



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720534/2015-06
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-010.251 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 11 de março de 2020
Recorrente BANCO BANDEPE S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 30/06/2011, 30/09/2011, 31/12/2011

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

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

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

SOBRESTAMENTO. FALTA DE PREVISÃO NO RIÇARF

O julgamento dos recursos voluntários dar-se-ão de acordo com o Regimento Interno do CARA (RIÇAR), nos termos do art. 37 do Decreto nº 70.235/72. O instituto do sobrestamento não mais está previsto no RIÇAR.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/06/2011, 30/09/2011, 31/12/2011

LEGISLAÇÃO CORRELATA. APLICAÇÃO.

Dada a correlação entre as normas que regem as contribuições, aplicam-se, na íntegra, a mesma ementa e conclusões da COFINS ao PIS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello, que lhe deram provimento

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício e relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello, Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto tempestivamente pelo contribuinte contra o Acórdão n.º 3201-004.191, de 29/08/2018, proferido pela Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

O Colegiado da Câmara Baixa, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso voluntário do contribuinte, nos termos da ementa transcrita na parte que interessa ao deslinde do presente litígio;

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Ano-calendário: 2011

BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. NATUREZA DE RECEITAS FINANCEIRAS OU DIVIDENDOS.

Os juros sobre capital próprio, para fins tributários, não têm natureza de dividendos, podendo ser incluídos na base de cálculo de Pis e Cofins nos casos em que as receitas financeiras a compõem.

Intimado daquele acórdão, o contribuinte apresentou embargos de declaração, suscitando omissões no julgado, dentre elas, o sobrestamento do julgamento na instância administrativa.

Os embargos foram acolhidos, em parte, sem efeitos infringentes, para correção do referido vício, nos termos do Acórdão n.º 3201-005.285, que acrescentou à ementa do acórdão original o seguinte tópico:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE OMISSÃO.

Caracterizada a omissão do acórdão embargado, integra-se a decisão com a apreciação da matéria omissa.

(...)

BASE DE CÁLCULO. JCP. NATUREZA DE DIVIDENDOS OU JUROS. RESP 1.373.438/RS.

O Resp 1.373.438/RS, com trâmite sob o rito dos recursos repetitivos, trata da natureza dos JCP para fins societários específico, sendo impertinente para tratar da natureza dos JCP para fins tributários, o que foi apreciado pelo Resp 1.200.492/RS, também sob o rito dos recursos repetitivos.

Intimado desse novo acórdão, apresentou recurso especial, suscitando divergências com outras decisões do CARF, quanto às seguintes matérias: 1) tributação das receitas decorrentes de juros sobre o capital próprio; e, 2) sobrestamento do processo administrativo até o julgamento do Mandado de Segurança n.º 0012516-95.2006.4.05.8300 (2006.83.00.012516-9).

No recurso especial alegou, em síntese, quanto aos juros sobre o capital próprio, que, a despeito de tratar de receitas financeiras não pode ser considerada receita típica

de instituições financeiras, como no presente caso, e sim estranha ao seu objeto social, vez que se trata de receita decorrente de participações societárias em outras pessoas jurídicas; tais receitas devem ser consideradas não operacionais e, portanto, não integram a base de cálculo das contribuições, em face da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 e também da decisão do STJ no Resp nº 1.104.184//RS; em relação ao sobrestamento, que impetrou mandado de segurança para não ser compelido ao recolhimento das parcelas vincendas do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas que não resultem, exclusivamente da venda de mercadorias, da prestação de serviços ou da combinação de ambas (conforme definido pela Lei Complementar nº 70/91).

Por meio do despacho de admissibilidade às fls. 602-e/608-e, o Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção admitiu o recurso especial do contribuinte.

Intimada do recurso especial do contribuinte e do despacho de sua admissibilidade, a Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões, requerendo o seu desprovemento e a manutenção da decisão recorrida em todos os seus termos.

Em síntese é o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas- Relator.

O recurso especial do contribuinte atende aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 67, do Anexo II, do RICARF, assim, dele conheço.

As matérias opostas nesta fase recursal abrangem: 1) tributação das receitas decorrentes de juros sobre o capital próprio; e, 2) sobrestamento do processo administrativo até o julgamento do Mandado de Segurança nº 0012516-95.2006.4.05.8300 (2006.83.00.012516-9).

Tendo em vista a solicitação de sobrestamento do julgamento, manifesto primeiro sobre esta matéria.

O sobrestamento de julgamento de processo administrativo não tem previsão no RICARF. O Código de Processo Civil é aplicável ao processo administrativo apenas de forma supletiva e subsidiária.

O Decreto nº 70.235/1972 que trata do processo administrativo dispõe em seu artigo 37 que o julgamento dos recursos voluntários dar-se-á com observância do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 545/13 - RICARF), o qual, em sua atual redação, não contém previsão acerca de sobrestamento de processo administrativo.

No mérito, a matéria restringe-se à tributação das receitas decorrentes de juros sobre o capital próprio auferidas pelo contribuinte.

A Lei nº 9.718/1998 que trata do PIS e da COFINS devidas pelas instituições financeiras, como no presente caso, vigente à época dos fatos geradores assim dispunha:

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

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

(...).

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;

II - as reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

(...);

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

(...).

§ 4º Nas operações de câmbio, realizadas por instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil, considera-se receita bruta a diferença positiva entre o preço de venda e o preço de compra da moeda estrangeira.

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

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

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;

(...).

No presente caso, conforme consta do Estatuto Social do contribuinte, trata-se de uma entidade financeira autorizada a funcionar pelo Banco Central que tem como atividades econômicas a prestação de serviços bancários e financeiros, ou seja, operações de intermediação financeira.

As operações de intermediação financeira abrangem: operações no mercado de câmbio (arbitragem, remessa; liquidação, execução, financiamento a exportação); operações no mercado de ações (execução e liquidação de operações, custódia, dividendos, **juros sobre o capital próprio**, investimentos diretos); em, mercados de liquidação futura (a termo, futuros, derivativos, opções, derivativos).

Os juros sobre o capital próprio, nos termos da Lei n.º 9.249/1995, constituem espécie de remuneração auferida pela pessoa jurídica em função do capital investido em outra companhia, quando esta auferir lucro, proporcionando um acréscimo ao ganho obtido com a própria valorização da empresa investida. Além disso, diversamente dos dividendos, são calculados sobre as contas do patrimônio líquido da empresa, estando limitados à variação *pro rata* da taxa de juros de longo prazo (TJLP). Já os representam parcela do lucro líquido distribuído aos sócios, segundo os valores das quotas que possuem na sociedade e não estão vinculados a quaisquer taxas de juros, tendo correlação apenas o lucro do período.

A própria Lei n.º 9.249/1995 dispensa tratamento fiscal diferenciado aos juros sobre o capital próprio e aos dividendos, estes são pagos em função dos lucros obtidos pelas empresas, enquanto aqueles são pagos como remuneração do capital nelas investidos.

Os juros pagos sobre o capital próprio nada mais são do que despesas financeiras para as empresas que os pagam ou creditam aos investidores (participantes) e receitas financeiras para as pessoas jurídicas beneficiárias, como no presente caso.

Nos autos, mais precisamente no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante dos autos de infração, está demonstrado e comprovado que as receitas sobre o capital foram contabilizadas pelo contribuinte como receitas operacionais, na rubrica contábil “**JRSS/CAPITAL PROP-SB LEASING – COSIF 71999009, conta interna 875924, sub conta do grupo contábil “OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS”**”

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 próprios e de terceiros que proporcionem alguma forma de ganho pecuniário, posto não ser outro o objeto social de tais sociedades.

Ainda nessa direção, o Ministro Carlos Britto afirmou (fl.1.350 do RE 346.084-6/PR) a identidade entre faturamento e receita operacional, esta sendo constituída por ingressos que decorrem da razão social da empresa, que foi o sentido de faturamento expresso no artigo 2º, da Lei Complementar 70/91, *in verbis*:

A Constituição de 88, pelo seu art. 195, I, redação originária, usou do substantivo “faturamento”, sem a conjunção disjuntiva “ou” receita”.

Em que sentido separou as coisas? No sentido de que **faturamento é receita operacional**, e não receita total da empresa.

Receita operacional consiste naquilo que já estava definido pelo Decreto-lei 2397, de 1987, art. 22, parágrafo 1º, “a”, assim redigido (...):

Art. 22.

Parágrafo 1º

a) a receita bruta das 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;

Por isso, estou insistindo na sinonímia “faturamento” e “receita operacional”, exclusivamente, correspondente àqueles ingressos que decorrem da razão social da empresa, da sua finalidade institucional, do seu ramo de negócio, enfim.

(...)

Esse tratamento normativo do faturamento como receita operacional foi reproduzido pela Lei Complementar 70/91, cujo artigo 2º assim dispõe (....).

Por outro lado, a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS devidos pelas instituições financeiras e assemelhadas foi totalmente prevista com o advento dos §§ 5º e 6º do art. 3º. da Lei n.º 9.718, de 1998, este último introduzido pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1.807, de 28 de janeiro de 1999 (atualmente, art. 2º da MP n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001), transcritos anteriormente.

Dessa forma, as receitas decorrentes de juros sobre o capital próprio constituem receitas da atividade e devem ser tributadas pelo PIS e COFINS, nos termos da Lei n.º 9.718, arts. 2º e 3º, citados e transcritos anteriormente.

Quanto à decisão do STJ no Resp 1.104.184/RS, sob efeitos do artigo 543-C do antigo CPC, ao contrário do entendimento do contribuinte, não se aplica ao seu caso, porque aquele recurso tratou contribuições devidas por empresas não financeiras. O caso julgado foi de ampliação da base de cálculo das contribuições, nos termos do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/1987.

No presente trata-se de empresa financeira, banco múltiplo, e as receitas tributadas decorreram das atividades econômicas realizadas pelo contribuinte, ou seja, de intermediação financeira correspondente a investimentos em outras empresas.

Conforme demonstrado e adotado pelo próprio contribuinte, suas receitas decorreram de suas atividades econômicas e foram contabilizadas como receitas operacionais.

Além disto, os lançamentos não tiveram como fundamento o § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/1998, e sim os arts. 2º, e 3º, caput, §§ 2º e 4º ao 6º. Na data da lavratura dos autos de infração, objetos dos créditos tributários em discussão, em 04/07/2011, o § 1º do art. 3º, já havia sido revogado pela Lei n.º 11.941/2009.

Assim, não há como aplicar, no presente caso, a decisão do STJ no Resp 1.104.184/RS.

Em face do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial do contribuinte.

(documento assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas