



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.909894/2011-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.551 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2019
Recorrente BANCO BOA VISTA INTERATLANTICO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 15/12/2000

INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS FINANCEIRAS.
FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO DA
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E COFINS

As receitas financeiras auferidas por instituição financeira, decorrentes da concessão de crédito, como os juros, as comissões e outras receitas direta ou indiretamente vinculadas à concessão do crédito, constituem serviços de natureza financeira, integrando o faturamento (receita bruta) e, conseqüentemente, a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins.

INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS FINANCEIRAS.
INCIDÊNCIA. PIS/COFINS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/989 não afeta a inclusão das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência da COFINS ou do PIS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. vencidos os conselheiros Walker Araújo, José Renato Pereira de Deus, Raphael Madeira Abad e Denise Madalena Green que votavam por converter o julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corintha Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho.

redação do DL 2397/87, LC 7/70 e Lei 9.715/98, não podendo ser alterado pela legislação tributária por força do disposto no artigo 110 do CTN, não se compreendendo, portanto, neste conceito quaisquer outras receitas, tais como as provenientes de juros sobre capital próprio, dividendos, receitas financeiras, etc.

Nem se alegue, como a Fazenda Nacional tem sustentado em casos semelhantes ao presente, que apesar de aplicável às instituições financeiras a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, ainda assim seriam devidas as contribuições ao PIS e COFINS sobre suas receitas operacionais típicas, inclusive sobre suas receitas financeiras, nos termos do Parecer PGFN/CAT n.º 2773/2007.

A Constituição Federal outorgou competência à União Federal para instituição de uma contribuição social sobre uma base de cálculo específica, conceitualmente bem delimitada, que não se altera em função do objeto social de cada pessoa jurídica. Assim sendo, não há qualquer relação de identidade entre o conceito de faturamento (a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza) com a atividade principal dos contribuintes.

Qual seria o parâmetro para se decidir quando estas receitas são ou não a receita bruta (faturamento) decorrente do exercício da atividade empresarial, como defendido? Esta questão está no momento pendente de decisão pelo Supremo Tribunal Federal, sendo que nos autos do Recurso Extraordinário n.º 609.096, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, foi reconhecida a existência de repercussão geral da matéria.

Tratando-se no caso de pedido administrativo de repetição de indébito formulado por instituição financeira e tendo por base a contribuição ao PIS indevidamente recolhida nos termos da Lei n.º 9.718/98, no qual há evidentemente a discussão quanto à base de cálculo de incidência para a contribuição em tela, dúvida não resta quanto à necessidade de se sobrestar o presente feito até julgamento final do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, nos termos do artigo 62-A, parágrafos 1º e 2º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, como meio de evitar decisões conflitantes e promover economia processual.

Mesmo que se entenda que as receitas financeiras auferidas por instituições financeiras têm natureza de receita de prestação de serviços, integrando o conceito de faturamento e, portanto, a base de cálculo da contribuição ao PIS, o que se admite apenas para argumentar, quando menos merece ser parcialmente deferido o pedido de restituição formulado, posto que não podem integrar referida base de cálculo as receitas financeiras decorrentes da aplicação de seus recursos próprios e ou de terceiros em hipóteses que não envolvam intermediação financeira.

j) Além de auferir essas receitas decorrentes do exercício de suas atividades sociais típicas, o Impugnante realiza também operações no seu próprio interesse, auferindo receitas financeiras em relação à aplicação de seu próprio capital de giro e capital de terceiros, bem como em razão da remuneração dos depósitos compulsórios realizados junto ao Banco Central e aplicações próprias. E quando estas operações são realizadas no seu único e exclusivo interesse, evidentemente não há intermediação financeira, posto que não há como se falar em intermediação sem uma terceira parte envolvida, nem tampouco prestação de serviços, uma vez que ninguém presta serviço para si próprio.

k) Ainda que pudesse prevalecer o entendimento no sentido de que as receitas de intermediação financeira auferidas por instituições financeiras têm natureza de receita de prestação de serviços, integrando o conceito de faturamento e, portanto, a base de cálculo da contribuição ao PIS, o que se admite apenas para argumentar, quando menos não podem integrar referida base de cálculo as receitas financeiras decorrentes da aplicação de seu próprio capital de giro e de terceiros, bem como da remuneração dos depósitos compulsórios realizados junto ao Banco Central e de aplicações próprias, sob pena de ofensa aos dispositivos constitucionais supra citados.

Em 28 de abril de 2015, através do Acórdão n.º 16-68.010, a 8ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em São Paulo/SP por unanimidade de votos julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade.

A empresa foi intimada do Acórdão de Manifestação de Inconformidade, via Aviso de Recebimento, em 13 de maio de 2015, às e-folhas 120.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 10 de junho de 2015, e-folhas 121, de e-folhas 122 à 138.

Foi alegado:

- Do indébito tributário relativo ao PIS;
- As alterações promovidas pela Lei n.º 12.973/2014 evidenciam a procedência do pedido do recorrente;
- Da necessidade quando menos de acolhimento parcial do pedido de restituição.

O PEDIDO

Por todo o exposto e por tudo o mais que dos autos consta, pede e espera o Recorrente seja dado integral provimento ao recurso interposto, reformando-se a r. decisão recorrida para o fim de reconhecer o direito à restituição pleiteada, tendo em vista a inconstitucionalidade do § 1o do art. 3o da Lei n.º 9.718/98.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud

Da admissibilidade.

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, considerando que a recorrente teve ciência da decisão de primeira instância, via Aviso de Recebimento, em 13 de maio de 2015, às e-folhas 120.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 10 de junho de 2015, e-folhas 121.

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Da Controvérsia.

Foram alegados os seguintes pontos no Recurso Voluntário:

- Do indébito tributário relativo ao PIS;
- As alterações promovidas pela Lei n.º 12.973/2014 evidenciam a procedência do pedido do recorrente;
- Da necessidade quando menos de acolhimento parcial do pedido de restituição.

Passa-se à análise.

O pedido de restituição tem por fundamento o fato de o Impugnante ter efetuado o recolhimento da contribuição em questão nos termos da Lei n.º 9.718/98, sendo certo porém que o Plenário do Supremo Tribunal Federal já reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, entendendo só ser possível a exigência com base no faturamento das empresas, assim entendido como a receita decorrente da venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.

Alegou-se que faturamento é conceito de Direito Comercial que de acordo com a legislação, doutrina e jurisprudência do STF corresponde à receita bruta tal como definida pela LC 70/91, substancialmente idêntica ao disposto na alínea "a" do § 1º do art. 1º do DL 1940/82, na redação do DL 2397/87, LC 7/70 e Lei 9.715/98, não podendo ser alterado pela legislação tributária por força do disposto no artigo 110 do CTN, não se compreendendo, portanto, neste conceito quaisquer outras receitas, tais como as provenientes de juros sobre capital próprio, dividendos, receitas financeiras, etc.

- Do indébito tributário relativo ao PIS.

É alegado às folhas 03 do Recurso Voluntário:

Como demonstrado na manifestação de inconformidade apresentada, o pedido de restituição em questão tem por fundamento o fato de o Recorrente ter efetuado recolhimento de PIS nos termos da Lei n.º 9.718/98, como reconhece expressamente a r. decisão recorrida, sendo certo porém que o Plenário do Supremo Tribunal Federal já reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, entendendo só ser possível a exigência com base no faturamento das empresas, assim entendido como a receita decorrente da venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.

De fato, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo efetuada pela Lei n.º 9.718/98 ao julgar os Recursos Extraordinários n.º 346.084, 357.390, 358.273 e 390.840, tanto no que diz respeito à COFINS quanto no tocante à contribuição ao PIS, “verbis”:

Adoto a *ratio decidendi* pautada no Acórdão de Recurso Voluntário n.º 3301-006.053, de 13/06/2019, de redação da i. Conselheira Semiramis de Oliveira Duro.

Quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 pelo Pleno do STF (RE n.º 357.950, RE n.º 390.840, RE n.º 358.273 e RE n.º 346.084), em relação à base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, no que pertine às instituições financeiras, tem-se o quadro a seguir traçado.

No julgamento do RE n.º 390.840/MG, conclui-se do voto do Ministro Relator Marco Aurélio, que se considera receita bruta ou faturamento o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de serviços ou de mercadorias e serviços, não se considerando receita de natureza diversa.

Por sua vez, no voto-vista do Ministro Cezar Peluso, depreende-se que faturamento ou receita bruta é o resultado econômico das operações empresariais típicas, que constitui a base de cálculo das contribuições. Concluiu o Ministro em seu voto:

Por todo o exposto, julgo inconstitucional o §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, por ampliar o conceito de receita bruta para “toda e qualquer receita” (...)

Quanto ao caput do art. 3º, julgo constitucional, para lhe dar interpretação conforme a Constituição, nos termos do julgamento proferido no RE n.º 150.755/PE, que tomou a locução receita bruta como sinônimo de faturamento, ou seja, no significado de 'receita bruta de venda de mercadoria e de prestação de serviços', adotado pela legislação anterior, e que, a meu juízo, se traduz na soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.

O Ministro Peluso, em esclarecimentos, enfatizou:

Quando me referi ao conceito construído, sobretudo, no RE 150.755, sob a expressão **“receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço”**, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. Se determinadas instituições prestam tipo de serviço cuja remuneração entra na classe das receitas chamadas financeiras, isso não desnatura a remuneração de atividade própria do campo empresarial, de modo que tal produto entra no conceito de “receita bruta igual a faturamento”.

(Grifo e negrito nossos)

Da análise do julgamento do STF, observa-se que restou, portanto, assentado que faturamento é o produto das atividades típicas, ou seja, os ingressos que decorram da razão social da empresa.

Ademais, o alcance do termo faturamento abarcando a atividade empresarial típica restou assente no RE n.º 585.235/MG, no qual se reconheceu a repercussão geral do tema concernente ao alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 e reafirmou-se a jurisprudência consolidada pelo STF nos *leading cases*:

RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, §1º da Lei n.º 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE n.º 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJDE 1º.9.2006; REs n.º 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006). Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/98.

No voto, o Ministro Cezar Peluso consignou:

O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de 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 (...)

Restou pacificado que a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 não afastou a tributação sobre as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Nesse sentido, a jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/01/2004

PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.718/98.
INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de Repercussão Geral, sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Declarado inconstitucional o § 1º do caput do artigo 3º da Lei 9.718/98, integra a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS e da Contribuição para o PIS/Pasep o faturamento mensal, representado pela receita bruta advinda das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

(Acórdão n.º 9303002.934, Redator designado: Ricardo Paulo Rosa, sessão de 03/06/2014).

Descabida, em vista disso, a alegação da Recorrente que objetivou afastar a exigência do PIS e da COFINS sobre a totalidade das suas receitas (tal como estatuído no inconstitucional 1º do art. 3º de Lei 9.718/98), e, com isso, recolher tais contribuições apenas sobre **o seu faturamento**, assim definido pelo STF¹ como sendo a receita bruta advinda **exclusivamente da venda de mercadorias e/ou prestação de serviço**.

Isso porque, as receitas decorrentes das atividades do setor financeiro estão sujeitas à incidência das contribuições do PIS e da COFINS, na forma dos arts. 2º, 3º, caput e nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo, exceto no que diz respeito ao disposto no § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, considerado inconstitucional pelo STF.

- As alterações promovidas pela Lei n.º 12.973/2014.

É alegado às folhas 15 do Recurso Voluntário:

Da leitura destes dispositivos legais em sua novel redação verifica-se que a Lei n.º 12.973/2014 introduziu um conceito de "receita bruta" semelhante ao do antigo art. 44 da Lei n.º 4.506/64, **mas com uma significativa alteração do inciso IV, que passou a incluir na receita bruta "as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidas nos incisos I a III", ou seja, finalmente criou no ordenamento jurídico o conceito de faturamento nos termos defendidos pela r. decisão recorrida.**

Resta evidente, portanto, que a adoção de tal base de cálculo antes da edição desta lei implicaria legislar positivamente, já que ausente qualquer fundamento legal que sustentasse a exigência da contribuição ao PIS e da COFINS nestes termos, o que por óbvio não se poderia admitir.

Em outras palavras, somente a partir da edição desta Lei, com vigência a partir de 2015, é que a base de cálculo da contribuição passou a abarcar "as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidas nos incisos I a III" (não só para as instituições financeiras, seguradoras, empresas de previdência complementar e de capitalização, mas para qualquer pessoa jurídica sujeita ao regime cumulativo, alcançando por exemplo os juros sobre capital próprio recebidos pelas holdings), o que evidencia o equívoco do entendimento defendido pela r. decisão recorrida.

(Grifo e negrito próprios do original)

O conceito de receita bruta foi introduzido pela Medida Provisória n. 627/13, convertida na Lei n.º 12.973/2014.

Afirma o recorrente que somente a introdução da Lei n.º 12.973/14 é que a base de cálculo da contribuição passou a abarcar "as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidas nos incisos I a III" (não só para as instituições financeiras, seguradoras, empresas de previdência complementar e de capitalização, mas para qualquer pessoa jurídica sujeita ao regime cumulativo), o que evidencia o equívoco do entendimento defendido pela r. decisão recorrida.

Percebe-se em essência o inconformismo do contribuinte com a interpretação dada pelo STF ao conceito e abrangência de receita bruta que a tornou sinônimo de faturamento.

A incidência do PIS e da COFINS sobre o faturamento da empresa já existia antes da entrada em vigor da Lei n.º 12.973/2014. Tanto que a conclusão a que chegaram alguns Ministros do STF ao deduzir que faturamento seria sinônimo de receita bruta, esta entendida como a receita oriunda das atividades típicas da empresa, foi obtida independentemente do teor da Lei n. 12.973/2014 (a decisão proferida no RE 346.084/PR, por exemplo, data de 2006).

Entendo, portanto, que a Lei n. 12.973/2014 veio apenas deixar expresso e claro aquilo que já era interpretação do STF sobre o conceito de "faturamento", não representando uma inovação normativa.

- Da necessidade quando menos de acolhimento parcial do pedido de restituição.

É alegado de folhas 15/16 do Recurso Voluntário:

O Recorrente demonstrou na manifestação de inconformidade apresentada que mesmo que se entenda que as receitas financeiras auferidas por instituições financeiras têm natureza de receita de prestação de serviços, integrando o conceito de faturamento e, portanto, a base de cálculo do PIS, o que se admite apenas para argumentar, **quando menos merece ser parcialmente deferido o pedido de restituição formulado**, posto que não podem integrar referida base de cálculo as receitas financeiras decorrentes da aplicação de seus recursos próprios e ou de terceiros em hipóteses **que não envolvam intermediação financeira**.

(Negritos próprios do original)

De modo geral, faz-se certa confusão com dois temas distintos submetidos à sistemática da repercussão geral com base no art. 343-B do CPC/1973, quais sejam, (i) a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins prevista no §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 - RE 585.235-1/MG, e (ii) a incidência de PIS e Cofins sobre as receitas financeiras das instituições financeiras - RE 609.096/RS.

Quanto ao primeiro tema restou decidido pelo STF nos precedentes (REs n.ºs. 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG) a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins prevista no §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, reafirmada no RE 585.235-1/MG, **assunto tratado alhures**.

O segundo tema, tratado no RE 609.096/RS, com repercussão geral reconhecida em 03/03/2001, não se tem sua decisão pela Suprema Corte.

De pronto, insta constatar que o tema receita financeira das instituições financeiras não fora objeto de julgamento nos precedentes e no próprio RE 585.235-1/MG, o que implica pendência de decisão no STF.

Tal fato é inconteste, como se vê no AG. REG. no RE 582.258/MG, no qual o Ministro Relator Ricardo Lewandowski, em 06/04/2010, esclareceu que a inclusão das receitas

financeiras auferidas pelas instituições financeiras não se confundiam com o debate acerca da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/1998, conforme excerto da ementa:

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

(...)

II - A discussão sobre a inclusão das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência da COFINS não se confunde com o debate envolvendo a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/989. Ausência de prequestionamento da primeira matéria, que impossibilita a análise do recurso quanto ao ponto.

Extraí-se do julgamento do RE 582.258/MG, em especial do debate entre seus ministros que o cerne da discussão, e que restou assentado, fora o alargamento da base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins em relação às atividades empresarias típicas, por conseguinte, excluindo as receitas obtidas com as atividades secundárias da entidade.

A análise da transcrição desse debate e síntese de seu resultado foi apontado pelo Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, relator do voto condutor do acórdão n.º 3302-003.239, sessão de 22/06/2016, como se vê no excerto:

Cumprе observar que, de forma geral, restou assentada a sinonímia entre faturamento e receita bruta, abrangendo o produto das atividades típicas no dizer do Ministro Cezar Peluso, ou a atividade precípua da empresa, expressão utilizada pelo Ministro Marco Aurélio, ou ainda, os ingressos que decorram da razão social da empresa, termos utilizados pelo Ministro Carlos Britto.

Menciona-se, corroborando tal assertiva, o julgamento do agravo regimental no RE 400.4798/RJ, que questionava, dentre outros, a inclusão dos prêmios de seguros recebidos na base de cálculo da COFINS, no qual o Ministro Peluso confirmou a jurisprudência da Suprema Corte ao proferir voto nos seguintes termos:

“Seja qual for a classificação que se dê às receitas oriundas dos contratos de seguro, denominados prêmios, o certo é que tal não implica na sua exclusão da base de incidência das contribuições para o PIS e COFINS, mormente após a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/98 dada pelo Plenário do STF. É que, conforme expressamente fundamentado na decisão agravada, o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária em comento envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a **soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.**”

Outrossim, importante mencionar que, se a matéria objeto da presente demanda já tivesse sido tratada nas decisões do STF que declararam a inconstitucionalidade do art. 3º, parágrafo 1º da Lei n.º 9.718/98 não haveria razão para o Supremo Tribunal Federal ter reconhecido repercussão geral nos autos do RE n.º 609.096/RS, pois não o faria em caso já definitivamente julgado por este mesmo Tribunal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. INCIDÊNCIA. RECEITAS FINANCEIRAS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Nesse contexto, as receitas decorrentes do exercício das atividades empresariais, incluindo as receitas da intermediação financeira, compõem a base de cálculo da Cofins para as instituições financeiras e assemelhadas, nos termos do RE 585.2351/ MG.

Igualmente, a CSRF em decisão prolatada no Acórdão n.º 9303-007.495, sessão de 16/10/2018, cujo voto vencedor foi redigido pelo Conselheiro Jorge Omiro Lock Freire, decidiu que

As decisões do STF que declararam a inconstitucionalidade do § 1.º do art. 3.º da Lei 9.718/98 não se posicionaram sobre o assunto, como indica o próprio Supremo Tribunal. Por ocasião do julgamento dos RE 346.084PR, RE 357.950RS, RE 358.273RS e RE 390.840MG, o STF pacificou a discussão no sentido de que, para o PIS e Cofins previstos na Lei n.º 9.718, de 1998, a base de cálculo aplicável seria o faturamento (receita bruta de vendas de mercadorias e prestações de serviços), e não a receita bruta total, que compreendia toda natureza de ingressos, independente de sua classificação contábil. O Ministro Cezar Peluso, em seu voto, pronunciou-se no seguinte sentido:

Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão 'receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço', quis significar que **tal conceito está ligado à idéia de produto do exercício de atividades empresariais típicas**, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas.

Se determinadas instituições prestam tipo de serviço cuja remuneração entra na classe das **receitas chamadas financeiras, isso não desnatura a remuneração de atividade própria do campo empresarial, de modo que tal produto entra no conceito de 'receita bruta igual a faturamento**

O pronunciamento mostra-se preciso no sentido de que a base de cálculo das contribuições sociais previstas na Lei n.º 9.718, de 1998, aplicável às instituições financeiras, decorre das atividades referentes às atividades empresariais típicas, ou seja, no caso concreto, compreende tanto as **receitas de prestação de serviços bancários** quanto às **receitas financeiras**.

(Grifado no original)

Nesse diapasão, insurge o artigo 17 da Lei 4.595/64:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, **intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros**, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

(Grifo e negrito nossos)

Portanto, a intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios são atividades empresariais típicas das instituições financeiras.

É de se ressaltar que é alegado às folhas 16/17 do Recurso Voluntário:

De fato, os recolhimentos com relação aos quais é pleiteada a restituição nos presentes autos foram efetuados por instituição financeira que no exercício de seu objeto social auferir receitas decorrentes da prestação de serviços bancários, tais como administração de fundos de investimento, assessoria em operações de fusão e aquisição, dentre outras atividades, relativamente às quais não se questiona que integram a base de cálculo do PIS. O Recorrente auferir também receitas financeiras em operações de intermediação financeira e concessão de crédito.

Além de auferir essas receitas decorrentes do exercício de suas atividades sociais típicas, o Recorrente realiza também operações no seu próprio interesse, auferindo receitas financeiras em relação à aplicação de seu próprio capital de giro e capital de terceiro, bem como em razão da remuneração dos depósitos compulsórios realizados junto ao Banco Central e aplicações próprias. E quanto a estas operações, realizadas no seu único e exclusivo interesse, as receitas decorrentes de tais operações não podem integrar a base de cálculo e a contribuição.

Na ausência dessa, toma-se por *ratio decidendi* o voto do Acórdão de Recurso Voluntário n.º 3302-006.399, da 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 3ª Seção de Julgamento do CARF, de redação do i. Conselheiro Gilson Macedo Rosemburg Filho:

Este colegiado possui entendimento consolidado no sentido de que a Manifestação de Inconformidade é a ocasião em que o Contribuinte possui a oportunidade de trazer aos autos os elementos probatórios que estiverem ao seu alcance produzir, como notas fiscais e livros contábeis. É por meio da apresentação de tais provas, ou apenas indícios, se for o caso, que é possível, por exemplo, determinar a produção de outras mais robustas ou que se mostrem mais adequadas.

O que não se pode admitir é que a Recorrente apresente alegações genéricas, sob o argumento de que não compreendeu o perfeito sentido e alcance do Despacho Decisório.

Em relação à interpretação do artigo 16 do Dec. 70.235, vale destacar que ele permite a ulterior apresentação de provas em caso de força maior, e não a posterior alegação de argumentos por incompreensão do Despacho Decisório.

Quanto aos elementos essenciais ao ato administrativo, tem-se que encontram-se presentes todos eles, quais sejam a autoridade competente, motivo, finalidade, objeto e forma.

Especificamente no que diz respeito à motivação, a própria Recorrente reconhece que o ato foi motivado pela verificação da inexistência de crédito disponível a ser aproveitado, apresentando cálculos, cabendo a ela, interessada na compensação do crédito, demonstrar a existência do referido crédito, com documentação idônea.

No caso concreto a Recorrente não trouxe aos autos qualquer alegação ou qualquer indício de crédito, limitando-se a afirmar que não lhe foi indicado quais seriam os pagamentos localizados, eis que lhe foi informado haver "... um ou mais pagamentos..."

Desta forma, diante do fato de que o Contribuinte, ora Recorrente, não se desincumbiu do seu ônus processual de comprovar a liquidez e certeza de seu crédito, não havendo trazido aos autos qualquer documento, indício ou mesmo argumento de liquidez e certeza de seu crédito, e não vislumbrando qualquer ilegalidade no despacho por tratar-se de não desincumbência do ônus de demonstrar a origem do direito, é de se negar provimento ao Recurso Voluntário.

Nesse sentido, às quatro contas citadas - administração de fundos de investimento, assessoria em operações de fusão e aquisição – **não foram** descritas, tampouco especificadas. Portanto, não podem constituir prova.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e nego provimento ao recurso do contribuinte.

É como voto.

Jorge Lima Abud - Relator.