



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 15215.720028/2017-75
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-005.698 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2019
Recorrente BANCO INTERMEDIUM S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012, 2013

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO ART. 142 CTN.

Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. Sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (Art. 142, caput, e parágrafo único, do CTN). A fiscalização ao adotar conceito que não fora

OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

A fiscalização adotou o conceito de operações próprias, não ofendendo à coisa julgada.

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. ART. 3º, §1º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. REPERCUSSÃO GERAL DO RE 585.2351/ MG. RECEITAS ORIUNDAS DO EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF.

É inconstitucional o §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, conforme jurisprudência consolidada no STF e reafirmada no RE 585.2351/ MG, no qual reconheceu-se a repercussão geral do tema, devendo a decisão ser reproduzida nos julgamentos no âmbito do CARF. A base de cálculo do PIS e da Cofins sob a égide da Lei nº 9.718/98 corresponde à receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.

FATURAMENTO. RECEITA OPERACIONAL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCOS. BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 17 LEI Nº 4.595/1964. CIRCULAR BACEN Nº 1.273/1987.

As receitas típicas, habituais e regulares decorrentes do exercício das atividades empresariais, incluindo as receitas decorrentes da 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, compõem a base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins para as instituições financeiras de que trata o artigo 17 da Lei nº 4.595/1964, sujeitas ao plano COSIF, nos termos da Circular Bacen nº 1.273/1987.

RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS. Lançamentos que não representem ingressos de receita oriundos das atividades típicas das instituições financeiras não podem ser alcançados pela incidência da COFINS.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA. SÚMULA CARF. 108.

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)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar da base de cálculo a Cofins apenas as receitas registradas na Conta Contábil 7.1.9.30.00-6 (RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS).

(documento assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira, Leonardo Vinícius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hélcio Lafeté Reis, Tatiana Josefovicz Belisário, Laercio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pela Contribuinte em face do acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que assim relatou:

Trata-se de auto de infração lavrado contra o contribuinte em epígrafe, relativo à falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, no montante total de R\$ 19.220.848,65 (fls. 2/7), referente aos períodos de apuração janeiro/2013 a dezembro/2013.

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 9/31), o autuante assim fundamenta o lançamento de ofício:

10. O contribuinte foi objeto de duas ações fiscais anteriores sobre a mesma matéria. A primeira, relativa ao período de março de 2006 a dezembro de 2008, através do e-processo n.º 15504.019137/2010-14, sendo lançado naquela ação fiscal o crédito tributário da COFINS, o qual incidiu sobre o total das receitas operacionais auferidas pela instituição financeira, incluídas as receitas de intermediações financeiras. Em julgamento da impugnação apresentada pelo BANCO INTERMEDIUM S.A., a Primeira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte manteve parcialmente o lançamento, sendo considerada como base de cálculo da COFINS o total das receitas operacionais, incluídas as receitas de intermediação financeira, observando-se as exclusões e deduções especificadas em lei. Foi lavrado o Acórdão n.º 92-31588, em sessão de 28/03/2011, cuja ementa sobre a COFINS está transcrita a seguir:

(...)INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BASE DE CÁLCULO DA COFINS.

A base de cálculo da Cofins para as instituições financeiras e assemelhadas, ainda que entendida como a receita bruta derivada exclusivamente das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, compõe-se da receita bruta operacional auferida no mês proveniente de sua atividade-fim, o que inclui as receitas advindas de intermediações financeiras, podendo ser realizadas as exclusões e deduções especificadas em Lei.

11. Houve uma acurada análise do Mandato de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9 impetrado pelo contribuinte no voto que integrou o julgado na Delegacia de Julgamento de Belo Horizonte. Aquele julgamento entendeu que de acordo com a petição inicial, o contribuinte apenas contestou a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, não contestando a questão específica de que as receitas financeiras (receitas da atividade), auferidas pelas instituições financeiras, integrariam, ou não, como receitas operacionais, o faturamento das referidas instituições, para fins de tributação da COFINS. (...) (...)12. O entendimento da Delegacia de Julgamento da Receita Federal em Belo Horizonte (DRJ Belo Horizonte), transcrito acima, considerou que a Base de Cálculo da COFINS inclui todas as receitas operacionais auferidas, inclusive as receitas de intermediação financeira, aplicadas as exclusões e deduções gerais e específicas legais.

13. A Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em 11/11/2014 manteve o entendimento da DRJ Belo Horizonte, através do Acórdão n.º 3403-003-375. Destaque-se que em janeiro de 2015, aproximadamente dois meses após ao referido Acórdão, o contribuinte passou a utilizar a mesma base de cálculo para o PIS e a COFINS, contrariando o que ele defendia. (...) (...)14. A segunda ação fiscal sobre este tema, relativa aos anos-calendário 2010 e 2011 (e-processo n.º 15504.729527/2014-20), também entendeu que de acordo com a petição inicial do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, o contribuinte apenas contestou a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, não contestando a questão específica de que as receitas financeiras (receitas da atividade), auferidas pelas instituições financeiras, integrariam, ou não, como receitas operacionais, o faturamento das referidas instituições, para fins de tributação da COFINS.

15. No julgamento da impugnação apresentada pelo BANCO INTERMEDIUM SA os membros da 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo, após a transcrição de diversos trechos das decisões relativas à primeira autuação,

acordaram por unanimidade de votos, negar provimento à impugnação (...): (...)16. A Coordenação-Geral de Tributação da Secretaria da Receita Federal, através da Nota Técnica COSIT/SRF n.º 21, de 28/08/2006, formulou consulta à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN sobre o alcance da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98.

17. A PGFN, com base nessa consulta, elaborou o Parecer PGFN/CAT n.º 2.773, de 13/12/2007, onde se manifestou sobre o tema. Esse Parecer confirma que, em relação à COFINS, as instituições financeiras passaram a ser tributadas com base no art. 2º da Lei n.º 9.718/98. A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 não modificou o fato de que a referida base de cálculo, para as instituições financeiras, é a receita bruta da pessoa jurídica, excluídas as receitas não operacionais, com as exclusões contidas nos §§ 5º e 6º do mesmo art. 3º, conforme transcrito a seguir:

(...) Cientificado dos autos de infração em 11/04/2017 (fl. 358), o contribuinte, em 10/05/2017 (fl. 361), apresentou impugnação (fls. 364/448), na qual alega que:

para afastar a pretensão do Fisco de exigir as contribuições sociais sobre uma base de cálculo majorada inconstitucionalmente pela Lei n.º 9.718, de 1998, impetrou o Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9. Como instituição financeira que é, discutiu nesse mandado de segurança a base de cálculo da Cofins aplicável, por óbvio, às instituições financeiras. Qualquer tentativa de argumentar em contrário esbarraria na intransponível barreira da falta de interesse de agir – condição precípua de toda ação judicial;

nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, obteve sentença favorável, concedendo a segurança pleiteada para garantir o cálculo da contribuição apenas sobre o conceito restrito de faturamento, assim entendido como as receitas provenientes apenas da prestação de serviços e vendas de mercadoria. A União recorreu ao TRF alegando que o conceito de faturamento deveria ser entendido como a totalidade das receitas auferidas e obteve êxito, tendo sido reformada a sentença proferida. A tese da União era de que a Lei n.º 9.718, de 1998, havia trazido *o conceito novo do vocábulo “faturamento”*, o qual, em seu entender, não se restringiria às “receitas exclusivamente da venda de bens e/ou serviços, para abrigar o universo de receitas que compõem a base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (cf. Doc. 06 anexado aos autos). Nas contrarrazões ao recurso extraordinário do contribuinte, a União continuou sustentando a tese de que *as expressões faturamento e receita bruta são equivalentes e que passaram a integrar a base de cálculo da Cofins as receitas financeiras do contribuinte, com o que não concorda a Impugnante por entender que tais receitas não integram o conceito de faturamento*. E alegou ainda que *como é de conhecimento geral, as receitas financeiras integram a receita operacional da pessoa jurídica. No caso das INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS e das seguradoras, são as receitas financeiras que compõem a maior parte da receita operacional. Está demonstrado, então, que a inclusão das receitas financeiras no conceito de faturamento ou receita bruta não é inédita no direito brasileiro* (cf. Doc. 08 anexado aos autos). A resolução definitiva da questão coube ao Supremo Tribunal Federal, que reformou o acórdão do TRF, por decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes, afastando a ampliação da base de cálculo da Cofins levada a efeito pela Lei n.º 9.718, de 1998. Essa decisão transitou em julgado em

19/12/2005, fazendo coisa julgada material quanto à base de cálculo da Cofins;

diante da decisão transitada em julgado no Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, a própria Secretaria da Receita Federal do Brasil, em procedimento de diligência fiscal para apuração dos efeitos dessa decisão judicial, atestou a correção dos recolhimentos efetuados a título de Cofins pelo contribuinte a partir de janeiro de 2006;

independentemente da procedência ou não da tese sustentada no Parecer PGFN/CAT n.º 2.773/07, certo é que este representou uma nova linha de defesa da União acerca de uma questão já bastante discutida perante o Poder Judiciário. Mas isso não poderia revolver a discussão de contribuintes salvaguardados por decisão favorável transitada em julgado. Observe-se que à época da edição desse parecer, o impugnante já se encontrava com decisão favorável transitada em julgado, mas dentro do biênio em que se mostrava possível o ajuizamento de ação rescisória, mas nada foi feito pela União para rescindir a aquela decisão;

ajuizou a Ação Anulatória n.º 0049040-46.2011.4.01.3800, na qual a 8ª Turma do TRF da 1ª Região cancelou a exigência fiscal do processo administrativo n.º 10833.000393/2010-92, reconhecendo que a cobrança afronta a coisa julgada material nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9;

a partir do ano de 2015, o autuado passou a adotar a mesma base de cálculo para o PIS/Pasep e para a Cofins apenas e tão somente em razão do advento da Lei n.º 12.973, de 2014, momento em que a decisão judicial transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9 perdeu efeito, e não pela suposta aquiescência com o entendimento defendido pela Receita Federal do Brasil sobre a discussão;

a questão da base de cálculo da Cofins para as instituições financeiras encontra-se sendo discutida no RE n.º 609.096, com repercussão geral reconhecida pelo STF. Assim, não se pretende, aqui, discutir a constitucionalidade da aplicação da Lei n.º 9.718, de 1998, às instituições financeiras. Contudo, caso o RE n.º 609.096 venha a ser desprovido pelo Pretório Excelso, por relação de prejudicialidade, deverá ser cancelada a exigência fiscal;

o lançamento é pautado na mera presunção de que todos os valores registrados nos grupos contábeis classificados pela Cosif como “receitas operacionais” seriam provenientes das atividades empresariais do contribuinte, tendo a fiscalização optado pelo caminho mais fácil e também mais curto, furtando-se ao seu dever de investigação e de identificação da correta matéria tributável e, com isso, violando o art. 142 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional. A fiscalização deveria ter investigado o conteúdo de cada conta contábil integrante dos diversos grupos contábeis classificados pela Cosif como “receitas operacionais” e demonstrado a origem dos valores registrados para, a partir dessa verificação, afirmar se seriam (ou não) da atividade empresarial própria do autuado. Os conceitos jurídicos e contábeis de “receita” não se confundem. Nesse sentido, cita-se o Acórdão do RE n.º 606.107;

a análise criteriosa das contrarrazões apresentadas pela União ao Recurso Extraordinário interposto nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9 não deixa dúvida de que ela sempre defendeu ao longo da discussão judicial que, além das receitas decorrentes da efetiva prestação de serviços, todos os demais ingressos provenientes das atividades desenvolvidas pelo impugnante – uma instituição financeira, inclusive, portanto, as receitas financeiras (denominadas pela autoridade administrativa de “receitas da atividade”) – integrariam a base de cálculo da Cofins;

diferentemente do que se alega no Termo de Verificação Fiscal, à época das discussões travadas no Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, não havia dúvidas (das partes e dos julgadores) de que se estava a determinar a base de cálculo da Cofins para o atuado, entendido como instituição financeira. Evidência disso é que nas próprias discussões travadas entre os Ministros do Pretório Excelso, no julgamento da matéria (mais especificamente no RE n.º 390.840/MG), fica clara a inclusão das receitas financeiras dos bancos e assemelhados no bojo do julgamento;

a própria existência do Parecer PGFN/CAT n.º 2773/2007 demonstra que qualquer diferenciação entre as instituições financeiras e os demais contribuintes da Cofins apenas surgiu após o julgamento havido pelo STF;

a existência de repercussão geral da matéria nos autos do RE n.º 609.096 não significa que o caso julgado em favor do atuado tenha desconsiderado a sua natureza de instituição financeira. Além das diversas menções nesse sentido nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, cumpre lembrar que, muito embora a União tenha sido regularmente cientificada da decisão monocrática

proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, não houve a interposição de agravo regimental e nem de embargos de declaração, implicando o trânsito em julgado em 19/12/2005;

não havia nenhuma dúvida à época das discussões judiciais de que se estava a definir a base de cálculo (também) para as instituições financeiras. A primeira evidência disso são as sucessivas defesas da União de que as receitas financeiras representariam a maior parte dos valores auferidos pelo atuado e deveriam compor a base de cálculo da Cofins. Além disso, no próprio *leading case* da matéria no STF, os ministros, pelos debates ocorridos, demonstram saber dos impactos da decisão para as instituições financeiras;

se entender (como afirma a fiscalização) que a União não atacou diretamente a questão da base de cálculo sob a ótica do Parecer PGFN/CAT n.º 2773/2007, certo é que está preclusa a discussão e deverá ser considerada arguida e repelida pela decisão proferida pelo STF;

considerando-se que a decisão do STF afastou a ampliação da base de cálculo promovida pela Lei n.º 9.718, de 1998, sem fazer nenhuma ressalva ou restrição ao conceito de faturamento, e a inexistência de interposição de agravo regimental e de embargos de declaração pela União, é evidente que a pretensão do impugnante de apurar e recolher a Cofins sobre a receita proveniente da efetiva prestação de serviços, excluindo-se os ingressos que não forem provenientes da prestação de serviços, como é o caso das receitas financeiras (denominadas pela autoridade administrativa de “receitas da atividade”), foi integralmente acolhida. Esse direito está protegido pela coisa julgada nos termos do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e do art. 474 do Código de Processo Civil então vigente;

em todas as manifestações da Delegacia da Receita Federal do Brasil, durante um período de mais de dois anos, das quais a Procuradoria da Fazenda Nacional não divergiu, sempre foi confirmada a regularidade da apuração da Cofins com base na receita decorrente apenas da efetiva prestação de serviços, excluindo-se os ingressos dela não provenientes, como é o caso das receitas financeiras, denominadas de “receitas da atividade”. Aliás, isso constou expressamente do voto condutor do acórdão do TRF da 1ª Região proferido nos autos da Ação Anulatória n.º 004900-46.2011.4.01.3800. Assim, nada justifica a desconsideração desse entendimento, até porque não houve mudança na decisão transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9. A situação fática existente à época daquelas manifestações da PGFN e da DRF em Belo Horizonte é exatamente a mesma existente à época da lavratura do auto de infração;

a postura do Fisco de concordar com a exclusão das receitas financeiras e, anos depois, a seu bel prazer, simplesmente mudar de entendimento sem nenhum comprometimento com as peculiaridades do caso concreto e lavrar auto de infração com multa de ofício e juros viola os princípios da moralidade e da segurança jurídica;

□ o contribuinte também impetrou o Mandado de Segurança nº 2006.38.00.004978-0, para afastar a ampliação da base de cálculo do PIS/Pasep promovida também pela Lei nº 9.718, de 1998. Naquela ação judicial, o TRF da 1ª Região deu provimento ao recurso de apelação da União, por meio de acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PIS. ART. 3º, §1º, DA LEI 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

1. As instituições financeiras estão obrigadas ao recolhimento do PIS sobre a receita bruta operacional de acordo com legislação específica (art. 1º/III da Lei 9.701/1998 e art. 3º, §§5º e 6º, da Lei 9.718/1998).

2. O reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 3º, §1º, da Lei 9.718/1998 pelo Supremo Tribunal Federal não influenciou a apuração da base de cálculo das instituições financeiras.

3. Apelação da União provida. (...) Como se vê, embora decidindo contrariamente à impetrante, a lide foi solucionada partindo da premissa de que a matéria em discussão dizia respeito à base de cálculo do PIS/Pasep, especificamente para instituições financeiras. Não há diferenças entre as impetrações dos mandados de segurança para a Cofins e para o PIS/Pasep. Por mais esse motivo se mostra evidente que as discussões judiciais travadas nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.016025-9, incluíam também as receitas financeiras auferidas;

□ o Poder Judiciário tem sistematicamente afastado a pretensão da União de restringir a coisa julgada formada em ações judiciais propostas especificamente por instituições financeiras e assemelhadas que tenha declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718, de 1998 e afastado a exigência da Cofins sobre as receitas financeiras. Citam-se os acórdãos: Agravo de Instrumento nº 0041744-38.2009.4.03.0000/SP, 6ª Turma do TRF da 3ª Região; Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.035643-8, 8ª Turma do TRF da 1ª Região; e Agravo de Instrumento nº 2007.02.01.009186-7, 3ª Turma do TRF da 2ª Região;

□ as 1ª e 2ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, em votações unânimes, estão a proteger contribuintes que obtiveram decisões transitadas em julgado em situações idênticas à do impugnante, impedindo que as autoridades fiscais recusem os efeitos da coisa julgada com relação à exigência da Cofins sobre as receitas financeiras. Citam-se os acórdãos do RE nº 1.227.655 e do AgRg RE nº 1.263.279;

□ outro ponto que demonstra a insubsistência das alegações da fiscalização diz respeito à ulterior alteração promovida pela Lei nº 12.973, de 2014 no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, a qual foi necessária justamente para permitir a ampliação da base impositiva pretendida pelo Fisco, isto é, para incluir as demais receitas decorrentes da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica ao conceito de receita bruta. Caso se considerasse correto o entendimento da fiscalização, a edição da Lei nº 12.973, de 2014, seria totalmente despropositada. A necessidade de lei posterior à Emenda Constitucional nº 20, de 1998, confirma a posição do impugnante de que, até

a edição dessa lei, estão excluídas da base de cálculo da Cofins as receitas financeiras;

□ as decisões proferidas nos autos do Processo Administrativo n.º 15504.01913/2010-14 estão sendo contestadas pelo impugnante perante o Poder Judiciário, não podendo ser adotadas como fundamentação para formalizar a exigência fiscal objeto do processo administrativo em referência. Reitere-se que essa questão já foi decidida pelo Poder Judiciário nos autos da Ação Anulatória n.º 0049040-46.2011.4.01.3800, no qual a 8ª Turma do TRF da 1ª Região reconheceu, por unanimidade de votos, que a exigência da Cofins sobre todas as chamadas “receitas operacionais” (inclusive as financeiras) afronta a coisa julgada material formada nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9. Destaque-se que no voto condutor desse julgado, a relatora fez questão de consignar que *dadas as atividades típicas praticadas pelo autor, na condição de instituição financeira, estava intrinsecamente relacionada à causa de pedir a incidência da norma do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998 também sobre receitas de natureza financeira. A segurança, quanto ao ponto, foi integralmente concedida, de modo que descabida, a meu juízo, a superveniente pretensão da Fazenda Nacional de proceder à cobrança desse crédito;*

□ independentemente do reconhecimento de que o auto de infração ofende a coisa julgada, ele deverá ser cancelado em razão da aplicação do art. 112 do CTN. No caso concreto, deverá ser no mínimo admitido que a conduta da Receita Federal do Brasil, notadamente a manifestação do Chefe do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da DRF em Belo Horizonte analisando os efeitos futuros da decisão judicial transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9, ensejou dúvida razoável do contribuinte em relação à infração que lhe é agora imputada;

□ também em observância ao princípio da irretroatividade, consagrado no art. 146 do CTN, à segurança jurídica e à proteção do contribuinte, deve ser afastada a pretensão da fiscalização de aplicar retroativamente o novo critério jurídico de apuração da base de cálculo da Cofins, já que o novo entendimento da DRF em Belo Horizonte a respeito dessa questão foi manifestado, concretamente, apenas muitos anos mais tarde, nos autos do Processo Administrativo n.º 10833.000393 /2010-92;

□ o entendimento manifestado pela fiscalização (fundamentado no Parecer PGFN/CAT n.º 2.773/2007), ainda que eventualmente venha a ser acolhido pelo STF no julgamento do RE n.º 400.479 e do RE n.º 609.096, não deve ser aplicado retroativamente ao caso em tela, sob pena de violação aos arts. 5º, inciso XXXVI, e 150, inciso III, da Constituição Federal, e também ao art. 146 do CTN. Nesse sentido, cita-se o entendimento da própria PGFN manifestado no Parecer PGFN/CRJ n.º 492/2011 e no Parecer PGFN/CAT n.º 1993/2014;

□ na cobrança do crédito tributário não podem ser incluídos os juros de mora e a multa de ofício, sob pena de violação ao disposto no parágrafo único do art. 100 do CTN. Não faz sentido o impugnante ser apenado por ter observado entendimento expresso da DRF em Belo Horizonte e da PGFN;

□ a fiscalização alega que todas as chamadas “receitas da atividade” do autuado deveriam ser incluídas na base de cálculo da Cofins, por se enquadrarem no conceito de serviço construído pela análise do GATS e até do Código de Defesa do Consumidor. Contudo, mesmo nesse conceito mais amplo de serviço, os valores registrados nos grupos contábeis denominados “Rendas de Operações de Crédito”, “Rendas de Aplicações Interfinanceiras de Liquidez”, “Rendas de Títulos e Valores Mobiliários” e “Outras Receitas Operacionais” não podem integrar a base de cálculo por se constituírem de receitas atípicas, que nada têm a ver com a atividade do contribuinte de instituição financeira. Referido entendimento foi utilizado pelo Ministro Cezar Peluso, inclusive no seu voto proferido no RE n.º 400.479 (tantas vezes invocado pelas autoridades fiscais para legitimar autuações como a presente);

□ os grupos contábeis classificados pela Cosif como receitas operacionais e considerados pela fiscalização para efeito de lavratura do auto de infração não registram valores sujeitos à incidência da Cofins. Esses grupos contábeis foram objeto de perícia judicial nos autos da Ação Anulatória n.º 0049040-46.2011.401.3800;

□ no grupo contábil denominado “Outras receitas operacionais” são registrados valores a título de: (I) operações de crédito; (II) recuperação de encargos e despesas; (III) repasse CEF; e (IV) juros recebidos em razão do pagamento em atraso de financiamentos concedidos (outras rendas operacionais). Os valores registrados a título de “recuperação de encargos e despesas” são provenientes do ressarcimento de valores adiantados pelo impugnante aos clientes e inicialmente classificados contabilmente como “despesas bancárias”, ou seja, representam recomposições patrimoniais. O ressarcimento de despesa não representa uma “receita” propriamente dita, de modo que não deve integrar a base de cálculo da Cofins. Os juros recebidos em razão do pagamento em atraso de financiamentos concedidos pelo contribuinte (outras rendas operacionais) representam “receitas financeiras” (e não receitas provenientes da prestação de serviços), cuja tributação foi afastada pelas decisões judiciais proferidas nos autos do Mandados de Segurança n.º 1999.38.00.016025-9. Esse grupo de receitas foi analisado pela referida perícia técnica havida nos autos da Ação Anulatória n.º 49040-46.2011.4.01.3800 (doc. 25), tendo concluído a perita que *as funções das contas citadas, contabilmente, não representa receita da atividade econômica direta, porém, conforme mera formalidade do Banco Central estão classificadas no grupo contábil ‘Receitas Operacionais’*;

□ no grupo contábil denominado “Rendas de Títulos e Valores Mobiliários” são registrados os valores provenientes das aplicações de recursos próprios do impugnante no mercado financeiro (fundos de investimentos, títulos de renda fixa, títulos de renda variável, letras do tesouro nacional, CDB, dentre outros). As aplicações de recursos próprios no mercado financeiro, ainda que efetuadas por uma instituição financeira, não representam qualquer prestação de serviços, de modo que não é correto afirmar que os respectivos valores são “receitas da atividade”. Na verdade, a natureza dos valores registrados no grupo contábil denominado “Rendas de Títulos e Valores Mobiliários” é a mesma dos valores recebidos por qualquer pessoa física ou por qualquer pessoa jurídica que investe recursos próprios no mercado financeiro. Esses valores se enquadram no que o Ministro Peluso se referiu no RE n.º 400.479 como “receitas financeiras atípicas”, pois, apesar de advirem de investimentos no mercado financeiro, não decorrem da atividade do autuado. Da mesma forma, esse grupo de receitas foi analisado pela referida perícia técnica havida nos autos da Ação Anulatória n.º 49040-46.2011.4.01.3800 (doc. 25), tendo concluído a perita que *as funções das contas citadas, contabilmente, não representa receita da atividade econômica direta, porém, conforme mera formalidade do*

□ no grupo contábil denominado “Rendas de Aplicações Interfinanceiras de Liquidez” são registrados os valores provenientes das aplicações de recursos próprios do impugnante no âmbito da Cetip S.A. que é uma sociedade administradora de mercados de balcão organizados, ou seja, de ambientes de negociação e registro de valores mobiliários, títulos públicos e privados de

renda fixa e derivativos de balcão, tendo como participantes a totalidade dos bancos brasileiros. É, na realidade, uma câmara de compensação e liquidação, nos termos definidos pela Legislação do Sistema de Pagamentos Brasileiro (Lei nº 10.124, de 2001), que efetua a custódia escritural de ativos e contratos, registra operações realizadas no mercado de balcão, processa a liquidação financeira e oferece no mercado uma plataforma eletrônica para a realização de diversos tipos de operações *on line*, tais como leilões e negociação de títulos públicos, privados e valores mobiliários de renda fixa. No âmbito da Cetip, o contribuinte aplica recursos próprios em outras instituições financeiras na modalidade CDI (Certificados de Depósitos Interfinanceiros) e, também, na aquisição de títulos públicos, como é o caso das Letras do Tesouro Nacional. As operações no âmbito da Cetip são realizadas, exclusivamente, entre instituições financeiras, não havendo qualquer prestação de serviço. Os valores registrados neste grupo contábil também se enquadram no que o Ministro Peluso chamou de “receitas financeiras atípicas”, pois apesar de advirem de investimentos no mercado financeiro, não decorrem da atividade do autuado. Esse grupo de receitas também foi analisado pela referida perícia técnica havida nos autos da Ação Anulatória nº 49040-46.2011.4.01.3800 (doc. 26), tendo concluído a perita que *as funções das contas citadas, contabilmente, não representa receita da atividade econômica direta, porém, conforme mera formalidade do Banco Central estão classificadas no grupo contábil ‘Receitas Operacionais’*;

□ no grupo contábil denominado “Rendas de Operações de Créditos”, o contribuinte registra todos os valores provenientes de financiamentos concedidos aos seus clientes, conforme determinado pelo Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional – Cosif. Esses financiamentos decorrem dos milhares de contratos de empréstimos (linhas de crédito) firmados pelo impugnante que consubstanciam obrigação de dar (e não obrigação de fazer) e, portanto, não representam receitas provenientes da efetiva prestação de serviços. De igual modo, esse grupo de receitas foi analisado pela referida perícia técnica havida nos autos da Ação Anulatória nº 49040-46.2011.4.01.3800 (doc. 26), tendo concluído a perita que *as funções das contas citadas, contabilmente, não representa receita da atividade econômica direta, porém, conforme mera formalidade do Banco Central estão classificadas no grupo contábil ‘Receitas Operacionais’*;

□ em matéria tributária, a autorização legal para a cobrança de juros moratórios encontra-se prevista no art. 161 do CTN, o qual, em cotejo com os arts. 113 e 119 do CTN, somente autoriza a cobrança dos juros de mora sobre os valores decorrentes de obrigação tributária principal não pagos no vencimento. Assim, não encontra fundamento legal a exigência dos juros de mora sobre a multa de ofício, quando esta for exigida em conjunto com o tributo supostamente devido (e não isoladamente), conforme, inclusive, já reconhecido pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão nº 9101-00.722);

□ admitir a cobrança dos juros de mora sobre a multa de ofício, quando exigida em conjunto com o tributo (e não isoladamente), seria impingir irremediável contradição aos próprios termos do art. 161 do CTN, pois este dispositivo, em sua parte final, além da cobrança dos juros de mora sobre o crédito inadimplido, resguarda a “imposição das penalidades cabíveis” sobre este crédito inadimplido. Certamente, a “penalidade cabível” mencionada na parte final do art. 161 do CTN é a própria multa de ofício, o que

demonstra, cabalmente, que este montante não se confunde com o crédito tributário sobre o qual incidirá os juros de mora e as penalidades cabíveis (multa de ofício);

□ a única interpretação possível do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, é a que autoriza a incidência de juros somente sobre o valor dos tributos e contribuições, e não sobre o valor da multa de ofício lançada, até porque referido artigo está a disciplinar os acréscimos moratórios incidentes sobre os débitos em atraso que ainda não foram objeto de lançamento.

Seguindo a marcha processual normal, foi proferido julgamento pela DRJ, assim constante na ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013 BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. OBJETO SOCIAL.

A declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718, de 1998, não teve implicação no fato de que as receitas financeiras que são resultado da atividade econômica empresarial vinculada ao objeto social do contribuinte compõem a base de cálculo da Cofins.

Apresentado Recurso Voluntário requerendo reforma, constado os seguintes pedidos em síntese:

- a) violação do no artigo 142 do Código Tributário Nacional;
- b) a decisão transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança n 1999.38.00.016025-9 (que teve como objeto o questionamento judicial da amplitude do conceito de faturamento para instituição financeira) afastou a exigência da COFINS sobre as receitas financeiras (denominadas pela fiscalização de “receitas da atividade”), de modo que a manutenção do lançamento viola a autoridade da coisa julgada;
- c) o trânsito em julgado da decisão nos autos do Mandado de Segurança nº1999.38.00.016025-9, não deve ser aplicada retroativamente para atingir fatos anteriores à sua introdução, nos termos do artigo 146 do Código Tributário Nacional;
- d) não são devidos os juros e a multa, nos termos do parágrafo único do artigo 100 do Código Tributário Nacional;
- e) independentemente do reconhecimento de que este auto de infração ofende a coisa julgada material formada nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.016025-9, o auto de infração deverá ser integralmente cancelado também em razão da aplicação, ao caso concreto, do quanto disposto no artigo 112 do Código Tributário Nacional diante da dúvida razoável no caso concreto;
- f) valores registrados nos grupos contábeis denominados “RENDAS DE OPERAÇÕES DE CRÉDITOS”, “RENDAS DE APLICAÇÕES INTERFINANCEIRAS DE LIQUIDEZ”, “RENDAS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS”, “RENDAS DE PARTICIPAÇÕES” e “OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS” não podem compor a base de cálculo da COFINS;
- g) os juros de mora não devem incidir sobre a multa de ofício lançada por falta de previsão legal.;

Ainda, colaciona petição invocando questão de ordem pública pela irretroatividade diante da IN 1.473/14.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

O Recurso é tempestivo e merece ser conhecido.

VIOLAÇÃO DO ART. 142 e 112 CTN

Em que pese a contribuinte alegue nulidade diante da ausência de quais contas teriam sido glosadas, bem como, a fiscalização não teria identificado qual foi a ocorrência do fator nos termos do art. 142 do CTN.

Contudo, o passo que a fiscalização aponta “*que a diferença entre a Base de Cálculo do PIS apresentada pelo contribuinte e a da COFINS calculada por esta fiscalização se deve ao fato desta fiscalização não ter considerado às receitas não operacionais no cálculo da COFINS, tendo em vista Mandado de Segurança nº 1999.38.00.016025-9 e o Parecer PGFN/CAT nº 2.773, de 13/12/2007*” (grifos nossos), ela elaborou uma planilha no Termo de Verificação Fiscal apontando quais foram excluídas, vejamos:

Grupos Contábeis	Exclusões	
Rendas de operações de créditos	Rendas de participações	7.1.8.00.00-2
Rendas de aplicações interfinanceiras de liquidez	Recuperação cred. baixados prejuízos	7.1.9.20.00-9
Rendas títulos e valores mobiliários	Reversões de provisões operacionais	7.1.9.90.00-8
Rendas de prestação de serviços	(02) Total de Exclusões	
Rendas de participações	Deduções	
Outras receitas operacionais	Despesas de captação	8.1.1.00.00-8
(01) Total de Receitas	Despesas de obrig p/ emprest	8.1.2.00.00-1
	Deságio na colocação de títulos	8.1.5.10.00-7
	Prejuízos operações com ativos financeiros e mercador	8.1.5.50.00-0
	(03) Total de deduções	

Depreende-se do próprio TVF, que a fiscalização farta fundamentação para embasar sua fundamentação, indicando suas razões de decidir, finalmente, trouxe planilha demonstrando qual o fato gerador quais créditos foram excluídos conforme acima, assim, cumprindo com os requisitos do art. 142 do CTN, apontando quais contas deveriam ser tributadas e seus motivos.

Ademais, noto que a fiscalização enfrentou todas hipóteses do art. 112 do CTN ao fazer o lançamento observou de modo sucinto o exposto do art. 112 do CTN.

Nota-se que a fiscalização no encerramento do seu Termo de Verificação Fiscal, permeou a capitulação legal e fato; maturação e à natureza da penalidade, qual seja, pela insuficiência de recolhimento.

Não merece prosperar tal pleito da contribuinte.

MÉRITO

Aduz a contribuinte que o mandando de segurança 1999.38.00.016025-9, fez coisa julgada e ainda reconheceu o conceito mais amplo de faturamento.

Tal fundamentação se confundem com os itens *b*, *c* e *e*, dos pedidos do Recurso Voluntário, no qual faço análise conjunta.

A contribuinte alega tem em seu favor o trânsito em julgado reconhecendo o direito da COFINS. Assim colacionou certidão explicativa sobre o feito:

CERTIDÃO

CERTIFICO, a pedido da parte interessada, que tramitou nesta 20ª Vara Federal, Seção Judiciária de Minas Gerais, o **MANDADO DE SEGURANÇA n.º 1999.38.00.016025-9**, impetrado e distribuído em 27/04/1999, entre as partes INTERMEDIUM CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, CNPJ 00.416.968/0001-01 (impetrante) e DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BELO HORIZONTE/MG (impetrado). CERTIFICO, mais, que a impetrante ajuizou a referida ação mandamental, com pedido de liminar, objetivando provimento que reconhecesse a inexigibilidade da COFINS com as modificações em sua base de cálculo e alíquota, instituídas pela Lei nº 9.718/98, e o direito de compensar recolhimentos indevidos, inclusive realizados no mês de fevereiro de 1999, em razão da não observância do princípio da anterioridade nonagesimal, com a CSLL e demais contribuições e tributos administrados pela Receita Federal. A liminar foi deferida, em parte, para autorizar o depósito judicial dos valores controversos (fl. 44). Os depósitos foram efetivados na conta 0621005375919-6, conforme guias juntadas em autos suplementares. Sentença proferida concedeu em parte a segurança para desobrigar a impetrante do recolhimento dos créditos tributários resultantes da ampliação da base de cálculo e do aumento de alíquota da COFINS, perpetradas pela Lei 9.718/98, e declarar o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, na vigência da Lei, com parcelas vincendas dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal, com correção monetária integral e aplicação da súmula 41 do TRF da 1ª Região (fls. 77/82). A União apresentou recurso de apelação (fls. 86/89). A Terceira Turma do TRF da 1ª Região, por unanimidade, deu provimento à apelação e julgou prejudicada a remessa oficial (fls. 108/113). A impetrante opôs Embargos de Declaração (fls. 117/120), que foram rejeitados (fls. 122/125). A Impetrante interpôs os Recursos Extraordinário e Especial (fls. 127/154 e 155/174), os quais não foram admitidos (fls. 215/216). A Impetrante interpôs dois Agravos de Instrumento (fl. 216v.). O Superior Tribunal de Justiça não conheceu do AG/RESP nº 426.253-MG (fls. 238/239). O Supremo Tribunal Federal deu provimento ao AG/RE, convertendo-o em Recurso Extraordinário e dando-lhe parcial provimento, para afastar a aplicação do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 (fls. 260/261 do AI 428895 – 1/40). O trânsito em julgado ocorreu em 19/12/2005 (fl. 263 do Agravo). CERTIFICO, finalmente, que, recebidos os autos do TRF da 1ª Região, foi aberta vista às partes. A impetrante requereu o levantamento dos depósitos efetuados, tendo sido expedido o alvará nº 48/2006 (fl. 264). Após ciência da União, foi determinado o arquivamento dos autos (fl. 273). **O REFERIDO É VERDADE E DOU FÉ. NADA MAIS.**

Denota-se que a contribuinte teve parcial sucesso seu pleito, sendo declarada inconstitucional o §1º. do art. 3º. da Lei no. 9718/98 com trânsito em julgado.

Seguindo a marcha processual normal do processo administrativo fiscal, a fiscalização considerou tais argumentos e assim assentou o seu entendimento:

19. Destaque-se que a diferença entre a Base de Cálculo do PIS apresentada pelo contribuinte e a da COFINS calculada por esta fiscalização se deve ao fato desta fiscalização não ter considerado às receitas não operacionais no cálculo da COFINS, tendo em vista Mandado de Segurança nº 1999.38.00.016025-9 e o Parecer PGFN/CAT nº 2.773, de 13/12/2007.

Compreendo que a fiscalização não ofendeu a coisa julgada, pois, entendeu que tratava-se de atividade típica, com isso, adotando entendimento diverso que aquele pleiteado pela contribuinte, por tal razão, não se pode considerar que houve ofensa a coisa julgada.

Ressalto, que muito foi debatido sobre o cumprimento das decisões envolvendo casos semelhantes.

Contudo, tenho compreensão diversa daquela apontada pela fiscalização e DRJ, na qual passo a analisar.

Em que pese a contribuinte ter em seu favor ação individual com trânsito em julgado, o relator no Supremo Tribunal Federal, nada detalhou os itens que deveriam compor a base de cálculo, assim, merecendo aprofundar o tema. Nessa toada o Conselheiro Paulo Duarte, registrou :

A análise do feito deve se iniciar com o exame do acórdão proferido pelo STF quando da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, que pretendia equiparar os conceitos de receita e faturamento.

A questão foi examinada pelo STF em por meio do julgamento dos Recursos Extraordinário nº 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, todos de relatoria do Ministro Marco Aurélio, e que receberam uma mesma ementa:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998.

O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI

Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(RE 390840, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15-08-2006 PP-00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215)

Como se vê no AG. REG. no RE 582.258/MG, no qual o Ministro Relator Ricardo Lewandowski, em 06/04/2010, esclareceu que a inclusão das receitas financeiras auferidas pelas instituições financeiras não se confundiam com o debate acerca da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, conforme excerto da ementa:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. LEGISLAÇÃO APLICADA APÓS O RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO. INCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS AUFERIDAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NO CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA ESPECÍFICA NÃO PREQUESTIONADA. DECISÃO DE RECONSIDERAÇÃO QUE ALTERA O CONTEÚDO DECISÓRIO E CONTRARIA AS RAZÕES DE DECIDIR DA DECISÃO RECONSIDERADA. REABERTURA DE PRAZO PARA RECORRER. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II A discussão sobre a inclusão das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência da COFINS não se confunde com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei

9.718/989. Ausência de prequestionamento da primeira matéria,

que impossibilita a análise do recurso quanto ao ponto.

Numero da decisão: 3201-005.204 Nome do relator: PAULO ROBERTO DUARTE MOREIRA

Contudo a contribuinte qual insurge sobre o conceito de receita financeira e própria, não podendo assim incidir o COFINS, devendo ser utilizada como norte a o Plano de Contas COSIF, na qual teria o conceito de receita própria e de terceiros.

Pois bem! Sobre esse assunto essa turma já assentou entendimento, vejamos:

Numero do processo: 16327.720171/2014-10 **Turma:** Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Terceira Seção **Câmara:** Segunda Câmara **Seção:** Terceira Seção De Julgamento **Data da sessão:** Wed Mar 27 00:00:00 BRT 2019 **Data da publicação:** Mon Apr 15 00:00:00 BRT 2019 **Ementa:** Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Ano-calendário: 2000 ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. ART. 3º, §1º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL DO RE 585.2351/ MG. RECEITAS ORIUNDAS DO EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. É inconstitucional o §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, conforme jurisprudência consolidada no STF e reafirmada no RE 585.2351/ MG, no qual reconheceu-se a repercussão geral do tema, devendo a decisão ser reproduzida nos julgamentos no âmbito do CARF. A base de cálculo do PIS e da Cofins sob a égide da Lei nº 9.718/98 corresponde à receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. FATURAMENTO. RECEITA OPERACIONAL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCOS. RE Nº 585.235-1/MG **Entende-se por faturamento, para fins de identificação da base de cálculo da COFINS, o somatório das receitas oriundas da atividade operacional da pessoa jurídica, quais sejam, aquelas decorrentes da prática das operações típicas previstas no seu objeto social.** As receitas decorrentes do exercício das atividades financeiras e bancárias, incluindo as receitas da intermediação financeira, compõem a base de cálculo da Cofins para as instituições financeiras e assemelhadas, nos termos do RE 585.235-1/MG. BASE DE CÁLCULO DO PIS/PASEP E DA COFINS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 17 LEI Nº 4.595/1964. CIRCULAR BACEN Nº 1.273/1987. **As receitas típicas, habituais e regulares decorrentes do exercício**

das atividades empresariais, incluindo as receitas decorrentes da 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, compõem a base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins para as instituições financeiras de que trata o artigo 17 da Lei nº 4.595/1964, sujeitas ao plano COSIF, nos termos da Circular Bacen nº 1.273/1987. CONCEITO DE FATURAMENTO. LEI Nº 12.973/2014 (CONVERSÃO DA MP Nº 627/2013). INOVAÇÃO INEXISTENTE. INTERPRETAÇÃO DO RE Nº 346.084/PR. As receitas decorrentes das atividades típicas da pessoa jurídica compõem a base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins anteriormente à edição da Lei nº 12.973/2014, conforme entendimento exarado pelo STF no RE nº 346.084/PR prolatado em 2006. Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Ano-calendário: 2000 PIS. LANÇAMENTO DECORRENTE DA MESMA MATÉRIA FÁTICA. Aplica-se ao lançamento da Contribuição para o PIS/Pasep o decidido em relação à COFINS lançada a partir da mesma matéria fática.

Numero da decisão: 3201-005.204 **Nome do relator:** PAULO ROBERTO DUARTE MOREIRA

Ainda:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000 COFINS. FATURAMENTO. LEI 9.784/98. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

Consoante entendimento firmado pelo STF, as receitas operacionais obtidas pelas instituições financeiras, decorrentes de sua atividade fim, integram o conceito de receita bruta utilizado pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98.

RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS E REVERSÃO DE PROVISÕES OPERACIONAIS.

Lançamentos que não representem ingressos de receita oriundos das atividades típicas das instituições financeiras não podem ser alcançados pela incidência da COFINS.

Processo nº 10980.904105/201419 Recurso nº Voluntário Acórdão nº 3201004.445– 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária Sessão de 27 de novembro de 2018. Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora.

As instituições financeiras tem sua regulação pelo Banco Central do Brasil, devendo observar o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF), que atualmente encontra-se vigente pela da Circular 1.273/87, uniformizando os procedimentos de registro e elaboração de demonstrações financeiras.

É no item 17, Capítulo do Plano de Contas COSIF que tem caracterizada receita e despesa:

1. Classificação 1 - Para fins de registros contábeis e elaboração das demonstrações financeiras, as receitas e despesas se classificam em Operacionais e Não Operacionais. (Circ 1273)
- 2 - As receitas, em sentido amplo, englobam as rendas, os ganhos e os lucros, enquanto as despesas correspondem às despesas propriamente ditas, as perdas e os prejuízos. (Circ 1273)
- 3 - As rendas operacionais representam remunerações obtidas pela instituição em suas operações ativas e de prestação de serviços, ou seja, aquelas que se referem a atividades típicas, regulares e habituais. (Circ 1273)

- 4 - As despesas operacionais decorrem de gastos relacionados às atividades típicas e habituais da instituição. (Circ 1273)
- 5 - As receitas não operacionais provêm de remunerações eventuais, não relacionadas com as operações típicas da instituição. (Circ 1273)
- 6 - Os gastos não relacionados às atividades típicas e habituais da instituição constituem despesas não operacionais. (Circ 1273)
- 7 - Os ganhos e perdas de capital correspondem a eventos que independem de atos de gestão patrimonial. (Circ 1273)
- 8 - As gratificações pagas a empregados e administradores e as contribuições para instituições de assistência ou previdência de empregados contabilizam-se como despesas operacionais, quando concedidas por valor fixo, verba ou percentual da folha de pagamento ou critérios assemelhados, independentemente da existência de lucros. (Circ 1273)
- 9 - Classificam-se como participações estatutárias nos lucros somente aquelas participações, gratificações e contribuições que legal, estatutária ou contratualmente devam ser apuradas por uma porcentagem do lucro ou, pelo menos, subordinem-se à sua existência. (Circ 1273)
- 10- Em relação aos títulos genéricos de receitas e despesas, tais como OUTRAS RENDAS OPERACIONAIS, OUTRAS DESPESAS ADMINISTRATIVAS e OUTRAS DESPESAS OPERACIONAIS, a instituição deve adotar subtítulos de uso interno para identificar a natureza dos lançamentos efetivados. (Circ 1273)

Nessa assentada, verifica-se que do mencionado voto da Conselheira Tatiana Belisário assim ficou consignado:

Logo, não precisamos de maiores aprofundamentos acerca daquilo que se deve ter como receita operacional das instituições financeiras: são aquelas que se **referem a atividades típicas, regulares e habituais**

O Capítulo 2 do COSIF, a seu turno, trás o Elenco de Contas, ou seja as contas integrantes do plano contábil e respectivas funções.

(...)(

Veja-se que todas as contas examinadas estão no Grupo 7.1, correspondente a Receitas Operacionais. As Receitas não operacionais constam do grupo 7.3(...)

Logo, nos termos da regulamentação aplicável às instituições financeiras, quase a totalidade das contas examinadas tratam de receitas operacionais, assim entendidas como atividade típica dessas instituições. Com efeito, nada mais típico de uma instituição financeira do que a concessão de empréstimos e financiamentos e gestão de investimentos diversos.

Assim sem maiores digressões, a contribuinte busca que não componha sua base de cálculo as seguintes contas, nas quais colaciono o nome com suas respectivas funções:

• **RENDAS DE OPERAÇÕES DE CRÉDITOS - 7.1.1.00.00-1**

RENDAS DE OPERAÇÕES DE CRÉDITOS	7.1.1.00.00-1
RENDAS DE EMPRÉSTIMOS	7.1.1.05.00-6
RENDAS DE FINANCIAMENTOS	7.1.1.15.00-3
RENDAS DE FINANCIAMENTOS DE EMPREEND IMOBILIÁRIOS	7.1.1.60.00-3

7.1.1.05.00-6

Título: RENDAS DE EMPRÉSTIMOS

Função:

Registrar as rendas de empréstimos, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.1.15.00-3

Título: RENDAS DE FINANCIAMENTOS

Função:

Registrar as rendas de financiamentos, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
A instituição deve adotar desdobramentos de uso interno para identificar as rendas sobre cada um dos fundos, programas ou linhas de crédito.

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.1.60.00-3

Título: RENDAS DE FINANCIAMENTOS DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS

Função:

Registrar as rendas de financiamentos de empreendimentos imobiliários, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Base normativa: (Circ 1273)

• **RENDAS DE APLICAÇÕES INTERFINANCEIRAS DE LIQUIDEZ - 7.1.4.00.00-0**

RENDAS DE APLICAÇÕES INTERFINANCEIRAS DE LIQUIDEZ	7.1.4.00.00-0
LIQUIDEZ RENDAS DE APLIC EM OP COMPROMISSADAS	7.1.4.10.00-7
RENDAS DE APL. DEP. INTERFINANCIEROS	7.1.4.20.00-4

7.1.4.10.00-7

Título: RENDAS DE APLICACOES EM OPERACOES COMPROMISSADAS

Função:

Registrar as rendas de aplicações em operações compromissadas, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Base normativa: (Circ 1273, Circ 3252 art 1º VI)

7.1.4.20.00-4

Título: RENDAS DE APLICACOES EM DEPOSITOS INTERFINANCEIROS

Função:

Registrar as rendas de depósitos interfinanceiros, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Base normativa: (Circ 1273)

• **RENDAS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS - 7.1.5.00.00-3**

RENDAS TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS	7.1.5.00.00-3
RENDAS DE TÍTULOS DE RENDA FIXA	7.1.5.10.00-0
RENDAS DE TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL	7.1.5.20.00-7
RENDAS APL.FUNDOS INVESTIMENTOS	7.1.5.40.00-1
OPERAÇÕES SWAP	7.1.5.80.00-8

7.1.5.10.00-0**Título: RENDAS DE TITULOS DE RENDA FIXA****Função:**

Registrar as rendas de títulos de renda fixa, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
Esta conta requer os seguintes subtítulos de uso interno:

- Letras do Banco Central
- Letras do Tesouro Nacional
- Obrigações do Tesouro Nacional
- Títulos Estaduais e Municipais
- Certificados de Depósito Bancário
- Letras de Câmbio
- Letras Hipotecárias
- Letras Imobiliárias
- Debêntures
- Obrigações da Eletrobrás
- Títulos da Dívida Agrária
- Cédulas Hipotecárias
- Cotas de Fundos de Renda Fixa
- Outros

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.5.20.00-7**Título: RENDAS DE TITULOS DE RENDA VARIÁVEL****Função:**

Registrar as rendas de títulos de renda variável, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
Esta conta requer os seguintes subtítulos de uso interno:

- Ações de Companhias Abertas
- Ações de Companhias Fechadas
- Cotas de Fundos de Renda Variável
- Outros

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.5.40.00-1**Título: RENDAS DE APLICACOES EM FUNDOS DE INVESTIMENTO****Função:**

Registrar as rendas de fundos de investimento, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
Exemplos de subtítulos de uso interno:

- Fundos de Aplicação Financeira
- Fundos Mútuos de Renda Fixa
- Outros

Base normativa: (Cta-Circ 2150 art 1º)

• RENDAS DE PARTICIPAÇÕES - 7.1.8.00.00-2

RENDAS DE PARTICIPAÇÕES	7.1.8.00.00-2
RENDAS AJUSTE INVEST. EM COL/CONTROL	7.1.8.20.00-8

7.1.8.20.00-6**Título: RENDAS DE AJUSTES EM INVESTIMENTOS EM COLIGADAS E CONTROLADAS****Função:**

Registrar o aumento do valor do investimento decorrente de lucros ou ganhos efetivos, inclusive decorrente de incentivos fiscais, apurado em sociedade coligada ou controlada.
Os ganhos por variação na porcentagem de participação em coligadas e controladas não se registram nesta conta, por haver título próprio para eles.

Base normativa: Carta-circular 3.902

• **OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS - 7.1.9.00.00-5**

OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS	7.1.9.00.00-5
DE OPERAÇÕES DE CREDITO	7.1.9.15.00-3
RECUPERAÇÃO CRED. BAIXADOS PREJUÍZOS	7.1.9.20.00-9
RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS	7.1.9.30.00-6
REPASSE GEF	7.1.9.80.00-0
OPERAÇÕES DE CRED. LIQ. DUVIDOSA	7.1.9.90.30-7
OUTROS CRÉDITOS DE LIQ. DUVIDOSA	7.1.9.90.60-8
OUTROS RENDAS OPERACIONAIS	7.1.9.99.00-9

7.1.9.20.00-9**Título: RECUPERACAO DE CREDITOS BAIXADOS COMO PREJUIZO****Função:**

Registrar as recuperações de créditos compensados como prejuízo, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
O registro se faz nesta conta inclusive tendo como contrapartida BENS NÃO DE USO PRÓPRIO, TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL ou outra conta adequada.

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.9.30.00-6**Título: RECUPERACAO DE ENCARGOS E DESPESAS****Função:**

Registrar a recuperação de encargos e despesas, que constituam receita efetiva da instituição, no período.
Esta conta requer os seguintes subtítulos de uso interno:

- Ressarcimentos de despesas de telefone
- Ressarcimentos de despesas de telex
- Ressarcimentos de despesas de portes e telegramas
- Recuperação de despesas de depósito
- Recuperação de Multas da Compensação

Base normativa: (Circ 1273)

7.1.9.99.00-9**Título: OUTRAS RENDAS OPERACIONAIS**

Função:

Registrar as rendas operacionais que constituam receita efetiva da instituição, no período, para cuja escrituração não exista conta específica, bem como para a reclassificação dos saldos credores apresentados por contas de resultado de natureza devedora, decorrentes do registro da variação cambial incidente sobre operações passivas com cláusula de reajuste cambial, devendo a instituição manter o controle analítico para identificar as rendas da espécie, segundo a sua natureza.

Base normativa: (Circ 1273, Cta-Circ 3105)

Contudo, nota-se que a conta 7.1.9.30.00-6 não representa ingresso de atividade típica da receita financeira, assim, não devendo ocorrer a tributação a COFINS, em caso semelhante essa Turma já proferiu julgamento:

COFINS. FATURAMENTO. LEI 9.784/98. BASE DE CÁLCULO.

INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

Consoante entendimento firmado pelo STF, as receitas operacionais obtidas pelas instituições financeiras, decorrentes de sua atividade fim, integram o conceito de receita bruta utilizado pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98.

RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS E REVERSÃO DE PROVISÕES OPERACIONAIS.

Lançamentos que não representem ingressos de receita oriundos das atividades típicas das instituições financeiras não podem ser alcançados pela incidência da COFINS.

10980.904105/201419. Acórdão 3201004.445. Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário

Ainda:

III.a Das rubricas contábeis passíveis de exclusão 39. Dentre as rubricas contábeis glosadas pela fiscalização é possível constatar que algumas delas são típicas hipóteses de exclusão da receita bruta. É o caso dos seguintes registros: (i)

recuperação de créditos baixados como prejuízos, (ii)

recuperação de encargos e despesas, e, ainda, (iii) reversão de provisões.

40. Em relação à (i) recuperação de créditos baixados como prejuízos e (iii) reversão de provisões, a questão é regida pelo art. 1º, inciso I da lei n. 9.701/98, in verbis:

Art.1º Para efeito de determinação da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social PIS, de que trata o inciso V do art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, poderão efetuar as seguintes exclusões ou deduções da receita bruta operacional auferida no mês:

I reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como prejuízo, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita; (...).

41. Por sua vez, o supracitado § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 assim prevê:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...).

§ 1º No caso de 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, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo.

42. Percebase, portanto, que no caso da recorrente [banco comercial e de investimento (objeto social fls. 72/77)] os lançamentos contábeis aqui mencionados (recuperação de créditos baixados como prejuízos e reversão de provisões) não integram a base de cálculo do PIS e da COFINS.

43. Já em relação à (ii) recuperação de encargos e despesas o que se tem é a recuperação de valores adiantados pela recorrente em favor dos seus clientes. Por outro giro verbal, a recuperação desses importes nada mais é do que uma recomposição patrimonial da recorrente, não configurando, pois, uma riqueza nova, o que impede a incidência da contribuição em tela por não se amoldar ao conceito de receita.

Tratase de mero ingresso, mas não de receita, exatamente como desenvolvido no tópico imediatamente anterior do presente voto.

44. Diante de tais considerações, encaminho o presente voto para afastar as glosas perpetradas pela fiscalização sobre as seguintes rubricas contábeis: (i) recuperação de créditos baixados como prejuízos, (ii) **recuperação de encargos e despesas, e, ainda,** (iii) **reversão de provisões.**

Diante do exposto, dou parcial provimento somente para afastar da base de cálculo a COFINS apenas as receitas registradas na Conta Contábil 7.1.9.30.00-6 (RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS)

JUROS DE MORA

Sobre tal matéria existe súmula vinculante nesse CARF, sob no. 108, vejamos:

Súmula CARF nº 108

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).

Ressalta-se que o Conselheiro deve aplicar as Súmulas vinculantes.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO, ao Recurso Voluntário, para afastar da base de cálculo a COFINS apenas as receitas registradas na Conta Contábil 7.1.9.30.00-6 (RECUPERAÇÃO DE ENCARGOS E DESPESAS)

(assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Conselheiro

