



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720063/2013-66
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-005.674 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2019
Recorrente BANCO CITIBANK S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2008

PIS. BASE DE CÁLCULO.

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

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

Ano-calendário: 2008

COFINS. BASE DE CÁLCULO.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os conselheiros Tatiana Josefovicz Belisario, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laércio Cruz Uliana Junior, que lhe davam provimento. Ficou de apresentar declaração de voto o conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Luís Felipe de Barros Reche (suplente convocado), Tatiana Josefovicz

Belisário, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Hércio Lafetá Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laercio Cruz Uliana Junior. Ausente, justificadamente, o conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira, substituído pelo conselheiro Luís Felipe de Barros Reche (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de auto de infração de PIS/Cofins com origem no ano-calendário de 2008.

Por bem retratar os fatos constatados nos autos, passamos a transcrever o Relatório da decisão de primeira instância administrativa:

Em ação fiscal empreendida junto ao contribuinte acima identificado, originada pelo MPF nº 0816600-2011-00491-0, a DEINF – São Paulo lavrou Autos de Infração de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 3/5) e de Contribuição para o PIS/PASEP (fls. 9/11) decorrentes da falta de adição às bases de cálculo do PIS e da COFINS de receitas operacionais recebidas a título de juros sobre capital próprio em meses do ano-calendário de 2008.

A autoridade fiscal aplicou as alíquotas de 0,65% no cálculo do PIS e de 4% no cálculo da COFINS, sobre os valores recebidos a título de juros sobre capital próprio, conforme informado pela contribuinte em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 17/MPF 11-491:

(...)

Foram efetuados os seguintes lançamentos, relativos ao ano-calendário de 2008:

(...)

O lançamento foi efetuado com os seguintes enquadramentos legais:

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 4/5):

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 30/09/2008:

Art. 17 da Lei nº 4.595/64, art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº 9.718/98, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, art 2º da Lei Complementar nº 70/91, Art. 18 da Lei nº 10.684/03, art 1º da Lei nº 10.833/03, Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01 e pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05.

Fatos geradores ocorridos entre 01/12/2008 e 31/12/2008:

Art. 17 da Lei nº 4.595/64, art. 1º da Lei nº 9.701/98, Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70, Arts. 2º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715/98; art. 2º da Lei nº 9.718/98, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, Art. 1º da Medida Provisória nº 1.807/99, art. 1º da Lei nº 10.637/02, Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01 e pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 28 da Medida Provisória nº 449/08.

Contribuição para o PIS (fls. 10/11):

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 30/09/2008:

Art. 17 da Lei nº 4.595/64, art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº 9.718/98, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, art 2º da Lei Complementar nº 70/91, Art. 18 da Lei nº 10.684/03, art 1º da Lei nº 10.833/03, Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01 e pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05.

Fatos geradores ocorridos entre 01/12/2008 e 31/12/2008:

Art. 17 da Lei nº 4.595/64, art. 1º da Lei nº 9.701/98, Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70, Arts. 2º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715/98; art. 2º da Lei nº 9.718/98, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, Art. 1º da Medida Provisória nº 1.807/99, art. 1º da Lei nº 10.637/02, Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01 e pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05, Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 28 da Medida Provisória nº 449/08.

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 17/25:

- Intimada a demonstrar que adicionou às bases de cálculo do PIS e da COFINS as receitas auferidas a título de juros sobre capital próprio, a contribuinte respondeu que não incluiu tais receitas porque as mesmas não devem compor as mencionadas bases de cálculo, conforme entendimento corroborado pelo STJ no Recurso Especial nº 1.104.184-RS (2008/0247671-6);
- Sendo uma instituição financeira, nos termos do artigo 17 da Lei nº 4.595/64, por força do disposto nos parágrafos 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, a contribuinte pode usufruir de deduções específicas das bases de cálculo do PIS e da COFINS, deduções inerentes às suas atividades operacionais, que não são permitidas para a recorrente da decisão do STF invocada para justificar a irregularidade fiscal verificada;
- As deduções adicionais, que são exclusivas para instituições financeiras, são estabelecidas em decorrência da típica atividade operacional dessas instituições e, neste caso, não se pode pretender excluir as receitas financeiras, nas quais incluem-se os juros sobre capital próprio, da base de cálculo;
- A decisão do STJ invocada (Recurso Especial n.º 1.104.184-RS),
entretanto, não corrobora o entendimento da contribuinte, porque aquela corte analisou a tributação dos juros sobre capital recebidos por empresa não financeira, em decorrência da decisão do STF pela inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98;
- A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º pelo STF definiu, para as instituições financeiras, que as receitas financeiras, por serem decorrentes de suas atividades operacionais, fazem parte de sua receita bruta operacional e compõem as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Apenas para as empresas não financeiras, as receitas financeiras, por não serem decorrentes de suas atividades operacionais, não estão incluídas na receita bruta operacional e não compõem as bases de cálculo do PIS e da COFINS;
- Juros sobre Capital Próprio tem a natureza de receita financeira, portanto, fazem parte da base de cálculo do PIS e da COFINS da contribuinte;

- As Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, que instituíram o regime não-cumulativo do PIS e da COFINS, incluíram as receitas financeiras na base de cálculo dessas contribuições para as empresas não financeiras sujeitas ao regime não-cumulativo;
- Esse regime não-cumulativo não se aplica a instituições financeiras, conforme artigo 8º, I, da Lei nº 10.637/2002, e art. 10º, I, da Lei nº 10.833/2003, e, sob a égide da Lei nº 9.718/98, os valores recebidos pela contribuinte ao longo de 2008 a título de juros sobre capital próprio sofrem incidência do PIS e da COFINS.

Irresignada com a autuação, da qual tomou ciência em 30/01/2013, a contribuinte apresentou, em 01/03/2013, a impugnação de fls. 137/174, na qual apresenta as alegações abaixo sintetizadas:

- A impugnação é tempestiva;
- A impugnante contabiliza os JCP em regime de caixa, o valor líquido debitando caixa/bancos e creditando no ativo investimento e o imposto de renda debitando o Imposto de Renda a compensar e creditando o ativo investimento;
- A autuação alcança JCP inerentes a ativos permanentes do Impugnante que, no ano de 2008, recebeu R\$ 7.511.710,35 de JCP, sendo a maior parte oriunda da Redecard, totalizando o valor de R\$ 6.986.621,59;
- As informações relativas aos JCP estão refletidas na DIPJ relativa ao ano-calendário de 2008 (doc. 03);
- Os JCP não consistem em receita da venda de bens ou serviços, por isso não se confundem com faturamento e sobre eles não incidem PIS e COFINS no regime cumulativo. A participação na Redecard e nas demais empresas, parte do ativo permanente do Impugnante, não compõe as carteiras de ativos bancários e financeiros próprios da atividade operacional do Impugnante e, assim, não faz parte da intermediação financeira realizada pelo Impugnante. Trata-se de resultado de atividade de *holding*, distante do objeto social principal do Impugnante;
- A jurisprudência do STJ que afastou a incidência de PIS e COFINS sobre JCP deve ser integralmente aplicável ao Impugnante;

DO DIREITO.

- Os JCP não são receita de serviço e por isso não fazem parte da base de cálculo do PIS e COFINS de acordo com a Lei nº 9.718/98;
- O STF declarou inconstitucional o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que alargou a incidência de PIS e COFINS para além do faturamento ao incluir, nesse rol, a totalidade das receitas, independentemente de estarem ou não ligadas com a venda de mercadoria e de serviços;
- A receita de serviço é a contraprestação contratual – o preço – recebido quando a empresa assume a obrigação de, com o empenho de seu trabalho, fazer alguma coisa, como, por exemplo, colocar seus empregados à disposição para desempenhar uma atividade específica em prol do contratante, ou seja, os clientes e contraparte da instituição financeira. Na realidade do Impugnante, a receita de JCP não depende de o Impugnante desempenhar qualquer atividade em prol de qualquer terceiro;
- No caso do JCP, ele não é uma contrapartida a qualquer tipo de obrigação de fazer que o Impugnante tenha desempenhado em favor de terceiros, ao contrário, é uma receita decorrente de um investimento em caráter permanente, consistindo em resultado de atividade de *holding*;

- Vale observar que os JCP não se confundem com as receitas de “serviços bancários” conforme definidos por meio de Resolução do Conselho Monetário Nacional (CMN) 3.919/10;
- Os JCP recebidos em razão de investimento permanente não consistem em resultado da atividade bancária ou financeira e por isso não fazem parte da base de cálculo de PIS e COFINS de acordo com uma interpretação alargada do conceito de faturamento;
- A despeito do conceito de faturamento atribuído no voto do Ministro César Peluso, RE 346.084-6-PR, expedido em 09 de novembro de 2005, e muito embora a Súmula Vinculante 8 do STF tenha validade *erga omnes*, o alargamento dado ao conceito de “serviço” fere o disposto no artigo 110 do Código Tributário Nacional, devendo ser rechaçado de plano;
- Os JCP recebidos da Redecard, Cibrasec e CETIP provêm de investimentos permanentes, que não fazem parte das atividades típicas da impugnante, conforme Parecer da CVM nº 17/87 e definição contábil dada pelo artigo 179, III, da Lei nº 6.404/76, convalidados pelo Parecer Normativo da Coordenação do Sistema Tributário – PN/CST 108/78;
- Esse é o caso do investimento do Impugnante na Redecard, que oferece serviços de compensação de transações com cartões de crédito e de débito, portanto, é um fornecedor relevante de serviços para o Impugnante;
- A Cibrasec desempenha atividades de securitização de créditos imobiliários dentre outros, sendo portanto importante prestador de serviços nas operações desse mercado. Já a BMF opera a bolsa de valores e derivativos, na qual o Impugnante desempenha operações cotidianamente efetuando o pagamento pelos serviços da BMF;
- A CETIP administra o mercado de balcão organizado no qual também o Impugnante desempenha atividades cotidianas. Assim, todos esses investimentos são estratégicos para o Impugnante, em caráter permanente, e não foram adquiridos com o intuito de especulação ou de obtenção de ganhos de JCP ou valorização dos ativos. Tais investimentos não fazem portanto parte das carteiras de títulos ou valores mobiliários havidos pela impugnante como ativos financeiros e disponíveis para compra e venda na sua atividade financeira;
- Tais participações societárias permanentes não compõem o rol de ativos destinados à manutenção da atividade bancária e financeira do Impugnante;
- Os JCP de ativo permanente não compõem o resultado da atividade de Banco Comercial, Banco de Investimento, Sociedade de Crédito mandamento e Investimento ou da Carteira de Câmbio;
- Traçada uma análise regulatória das espécies de instituição financeira exercidas pela impugnante – banco comercial, banco de investimento, crédito imobiliário, sociedade financeira, sociedade de câmbio, demonstrase que nem toda receita financeira de um Banco consiste em receita inerente às atividades próprias de suas carteiras financeiras e suas licenças operacionais;
- A detenção de investimentos e participações societárias em caráter permanente não está prevista como parte das atividades operacionais próprias do Banco, pela legislação aplicável. Fica mais uma vez reiterado o fato de que a receita de JCP do ativo permanente não consiste em receita da prestação de serviços e sequer da atividade bancária ou da intermediação financeira, mas faz parte da atividade de *holding* e não de atividade financeira própria do Impugnante. Portanto, não há que se falar na incidência de PIS e COFINS pela Lei n.º 9.718/98, tanto mais por ser o parágrafo 1º do artigo 3º inconstitucional;

- O rendimento de JCP do ativo permanente não é tributável por não se enquadrar no rol de atividades próprias das instituições financeiras consoante GATS e Nomenclatura Brasileira de Serviços;
- até mesmo o GATT, seguido pela Nomenclatura Brasileira de Serviços (NBS), estabelece uma lista restritiva de tais "serviços" para instituições financeiras e não reconhece os JCP de investimento permanente como serviço;
- os JCP de investimento permanente, embora consistam em receita financeira, não configuram "serviços financeiros", nos termos listados pelo GATS ou pela NBS;
- Do Julgamento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n.º 1.104.184-RS e sua aplicabilidade integral ao Impugnante no julgamento do Recurso Especial n.º 1.104.184-RS, o STJ firmou entendimento de que os JCP não integram a base de cálculo do PIS e da COFINS no período compreendido entre a vigência da Lei n. 9.718/1998 e a entrada em vigor das Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003;
- a autoridade fiscal engana-se diametralmente ao distinguir a impugnante da empresa envolvida na discussão travada no âmbito do STJ, que era uma empresa de administração e participações, ou seja, nitidamente uma empresa *holding*. Como tal, o resultado de JCP de suas participações societárias confunde-se exatamente com o resultado próprio da atividade empresarial da empresa;
- a única diferença entre a situação do Impugnante e a situação posta ao julgamento do STJ é que, naquele caso, a receita de JCP fazia parte da atividade operacional da empresa *holding*, exatamente o contrário do que afirmou a dd. Autoridade fiscal. Já no presente caso, conforme exhaustivamente esclarecido nesta Impugnação, os JCP de ativo permanente do Impugnante não se confundem com o resultado da intermediação financeira e da atividade bancária, logo, não se confundem com o resultado da atividade operacional do Banco impugnante;
- o Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional 2773/2007, que trata de PIS e COFINS de instituições financeiras limita sua abrangência às receitas de intermediação com o que os JCP de investimento permanente não se confundem; (fl. 162)
- É integralmente aplicável a decisão do STJ ao seu caso concreto, exceto pelo fato de que o Impugnante não está sujeito ao regime não cumulativo de PIS e COFINS continuando, até o presente momento, a seguir os termos da Lei 9.718/98;
- Além disso, o Recurso Especial n.º 1.104.184-RS, que afastou os JCP da incidência do PIS e da COFINS pela Lei nº 9.718/98, foi reconhecido como recurso repetitivo, a teor do artigo 543-C, do CPC, devendo ser reconhecidos nos termos do artigo 62-A do RICARF, que é norma jurídica de efetivação da garantia constitucional ao devido processo legal célere e da duração razoável do processo no âmbito da administração pública;
- Impossibilidade de aplicar juros de mora sobre a multa de ofício;

• DO PEDIDO

- Requer o acolhimento e provimento integral da impugnação para cancelar inteiramente o lançamento fiscal e a aplicação dos juros sobre a multa de ofício e, por fim, solicita a conversão do julgamento em diligência, caso a autoridade julgadora acredite oportuno, para confrontar os documentos ora anexados por cópia com os originais ou esclarecer quaisquer razões de fato pertinentes, protestando por todos os meios de prova.

É o relatório. A seguir, o voto.

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo julgou improcedente a impugnação, proferindo o Acórdão DRJ/SP1 n.º 16-36.653, de 29/10/2014 (fls. 321 e ss.), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Ano-calendário: 2008

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO.

A base de cálculo da COFINS é o faturamento previsto nos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, assim entendido como “a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas”.

ATIVIDADES TÍPICAS. OBJETO SOCIAL.

Considera-se atividade típica da empresa aquela relacionada ao objeto social visto sob ângulo *substancial*, qual seja, o objeto social relacionado ao *objetivo* ou *finalidade* da sociedade.

PARTICIPAÇÃO EM OUTRAS SOCIEDADES. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.

A pessoa jurídica que tem por objeto social a participação, como cotista ou acionista, em outras sociedades, auferir receita decorrente de sua atividade empresarial típica, quando obtém juros sobre capital próprio, resgata ações ou recebe dividendos em função de investimento avaliado pelo método da equivalência patrimonial, de modo que o valor de tais operações integra a base de cálculo da COFINS.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2008

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO.

A base de cálculo da Contribuição ao PIS é o faturamento previsto nos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, assim entendido como “a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas”.

ATIVIDADES TÍPICAS. OBJETO SOCIAL.

Considera-se atividade típica da empresa aquela relacionada ao objeto social visto sob ângulo *substancial*, qual seja, o objeto social relacionado ao *objetivo* ou *finalidade* da sociedade.

PARTICIPAÇÃO EM OUTRAS SOCIEDADES. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.

A pessoa jurídica que tem por objeto social a participação, como cotista ou acionista, em outras sociedades, auferir receita decorrente de sua atividade empresarial típica, quando obtém juros sobre capital próprio, resgata ações ou recebe dividendos em função de investimento avaliado pelo método da

equivalência patrimonial, de modo que o valor de tais operações integra a base de cálculo da Contribuição ao PIS.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

Tratando-se de aspecto concernente à cobrança do crédito tributário, a autoridade julgadora não se manifesta a respeito de juros sobre multa de ofício.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada, a contribuinte apresentou, no prazo legal, recurso voluntário de fls. 85 e ss., por meio do qual repete, basicamente, os mesmos argumentos já delineados em sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

O lançamento decorre da não inclusão, na base de cálculo do PIS/Cofins, dos juros sobre capital próprio recebidos em face de investimentos e participações, de caráter permanente, em outras empresas.

Interposta impugnação, a DRJ manteve o lançamento. No recurso voluntário, repetem-se, basicamente, os mesmos argumentos já declinados naquela.

Como se sabe, temos sustentado, em consonância com o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, que, no regime cumulativo, o faturamento equivale à receita bruta de venda de mercadorias ou da prestação de serviços originária da atividade típica da empresa (Rel. para Acórdão Min. Marco Aurélio Mello, RE 346.084, DJ 1/9/2006).

No caso em exame, a Recorrente, que é um banco – uma instituição financeira cuja atividade é a prática de operações ativas, passivas e acessórias a elas inerentes (tais como comercial, de investimento, crédito, financiamento etc.) –, alega que não ofereceu à tributação os juros sobre o capital próprio porque não se qualificariam como receitas de suas atividades operacionais.

Assim não entendemos. E os motivos foram muito bem expostos no acórdão recorrido, razão pela qual, nada de novo havendo no recurso voluntário, passamos adotá-los, também aqui, como fundamento da presente decisão:

Dos Investimentos que geraram Juros sobre Capital Próprio.

Sustenta a impugnante que a detenção de investimentos e participações societárias em caráter permanente não está prevista como parte das atividades operacionais próprias de um banco, segundo a legislação aplicável e orientações dadas pela CVM e pela própria RFB. A manutenção de investimentos em seu Ativo Permanente não faria parte de suas atividades típicas e, portanto, os JCP oriundos desses investimentos não comporiam o resultado de suas receitas operacionais.

Consoante detalhada exposição, as atividades desempenhadas pelas diversas espécies de instituição financeiras exercidas pela impugnante (banco comercial, banco de investimento, crédito imobiliário, sociedade financeira, sociedade de câmbio), distinguem-se das atividades desempenhadas pelas empresas investidas (Redecard, Cibrasac e CETIP).

Cumprir notar que as atividades que a impugnante assume como próprias de instituições financeiras são os *serviços* listados pelo GATT ou pela NBS, em afinidade com um conceito limitado a “vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços”.

Porém, a listagem oferecida pelo GATT ou pela NBS afigura-se mais restritiva do que aquela que seria decorrente da “soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais”, que é o efetivo alcance do faturamento segundo entendimento do Ministro Cezar Peluso e do CAREF, ora adotado.

É certo, porém, que mesmo considerando que o faturamento provém de qualquer atividade empresarial realizada, extrai-se da jurisprudência que assim se posicionou que esse faturamento, nos termos da Lei nº 9.718, de 1998, correspondente à soma de todas as receitas oriundas de sua atividade típica decorrente de seu objeto social.

Ou seja, há que se considerar como típica aquela atividade que decorre do objeto social da empresa, em face do que importa analisar qual o efetivo alcance do objeto social.

O conceito de objeto social pode ser definido sob uma análise formal ou sob uma análise substancial, sendo essa última, a meu ver, a mais apropriada para se identificar as atividades empresariais típicas decorrentes do objeto social.

Com efeito, considera-se atividade típica do contribuinte aquela relacionada ao objeto social visto sob ângulo *substancial*, qual seja, o objeto social relacionado ao *objetivo* ou *finalidade* da sociedade que, como sabido, é a busca pelo lucro, através da organização de meios.

Conforme leciona José Alexandre Tavares Guerreiro, em “*Sobre a interpretação do objeto social*”:

“A indagação acerca da natureza e da função do objeto social comporta dois ângulos de análise: o ângulo formal e o ângulo substancial. Sob o primeiro deles, o objeto social corresponderá à definição estatutária da empresa de fim lucrativo, não contrária à lei, à ordem pública e aos bons costumes, visada pela companhia (...). Já sob o ângulo substancial, a doutrina reconhece que a noção de objeto social equivale, em sentido concreto, ao âmbito de atividade da sociedade (...). Nas duas acepções ora examinadas, formal e substancial, considera-se o objeto social não em seu sentido abstrato (ou seja, não no

sentido de qualquer atividade econômica de fim lucrativo) mas no sentido concreto (ou seja, no sentido de uma determinada atividade econômica convencionada ou instituída pelos sócios)."

(in RDM – Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, Editora Revista dos Tribunais Ltda., n. 54, 1984, p. 5)

Assim, embora o objeto social da empresa deva ser aquele previsto no seu estatuto social, nele se incluem também aquelas atividades efetivamente realizadas, dedicadas a dar suporte ou viabilizar as atividades operacionais da empresa.

A impugnante em questão não apresenta, em seu estatuto social (fl. 41), a participação em investimentos na denominação de seu objeto social, porém, é concreta e efetiva a participação societária em outras empresas também do setor financeiro como meio para consecução dos serviços oferecidos pela impugnante. A própria impugnante atesta a importância empresarial na manutenção de cada um de seus investimentos permanentes, ao concluir, na explanação abaixo reproduzida, que “todos esses investimentos são estratégicos”:

Esse é o caso do investimento do Impugnante na Redecard, que oferece serviços de compensação de transações com cartões de crédito e de débito, portanto, é um fornecedor relevante de serviços para o Impugnante;

A Cibrasec desempenha atividades de securitização de créditos imobiliários dentre outros, sendo portanto importante prestador de serviços nas operações desse mercado. Já a BMF opera a bolsa de valores e derivativos, na qual o Impugnante desempenha operações cotidianamente efetuando o pagamento pelos serviços da BMF;

A CETIP administra o mercado de balcão organizado no qual também o Impugnante desempenha atividades cotidianas. Assim, todos esses investimentos são estratégicos para o Impugnante, em caráter permanente, e não foram adquiridos com o intuito de especulação ou de obtenção de ganhos de JCP ou valorização dos ativos. Tais investimentos não fazem, portanto, parte das carteiras de títulos ou valores mobiliários havidos pela impugnante como ativos financeiros e disponíveis para compra e venda na sua atividade financeira;

Veja-se que, se por um lado a impugnante deixa claro que a Redecard, Cibrasec e CETIP não fazem parte de sua carteira de títulos financeiros e disponíveis, por outro lado, evidencia sua ainda maior relevância no sentido empresarial, na medida em que tais investimentos dão sustentação às relações empresariais necessárias à realização dos serviços prestados pela impugnante.

À vista do quanto expendido, adota-se o posicionamento da jurisprudência do STF e do CARF, qual seja: o faturamento corresponde ao somatório das receitas decorrentes do exercício de atividades empresariais que constituem o objeto social da pessoa jurídica, nas quais se inclui a participação em outras empresas do setor financeiro ou a ele relacionadas. (g.n.)

Note-se, em acréscimo, que, malgrado ausente, no contrato ou estatuto social, uma determinada atividade, nada obsta que uma empresa a exerça e, inclusive, participe de licitações públicas propondo-se realizá-la, como, aliás, entende, pacificamente, o Tribunal de Contas da União.¹

E isso porque, no Direito brasileiro, não vigora o princípio da especialidade da pessoa jurídica, de modo que o contrato ou estatuto social não lhe confere “poderes” para praticar atos dentro de limites precisos. A pessoa jurídica tem personalidade jurídica ilimitada.²

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza

Declaração de Voto

Em que pese, como de costume, o bem fundamentado voto do Ilustre Conselheiro relator, Charles Mayer de Castro Souza, divirjo do posicionamento adotado e o faço com base no voto proferido pelo ex-Conselheiro Tiago Guerra Machado, o qual foi acompanhado pelos demais integrantes da 1ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, desta 3ª Seção de Julgamento.

Tal decisão, proferida em sessão realizada em 25/02/2019, no processo nº 10580.902382/2014-91 (Acórdão nº 3401-005.809) está ementada nos seguintes termos:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Data do fato gerador: 31/05/2000

PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei Federal 9.718/1998 não alcança as receitas operacionais das instituições financeiras, de forma que devem compor a base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins, em razão de provirem do exercício de suas atividades empresariais.

JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

Durante a vigência da redação original da Lei Federal 9.718/1998, a remuneração sobre juros sobre o capital próprio, a despeito de ser tratada como “receita financeira”, não

¹ “Se uma empresa apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, não é razoável exigir que ela detalhe o seu objeto social a ponto de prever expressamente todas as subatividades complementares à atividade principal” (TCU, Acórdão 466/2014-Primeira Câmara, de 11/02/2014).

² JUSTEN FILHO, MARÇAL, Comentários à Lei e Licitações, 9ª. ed, Dialética, p. 303.

pode ser considerada uma receita típica de instituições financeiras, vez que se trata de efetiva receita decorrente de participações societárias perante outras pessoas jurídicas, não se coadunando com o objeto social da Recorrente.”

Reproduz-se, assim, o voto condutor:

“O núcleo do litígio reside na forma de aplicação da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei Federal 9718/1998 pelo STF – quando do julgamento do RE nº 585.235, sob a forma do art. 543B, do CPC, sobre o alargamento da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, no que tange às instituições financeiras.

Naquela oportunidade, restou pacificado que, para fins de incidência cumulativa das contribuições sociais, o faturamento é o resultado das atividades típicas, ou seja, que decorram do objeto social do contribuinte.

Como não poderia ser diferente, esse vem sendo o entendimento adotado nessa Seção, e na Câmara Superior de Recursos Fiscais:

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 [SIC]. 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.

(Acórdão nº 3201004.445, Relatora Tatiana Josefovicz Belisário, sessão de 27.11.2018)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Data do fato gerador: 31/01/2004 PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.718/98.

INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de Repercussão Geral, sistemática prevista no artigo 543B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Declarado inconstitucional o § 1º do caput do artigo 3º da Lei 9.718/98, integra a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS e da Contribuição para o PIS/Pasep o faturamento mensal, representado pela receita bruta advinda das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica.

(Acórdão nº 9303002.934, Redator designado: Ricardo Paulo Rosa, sessão de 03.06.2014).

Acertadamente, a decisão ora recorrida destacou que as atividades operacionais das instituições financeiras se encontram elencadas no Plano de Conta COSIF, nos termos emanados pelo Banco Central do Brasil:

O Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional, instituído pela Circular do Banco Central do Brasil nº 1.273, de 29 de dezembro de 1987, traz em seu Capítulo 1 Normas Básicas, Seção 17 Receitas e Despesas, item 3, que as rendas obtidas tanto com as operações ativas como com a prestação de serviços, ambas referentes a atividades típicas, regulares e habituais da instituição financeira, são classificadas como operacionais. Confira-se:

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. (grifos nossos)

No Cosif, as contas de receitas operacionais são divididas em:

7.1 RECEITAS OPERACIONAIS

7.1.1.00.001 Rendas de Operações de Crédito

7.1.2.00.004 Rendas de Arrendamento Mercantil

7.1.3.00.007 Rendas de Câmbio

7.1.4.00.000 Rendas de Aplicações Interfinanceiras de Liquidez

7.1.5.00.003 Rendas com Títulos e Valores Mobiliários e Instrumentos Financeiros Derivativos

7.1.7.00.009 Rendas de Prestação de Serviços

7.1.8.00.002 Rendas de Participações

7.1.9.00.005 Outras Receitas Operacionais (...)

Portanto, em uma instituição financeira as receitas financeiras decorrem de serviços prestados aos clientes (financiamentos, empréstimos, operações de câmbio na importação ou exportação, colocação e negociação de títulos e valores mobiliários, aplicações e investimentos, capitalização, seguros, arrendamento mercantil, administração de planos de previdência privada e tantas outras mais) não constituindo mero ganho financeiro como acontece em outras empresas. São, portanto, receitas operacionais, que compõem a base de cálculo do PIS e da Cofins.

(...)

Especificamente quanto a instituições financeiras e contribuintes a ela equiparadas por força do artigo 22, § 1º da Lei 8.212/91, deve-se entender por faturamento os ganhos obtidos com operações financeiras realizadas por tais entidades, quanto à captação, movimentação e aplicação de ativos que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades.

Observando o caso concreto, trata-se de instituição financeira que tem por objeto social “efetuar operações bancárias em geral, inclusive câmbio”. Esse, portanto, é o limite das atividades típicas que devem ser objeto de escrutínio para sua inclusão na base de cálculo das contribuições sociais.

No presente processo, a Recorrente pleiteia crédito de COFINS no montante calculado sobre a diferença entre a totalidade de receitas operacionais e a receita de prestação de serviços bancários (conta 7.1.7.00.00.9), entendendo, a despeito do entendimento acima esposado, que somente as atividades de prestação de serviços bancários poderiam vir a ser objeto de incidência das contribuições sociais, ignorando que a atividade bancária per si não se restringe, por óbvio, aos serviços prestados aos clientes.

Adicione-se aos argumentos anteriores que a própria Lei Federal 9.718/1998 partiu da premissa que as receitas financeiras geradas nas atividades das instituições bancárias eram tributadas, quando previu, em seus parágrafos 5º e 6º, hipóteses específicas de dedução:

I - 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 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, o valor referente às indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de cosseguro e resseguro, salvados e outros ressarcimentos.

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.

Assim, todas as receitas decorrentes da atividade bancária, seja pela prestação de serviços, seja pela fruição de resultados financeiros dos ativos próprios e de terceiros, devem ser tributadas pelas contribuições sociais, observadas das deduções acima.

Por outro lado, a remuneração sobre juros sobre o capital próprio, a despeito de ser tratada como “receita financeira”, não pode ser considerada uma receita típica de instituições financeiras, vez que se trata de efetiva receita decorrente de participações societárias perante outras pessoas jurídicas, não se coadunando com o objeto social da Recorrente, nos termos do RE 1.104.184/RS, do STJ, julgado sob efeitos do artigo 543-C do antigo CPC.

Sob a mesma ótica, não é possível admitir na base de cálculo das contribuições as receitas decorrentes da locação de imóveis, eis que essa atividade não se encontra contemplada no seu contrato social.

Trata-se, portanto, de resultados que não decorre da atividade bancária, de forma que a parcela do lançamento referente a essa rubrica deve ser cancelada.

Por todo o exposto, conheço do Recurso, e dou-lhe parcial provimento para afastar a glosa sobre as receitas decorrentes da remuneração de juros sobre o capital próprio e locação de imóveis próprios.”

Entendo que a questão passa, também, pela análise do contido no art. 17 da Lei 4.595/1964 a qual define o que são 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.

A lei, portanto, não estabelece a participação societária em outras pessoas jurídicas como atividade típica de uma instituição financeira, razão pela qual a remuneração sobre juros sobre o capital próprio não pode servir de base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Com razão a Recorrente ao afirmar em sua peça recursal que:

“Repisando o que já foi aqui dito, a detenção de investimentos e participações societárias em caráter permanente não está prevista como parte das atividades operacionais próprias do Banco, pela legislação aplicável (e sequer está prevista em seu Estatuto). Não há qualquer embasamento legal que permita ampliar o rol de atividades operacionais de um contribuinte, para abarcar outras atividades que não estão previstas pelos próprios documentos societários deste ou mesmo pela legislação a ele aplicável.

Dessa forma, a receita de JCP do ativo permanente não pode ser admitida como sendo receita da prestação de serviços e sequer da atividade bancária ou da intermediação financeira, mas sim parte da atividade de *holding* e não de atividade financeira própria do Recorrente. Portanto, não há que se falar na incidência de PIS e COFINS pela Lei nº 9.718/98, tanto mais por ser o parágrafo 1º do art. 3º inconstitucional.”

É de se colacionar decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região que vai ao encontro da tese de defesa da Recorrente:

“TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E COFINS - VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DECORRENTES DA PARTICIPAÇÃO NO CAPITAL SOCIAL DE OUTRA EMPRESA - LEIS Nº 9.718/98, 10.637/2002 E 10.833/2003 - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DÉBITOS COMPENSÁVEIS - TAXA SELIC.

1. A pretensão da impetrante consiste na declaração da inexigibilidade do PIS e da COFINS sobre os valores recebidos a título de juros sobre capital próprio, a partir de dezembro de 2001, em razão da sua qualidade de acionista/sócio de outras sociedades.
2. As Leis nº 10.637/2002 e 10.833/03, em consonância com a nova redação dada ao artigo 195, inciso I, alínea ?b-, da C.F./88 pela EC nº 20/98, nos seus respectivos artigos 1º, prescreveram a incidência das contribuições em análise sobre o faturamento mensal da empresa, assim entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Logo, após 1º de dezembro de 2002, a contribuição para o PIS/PASEP passou a incidir validamente sobre todas as receitas da pessoa jurídica, consoante o artigo 68, inciso II, da Lei nº 10.637/2002, uma vez que o indigitado diploma legal, publicado em 31/12/2002, é fruto da conversão da MP nº 66/2002, publicada em 30/08/2002, data que deve servir como termo inicial para a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal. Após 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passou a incidir validamente sobre todas as receitas da pessoa jurídica, consoante o artigo 93, inciso I, da Lei nº 10.833/2003, já que a referida lei é fruto da conversão da MP nº 135/2003, publicada em 31/10/2003, data que deve servir como termo inicial para a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal.
3. Juros sobre capital próprio são rendimentos que o acionista recebe da empresa na qual investiu o seu capital. Correspondem a uma forma de remuneração do capital investido pela indisponibilidade do dinheiro enquanto investido na empresa.
4. A sua base de cálculo corresponde, nos termos do artigo 9º da Lei nº 9.249/95, ao valor do patrimônio líquido, com exclusão da reserva de reavaliação de bens e direitos

da pessoa jurídica, sobre o qual vai incidir pro rata dia a Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP), fixada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) para ter vigência a cada três meses. O seu pagamento, nos termos do § 1º do referido artigo, não exige resultado positivo no período, ou seja, a existência de lucro no exercício antes da dedução dos juros, uma vez que o seu creditamento pode ocorrer com base em lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

5. Os juros sobre capital próprio são para a pessoa jurídica que os paga ou credita despesa financeira; e receita financeira para a pessoa jurídica, tributada com base no lucro real, que os recebe em razão da sua participação no capital da empresa pagadora, conforme o § 3º e o § 4º, alínea "a", do artigo 29 da Instrução Normativa SRF nº 11/96.

6. O artigo 1º, § 3º, inciso V, alínea "b", da Lei nº 10.637/2002, e o artigo 1º, § 3º, inciso V, alínea "b", da Lei nº 10.833/2003, repetindo regra que já estava albergada no artigo 1º, § 2º, inciso II, da Lei nº 9.718/98, excluem da base de cálculo das exações em tela as receitas, entre outras, referentes aos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição.

7. Não é possível a extensão da regra de exoneração para as receitas atinentes ao crédito de juros sobre capital próprio com supedâneo na circunstância de os dois dispositivos legais antes mencionados isentarem os lucros e dividendos, porquanto as normas que instituem isenção devem ter interpretação restritiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do C.T.N.; e os juros sobre capital próprio têm natureza jurídica e regramento distintos dos lucros e dividendos, e, por isso, a eles não se equiparam.

8. Posteriormente, o Decreto nº 5.164/2004, editado com esteio no permissivo contido no artigo 195, § 9º, da Carta Magna e no artigo 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, reduziu a zero, no caput do artigo 1º, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não cumulativa das referidas contribuições, excepcionando, no parágrafo único do aludido artigo, as receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio e as decorrentes de operação de hedge, haja vista a grande potencialidade de aporte de recursos para a seguridade social resultante dos juros sobre capital próprio, e o restrito universo de contribuintes que os auferem e que são dotados de alta e poderosa capacidade contributiva.

9. Em síntese, a contribuição para o PIS/PASEP e a COFINS incidem sobre os juros sobre capital próprio na vigência das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, porque aqueles valores têm a qualidade de receitas financeiras e não há qualquer norma legal ou regulamentar que os exclua da incidência, da base de cálculo daqueles tributos. Desde que tenham a qualidade de receitas não-operacionais, conforme o objeto social do contribuinte, não se sujeitam à incidência das mencionadas exações, na vigência da Lei nº 9.718/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

10. No caso dos autos, a impetrante é instituição financeira que tem como objeto social "a prática de operações ativas, passivas e acessórias inerentes às respectivas carteira autorizadas (comercial e de investimento), inclusive câmbio, de acordo com as disposições legais e regulamentares em vigor- (artigo 3º do estatuto social - fls. 36).

11. Verifica-se, pois, que a participação em outras sociedades não é atividade empresarial típica da impetrante, de modo que os valores recebidos a título de juros sobre capital próprio em razão da sua qualidade de acionista/sócio de outras pessoas jurídicas não têm a natureza de receitas operacionais, de modo que no período anterior à entrada em vigor das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, devido à inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

12. Como é instituição financeira, continua sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS no regime da Lei nº 9.718/98, em virtude da exceção contida nos artigos

8º, inciso I, da Lei nº 10.637/02, e 10, da Lei nº 10.833/03. Logo, não está sujeita à incidência do PIS e da COFINS sobre os juros sobre capital próprio mesmo após o início da vigência das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

13. O indébito poderá ser compensado com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, na forma da redação do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 determinada pela Lei nº 10.637/2002, uma vez que a ação foi ajuizada já na vigência do segundo diploma legal.

14. Os créditos a serem compensados serão acrescidos, desde cada recolhimento indevido, da taxa SELIC, com a exclusão de qualquer outro índice de correção monetária e de taxa de juros.

15. Remessa necessária, tida como existente, e apelação da UNIÃO FEDERAL desprovidas. Provimento parcial da apelação da impetrante.” (TRF-2ª Região; Apelação em Mandado de Segurança nº 0000291-84.2007.4.02.5101; Relator Juiz Federal Convocado Luiz Norton Baptista de Mattos; data da decisão 02/08/2011)

Assim, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário interposto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade