais créditos". Ou seja, que a recorrente não é uma instituição financeira.

Desta forma, não havendo lei específica que equipare a EMGEA às instituições financeiras não pode o Fisco fazê-lo por absoluta falta de previsão legal para tanto.

Analisemos agora a legislação específica citada no auto de infração como possível de enquadrar as receitas obtidas pela recorrente como receitas próprias de instituições financeiras e, por consequência, como possível de fazer a tributação da empresa como se instituição financeira o fosse.

Os §§ 5º, 6º, 8º do art. 3º da Lei nº 9718/98 tratam especificamente de deduções e exclusões da base de cálculo do PIS e da Cofins referente às receitas auferidas pelas pessoas jurídicas de que trata o § 1º do art. 22 da Lei nº 8212/91, que são: "bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas", o que não diz respeito, absolutamente, à recorrente, conforme já se demonstrou anteriormente.

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

(. . .)

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

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

I - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de

1134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18 / 09 / 02
Maria Luzimar Novais
Mat. Siane 91641

2ª CC-MF
FL.

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito;

a) despesas incorridas nas operações de intermediação financeira;

b) despesas de obrigações por empréstimos, para repasse, de recursos de instituições de direito privado;

c) deságio na colocação de títulos;

d) perdas com títulos de renda fixa e variável, exceto com ações;

e) perdas com ativos financeiros e mercadorias, em operações de hedge;

II - no caso de empresas de seguros privados, os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinadas à garantia de provisões técnicas, durante o período de cobertura do risco;

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

IV - no caso de empresas de capitalização, os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras destinadas ao pagamento de resgate de títulos.

§ 7ª As exclusões previstas nos incisos II a IV do parágrafo anterior restringem-se aos rendimentos de aplicações financeiras que não excedam o total das provisões técnicas, constituídas na forma fixada pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP.

§ 8ª Na determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, poderão ser deduzidas as despesas de captação de recursos incorridas pelas pessoas jurídicas que tenham por objeto a securitização de créditos:

I - imobiliários, nos termos da Lei no 9.514, de 20 de novembro de 1997;

II - financeiros, observada regulamentação editada pelo Conselho Monetário Nacional." (NR)

Por sua vez, considerando o disposto no art. 9º da Lei nº 9718/98 verifica-se que as receitas obtidas pela EMGEA são consideradas, no efeito tributário como receitas financeiras pois decorrem exatamente de variações monetárias dos seus direitos de crédito em virtude de coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual, já que suas receitas advêm de atualizações monetárias e dos juros calculados sobre o saldo dos créditos cedidos pela CEF.

Art. 9º As variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual serão consideradas, para efeitos da legislação do imposto de renda, da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição PIS/PASEP e da COFINS, como receitas ou despesas financeiras, conforme o caso.

Dúvidas não há que tais receitas, na acepção da Lei nº 9718/98 constituem receitas financeiras, e disto à própria recorrente não discorda. Todavia é de se observar que nem toda receita financeira é auferida unicamente por instituição financeira, e, no caso em tela, embora a contribuinte afigure, basicamente, receitas financeiras não é ela uma instituição financeira, como se demonstrou anteriormente, nem estas receitas financeiras podem ser

124



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Data: 18 09 08
Marta Eugênia Novais
Mat. Fun. 41641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

consideradas como sendo receitas equiparadas às auferidas especificamente por instituições financeiras, a teor do dispositivo legal acima mencionado.

Vale ressaltar aqui que embora os créditos cedidos à EMGEA pela CEF tenham sido originados, pela CEF, em decorrência de atividades vinculadas a financiamentos habitacionais, quando, então, estariam revestido das características de receitas próprias das instituições financeiras, no momento em que foram cedidos à EMGEA, por meio de cessão onerosa de créditos, nenhuma vinculação restou entre os créditos cedidos e a operação de concessão destes créditos aos mutuários pela CEF. A atividade realizada pela recorrente é a administração destes créditos, autônoma em relação à operação que os gerou.

Deve ainda ser lembrado que tal cessão de créditos não se trata de convênio administrativo, cuja característica é a meta de se atingir um objetivo em comum para os conveniados. No caso concreto não há qualquer objetivo em comum entre a CEF e a EMGEA. O objetivo social da CEF está diretamente ligado às atividades exercidas por instituições financeiras ao passo que o objetivo social da recorrente diverge destas atividades típicas de instituições financeiras, limitando-se a adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da administração pública federal, podendo, em contrapartida, assumir obrigações destas.

Desta forma, não se pode concluir que a gestão, pela EMGEA, dos créditos cedidos pela CEF tenham a mesma natureza de operações típicas de instituições financeiras. Há de se ressaltar que a criação da EMGEA teve exatamente como uma de suas funções, desonerar a CEF de seu passivo decorrente de financiamentos por ela efetuados para aquisição de unidades habitacionais, de forma a permitir que a CEF se enquadrasse aos parâmetros exigidos pelo CMN para o mercado financeiro, conforme exposição de motivos, fls. 357 a 362.

Desta forma não se pode caracterizar as operações realizadas pela recorrente como sendo típicas de instituições financeiras, nem que as receitas por ela auferidas, embora tenham natureza de receita financeira, se caracterizem como sendo próprias de instituições financeiras.

Devemos lembrar que a partir da edição da Lei nº 10.833/03 o regime de tributação da Cofins passou a ser o não cumulativo, excetuando-se, no art. 10º do referido dispositivo legal, as situações específicas excluídas do regime não cumulativo, mantendo-se, nestes casos, o regime anterior, qual seja, o cumulativo:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

I - as pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, e na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983;

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

III - as pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES;

IV - as pessoas jurídicas imunes a impostos;

V - os órgãos públicos, as autarquias e fundações públicas federais, estaduais e municipais, e as fundações cuja criação tenha sido autorizada por lei, referidas no art. 61 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição;

1184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasil, 18 / 07 / 02
Maria Luzimar Novais
Mat. Stpc 91641

2ª CC-MF
Fl.

VI - as sociedades cooperativas;

VII - as receitas decorrentes das operações:

a) referidas no inciso IV do § 3º do art. 1º;

b) sujeitas à substituição tributária da COFINS;

c) referidas no art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998;

VIII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de telecomunicações;

IX - as receitas decorrentes de prestação de serviços das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens;

X - as receitas submetidas ao regime especial de tributação previsto no art. 47 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002;

XI - as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:

a) com prazo superior a 1 (um) ano, de administradoras de planos de consórcios de bens móveis e imóveis, regularmente autorizadas a funcionar pelo Banco Central;

b) com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços;

c) de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem como os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas, em processo licitatório, até aquela data;

XII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros;

XIII - as receitas decorrentes do serviço prestado por hospital, pronto-socorro, casa de saúde e de recuperação sob orientação médica e por banco de sangue;

XIV - as receitas decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensinos fundamental e médio e educação superior.

Da análise do citado dispositivo legal é de se verificar que estão excluídas do regime não cumulativo os "bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas" (inciso I), e a recorrente não se enquadra em nenhuma destas hipóteses, conforme já se demonstrou; as pessoas jurídicas que optarem pela tributação com base no lucro presumido ou arbitrado (inciso II), o que não é o caso em questão já que a EMGEA é tributado no IRPJ com base no lucro real; as empresas optantes pelo simples (inciso III) ou pessoa jurídica imune a impostos (inciso IV), o que não diz respeito à contribuinte; os órgãos públicos, as autarquias e fundações públicas federais, estaduais e municipais, e as fundações, cuja criação tenha sido autorizada por lei, referidas no art. 61 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição (inciso V), e as sociedades cooperativas (inciso VI), que, também, não é o caso da recorrente. Estes são os casos de exclusão de pessoas jurídicas.

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

RECEITA DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
COM TERC. COM O ORIGINAL
18 / 09 / 02
Maria Luíza Novais
Mat. Supl. 91641

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

Nos incisos posteriores estão as receitas decorrentes de operações que se acham excluídas da tributação pelo regime não cumulativo. São elas: as decorrentes de venda dos produtos de que tratam as Leis nºs 9.990, de 21 de julho de 2000, 10.147, de 21 de dezembro de 2000, 10.485, de 3 de julho de 2002, e 10.560, de 13 de novembro de 2002, ou quaisquer outras submetidas à incidência monofásica da contribuição; sujeitas a substituição tributária; venda de veículos automotores; prestação de serviços de telecomunicações; prestação de serviços das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens; energia elétrica; contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 com prazo superior a 1 (um) ano, de administradoras de planos de consórcios de bens móveis e imóveis, regularmente autorizadas a funcionar pelo Banco Central, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem como os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas, em processo licitatório, até aquela data; prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros; decorrentes do serviço prestado por hospital, pronto-socorro, casa de saúde e de recuperação sob orientação médica e por banco de sangue; decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensinos fundamental e médio e educação superior. Em nenhuma destas hipóteses se enquadram às receitas auferidas pela EMGEA.

Conclui-se, assim, que não estando excluída do regime de tributação não cumulativo da Cofins por qualquer dispositivo legal que rege a matéria, submete-se, a recorrente, ao regime de tributação não cumulativo da Cofins.

De igual sorte, para o PIS não cumulativo, regido pela Lei nº 10637/02, no seu art. 8º estão elencadas as situações específicas excluídas do regime não cumulativo, mantendo-se, nestes casos, o regime anterior, qual seja, o cumulativo:

Art. 8º Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º:

I – as pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 (parágrafos introduzidos pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001), e Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983;

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

III – as pessoas jurídicas optantes pelo Simples;

IV – as pessoas jurídicas imunes a impostos;

V – os órgãos públicos, as autarquias e fundações públicas federais, estaduais e municipais, e as fundações cuja criação tenha sido autorizada por lei, referidas no art. 61 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 1988;

VI – (VETADO)

VII – as receitas decorrentes das operações:

a) referidas no inciso IV do § 3º do art. 1º;

b) sujeitas à substituição tributária da contribuição para o PIS/Pasep;

// 131



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000229/2006-76
Recurso nº : 137.536
Acórdão nº : 204-03.129

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18 / 09 / 08
Marta Luziana Novais
Mat. Suple 91641

2ª CC-MF
Fl.

c) referidas no art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998;

VIII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de telecomunicações;

Todas as hipóteses de exclusão do regime de tributação não cumulativo para o PIS já foram analisadas acima no que se refere à Cofins, por serem idênticas, concluindo-se, assim, que, também para o PIS, não estando excluída do regime de tributação não cumulativo por qualquer dispositivo legal que rege a matéria, submete-se, a recorrente, ao regime de tributação não cumulativo desta contribuição.

Tendo sido a autuação lavrada com base no regime de tributação cumulativo, tanto para o PIS como para a Cofins, e tendo restado demonstrado que a recorrente submete-se ao regime de tributação não cumulativo para ambas as contribuições é de se considerar como improcedente o lançamento.

Quanto ao pleito de reconhecimento de seu direito creditório, decorrente de pagamentos supostamente efetuados a maior não se pode conhecer da matéria por ser estranha à lide que trata de lançamento de ofício de crédito tributário supostamente devido e não recolhido. Apenas nestes termos e limites é que deve ser analisada a controvérsia travada.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso na matéria estranha à lide, qual seja: reconhecimento de direito creditório, e, em relação às matérias conhecidas, dou provimento ao recurso nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2008.


NAYRA BASTOS MANATTA