



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.910301/2011-61
Recurso Voluntário
Resolução nº **3201-003.376 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de outubro de 2022
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente BANCO ABC BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência para que a Unidade de Origem (i) intime o Recorrente para apresentar o detalhamento de todas as suas receitas, discriminando-se aquelas que têm origem em aplicações financeiras de recursos próprios e aquelas aplicações financeiras referentes a recursos de terceiros, devendo a resposta do Recorrente trazer descrição de cada uma dessas rubricas, bem como a identificação da contabilização adotada para cada uma delas e, (ii) considerando os documentos juntados na Manifestação de Inconformidade e durante a diligência, manifestar-se sobre as informações apresentadas em relatório fiscal conclusivo. Após cumpridas essas etapas, o contribuinte deverá ser cientificado dos resultados da diligência, devendo lhe ser oportunizado o prazo de trinta dias para se manifestar, retornando os autos, na sequência, a este colegiado para prosseguimento.

Hélcio Lafeta Reis – Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Sierra Fernandes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Marcio Robson Costa, Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta (suplente convocado(a)), Helcio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 145 apresentado em face de decisão de primeira instância administrativa proferida no âmbito da DRJ/MS de fls. 122 que decidiu pela

Fl. 2 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.910301/2011-61

improcedência da Manifestação de Inconformidade de fls. 2, apresentada em oposição ao resultado do Despacho Decisório Eletrônico de fls. 115.

Como de costume nesta Turma de Julgamento, transcreve-se o relatório utilizado no Acórdão da Delegacia de Julgamento de primeira instância, para a apreciação dos fatos, matérias e trâmite dos autos:

“Trata o processo de manifestação de inconformidade contra despacho decisório n.º 015240308, de 03/01/2012, fl. 115, que não reconheceu o direito creditório postulado na declaração de compensação (PER/DCOMP) número 17377.75301.130106.1.2.04- 0201, fls. 112 a 114, em que foi declarado crédito relativo a pagamento indevido ou a maior de PIS, no valor de R\$ 89.017,83.

A ciência do despacho decisório se deu em 16/01/2012, conforme aviso de recebimento postal de fl. 111, e a manifestação de inconformidade, fls. 02 a 13, foi protocolizada em 15/02/2012, na qual, após argumentação sobre a tempestividade da manifestação, em síntese, a interessada reafirma existir seu direito creditório, conforme segue:

1. Se havia alguma dúvida relação ao pagamento indevido apontado, como ocorreu no caso concreto, não poderia ter indeferido de plano o pedido, devendo ao menos ter intimado o Impugnante a apresentar documentos/prestar os esclarecimentos necessários, tal como procedeu em casos idênticos ao presente, sob pena de cerceamento ao seu direito de defesa, nos termos do que dispõe o artigo 59 do Decreto n.º 70.235/72;
2. Os documentos ora apresentados (docs. 04 a 06) não deixam dúvida de que o Impugnante efetuou recolhimento a título de contribuição ao PIS calculado sobre base de cálculo diversa da constitucionalmente prevista, fazendo jus, portanto, à restituição do valor recolhido indevidamente;
3. 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, 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;
4. 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 art. 1º do DL 1.940/82, não se compreendendo, portanto, neste conceito quaisquer outras receitas, tais como as provenientes de juros sobre capital próprio, dividendos, receitas financeiras, etc;
5. 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;
6. Desde o advento do Decreto-Lei n.º 1.598/77, por força de seu art. 17, as receitas financeiras são consideradas receitas operacionais que compõem o lucro operacional, independentemente de qual seja o objeto social da pessoa jurídica, conforme claramente retratado no art. 373 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto n.º 3000/99);
7. Apesar de ainda pendente no STF, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 609.096, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, foi reconhecida a existência de repercussão geral da matéria;
8. 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

Fl. 3 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.910301/2011-61

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;

9. 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.

Ao fim, apresenta seus pedidos:

...

Por todo o exposto e por tudo o mais que dos autos consta, pede e espera o Impugnante seja julgada procedente a presente manifestação de inconformidade para o fim de reformar o despacho decisório de fls., com o deferimento do pedido de restituição pleiteado, tendo em vista a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, ainda que se o caso após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n.º 609.096.

...

É a síntese do necessário.”

A ementa do acórdão de primeira instância administrativa fiscal foi publicada com o seguinte conteúdo e resultado de julgamento:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/12/2000

PIS. BASE DE CÁLCULO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/1998 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 das contribuições ao PIS e COFINS sobre este tipo de receita, pois elas são decorrentes do exercício de suas atividades empresariais.

DIREITO CREDITÓRIO. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ.

Constatada a inexistência do direito creditório por meio de informações prestadas pelo interessado à época da transmissão da Declaração de Compensação, cabe a este o ônus de comprovar que o crédito pretendido já existia naquela ocasião. O despacho decisório eletrônico teve como fundamento a verificação de informações prestadas pelo próprio contribuinte. Não há que se falar em cerceamento de direito de defesa.

JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os juros sobre o capital próprio auferidos pela sociedade empresarial decorrentes da participação no patrimônio líquido de outras sociedades constituem receita de natureza financeira, própria da entidade, distinguindo-se do interesse de seus sócios.

DEPÓSITO COMPULSÓRIO. RECEITA OPERACIONAL.

O depósito compulsório rentável é uma fonte permanente de receita da instituição financeira e, como tal, trata-se de receita operacional, tanto quanto as operações de crédito, não fazendo sentido isentar a instituição financeira do ganho obtido com a

Fl. 4 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.910301/2011-61

remuneração destes depósitos que, ademais, envolve recursos de clientes depositados no banco.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Após o protocolo do Recurso Voluntário, que reforçou as argumentações da Impugnação e esclareceu pontos levantados na decisão da delegacia, os autos foram devidamente distribuídos e pautados.

É o relatório.

Voto.

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme a legislação, o Direito Tributário, os precedentes, as provas, os fatos, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se esta Resolução.

Por conter matéria desta 3.ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, o tempestivo Recurso Voluntário deve ser conhecido.

Da análise do processo, verifica-se que o cerne da lide envolve a matéria da base de cálculo de Pis e Cofins nas atividades das instituições financeiras, se as receitas financeiras são operacionais ou não em tais atividades.

Esta turma de julgamento já tratou dessa matéria algumas vezes e, em uma das oportunidades, deu provimento parcial ao contribuinte em favor da não incidência das contribuições sobre as receitas financeiras provenientes das aplicações de recursos próprios. Este precedente está consubstanciado no Acórdão n.º 3201-003.264, que foi publicado com a seguinte ementa:

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

Período de apuração: 01/10/2006 a 05/01/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE.

Presentes os pressupostos regimentais, devem ser sanadas a omissão e obscuridade em observação ao devido processo legal, ampla defesa e ao contraditório, oportunidade em que o contribuinte exercerá seu direito de defesa de forma satisfatória.

BASE DE CÁLCULO. COFINS. RECEITA FINANCEIRA DECORRENTE DE APLICAÇÃO DE RECURSOS PRÓPRIOS.

Em razão do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na decisão de inconstitucionalidade do §1, do Art. 3.º, da Lei 9.718/98 (vide julgamentos dos RE 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840 do STF), a receita financeira não integra a base de cálculo do Cofins.”

Fl. 5 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.910301/2011-61

No julgamento do Acórdão CSRF n.º 9303005.051, a câmara superior deste Conselho igualmente tratou da matéria e deu provimento ainda mais amplo, conforme ementa reproduzida a seguir:

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

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

PROCESSUAL CIVIL. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. EFEITO SUBSTITUTIVO.

Matéria que foi objeto de Recurso de 1º Grau, prevalece a decisão de segundo grau em substituição da decisão recorrida.

BASE DE CÁLCULO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS OPERACIONAIS.

As receitas operacionais decorrentes das atividades do setor financeiro (serviços bancários e intermediação financeira) estão incluídas no conceito de faturamento/receita bruta a que se refere a Lei Complementar nº 70/91, não tendo sido afetado pela alteração no conceito de faturamento promovida pela Lei nº 9.718/98. Não se incluem no conceito de receitas operacionais auferidas pelas instituições financeiras as provenientes da aplicação de recursos próprios e/ou de terceiros.”

Recentemente, nos julgamentos consubstanciados nas Resoluções n.º 3201-001.382 e 3201-001.345, em casos que tratavam da mesma matéria e do mesmo contribuinte do presente processo, esta turma de julgamento converteu o julgamento em diligência nos seguintes termos, selecionados e reproduzidos (*print-screen*) a seguir:

Portanto, aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, o colegiado decidiu converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem intime a Recorrente a apresentar o detalhamento de todas as suas receitas, esclarecendo aquelas que tem origem em aplicações financeiras de recursos próprios e aquelas aplicações financeiras referentes a recursos de terceiros. A resposta da Recorrente deverá trazer descrição de cada uma dessas rubricas. A Unidade de Origem, a partir da resposta da Recorrente, poderá se manifestar, caso entenda necessário, sobre as informações apresentadas, devendo cientificar a Recorrente do relatório fiscal para manifestação no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual prazo.

Finalmente apresentado os documentos, dê vistas à Procuradoria da Fazenda Nacional, em igual prazo para que se manifeste acerca dos documentos juntados, após, retornem para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza

(...)

Fl. 6 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.910301/2011-61

Em que pese, ter decisão judicial com trânsito em julgado, vejo a necessidade de adotar o mesmo posicionamento do mencionado autos 16327.720228/2014-81, devendo o feito ser convertido em diligência para que o Contribuinte:

(...) para que a Unidade de Origem intime a Recorrente a apresentar o detalhamento de todas as suas receitas, esclarecendo aquelas que tem origem em aplicações financeiras de recursos próprios e aquelas aplicações financeiras referentes a recursos de terceiros. A resposta da Recorrente deverá trazer descrição de cada uma dessas rubricas. A Unidade de Origem, a partir da resposta da Recorrente, poderá se manifestar, caso entenda necessário, sobre as informações apresentadas, devendo cientificar a Recorrente do relatório fiscal para manifestação no prazo de 30 (trinta) dias. (Processo 16327.720228/2014-81)

Diante de tal, a prorrogação pode ser prorrogada por igual prazo em favor do Contribuinte.

Finalmente apresentado os documentos, dê vistas à Procuradoria da Fazenda Nacional, em igual prazo para que se manifeste acerca dos documentos juntados, após, retornem para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

As diligências foram necessárias por diversas razões: o despacho decisório foi eletrônico e nenhuma intimação foi feita durante a análise fiscal, os documentos juntados pelo contribuinte em manifestação de inconformidade não foram analisados e, em virtude dos precedentes favoráveis, as receitas financeiras deveriam ser mais bem detalhadas (se decorrentes de recursos próprios ou de terceiros, por exemplo).

Considerando que o presente processo possui as mesmas características dos processos convertidos em diligência e, em observação ao princípio da segurança jurídica, é necessário que tenham o mesmo encaminhamento.

Conforme interpretação sistêmica do que foi disposto no artigos 16, §6.º e 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2.º, caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN, a verdade material deve ser buscada no processo administrativo fiscal.

Diante do exposto, em observação ao princípio da verdade material e da segurança jurídica, vota-se para CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, para que a Unidade de Origem:

(i) intime o Recorrente para apresentar o detalhamento de todas as suas receitas, discriminando-se aquelas que têm origem em aplicações financeiras de recursos próprios e aquelas aplicações financeiras referentes a recursos de terceiros, devendo a resposta do Recorrente trazer descrição de cada uma dessas rubricas, bem como a identificação da contabilização adotada para cada uma delas e;

(ii) considerando os documentos juntados na Manifestação de Inconformidade e durante a diligência, manifestar-se sobre as informações apresentadas em relatório fiscal conclusivo.

Após cumpridas essas etapas, o contribuinte deverá ser cientificado dos resultados da diligência, devendo lhe ser oportunizado o prazo de trinta dias para se manifestar, retornando os autos, na sequência, a este Colegiado para prosseguimento.

Fl. 7 da Resolução n.º 3201-003.376 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16327.910301/2011-61

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.