



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16327.720694/2012-02
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-003.861 – 3ª Turma
Sessão de 18 de maio de 2016
Matéria PIS/COFINS
Recorrente BANIF BANCO INTERNACIONAL DO FUNCHALBRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2007

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. AUSÊNCIA DE INCLUSÃO NA DISCUSSÃO SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI no 9.718/1998. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

A base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP em relação a instituições financeiras, em virtude de sua atividade, é obtida pela aplicação do disposto nos arts. 2º e 3º, *caput* da Lei no 9.718/1998, aplicadas as exclusões e deduções gerais e específicas previstas nos §§ 5º e 6º do referido art. 3º. A discussão sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento, para fins de incidência da Contribuição para o PIS/PASEP, não se confunde com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei no 9.718/1998, como já reconheceu o STF.

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

COFINS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. AUSÊNCIA DE INCLUSÃO NA DISCUSSÃO SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI no 9.718/1998. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. A base de cálculo da COFINS em relação a instituições financeiras, em virtude de sua atividade, é obtida pela aplicação do disposto nos arts. 2º e 3º, *caput* da Lei no 9.718/1998, aplicadas as exclusões e deduções gerais e específicas previstas nos §§ 5º e 6º do referido art. 3º. A discussão sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento, para fins de incidência da COFINS, não se confunde com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei no 9.718/1998, como já reconheceu o STF.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por maioria de votos, negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos, Vanessa Maria Ceconello e Maria Teresa Martínez López, que davam provimento.

Carlos Alberto Freitas Barreto- Presidente

Demes Brito - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto, Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Miyiana, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Rodrigo da Costa Pôssas, Valcir Gassen, Julio César Ramos, Vanessa Ceconello e Maria Teresa Martinez López.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo sujeito passivo em face ao acórdão nº 3403-003.522, exarado em 20/01/2015, que negou provimento, mantendo incólume a decisão da DRJ, que constituiu o crédito tributário referente a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS, sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento, período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2010. O debate envolve a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998. Conforme se verifica da sua ementa:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. AUSÊNCIA DE INCLUSÃO NA DISCUSSÃO SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI nº 9.718/1998.

A base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP em relação a instituições financeiras, em virtude de sua atividade, é obtida pela aplicação do disposto nos arts. 2º e 3º, caput da Lei nº 9.718/1998, aplicadas as exclusões e deduções gerais e específicas previstas nos §§ 5º e 6º do referido art. 3º. A discussão sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento, para fins de incidência da Contribuição para o PIS/PASEP, não se confunde com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, como já reconheceu o STF.

COFINS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. AUSÊNCIA DE INCLUSÃO NA DISCUSSÃO SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI nº 9.718/1998. A base de cálculo da COFINS em relação a instituições financeiras, em virtude de sua atividade, é obtida pela aplicação do disposto nos arts. 2º e 3º, caput da Lei nº 9.718/1998, aplicadas as exclusões e deduções gerais e específicas previstas nos §§ 5º e 6º do referido art. 3º. A discussão sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento, para fins de incidência da Contribuição para o PIS/PASEP, não se confunde

com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, como já reconheceu o STF.”

Reproduzo trecho do relatório do acórdão *a quo*, com a descrição inicial do litígio:

A discussão gira em torno se as receitas provenientes da atividade DESEMPENHADA sofrem incidência das contribuições destinadas para a COFINS e o PIS. A fiscalização sustenta que no período fiscalizado a contribuinte recolheu o PIS e a COFINS somente sobre as receitas de prestação de serviços escrituradas na conta Cosif nº 7.1.7.00.00.9, motivo pelo qual se impõe lançar de ofício os créditos tributários relativos às demais receitas operacionais excluídas da base de cálculo. Sustentando o contrário do entendimento do fisco, garante a empresa recorrente que as receitas provenientes da atividade financeira não se classificam como receitas a fazer incidir as contribuições sociais, PIS e COFINS, haja vista a declaração de inconstitucionalidade da expansão da base de cálculo prevista pelo parágrafo 1do art. 3º da Lei nº 9.718/1998.

Contrariamente ao entendimento da recorrente, assevera o fisco:

“As receitas operacionais decorrentes das atividades do setor financeiro (serviços bancários e intermediação financeira) são classificadas como receitas de serviços para fins tributários, estando sujeitas à incidência da Cofins na forma dos artigos 2º e 3º da Lei no 9.718/98. A declaração de inconstitucionalidade, pelo Poder Judiciário, do § 1º do art. 3º dessa Lei afasta a incidência da contribuição em relação às receitas não operacionais”.

No caso houve recolhimento do PIS e COFINS somente sobre as receitas de prestação de serviços escrituradas na conta Cosif no 7.1.7.00.00.9, motivo pelo qual foram lavrados os autos de infração para constituir o crédito tributário sobre o total das receitas, pois no entendimento da fiscalização as contribuições ora exigidas incidem sobre as demais receitas.

Assevera a recorrente que submeteu apenas as receitas decorrentes da prestação de serviços pelo simples fato de possuir, em seu favor, decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, transitada em julgado, nos autos do Recurso Extraordinário nº 405.5686, que lhe assegura o recolhimento de tais exações, tão somente sobre as receitas decorrentes das vendas de bens e prestação de serviços, nos termos do art. 2º da Lei Complementar no 70/91, traz à colação o excerto da decisão:

“Certo é que citada majoração há de ser observada, entretanto, tendo em consideração a declaração de inconstitucionalidade do § 1o do art. 3o da Lei 9.718/98. É dizer, a majoração da alíquota ocorrerá, apenas, relativamente às bases de cálculo inscritas no art. 2o da Lei Complementar 70, de 1991”.

Diz que obteve provimento judicial, ainda, em caráter liminar sobre a matéria:

“... o Recorrente impetra Mandado de Segurança (Processo n.99.00223080) em 22/09/1999, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro Delegacia Especial, das Instituições Financeiras, objetivando recolher as

contribuições devidas ao PIS e a COFINS sem as modificações trazidas pela Lei 9.718/98, ou melhor, na forma das Leis Complementares nº 07/70 e 70/91. Obteve êxito logo em sede de liminar, sendo lhe autorizado que procedesse ao recolhimento das contribuições tão somente sobre as receitas decorrentes da prestação de serviços, o que garantiu a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários decorrentes”.

Assegura que ordem foi concedida nos seguintes termos:

“Assente na doutrina e na jurisprudência das Cortes Superiores o conceito de faturamento receita bruta proveniente das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, expressamente declinado na norma instituidora da COFINS (LC 70/91, art. 2º) e adotado para efeitos da contribuição para o PIS, não poderia a lei 9.718/98, ao arropio dos artigos 108, § 1º e 110 do Código Tributário Nacional, ampliá-lo, nele incluindo as demais receitas procedentes de outras fontes, desbordando da definição consagrada na sede normativa das duas contribuições e, em agravante, da previsão constitucional do art. 195, I, na redação anterior à EC 20/98.”

Apresentado recurso de apelação pela União Federal, restou provido. Dessa decisão a interessada interpôs Recurso Extraordinário, que tomou o número 405.5686.

O feito foi sobrestado administrativamente no aguardo do julgamento em repercussão geral pelo STF no Recurso Extraordinário nº 609.096, como Tema nº 372, com a descrição “a) Exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das instituições financeiras; b) Exigência de reserva de plenário para as situações em que se afasta a incidência do disposto no art. 3º, §§ 5º e 6º, da Lei no 9.718/1998”, por força do disposto no parágrafo primeiro do art. 62A do Regimento Interno do CARF, revogada essa determinação, retorna o processado a essa Turma para conclusão do julgamento.

O sujeito passivo, em seu recurso, contesta a conclusão do julgado quanto às seguintes matérias, com a juntada dos respectivos paradigmas: inobservância de coisa julgada (Acórdãos 9101- 002.087 e 302-37.847); conceito de faturamento, a partir da inconstitucionalidade da ampliação do seu conceito pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98 (3803-00.824 e 1802-00.706); e, descabimento de multa de ofício (Acórdãos 205-00.867 e 303-32.679).

No exame de admissibilidade, as matérias controvertidas, no entanto, não foram objeto de integral debate na instância *a quo*, especificamente a incidência da multa de ofício sobre os valores lançados.

Esta questão não foi enfrentada em momento algum do julgamento, seja pelo voto vencedor, seja pelo voto vencido, de modo que não há como admiti-la nesta fase recursal, porquanto alcançada pela preclusão consumativa.

Na seqüência, respeitante à incompatibilidade exegética entre os julgados arrematados, do cotejo entre os acórdãos recorrido e paradigmas, exceção ao tema não prequestionado, constata-se sua parcial ocorrência, com as observações necessárias.

Primeiramente, quanto à inobservância da coisa julgada, observa-se que é tema demasiadamente controverso, tendo as decisões dissonantes reconhecido o alcance dos seus efeitos sobre o lançamento, enquanto no caso vertente o aresto recorrido aduziu textualmente que a matéria discutida nestes autos não sofriam a influência dos provimentos judiciais exarados, ao passo que não deduzida especificamente em juízo.

Tocante à definição do conceito de faturamento para as instituições financeiras e sua implicação com a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, tendo em conta que os paradigmas coligidos, neste ponto, referem-se ao exame das receitas financeiras para empresas não pertencentes ao ramo bancário, mas sim comercial, não é possível estabelecer a propalada divergência jurisprudencial.

A procedência da desinteligência, neste ponto, exigiria a apresentação de decisões deste sodalício que restringissem o faturamento de instituições financeiras aos valores registrados na rubrica 7.1.7.00.00.9 (Rendas de Prestação de Serviços) do plano de contas COSIF ou algo equivalente, o que não ocorreu.

Neste sentido, o Recurso foi admitido parcialmente, somente quanto ao desrespeito à coisa julgada, conforme dispõe o art. 71 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 343/2015.

Regularmente intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Demes Brito- Conselheiro Relator

Da Admissibilidade

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade a esta instância. Dele conheço.

Quanto a matéria, em linha com o exame de admissibilidade, conheço somente a despeito à coisa julgada.

Objeto da lide

Versa o presente processo sobre Autos de Infração lavrados para a exigência de créditos tributários de contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS dos períodos de 01/07/2007 a 31/12/2010.

A discussão cinge-se da existência ou não da relação jurídica de uma ação judicial ajuizada pelo sujeito passivo (transitada em julgado) sobre a inclusão das receitas auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência das contribuições do PIS/PASEP e COFINS.

Consta nos autos que sujeito passivo impetrou Mandado de Segurança junto a Justiça Federal do Rio Janeiro, Processo sob nº 99.00223080, a fim de obter o provimento jurisdicional que lhe assegura-se o direito de recolher o PIS e a COFINS na forma das leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, o qual obteve o provimento em seu favor, a matéria restou decidida definitivamente pelo Supremo Tribunal Federal (STF), nos autos do Recurso Extraordinário nº 405.5686/RJ.

Por outro lado, o Fisco entende que o STF adotou o entendimento pela inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, sendo aplicável ao caso o Parecer PGFN/CAT nº 2.773/2007, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade não tem o condão de modificar a realidade de que para as instituições financeiras a base de cálculo das contribuições continua sendo a receita bruta, com as exclusões contidas nos §§ 5º e 6º do art. 3º, sem abarcar, todavia, as receitas não operacionais.

Já a decisão recorrida, foi no mesmo sentido de que o "provimento judicial" obtido não discute se as rubricas contidas nos autos administrativos (7.1.1.00.001 - Rendas de operação de créditos; 7.1.3.00.00.0 - rendas de câmbio; 7.1.5.00.00- Rendas de Títulos e valores mobiliários; e 7.1.9.00.00.5- outras receitas operacionais) são receitas operacionais ou de prestação de serviços de uma instituição financeira como a do sujeito passivo. E assim, concluiu que a fiscalização não contrariou o entendimento expresso da decisão judicial.

Por sua vez, o Sujeito Passivo sustenta que houve descumprimento da coisa julgada, exigindo que as contribuições sobre receitas foram judicialmente afastadas da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Passo análise do mérito quanto à despeito da coisa julgada.

Da inexistência de ofensa a Coisa Julgada

Com efeito, a fiscalização autuou o sujeito passivo por ter recolhido o PIS e COFINS, somente sobre receitas de prestação de serviços escrituradas na conta Cosif nº 7.1.7.00.00.9, sendo certo, que as contribuições exigidas incidem também sobre as demais receitas operacionais.

Entende o sujeito passivo que não cometeu infração, pois estaria autorizado pelo Poder Judiciário a calcular o PIS e a COFINS com base nas receitas auferidas em decorrência da venda de mercadorias e da prestação de serviços, não podendo ser-lhe imputado qualquer penalidade.

Penso de modo distinto, as receitas operacionais decorrentes das atividades das empresas financeiras são classificadas como receitas decorrentes de prestação de serviços. Assim, a exclusão de tais receitas na apuração da base de cálculo das contribuições em tela não encontra amparo na decisão judicial transitada em julgado.

Para não restar nenhuma dúvida quanto ao teor da coisa julgada, reproduzo o marco histórico do processo judicial. Vejamos:

O Sujeito Passivo impetrou o Mandado de Segurança nº 99.0022308-0 (cópias das peças às fls. 427 a 520) com o objetivo de ter reconhecido o direito de recolher o PIS e a COFINS na forma das Leis Complementares nº 7/70 e nº 70/91, sem as majorações de base de cálculo e de alíquota promovidas pela Lei nº 9.718/98 (artigos 2º, 3º e 8º, §§ e incisos). Na petição inicial, foi pleiteada a concessão de medida liminar para autorizar o depósito judicial dos valores questionados, tendo sido deferido tal pedido.

A segurança foi concedida, autorizando-se o recolhimento do PIS de acordo com a sistemática prevista na Lei nº 9.701/98 até 31/12/99 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 7/70 e o recolhimento da COFINS com base na Lei Complementar nº 70/91.

Por sua vez, em sessão realizada em 02/04/2002, o TRF da 2ª Região deu provimento ao recurso de apelação interposto pela União e à remessa oficial, tendo o acórdão proferido a seguinte ementa:

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ALTERAÇÕES NA COBRANÇA DO PIS E DA COFINS - LEI Nº 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO E RECEITA BRUTA - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - LEI COMPLEMENTAR - DESNECESSIDADE.

I - Havendo equivalência entre os conceitos de receita bruta e faturamento, a contribuição que tem por fato gerador a receita bruta satisfaz o previsto no art. 195, I, da Constituição Federal de 1988, em sua redação anterior, não demandando, para sua imposição, a lei complementar exigida pelo § 4º do mesmo dispositivo constitucional; II - A Lei nº 9.718/98, publicada antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, só veio a atingir fatos geradores a partir de fevereiro de 1999 (art. 17, inciso I), quando já vigorava a referida Emenda Constitucional nº 20, publicada em 16 de dezembro de 1998;

III - Recurso e remessa oficial providos.”

Não obstante, o sujeito passivo apresentou Recurso Extraordinário, ao qual foi dado provimento parcial, em decisão monocrática do ministro relator, que declarou a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Tal decisão transitou em julgado em 01/03/2006, conforme se extrai de sua ementa:

RE/405568 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Classe: RE
 Procedência: RIO DE JANEIRO
 Relator: MIN. CARLOS VELLOSO
 Partes: RECTE.(S) - BANCO PRIMUS S/A
 ADV.(A/S) - CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO
 RECDO.(A/S) - UNIÃO
 ADV.(A/S) - PFN - MÔNICA ROCHA VICTOR DE OLIVEIRA
 Matéria: DIREITO TRIBUTÁRIO | Contribuições | Contribuições Sociais | Cofins
 DIREITO TRIBUTÁRIO | Crédito Tributário | Alíquota

DECISÃO: - *Vistos. O acórdão recorrido, em mandado de segurança, decidiu pela constitucionalidade do art. 3º, § 1º, e do art. 8º, caput, da Lei 9.718/98, que dispõe sobre as contribuições para o PIS e COFINS. Rejeitaram-se os embargos de declaração opostos.*

Daí o RE, interposto pelas contribuintes, sustentando-se, em síntese, a inconstitucionalidade dos arts. 3º, § 1º, e 8º, caput e § 1º, da Lei 9.718/98. Admitido o recurso, subiram os autos. Decido.

Em 09.11.2005, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários 346.084/PR, Relator p/ o acórdão o Sr. Ministro Marco Aurélio, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio, conheceu dos recursos e deu-lhes parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, vencidos parcialmente os Srs. Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam interpretação conforme ao caput do art. 3º. O Supremo

Tribunal Federal, no julgamento do RE 336.134/RS, Relator o Sr. Ministro Ilmar Galvão, decidiu pela constitucionalidade do art. 8º e § 1º da Lei 9.718/98, no que toca à majoração da alíquota de 2% para 3% e tendo em vista a compensação de até um terço com a contribuição sobre o lucro líquido - CSLL, quando o contribuinte registrar lucro no exercício, o que se afirmava ofensiva ao princípio da isonomia (“DJ” de 16.5.2003). Certo é que citada majoração há de ser observada, entretanto, tendo em consideração a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. É dizer, a majoração da alíquota ocorrerá, apenas, relativamente às bases de cálculo inscritas no art. 2º da Lei Complementar 70, de 1991. Nestes termos, forte nos precedentes, dou provimento, em parte, ao recurso (CPC, art. 557, § 1º-A). Sem honorários (Súmula 512-STF).

Publique-se.

Brasília, 05 de dezembro de 2005. Ministro CARLOS VELLOSO - Relator -

Verifica-se, portanto, que a decisão judicial declarou a inconstitucionalidade apenas do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, considerando constitucionais os demais dispositivos do texto legal. Cabe citar especialmente o art. 2º e o *caput* do art. 3º dessa Lei:

“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.”

Assim, a base de cálculo das contribuições em tela é o faturamento, correspondente à receita bruta da pessoa jurídica.

Verifica-se, portanto, que da leitura do provimento judicial não discute se as rubricas em análise nestes autos administrativos (v.g., 7.1.1.00.00.1 Rendas de operações de créditos; 7.1.3.00.00.0 Rendas de câmbio; 7.1.5.00.00.3 Rendas de títulos e valores mobiliários; e 7.1.9.00.00.5 outras receitas operacionais) são receitas operacionais ou de prestação de serviços de uma instituição financeira, como a do sujeito passivo.

Por outro lado, a questão relativa à natureza das receitas auferidas pelas instituições financeiras foi amplamente analisada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007¹, questão que não tem relação necessária com a

¹ Parecer PGFN/CAT nº 2773/2007

PIS/PASEP e COFINS. Base de Cálculo das contribuições devidas pelas instituições financeiras e seguradoras após o julgamento do RE 357.950-9/RS.(...) 5. Como se pode observar, a questão a ser dirimida diz respeito à natureza das receitas decorrentes das atividades do setor financeiro e de seguros, bem assim o deslinde do que se considera faturamento para as entidades em estudo e o que foi afastado pela decisão do E. STF, relativamente a essas mesmas entidades, em face da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998. 6. O objetivo do contribuinte, na discussão judicial levada a efeito no Recurso Extraordinário em referência, era excluir da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS as receitas financeiras e as não operacionais que até o advento da citada Lei não eram tributadas, pelo menos em relação às empresas comerciais e mercantis. Ressalte-se que as receitas financeiras para essas empresas, apesar de operacionais, não se enquadravam no conceito de faturamento do art. 2º da Lei Complementar nº 70, de 1991 e do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998. 7. É preciso

inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998. Não há, assim, qualquer prejuízo à coisa julgada.

Sem embargo, o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - Cosif, instituído pela Circular do Banco Central do Brasil nº 1.273, de 29/12/87, 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. Vejamos:

“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.”
(destacou-se)

Assim, as receitas provenientes das operações usuais típicas de uma instituição financeira constituem o próprio faturamento dessas instituições, sendo reconhecidas como operacionais pelo Plano Contábil Cosif. Além disso, frise-se que a base de cálculo do PIS e Cofins é dada pela legislação pertinente a essas contribuições.

Verifica-se que a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 não altera essas conclusões, eis que o referido parágrafo trata de outros tipos de receitas.

Neste sentido, torna-se necessário demonstrar o entendimento do STF sobre a base impositiva do PIS e da COFINS, isto porque no julgamento dos RE's nº 357.950/RS, 390.840/MG, 358.273/RS e 346.084/PR, o referido Tribunal julgou que o faturamento das empresas – base de cálculo da COFINS e do PIS – compõe-se, apenas, das suas receitas operacionais (ligadas à atividade principal da empresa), não podendo integrá-lo o conjunto das suas receitas não operacionais.

Apesar do STF ter posicionamento definitivo sobre a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, o referido Tribunal não definiu em sua decisão sobre a delimitação do que seriam “receitas financeiras” de instituições financeiras como a do sujeito passivo.

Ademais, é de se notar, contudo, o teor da Súmula 2 deste CARF (que comunga com o teor do art. 26A do Decreto nº 70.235/1972):

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

deixar claro, em primeiro lugar, que o STF, no RE 357.950 examinou os arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718. de 1998, considerando inconstitucional apenas o §1º do art. 3º da referida Lei, o que significa dizer que os artigos citados foram tidos por constitucionais, somente estando em desacordo com a Constituição a expansão da base de cálculo das contribuições em causa, na forma do parágrafo afinal expurgado do ordenamento. Em assim sendo, cabe perquirir quais as atividades das entidades em causa estavam incluídas no parágrafo e quais se encontravam já contempladas tanto no art. 2º, quanto no caput do art. 3º da referida Lei. Disponível em <dados.pgfn.fazenda.gov.br/storage/f/2012-07.../Parecer_2773-2007>. Acesso em 19 de fevereiro de 2016.

Processo nº 16327.720694/2012-02
Acórdão n.º **9303-003.861**

CSRF-T3
Fl. 987

Conclusões

Diante de tudo que foi exposto, por não existir similaridade no teor do provimento judicial obtido quanto à abrangência do que seriam receitas de prestação de serviços e venda de mercadorias das instituições financeiras e, por exclusão, do que seriam “receitas financeiras” de instituições financeiras para fins de tributação pelas contribuições, voto no sentido de negar provimento ao Recurso.

Demes Brito- Relator

É como voto é como penso.