



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720353/2016-52
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-005.808 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2019
Recorrente BANCO BMG SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/05/2011 a 31/12/2012

PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

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.

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.

DESPESAS INCORRIDAS NAS OPERAÇÕES DE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA. LEI 9718/18. ART. 3º. §6º, a da Lei.

8.1.9.15.00-4 PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES DE VENDA OU DE TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS, trata de despesas

incorridas nas operações de intermediação financeira com espeque no art. 3º, §6º, *a*, da Lei 9718/98:.

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 maioria de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, apenas para excluir da base de cálculo das contribuições os valores contabilizados na conta 8.1.9.15.00-4. Vencidos os conselheiros Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Tatiana Josefovicz Belisario e Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, que davam provimento em maior extensão, para também excluir os valores contabilizados na conta 8.1.9.52.10-8.

(documento assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

Paulo Roberto Duarte Moreira, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hécio Lafeta Reis, Tatiana Josefovicz Belisario, Laércio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentada pela Contribuinte, que foi assim relatada pela DRJ:

1. Cuida o presente processo da lavratura de Auto de Infração contra o Interessado em epígrafe, tendo sido constituído crédito tributário relativamente à COFINS e à contribuição para o PIS/PASEP, referente ao Período de Apuração de 01/05/2011 a 31/12/2012.

2. Acostado aos autos encontra-se o Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do referido Auto de Infração. Nele, registrou a Autoridade Tributária os fatos apurados, bem como as irregularidades encontradas, no exercício de sua competência legal, conferida pelo disposto na alínea “a” do inciso I do art. 6º da Lei n.º 10.593/2002. Eis o que consta, em síntese, no Termo de Verificação Fiscal:

DO PROCEDIMENTO FISCAL A presente fiscalização tem como escopo analisar a correição da apuração da base de cálculo e recolhimentos do PIS e da COFINS para o período indicado acima.

4. DAS INFRAÇÕES VERIFICADAS 4.1. NÃO INCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS Inicialmente verificamos divergência entre as bases de cálculo do PIS e da COFINS para o período, conforme apresentado nas DAICON's. Desta forma, solicitamos ao contribuinte que se manifestasse acerca destas diferenças, ao qual o BMG atesta serem referentes à inclusão das receitas financeiras na base de cálculo do PIS e a não inclusão destas receitas na base de cálculo da COFINS.

O contribuinte impetrou a Ação Rescisória no 2006.01.00010723-8, tendo como objetivo o recolhimento da COFINS sobre seu faturamento e não sobre a totalidade de suas receitas, como previsto no §1º do artigo 3º da Lei 9.718 de 1998. A referida ação rescisória transitou em julgado em 04/2009, sendo reconhecida a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei no 9.718/98. Neste sentido, o Banco BMG SA passou a recolher a COFINS apenas sobre as receitas da prestação de serviços, excluindo da base de cálculo da contribuição as suas receitas financeiras. Com relação a contribuição para o PIS o contribuinte interpôs a ação 2006.38.00.007023-4, porém, por não ter obtido decisão favorável, continuou a recolher esta contribuição sobre a totalidade de suas receitas, inclusive as receitas financeiras.

(...)

No caso da atividade de Banco comercial, de investimento e demais atividades elencadas no Estatuto Social do BMG (resposta intimação 06), as receitas financeiras são o cerne da atividade empresarial.

Note-se ainda que a IN SRF no 247/2002 (revogada pela IN RFB no 1.285, de 13 de agosto de 2012), em seu Anexo I, previa expressamente a inclusão das Rendas de financiamentos, arrendamentos e demais receitas da atividade financeira na base de cálculo do PIS e da COFINS, elencando as contas a serem adicionadas de acordo com o COSIF (Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional). Ou seja, a interpretação da legislação tributária, no âmbito da Receita Federal do Brasil, já era no sentido de fazer incidir o PIS e a COFINS sobre as receitas financeiras em questão.

No caso em tela não há dúvidas de que a base de cálculo da contribuição para a COFINS deve ser composta justamente das receitas financeiras do BMG, visto serem estas as principais receitas de sua atividade. É cristalina a subsunção da importância recebida na atividade bancária (receitas financeiras) ao conceito de receita usual da empresa.

(...)

Desta forma, as receitas financeiras serão adicionadas à base de cálculo da COFINS para o período de maio de 2011 a dezembro de 2012.

4.2. EXCLUSÃO E DEDUÇÃO NÃO AUTORIZADA No termo de intimação 07 solicitamos a apresentação da base de cálculo do PIS e da COFINS, base esta apresentada no item 1 da resposta ao referido termo.

Analizando a base de cálculo apresentada nos deparamos com a seguinte de dedução:

- Deduções: 8.1.9.15.00-0 - prejuízos em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros;*
- Deduções: 8.1.9.52.10-8 - desp. Desc. Conc. Em renegociações.*

Com relação as contas acima, solicitamos ao contribuinte no termo de intimação 08 que se manifestasse sobre a descrição das operações contabilizadas na conta e a fundamentação legal para sua dedutibilidade na base de cálculo do PIS e da COFINS.

4.2.1. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA Verificamos que o demonstrativo do contribuinte apresenta irregularidades na apuração da base de cálculo das contribuições, conforme abaixo:

A fiscalizada deduz indevidamente de sua base de cálculo as contas: 8.1.9.15.00- 0 - PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES DE VENDA OU DE TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS e 8.1.9.52.10-8 - DESPESAS DE DESCONTOS CONCEDIDOS EM RENEGOCIAÇÕES – operações de crédito.

Conforme a descrição contida no COSIF as contas têm como função:

8.1.9.15.00-0 - Registrar, pela instituição vendedora ou cedente, o resultado negativo apurado em uma operação de venda ou de transferência de ativos financeiros que foram por ela baixados, integral ou proporcionalmente. O subtítulo De Outros Ativos Financeiros, código 8.1.9.15.40-6, deve ser utilizado apenas quando não houver conta específica, mantido controle por tipo de ativo em subtítulo de uso interno.

8.1.9.52.10-8 - Registrar nos adequados subtítulos, as despesas referentes a descontos concedidos em renegociações de operações de crédito, de arrendamento mercantil ou de outras operações com características de concessão de crédito.

O contribuinte, em sua resposta, afirma serem as referidas deduções despesas de intermediação financeira. A Lei 9.718/98 define na alínea “a”, inciso I, §6º do art. 3º, que poderão ser excluídas ou deduzidas da base de cálculo as despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, porém, cumpre

esclarecer se tais rubricas são realmente despesas de intermediação financeira como atestado pela fiscalizada.

Interessante se faz, neste momento, um arrazoado acerca do conceito de operações de intermediação financeira.

A intermediação financeira consiste na captação de recursos por um determinado prazo e a um determinado custo (juros e demais encargos) junto aos agentes econômicos superavitários e a aplicação de tais recursos por um determinado prazo ao custo de captação, acrescido do “spread”, em operações contratadas com os agentes econômicos superavitários. Os intermediários financeiros, para tal, têm à sua disposição, instrumentos financeiros de captação e de aplicação de recursos, que podem ser chamados, respectivamente, operações passivas e operações ativas. A maior parte dos instrumentos financeiros permitidos aos intermediários financeiros para a sua atividade fim não são permitidos aos demais agentes econômicos não caracterizados como instituições financeiras. Por exemplo, somente instituições financeiras podem captar recursos via depósitos (à vista, a prazo, de poupança, etc.) e aplicar recursos via operações de crédito (empréstimos, desconto de títulos e financiamentos). As operações passivas geram despesas para as Instituições Financeiras, em função dos juros e demais encargos financeiros pagos aos seus depositantes, despesas essas denominadas despesas da intermediação financeira.

A Resolução do Conselho Federal de Contabilidade (CFC) no 1.138/2008, em seu item 29 prevê que:

“Na atividade bancária, por convenção, assume-se que as despesas com intermediação financeira devem fazer parte da formação líquida da riqueza e não de sua distribuição. Despesas de intermediação financeira - inclui os gastos com operações de captação, empréstimos, repasses, arrendamento mercantil e outros.”

Portanto a legislação, ao referir-se a despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, reporta-se àquelas operações praticadas pelas Instituições Financeiras típicas, ou seja, à atividade financeira intermediada, onde a captação de recursos é essencial.

Como despesas de intermediação financeira são consideradas apenas aquelas diretamente relacionadas com a atividade financeira intermediada das instituições financeiras típicas.

Resta claro desta definição que os resultados de sua operação ou descontos concedidos por sua deliberalidade não podem ser incluídos dentre as despesas de intermediação financeira.

A conta 8.1.9.15.00-0 tem como função registrar o resultado negativo apurado em uma operação de venda ou de transferência

de ativos financeiros e não as despesas da intermediação financeira.

O mesmo ocorre com a conta 8.1.9.52.10-8 que tem como função registrar os descontos concedidos em renegociação, o que também não se entende como despesas de intermediação.

É fundamental anotar que a base de cálculo da Contribuição ao PIS e à Cofins não é o lucro, mas a receita bruta, pelo que, evidentemente, apenas por exceção há dedução de despesas decorrentes da atividade-fim do contribuinte.

Não procede, neste sentido, a tentativa de exclusão de toda e qualquer despesa da base de cálculo indicada, pois, na verdade, a dedução somente pode ocorrer com lei autorizativa.

Neste sentido, as contas 8.1.9.15.00-0 e 8.1.9.52.10-8 serão adicionadas à base de cálculo do PIS e da COFINS para o período fiscalizado.

3. Cientificado do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal, o contribuinte apresentou Impugnação nos seguintes termos:

III. DIREITO III.1. COFINS: IMPOSSIBILIDADE DE ADIÇÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS - CONTRARIEDADE À COISA JULGADA De acordo com a Fiscalização, seria devido o valor da COFINS sobre as receitas financeiras do Impugnante, de maio de 2011 a dezembro de 2012 mesmo diante da decisão judicial transitada em julgado na Ação Rescisória 2006.01.00.0107023-8, pois, na sua interpretação, nenhuma decisão judicial declarando a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 (que determinou que a base de cálculo da COFINS seria a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica) poderia afastar a tributação das receitas financeiras apuradas por instituições financeiras.

Isso porque, no entendimento da Fiscalização, “a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 que ensejou a posterior extirpação desse parágrafo por efeito da Lei nº 11.941/2009, não alteram, em particular, o critério definidor da base de incidência da COFINS, que continua a ser o faturamento. Pelo contrário, apenas firmou o entendimento de que não é qualquer receita que pode ser considerada faturamento para fins de incidência dessas contribuições sociais, mas apenas aquelas vinculadas à atividade mercantil típica da empresa”. – Fls. 6/19 do Termo de Verificação Fiscal.

*Ocorre que, ao contrário do que defende a Fiscalização, o valor exigido por meio do Auto de Infração combatido se refere à COFINS incidente sobre **receitas que não** correspondem ao sentido estrito de faturamento adotado tanto no v. Acórdão transitado em julgado em favor do Impugnante, bem como nos leading cases sobre a matéria no Supremo Tribunal Federal.*

Assim, é juridicamente falha a argumentação das autoridades lançadoras de que todas as atividades ligadas ao objeto social do Impugnante integram a base de cálculo da COFINS, pelo simples fato de que a decisão judicial dispôs expressamente que deve ser observada a base de cálculo prevista no art. 2º da LC 70/91.

*Com efeito, o acórdão do TRF, transitado em julgado a favor do Impugnante nos autos da Ação Rescisória no 2006.01.00.0107023-8 não só declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei no 9.718/982, **mas também** determinou que a COFINS deveria ser apurada com base no art. 2º da LC no **70/91**. Relembre-se o seguinte trecho do acórdão transitado em julgado:*

(...)

E pela leitura da norma verifica-se que não há a possibilidade de incidência da COFINS sobre as receitas financeiras, pelo simples fato destas receitas não se constituírem como faturamento.

(...)

Não obstante, como já dito, o Auto de Infração ora impugnado procedeu a uma indevida “interpretação” do acórdão proferido nos autos do mencionado processo judicial e, com base em um Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional (PGFN/CAT no 2.773/2007) sobre a situação das instituições bancárias em geral, quer fazer prevalecer o entendimento genérico de que o mesmo restringiu a base de cálculo da COFINS àquelas receitas oriundas do objeto social do Impugnante, e não ao faturamento, considerado como receitas de prestação de serviços.

*Contudo, ignora o Auto de Infração ora impugnado que no caso concreto **foi** expressamente consignado no acórdão transitado em julgado que a base de cálculo da COFINS deveria observar especificamente o art. 2º da LC 70/91 (e **não os dispositivos da lei no 9.718/98**), que, conforme acima transcrito, prevê de forma clara que ela deve ser entendida como a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.*

(...)

*A Procuradoria da Fazenda Nacional reconheceu em seu Recurso Extraordinário (doc. comprobatório) que o acórdão do TRF da 1ª Região havia autorizado o Impugnante a apurar a COFINS com base em sua receita de prestação de serviços (faturamento) sem considerar o valor das receitas **financeiras (juros)**, e exatamente por esse motivo incluiu um tópico em seu recurso chamado “inaplicabilidade das decisões proferidas no STF ao caso em tela”, para tentar reformar o acórdão e ampliar o alcance do faturamento do Impugnante, como se ele englobasse todas as receitas decorrentes do objeto social da empresa. Veja-se o afirmado pela PGFN em seu Recurso Extraordinário:*

ao assentar que, em virtude da inconstitucionalidade do art. 3º, §1º, da lei nº 9.718/98, se deve afastar da base de cálculo da COFINS as receitas de natureza diversa da venda de mercadorias e da prestação de serviços, a 4ª Seção do Egrégio Tribunal a quo viabiliza que as Autoras/Recorridas se furtem do pagamento da COFINS sobre as receitas de suas atividades típicas (...) - destacamos.

Ato contínuo, observe-se o teor do Agravo Regimental da Fazenda:

1. A matéria discutida nos presentes autos é a COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS FINANCEIRAS OPERACIONAIS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. – destaques no original FOI EXATAMENTE ESSE ACÓRDÃO DO TRF QUE TRANSITO EM JULGADO, e exatamente com base nesse acórdão que o Impugnante apurou a COFINS devida nos meses objeto de autuação. Portanto a autuação vai de encontro ao que a própria PGFN afirmou em juízo acerca do conteúdo do acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região.

Conclui-se, assim, que se operou a preclusão consumativa em relação à discussão trazida pela Fiscalização na presente autuação, pois não é juridicamente possível trazer novamente argumentos já discutidos na via judicial para agora tentar mitigar a coisa julgada na esfera administrativa, pois esses argumentos não tiveram força para impedir a sua efetivação.

(...)

Destaque-se ainda que, ao rejeitar todos os recursos da União em que fora alegado que o Impugnante poderia se valer da decisão judicial para não recolher a COFINS sobre suas receitas financeiras, o Judiciário apreciou a matéria, que passou a integrar a coisa julgada formada na Ação Rescisória.

*Neste ponto, importante ainda destacar **que não há concomitância entre a** discussão posta nestes autos e aquela travada nos autos da Ação Rescisória **no 2006.01.00.010723-8**, haja vista que, naquele processo a discussão foi acerca da delimitação da base de cálculo da COFINS para o Impugnante, tendo o judiciário definido que a base de cálculo é aquela prevista na LC 70/91, **que não inclui as receitas financeiras**. Já nestes autos deve este órgão administrativo definir se o posicionamento da fiscalização, exigindo a COFINS sobre as receitas financeiras do Impugnante ofende ou não a coisa julgada formada na Ação Rescisória no 2006.01.00.010723-8.*

Ou seja, a base de cálculo da COFINS do Impugnante, nos termos da decisão judicial, não deve ser extraída da interpretação do Fisco sobre os demais dispositivos da lei nº 9.718/98 não declarados inconstitucionais, como pretendo o Fisco, e sim unicamente do art. 2.º da LC 70/91, que delimita de forma rígida quais receitas devem ser computadas no estrito conceito de faturamento.

CONCEITO DE FATURAMENTO DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF (...)

Assim, a inconstitucionalidade da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas excedentes do faturamento das pessoas jurídicas foi definitivamente declarada pelo Plenário do STF, em 09 de novembro de 2005, quando do julgamento dos Recursos Extraordinários 346.084, 390.840, 358.273 e 357.950.

No julgamento, os Ministros se manifestaram no sentido de que somente a partir da promulgação da Emenda Constitucional no 20, de 15 de dezembro de 1998, o legislador ordinário poderia determinar a incidência do PIS e também da COFINS sobre a receita total das pessoas jurídicas. A EC 20/98 alterou o art. 195, I, b, da Constituição e passou a prever que a contribuição previdenciária das empresas poderia incidir sobre “a receita ou o faturamento”. Na redação anterior, somente havia menção ao termo faturamento.

(...)

*Cumpra ainda ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos mencionados não fez distinção sobre a variedade de ramos de atividade **econômica dos contribuintes**, determinando, de forma indistinta, que faturamento equivale, exclusivamente, à receita decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços.*

Portanto, para que a tributação se mantenha, numa interpretação conforme a CF/88, no art. 3º da Lei 9.718/98 não se pode considerar abrangidas situações em que a pessoa jurídica, embora obtenha receita e o faça nos termos da legislação fiscal e cível, não está cobrando preço, nem celebrando negócio de caráter bilateral e contraprestacional.

Ora, a pretensão de se tributar genericamente tudo que compõe a receita operacional extrapola o conceito constitucional de faturamento. Não é o fato de determinada receita resultar da exploração do objeto social da pessoa jurídica que, ipso facto, determina estarmos diante de faturamento.

*Assim, a alegação no sentido de que a legislação fiscal, ao fixar que o lucro operacional da pessoa jurídica é o resultado das atividades normais da empresa, ou seja, das que constituem seu objeto, autorizaria a incidência da COFINS sobre os ingressos decorrentes das atividades típicas, tem por resultado restaurar, ainda que parcialmente, a eficácia do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 **que foi julgado** inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e também no caso concreto do Impugnante, como visto acima.*

Ora, a receita típica da pessoa jurídica que se dedica ao ramo financeiro, em suas diversas modalidades, embora abrangida pela Lei nº 4.506/64 e Decreto lei nº 1.589/77, tal como citado na

autuação, é expressamente excluída pela Constituição (entes da EC 20/98) do conceito de faturamento e, portanto, não é através de uma forma indireta que se pode aportar a um sentido mais abrangente que o resultante do artigo 195, I da CF/88.

(...)

Verifica-se, portanto que a fiscalização, atendo-se a pormenores da legislação, ignora o decidido caso concreto do Impugnante, que muito além de declarar este ou aquele artigo da Lei nº 9.718/98 inconstitucional, declarou que a receita bruta a que se refere o legislador na Lei nº 9.718/98 engloba, tão somente, “as vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, de qualquer natureza, das empresas públicas ou privadas definidas como pessoa jurídica ou a elas equiparadas pela legislação do Imposto de Renda”, como consignado na Lei Complementar no 70/91, sem qualquer ampliação da Lei nº 9.718/98.

Ou seja, a receita financeira não pode integrar a base de cálculo da COFINS apenas por decorrer da consecução do objeto social do Impugnante, uma vez que não se trata da prestação dos serviços do Banco.

(...)

Destaque-se ainda que o STJ, em julgamento do RESP no 1104184 (julgado em 29/02/2012), deixou claro a diferença conceitual entre receita operacional e faturamento. No caso do processo, o Fisco lavrou Auto de Infração para exigir PIS e COFINS sobre os juros sobre capital próprio de uma holding, os quais, constituem renda operacional típica para este tipo de empresa.

*No entanto, o STJ rejeitou o Recurso Especial oposto pela Fazenda, prevalecendo, então, a decisão do TRF em favor do contribuinte, **no sentido de que o PIS deve** incidir apenas sobre o efetivo faturamento da empresa, assim entendido como receitas decorrentes da venda de mercadorias e serviços, conforme claramente estabelecido pelo STF.*

(...)

Por fim, importante destacar que em 24/04/2012, houve o julgamento de Recursos Voluntários pela 2ª Turma da 4ª Câmara do CARF, acerca da mesma questão em discussão nestes autos. Na ocasião, a Conselheira Relatora, Silvia de Brito Oliveira, proferiu decisões, sendo acompanhada à unanimidade, por meio das quais julgou tais recursos de forma parcialmente favorável ao contribuinte – instituição financeira, para reformar as decisões da Delegacia Regional de Julgamento que haviam reinterpretação de forma equivocada a decisão judicial transitada em julgado em favor do contribuinte, exatamente como ocorre no presente caso.

Cabe salientar que o parcial provimento destes recursos se deu apenas em razão da Conselheira determinar a remessa dos processos para a Delegacia da Receita Federal competente para

certificar a correção dos valores informados para fins de compensação, sendo, contudo expressamente reconhecida a impossibilidade de revisão da coisa julgada e assim, resguardado o direito do contribuinte, naquele caso, de recolher o PIS sem o alargamento da base de cálculo previsto no art. 3º da Lei no 9.718/98, ou seja, sem a inclusão das receitas financeiras na base de cálculo da contribuição.

(...)

POSICIONAMENTO DO STF ACERCA DA BC DO PIS/COFINS PARA AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E A EDIÇÃO DA MP No 627/2013 PARA INCLUIR A RECEITA OPERACIONAL NA BC DO PIS/COFINS É relevante ainda destacar que o STF reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário no 609.096, do Banco Santander.

Nesse processo se discute exatamente a composição da base de cálculo do PIS e da COFINS das instituições financeiras e seguradoras, tendo em vista o anterior e já mencionado reconhecimento pelo STF da inconstitucionalidade do §1º do artigo 3º da Lei no 9.718/98, que previa que a base de cálculo dessas contribuições era a totalidade das receitas da pessoa jurídica. Atualmente o RE no 880.143, da Sita Corretora também está elevado à situação de repercussão geral, na medida em que, por um problema processual, apenas o PIS será julgado no caso do Santander.

Portanto, pode-se dizer que o STF identificou uma nova discussão com relevância jurídica envolvendo a base de cálculo do PIS e da COFINS, ou seja, esse tema será definido pelo STF apenas quando do julgamento dos mencionados Recursos Extraordinários e em relação aos processos ainda não julgados.

Paralelamente, em 12.11.2013, foi publicada no Diário Oficial da União, a Medida Provisória no 627/2013, que em seu art. 2º, definiu que o conceito de receita bruta operacional de que trata o art. 12 do Decreto Lei no 1.598/77, passará a compreender também “as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidos nos incisos I a III”. Referida MP foi convertida na Lei no 12.973/2014, vigente até os dias atuais. Veja-se como passou a vigorar o art. 12 do Decreto Lei no 1.598/77:

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidas nos incisos I a III.

A Medida Provisória, em seu art. 49, alterou ainda o art. 3º da Lei no 9.718/98, para fazer constar que “o faturamento a que se refere o artigo 2º compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977”.

Ou seja, ainda vigente o disposto em referida MP, que foi convertida na Lei 12.973/2014, tem-se que a receita bruta operacional não é apenas aquela decorrente da venda de bens e serviços do contribuinte, conforme restou pacificado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários no 346.084, no 390.840, no 358.273 e no 357.950, mas compreende também toda a receita decorrente do objeto social das empresas.

*Dessa forma, resta claro que até a edição da referida MP, a **receita operacional** não compreendia a base de cálculo das instituições financeiras e seguradoras, posto que, se assim não fosse, inútil seria trazer expressamente a inclusão das “receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidos nos incisos I a III” na tributação do PIS e da COFINS.*

(...)

Assim, não há dúvidas de que a Medida Provisória no 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, veio alterar o ordenamento jurídico com a desvinculação da base de cálculo do PIS e da COFINS ao faturamento e a tributação das receitas operacionais auferidas pelas instituições financeiras (como é o caso da Impugnante). E esse simples fato leva a crer que o Eg. STF, quando julgar os leading cases decidirá no sentido de que, até o advento da referida MP, não se poderia de forma alguma incluir as receitas operacionais na base de cálculo das referidas exações.

(...)

III.2 PIS E COFINS: EQUÍVOCOS NA BASE DE CÁLCULO ADOTADA NA AUTUAÇÃO - DEDUÇÕES A SEREM CONSIDERADAS NA BASE DE CÁLCULO DESSAS CONTRIBUIÇÕES (...)

Inicialmente, cumpre esclarecer que a Lei nº 9.718/98, não discrimina expressamente quais seriam as despesas de intermediação financeira a serem deduzidas/excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo que a Planilha anexa à IN 1285/2012 (que substituiu a IN 247) também não traz, de forma expressa, a possibilidade de exclusão, da base de cálculo da contribuição, das despesas com descontos concedidos em renegociações e com operação por obrigação vinculada a cessão.

*Todavia, a referida IN, contempla a possibilidade de exclusão de valores, da base de cálculo da COFINS, cuja conta COSIF não esteja expressamente descrita na norma, desde que os valores respectivos estejam **vinculados a alguma despesa** relacionada.*

Este é exatamente o caso das despesas com descontos em renegociação, obrigação vinculada a cessão (operações de Venda ou Transferências de Ativos Financeiros), cuja despesas para o Impugnante são operacionais, relevantes e estão intrinsecamente vinculadas às despesas com intermediação financeira, de forma que podem ser sim deduzidas na conta de outras despesas operacionais.

(...)

Sendo assim, passamos a demonstrar que o Impugnante faz jus às deduções das despesas intituladas “Prejuízos em Operações de Venda ou de transferência de ativos financeiros” e “Despesas descontos concedidos em renegociações”.

PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES DE VENDA OU DE TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS A nova sistemática de contabilização trazida pela Resolução BACEN no 3.533/2008 para a transferência de ativos financeiros com retenção substancial de riscos promoveu alterações temporais no reconhecimento do resultado da cessão, que passou a ser diferido, ou seja, o resultado da cessão passou a ser reconhecido pro rata temporis, conforme a evolução do contrato, ao invés de sua apropriação integral quando da operação da cessão.

Assim, mesmo tendo o cedente (credor original) transferido os direitos emergentes do contrato para o cessionário, em face da co-obrigação assumida, aquele fica obrigado a reconhecer o resultado decorrente da cessão à medida que o tempo passa, ou seja, pro rata temporis, da mesma forma que o novo credor (cessionário), reconhecendo os resultados decorrentes desse contrato em seus registros mercantis.

Para operacionalizar essas mudanças, o BACEN editou as Cartas-Circulares nos 3.360/2008 e 3.543/2012, que efetuaram modificações no Plano de Contabilidade das Instituições Financeiras Nacionais - Cosif, para registro contábil das operações de transferência ou venda de ativos financeiros. Nesse sentido, veja-se abaixo, as determinações da autoridade reguladora sobre as principais rubricas contábeis envolvidas nas operações de cessão de créditos:

(...)

8.1.9.12.00-7 - DESPESAS DE OBRIGAÇÕES POR OPERAÇÕES VINCULADAS A CESSÃO, destina-se ao registro, pela instituição vendedora ou cedente, das despesas relativas às obrigações assumidas em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros que não foram por ela baixados, integral ou proporcionalmente, apropriadas pela taxa efetiva da operação em função do prazo remanescente.

8.1.9.15.00-4 - PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES DE VENDA OU DE TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS, destina-se ao

registro, pela instituição vendedora ou cedente, do resultado negativo apurado em uma operação de venda ou de transferência de ativos financeiros que foram por ela baixados, integral ou proporcionalmente. ” – destacamos.

Nota-se que, ao contrário do que alega o Fisco, o intuito de todas essas cessões é único e exclusivo para captar recursos para novas operações, de modo a confirmar se tratarem de despesas de intermediação financeira para fins da dedução das contribuições de PIS e COFINS. Neste ponto, verifica-se que a Fiscalização acatou as deduções relativas a conta 8.1.9.12.00-7 acima descrita, após a resposta a intimação do Impugnante, a qual também possui características de cessão de crédito, mas, por outro lado, adicionou a conta relativa aos “Prejuízos em Operações de Venda ou de Transferência de ativos financeiros” na base de cálculo do PIS e da COFINS, ignorando a semelhança dessas contas, que pode ser facilmente verificada no Razão analítico do Impugnante relativo a essas contas no período autuado. (doc. comprobatório).

Ademais, a caracterização dessa conta como despesa de intermediação financeira é comprovada ainda pelo Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF, instituído pela Circular no 1.273, em 29 de dezembro de 1987, ao qual se submetem as instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas. O COSIF, dentre as diversas planilhas que devem ser obrigatoriamente preenchidas pelas instituições financeiras e entidades equiparadas, quando da elaboração de suas demonstrações financeiras, traz em seu capítulo “3” a Planilha 08 – Demonstração do Resultado, na qual são enumeradas as despesas passíveis de dedução como “despesas de intermediação financeira”.

Veja-se que no item 15 da referida planilha constam as despesas de intermediação financeira, que estão descritas como sendo as “despesas de operações de captação no mercado”, “despesas de operações de empréstimos e repasses”, “despesas de operações de arrendamento mercantil”, “resultado de operações de câmbio”, “Operações de Venda ou de Transferência de Ativos Financeiros” e “provisão para créditos de liquidação duvidosa”.

Assim, não merece prosperar a autuação em relação a este item, devendo-se ser decotada da base de cálculo do PIS e da COFINS.

DESPESAS DE DESCONTOS CONCEDIDOS EM RENEGOCIAÇÕES A figura do “Desconto em Operações Renegociadas”, notadamente no mercado consignado, ocorre muito em função da limitação imposta por lei ao desconto na folha de pagamento do mutuário da parcela devida por funcionários públicos e privados para pagamento da parcela devida sobre empréstimos.

Tal limitação por motivos aquém à vontade do Impugnante impedia às vezes que tal empréstimo fosse descontado por qualquer mudança na margem de tal funcionário, a exemplo de

pagamentos de pensão, farmácia, etc., prioritários aos descontos relativos a empréstimo.

Nesse sentido, com intuito de não incorrer em prejuízos pelo não desconto no tempo, o Impugnante renegociava a operação de crédito, aumentando-se o prazo, adequando às parcelas ao desconto acessível, de modo que o fluxo de apropriação se reestabelecia, mesmo que divergente do inicialmente proposto.

(...)

Assim, o desconto nada mais é do que a receita de operação de crédito a menor no ato da renegociação pela apropriação de todo o fluxo futuro da operação e, em ato contínuo, uma nova implantação que terá o resultado devido apropriado no tempo.

Para não haver dúvidas, o Impugnante junta (doc. comprobatório) à presente Impugnação o contrato original e a versão renegociada (que possui o número do contrato original), de modo a comprovar que, caso mantida a exigência fiscal, de modo a incluir a conta 8.1.9.52.10-8 “Descontos em Operações Renegociadas” na base de cálculo do PIS e da COFINS, o Fisco estaria recebendo em duplicidade os mesmos valores!

(...)

Voto assim dela conheço.

Assim, sendo necessárias para a continuidade da operação, quaisquer despesas necessárias à viabilidade da mesma, inclusive de descontos em operação renegociada, resta comprovada que esta despesa influencia diretamente à intermediação financeira, sendo, portanto, consideradas despesas da intermediação financeira, apta a serem deduzidas da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Seguindo a marcha processual normal, foi julgado a manifestação de inconformidade improcedente, nos seguintes termos da ementa da DRJ:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/05/2011 a 31/12/2012 COFINS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 não alcança as receitas típicas das instituições financeiras. As receitas oriundas da atividade operacional (receitas financeiras) compõem o faturamento das instituições financeiras e há incidência da contribuição sobre este tipo de receita, pois elas são decorrentes do exercício de suas atividades empresariais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração:

01/05/2011 a 31/12/2012 COFINS. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DE DESPESAS.

Prejuízos em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros, bem como despesas de descontos concedidos em renegociações, não são despesas de intermediação financeira, portanto não são dedutíveis da base de cálculo da COFINS.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/05/2011 a 31/12/2012 PIS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 não alcança as receitas típicas das instituições financeiras. As receitas oriundas da atividade operacional (receitas financeiras) compõem o faturamento das instituições financeiras e há incidência da contribuição sobre este tipo de receita, pois elas são decorrentes do exercício de suas atividades empresariais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/05/2011 a 31/12/2012 PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DE DESPESAS.

Prejuízos em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros, bem como despesas de descontos concedidos em renegociações, não são despesas de intermediação financeira, portanto não são dedutíveis da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Devidamente intimada, irresigna com a r. decisão foi apresentado Recurso Voluntário, querendo reforma em síntese:

- a) o valor exigido por meio do Auto de Infração refere-se à Cofins incidente sobre receitas que não correspondem ao sentido estrito de "faturamento" adotado tanto no acórdão transitado em julgado em favor da recorrente (aquele constante do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91), quanto nos *leading cases* sobre a matéria no Supremo Tribunal Federal; (b) a decisão recorrida procedeu indevida interpretação do v. acórdão proferido nos autos do processo judicial e, com base em Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional (PGFN/CAT nº 2.773/2007) sobre a situação das instituições bancárias em geral, quis fazer prevalecer o entendimento genérico de que a decisão judicial restringiu a base de cálculo da COFINS àquelas receitas oriundas do objeto social da Recorrente, e não ao "faturamento", considerado como receitas de prestação de serviços; (c) que a decisão recorrida o conteúdo do acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região na Ação Rescisória antes mencionada, no qual restou explicitamente consignado que a base de cálculo da COFINS a ser cobrada do Recorrente rege-se exclusivamente pelo art. 2.º da LC 70/91

(base de cálculo como receita de prestação de serviços) e não por qualquer dispositivo da Lei 9.718/98, sendo claramente ilegal;

- b) cancelar a cobrança relativa à dedução das despesas de “ Prejuízos em Operações de Venda ou de Transferência de Ativos financeiros” e “Desconto em Operações Renegociadas”, vez que se tratam de despesas de intermediação financeira, sendo reconhecidos os equívocos no cálculo dos valores devidos a título de PIS e COFINS e recalculado o crédito fiscal apurado, considerando as deduções e exclusões legalmente permitidas na base de cálculo dessas contribuições;

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, requerendo para que mantenha incólume o r. acórdão proferido pela DRJ, requerendo em síntese:

- a) que o presente tema encontra-se em repercussão gral no Supremo Tribunal RE 609.096;
- b) que a jurisprudência do CSRF e do STF reconhecem que a receita integram o faturamento;
- c) inexistência de ofensa à coisa julgada;

Após o feito foi convertido em diligência para *“para que no prazo de 30 (trinta) dias podendo ser prorrogado por igual, o Contribuinte apresente cópia da inicial, decisão transitada em julgada e certidão de objeto e pé, e demais documentos que entender necessário referente aos autos AMS no. 1999.38.00.21291-1/MG.”*

Juntado os documentos, o feito retornou para minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior, Relator.

O Recurso é tempestivo e merece ser conhecido.

COISA JUGADA - AÇÃO RESCISÓRIA

Inicialmente a Contribuinte suscitou aplicação da coisa julgada, sustenta ter em seu favor ação rescisória de no. 2006.01.00.010723-8/MG.

É fato incontroverso que a requerente logrou sucesso em ter em seu favor o transido em julgado da mencionada ação rescisória, o que se encontra em debate qual o limite da decisão.

Pois bem! É de extrair da decisão que transitou em julgado, vejamos:

BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA — CONCEITO AMPLO DE FATURAMENTO (ART. 30, §1º, DA LEI Nº 9.718/98): INCONSTITUCIONAL (STF) — BASE DE CÁLCULO CORRETA: ART. 2º DA LC Nº 70/91 — ALÍQUOTA (ART. 8º DA LEI Nº 9.718/98): LEGÍTIMA— PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

1 - A SÚMULA nº 343 do STF não se presta como parâmetro hábil a obstaculizar o trânsito de ação rescisória quando a matéria nela versada, ainda que controvertida ao tempo do julgado, é de índole constitucional, haja vista a necessidade de se preservar a máxima efetividade constitucional, hipótese que, por sua natureza e importância, não pode ser afastada por critérios de "razoabilidade" ou de "boa ou má interpretação".

2 - Constitui violação a literal disposição de lei, para fins do inciso

V do art. 485 do CPC (ação rescisória), a decisão de mérito (sentença ou acórdão) que deixa de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, declarada, ainda que posteriormente, constitucional pelo STF, ou aplica uma lei, que o STF, ainda que posteriormente ao julgado, declara inconstitucional.

3 - O "novo conceito" de faturamento implementado pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, ampliando a base impositiva da COFINS, foi declarado inconstitucional pelo STF (RRE's nº 346.084/PR; nº 357.950/RS; nº 358.273/RS; e nº 390.840/MG), porque incompatível com a redação (primitiva) do art. 195, 1, "b", da CF/88, não convalidável o vício originário pela superveniência da EC nº 20/98, prevalecendo, então, o conceito de faturamento precedente à Lei nº 9.718/98 (o constante do art. 2º da LC nº 70/91).

4- Legítima a majoração da alíquota da COFINS (art. 8º da Lei nº 9.718/98) de 2% para 3%.

5 - Não havendo qualquer discussão sobre a legislação superveniente à EC nº 20/98 (caso do art. 1º da Lei nº 10.833/2003), resta assegurado às impetrantes a não-submissão ao regramento imposto pela Lei nº 9.718/98, relativamente aos fatos geradores ocorridos na sua vigência, salvo quanto ao seu art. 8º.

6 - Consoante a SÚMULA nº 213 do STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a prova do recolhimento se fará sob o crivo do Fisco, quando da efetiva compensação.

7 - Não há falar, sequer em tese, em decadência ou prescrição, pois o mandado de segurança foi impetrado em 1999 e os recolhimentos ocorreram de 1998 em diante.

8 - Consoante o pedido formulado, a compensação do indébito recolhido a título de COFINS se fará com parcelas vincendas da própria exação, do PIS e da CSLL.

9 - Porque os recolhimentos foram todos efetuados na vigência da Lei n.º 9.250/95, aplica-se apenas a Taxa SELIC, que não se acumula com juros de mora (ademais, não se admite juros de mora em compensação, de iniciativa do contribuinte).

10 - Pedido rescisório procedente: acórdão (AMS n.º 1999.38.00.021291-1/MG) rescindido.

11 - Rejulgamento: apelação das impetrantes provida em parte e apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial não providas.

12 - Peças liberadas pelo Relator em 06/05/2007, para publicação do acórdão. (documento assinado digitalmente)

Ainda constou no dispositivo:

4— Dispositivo:

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido rescisório e DECLARO rescindido o acórdão proferido na AMS n.º 1999.38.00.021291-1/MG.

De consequência, DOU PROVIMENTO, em parte, à apelação da autora para DANDO maior extensão ao dispositivo da sentença (concessiva em parte), EXIMIR as ora autoras (então impetrantes) das alterações no perfil da COFINS promovidas pelo §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 e assegurar a compensação do indébito, atualizado monetariamente pela SELIC, com parcelas vincendas da COFINS, do PIS e da CSLL, e NEGO PROVIMENTO à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial.

CONDENO a ora ré ao ressarcimento das custas em ambos os feitos (MS e ação rescisória) e em verba honorária de R\$1.000,00 apenas na ação rescisória (no MS, honorários incabíveis, a teor das SÚMULAS n.º 105/STJ e n.º 512/STF).

AUTORIZO as autoras/ após o trânsito em julgado, a levantar (art. 494 do CPC) o depósito prévio. f 4 É como voto.

Ainda, destacasse da fundamentação do voto condutor da Ação Rescisória:

Vê-se, pois, ilegítima a majoração da base de cálculo da COFINS operada pela Lei n.º 9.718/98, devendo os fatos geradores havidos sob sua égide serem balizados pela sistemática de cálculo atinente à legislação pretérita (art. 2º da LC n.º 70/91).

Por derradeiro, legítima, todavia, a majoração da alíquota da COFINS (art. 8º da Lei n.º 9.718/98) de 2% para 3% ("No julgamento dos REs 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, o (...) [STF] declarou, por maioria, a

constitucionalidade do art. 8º, caput, da Lei 9.718/98 (...) [STJ, EDcl no REsp nº 642.208/PE, Rel. DENISE ARRUDA].

Ressalte-se, todavia (noticiando somente), ainda que a questão não seja tema da demanda, que legislação superveniente alterou mais uma vez a base de cálculo (novo conceito de faturamento) da COFINS (art. 1º da Lei nº 10.833, de 29 DEZ 2003): "A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."

Ao contrário do que antes ocorrera, re-affirme-se (só noticiando, ainda), a norma vem à lume quando já há preceito constitucional (art. 195, I, "b", da CF/88 - EC nº 20/98) que a abona (entendendo que faturamento e receita bruta são termos distintos; pressupõe-se: em conceito e amplitude): "A seguridade social será financiada por toda a sociedade (...), mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (...) b) a receita ou o faturamento;"

Nessa esteira, vejamos o mencionado dispositivo acima art. 2º:

Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Parágrafo único. Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:

a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal;

b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente.

Em meu ver a marcha que a decisão judicial assegurou a aplicação do art. 2º. da Lei 9718/98, não exauriu o conceito de faturamento.

Também o mencionado dispositivo não esclarece qual a forma do cálculo de tal contribuição, fazendo apenas exclusão nas alíneas *a* e *b*.

Deste modo, cabe ao julgador administrativo observar os limites da decisão judicial, não podendo ultrapassar ali atribuídos, caso que não ocorreu pela decisão administrativa, tal decisão guardou consonância com o julgado judicial.

MÉRITO

Sem maiores digressões, a contribuinte busca exclusão da sua base de cálculo as seguintes contas:

- *Deduções: 8.1.9.15.00-0 - prejuízos em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros;*

- *Deduções: 8.1.9.52.10-8 - desp. Desc. Conc. em renegociações.*

Para tanto se faz necessário analisar o conceito de receita financeira.

RECEITA FINANCEIRA

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 sobre tal assunto, 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

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 adoto como razões de fundamento o voto da Conselheira Tatiana Belisário

STF deve corresponder ao resultado operacional dos contribuintes. Tomando de empréstimo a legislação do Imposto de Renda, que define como "lucro operacional o resultado das atividades, principais ou acessórias, que constituam objeto da pessoa jurídica", passou-se a distinguir "receita operacional" (tributável), e "receita não operacional" (não tributável). Tal entendimento, assim, alberga as receitas financeiras operacionais das instituições financeiras como fato gerador do PIS e da COFINS. Pois bem. Tenho que, na discussão ora travada, em que pesem os argumentos apresentados pelo contribuinte, admitir que o termo faturamento utilizado pelo legislador ordinário deveria estar adstrito exatamente ao conceito recepcionado pela Constituição Federal, que seria o produto da venda de mercadorias e serviços, representaria adentrar ao exame da própria constitucionalidade da norma, o que é vedado nessa seara. O exame dos autos deve-se lastrear pelo quanto restou decidido pelo STF quando examinou a constitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Para tanto, recorre-se ao RE 346.084, um dos julgados examinados naquela ocasião, em exame efetuado pelo Procurador da Fazenda Nacional, Luís Carlos Martins Alves Jr., em artigo intitulado "A Cofins das Instituições Financeiras", publicado na Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª região, vol. 20, mar. 2008: 96. No julgamento do RE 346.084, iniciado em 12/12/2002, o relator originário Ministro Ilmar Galvão, recordando a jurisprudência da Corte nos RREE 150.755 e 150.764 e na ADC 1, assinalou: Assentou-se, portanto, a partir de então, a identidade entre faturamento e

receita bruta de vendas, seja de mercadorias, de mercadorias e serviços, ou apenas de serviço, para os fins previstos no mencionado dispositivo constitucional. A Lei 9.718/1998, no art. 3º, § 1º, ampliou esse conceito, para nele fazer abranger “a totalidade das receitas auferidas”. Ao fazê-lo, desenganadamente, conferiu nova dimensão ao âmbito material de incidência do tributo, ampliando o leque dos seus fatos geradores e respectivas bases de cálculo, dado que, se o produto das vendas, em geral, integra o conceito de receita, não o esgota, porém, por não compreender, v. g., o resultado de aplicações financeiras, dividendos, royalties, aluguéis, indenizações, etc. 97. Para o deslinde dessa controvérsia, é imprescindível a análise do voto do Ministro Cezar Peluso, externado em todos os referidos recursos extraordinários. Com estribo na teoria da linguagem, visitando julgados históricos, inclusive no direito comparado, e surpreendendo as noções de vários enunciados para lhes atribuir o significado jurídico-constitucional, o aludido Ministro enfrenta o conceito de faturamento, à luz do direito comercial e tributário, e assera:

Faturamento nesse sentido, isto é, entendido como resultado econômico das operações empresariais típicas, constitui a base de cálculo da contribuição, enquanto representação quantitativa do fato econômico tributado. Noutras palavras, o fato gerador constitucional da Cofins são as operações econômicas que se exteriorizam no faturamento (sua base de cálculo), porque não poderia nunca corresponder ao ato de emitir faturas, coisa que, como alternativa semântica possível, seria de todo absurda, pois bastaria à empresa não emitir faturas para se furtar à tributação. — grifamos. 7. Ainda no universo semântico normativo, faturamento não pode soar o mesmo que receita, nem confundidas ou identificadas as operações (fatos) “por cujas realizações se manifestam essas grandezas numéricas”. A Lei das Sociedades por Ações (Lei 6.404/1976) prescreve que a escrituração da companhia “será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos” (art. 177), e, na disposição anterior, toma de empréstimo à ciência contábil os termos com que regula a elaboração das demonstrações financeiras, verbis: Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a diretoria fará elaborar com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício: I – balanço patrimonial; II – demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados; III – demonstração do resultado do exercício; e IV – demonstração das origens e aplicações de recursos. Nesse quadro normativo, releva apreender os conteúdos semânticos ou usos lingüísticos que, subjacentes ao vocábulo receita, aparecem na seção relativa às “demonstrações do resultado do exercício”. Diz, a respeito, o art. 187 daquela Lei: Art. 187.

A demonstração do resultado do exercício discriminará: I – a receita bruta das vendas e serviços, as deduções das vendas, os abatimentos e os impostos; II – a receita líquida das vendas e serviços, o custo das mercadorias e serviços vendidos e o lucro bruto; III – as despesas com vendas, as despesas financeiras, deduzidas das receitas as despesas gerais e administrativas, e outras despesas operacionais;

(...)

O minucioso exame demonstra que o entendimento do STF é no sentido de que faturamento corresponde ao resultado da receita operacional do contribuinte. O faturamento deve ser examinado a partir das características da atividade fim exercida pelo contribuinte. Logo, sem adentrar acerca da constitucionalidade ou não de se admitir como faturamento o resultado da receita operacional obtida pelo contribuinte, tenho que a orientação do STF foi firmada nesse sentido e, portanto, é este o caminho a ser adotado no presente julgamento.

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 Josefovich Belisário - Relatora.

Não precisamos de maiores aprofundamentos acerca daquilo que se deve ter como receita operacional das instituições financeiras; pois, 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.

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.

Nego provimento.

DESPESAS OPERACIONAIS

A contribuinte sustenta que trata-se de despesas operacionais, assim não devendo ser excluída da base de cálculo.

É de ressaltar que a lei 9718/98, em seu art. 3º., §6º., elenca as hipóteses, vejamos:

§6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art.

22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir

I-no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

a)despesas incorridas nas operações de intermediação financeira; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

b)despesas de obrigações por empréstimos, para repasse, de recursos de instituições de direito privado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

c)deságio na colocação de títulos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

d)perdas com títulos de renda fixa e variável, exceto com ações; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

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

Por sua vez, ao analisar a alínea *a*, do mencionado dispositivo é de extrair que é uma norma aberta, assim, a legislação não sendo o suficiente para imediata aplicação da norma.

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 Circular 1.273/87, uniformizando os procedimentos de registro e elaboração de demonstrações financeiras.

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 excluir da sua base de cálculo as seguintes contas:

- *Deduções: 8.1.9.15.00-0 - prejuízos em operações de venda ou de transferência de ativos financeiros;*

- *Deduções: 8.1.9.52.10-8 - desp. Desc. Conc. em renegociações.*

Tais contas assim encontra-se encartadas no plano de Contas COSIT, vejamos:

II - PASSIVO 8 - (-) CONTAS DE RESULTADO DEVEDORAS

8.1 - (-) DESPESAS OPERACIONAIS

8.1.9.15.00-4 Título: (-) PREJUÍZOS EM OPERACOES DE VENDA OU DE TRANSFERENCIA DE ATIVOS FINANCEIROS

Função:

Registrar, pela instituição vendedora ou cedente, o resultado negativo apurado em uma operação de venda ou de transferência de ativos financeiros que foram por ela baixados, integral ou proporcionalmente. O subtítulo De Outros Ativos Financeiros, código 8.1.9.15.40-6, deve ser utilizado apenas quando não houver conta específica, mantido controle por tipo de ativo em subtítulo de uso interno Base normativa:(Cta-Circ 3360)

8.1.9.52.10-8-(-)	Operações	De	Crédito-
UBDKIFJACTSWERLMNHZ			

Ao se examinar tais contas e a própria justificativa individualizada apresentada pela Recorrente, verifica-se que a conta **8.1.9.15.00-4 PREJUÍZOS EM OPERACOES DE VENDA OU DE TRANSFERENCIA DE ATIVOS FINANCEIROS**, que se enquadrando na hipótese do art. 3º, §6º, a, da Lei 9718/98:

a)despesas incorridas nas operações de intermediação financeira;

Nota-se que a mencionada conta encontra-se fundamentado conforme o dispositivo legal, sendo que tal prática incorre em despesas incorridas nas operações financeiras, tanto é, que dá própria classificação do BACEN conforme já demonstrado tem tal constatação.

Assim, merecendo provimento neste tópico.

Merece prosperar o pleito em razão da conta 8.1.9.15.00-4 .

Por outra banda, a conta 8.1.9.52.10-8 não merece seguir a mesma sorte. É fato que tal classificação encontra-se no item de despesas operacionais, no entanto, ao se analisar a classificação de conta no plano contábil nada descreve sobre qual é a real operação.

Também ao meu ver, a contribuinte não logrou êxito em demonstrar que trata em algumas das hipóteses do já mencionado art. 3º, §6º., da Lei 9718/98.

Assim, nego provimento em relação a conta 8.1.9.52.10-8.

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).

O conselheiro deve aplicar encontra-se vinculado a aplicação das Súmulas vinculantes desse Conselho.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para exclusão da tributação da conta 8.1.9.15.00-4, por estar de acordo com os termos do art. 3º, §6º., da Lei 9718/98.

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator