



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.002263/2003-23
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-011.938 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 15 de setembro de 2021
Recorrente A T L - TELECOM LESTE S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/1998 a 30/09/2002

TELEFONIA, INTERCONEXÃO. VALORES COMPONENTES DA RECEITA DA PRESTADORA DO SERVIÇO. NÃO CARACTERIZADA RECEITA DE TERCEIROS.

Nos termo do REsp nº 1.144.469 - PR, integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica.

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 provimento: (i) com relação à nulidade, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que deram provimento (ii) quanto à não incidência da Contribuição Social para o PIS sobre as receitas de interconexão, vencidas as conselheiras Érika Costa Camargos Autran (relatora), Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran – Relatora

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Contribuinte ao amparo do art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RI-CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, em face do Acórdão nº 204-03.702, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/1998 a 30/09/2002

VARIAÇÕES CAMBIAIS. REGIME DE CAIXA.

A partir de janeiro de 2000 as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações em função da taxa de câmbio, foram consideradas pelo regime de caixa para efeito de apuração do PIS, aplicando-se a regra ao IRPJ, CSLL e COFINS, para todo o ano-calendário. Ainda mais quando resta comprovado que esta foi a opção da contribuinte.

DEVOLUÇÕES DE VENDAS.

As devoluções de vendas, devidamente comprovadas, não integram a base de cálculo da contribuição.

Recurso Negado.

NULIDADE.

O lançamento de tributo realizado com base na escrita fiscal do contribuinte, condensada em tabelas elaboradas pelo Fisco e assinadas pelo representante da empresa não pode ser considerado nulo.

Preliminar rejeitada.

INCONSTITUCIONALIDADE LEI nº 9.718/98. CONCOMITÂNCIA NA ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA.

Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece do recurso, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

Recurso não conhecido.

VARIAÇÕES CAMBIAIS. ADOÇÃO REGIME DE CAIXA.

A partir de janeiro de 2000 as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações em função da taxa de câmbio, foram consideradas pelo regime de caixa para efeito de apuração do PIS, aplicando-se a regra ao IRPJ, CSLL e Cofins, para todo o ano-calendário, ainda mais quando resta comprovado que esta foi a opção da contribuinte.

VARIAÇÕES CAMBIAIS. REGIME DE COMPETÊNCIA.

Até dezembro de 1999 as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações, apuradas em função da taxa de câmbio ou de qualquer outro índice eram apuradas pelo regime de competência para efeitos do PIS.

SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. TAXA DE INTERMEDIÇÃO DE REDES. DEDUTIBILIDADE.

As taxas de intermediação de rede, recebidas dos seus assinantes pela operadora contratada compõem a base de cálculo do PIS, e não representam receitas de terceiros.

RO Negado e RV Provido em Parte.

O Contribuinte interpôs Embargos de Declaração que foram rejeitados monocraticamente pelo Presidente da 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF, nos termos do Despacho S/Nº, de 12/01/2014, fls. 1.101 a 1.104.

Intimada desse acórdão, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, suscitando divergência com relação a questão da exoneração das variações cambiais, objeto do recurso de ofício, em razão de o contribuinte ter optado pelo regime de caixa nos anos de 2001, 2002 e 2003. No entanto, foi negado seu seguimento, conforme despacho de fls. 830 a 833.

O Contribuinte também, apresenta Recurso Especial suscitando as seguintes divergências:

- (1) nulidade do auto de infração pela falta de prova e pela inexatidão da matéria tributável;
- (2) não incidência da Contribuição Social sobre as receitas de interconexão, e;
- (3) não incidência da Contribuição Social sobre a variação cambial

O Recurso Especial do Contribuinte foi admitido somente com relação as seguintes matérias:

- (1) nulidade do auto de infração pela falta de prova e pela inexatidão da matéria tributável; e à
- (2) não incidência da Contribuição Social sobre as receitas de interconexão

Intimada a Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do Recurso Especial Contribuinte.

É o relatório em síntese.

Voto Vencido

Conselheira Érika Costa Camargos Autran, Relatora.

Da Admissibilidade

O Recurso Especial de divergência interposto pela Contribuinte atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento, conforme despacho de admissibilidade.

Do Mérito

A divergência suscitada pelo Contribuinte diz respeito as seguintes matérias:

- (1) nulidade do auto de infração pela falta de prova e pela inexatidão da matéria tributável;
- (2) não incidência da Contribuição Social sobre as receitas de interconexão, e;

(1) nulidade do auto de infração pela falta de prova e pela inexatidão da matéria tributável;

Entendo que o Acórdão Recorrido não merece reparos, senão vejamos o que ficou decidido e que adoto como razões de decidir:

Primeiramente há de ser analisada a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente em virtude de inexatidões cometidas pela fiscalização na apuração do crédito tributário devido, não tendo, o fiscal autuante apresentado provas de que os valores, por ele lançados estavam corretos, tendo, o lançamento, sido efetuado sem prova documental a sustentá-lo. Foram inclusive efetuadas três diligências para que se comprovasse a origem dos valores lançados, todas sem resultados.

Aqui neste ponto há de ser dito que todas as diligências propostas pela autoridade julgadora de primeira instância tiveram por objetivo a questão da tributação das variações cambiais (se tributadas pelo regime de caixa ou de competência), ou seja, a verificação da existência de algum motivo pelo qual a fiscalização considerou que a tributação feita pela contribuinte pelo regime de caixa era indevida (razão pela qual fez a tributação das variações cambiais pelo regime de competência); se feita a tributação das variações cambiais pelo regime de caixa, haveriam valores a serem lançados, a este título.

Neste esteio é que, não tendo a fiscalização realizado as diligências propostas pela DRJ, esta considerou que os valores apontados pela contribuinte como sendo decorrente da tributação das variações cambiais pelo regime de caixa estavam corretos, não tendo, neste aspecto, demonstrado, a fiscalização, o motivo que ensejou a tributação destes valores pelo regime de competência.

Em relação ao lançamento, como um todo, deve ser dito que a composição das bases de cálculo apuradas pelo Fisco foi efetivamente demonstrada conforme documentos de fls. 18 a 128, sendo todas as folhas rubricadas pelo representante da recorrente.

Todavia, constata-se, realmente, que a fiscalização não juntou aos autos cópias da escrituração fiscal da recorrente, comprovando a origem, através de documentação, de todos os valores que compuseram as planilhas de fls. 39 a 128. Entretanto, não há dúvida de que a composição da base de cálculo foi efetivamente demonstrada pela fiscalização, inclusive sendo discriminada a origem de cada valor que compôs a base de cálculo do tributo.

Ressalte-se aqui que a contribuinte não se insurge contra os valores que compuseram as referidas planilhas com o argumento de que eles não correspondem ao que efetivamente foi por ela própria escriturado, mas sim contra a composição da base de cálculo.

Se houve divergência entre os valores considerados pela fiscalização e os considerados pela contribuinte, como de fato houve, no caso das devoluções de vendas no ano de 1998, esta divergência foi sanada pela recorrente que trouxe aos autos cópias de seus livros fiscais demonstrando que a fiscalização não considerou as referidas devoluções de vendas, tendo sido, neste aspecto, equivocado o lançamento.

Em relação aos demais pontos de discórdia, deve se ressaltar que eles residem sob o fato de a fiscalização haver considerado alguns valores, que a contribuinte entende como indevidos, na composição da base de cálculo do PIS.

Desta forma, entendendo, diferente do que afirmou a decisão recorrida, que a divergência entre os valores declarados e os valores escriturados restou demonstrada através dos demonstrativos de composição da base de cálculo (fls. 38 a 128) elaborados pela fiscalização e assinadas pelo representante da empresa, não havendo, assim porque se falar em nulidade do lançamento.

(2) não incidência da Contribuição Social sobre as receitas de interconexão

Entendo que o Contribuinte tem razão e não há em que se falar em incidência de PIS sobre as receitas de tarifa de interconexão.

Inicialmente cumpre esclarecer que foi a Lei Geral de Telecomunicações que denominou de interconexão. O § único do art. 146, diz que a: "interconexão é a ligação entre

redes de telecomunicações funcionalmente compatíveis, de modo que os usuários de serviços de uma das redes possam comunicar-se com usuários de serviços de outra ou acessar serviços nela disponíveis."

Art. 146. As redes serão organizadas como vias integradas de livre circulação, nos termos seguintes:

I - é obrigatória a interconexão entre as redes, na forma da regulamentação;

II - deverá ser assegurada a operação integrada das redes, em âmbito nacional e internacional;

III - o direito de propriedade sobre as redes é condicionado pelo dever de cumprimento de sua função social.

Parágrafo único. Interconexão é a ligação entre redes de telecomunicações funcionalmente compatíveis, de modo que os usuários de serviços de uma das redes possam comunicar-se com usuários de serviços de outra ou acessar serviços nela disponíveis.

O contrato de interconexão é o instrumento jurídico, tipificado na LGT, que regula a relação jurídica entre as concessionárias. Tal contrato é público, na medida em que deve ser homologado e arquivado pela ANATEL, para consulta de qualquer interessado. A redação dos contratos é estipulada em modelos fornecidos pela ANATEL e devia conter, segundo o RGI, necessariamente, na cláusulas contratuais.

Pela leitura da LGT, verifica-se que há várias ações segmentadas por cada operadora na realização da prestação dos serviços de telecomunicações ao usuário em todo o território nacional, com a delimitação precisa da responsabilidade e dos custos de cada uma, bem como do valor devido a cada operadora pela prestação dos serviços realizados, tudo isso regulado por intermédio da Lei Geral de Telecomunicações - LGT, das normas regulatórias expedidas pela ANATEL e, notadamente, pelos "contratos de interconexão".

Vale ressaltar que cada operadora somente presta serviços de telecomunicação em sua área de concessão, assumindo a responsabilidade por esta prestação de serviço, que é vedado a uma operadora prestar serviços na área de concessão de outra operadora.

E quando a comunicação envolve mais de uma área de concessão, será necessária a Interconexão das redes das operadoras envolvidas na prestação de serviços em cada área. A interconexão é obrigatória, regulada e fiscalizada pela ANATEL, sendo objeto de contrato entre as operadoras em que será determinado o preço da prestação dos serviços de cada operadora, quando este não for fixado pela ANATEL, e as "formas de acerto de contas entre as partes

E o valor cobrado pela operadora onde se inicia a comunicação constante da conta de telefone, correspondente a tarifa de interconexão, é repassado a outra operadora pelos serviços que ela prestou.

A Contribuinte demonstrou que a interconexão não configura a prestação de serviços de uma operadora à outra, não caracterizando, ainda, subcontratação ou terceirização, mas simples compartilhamento de infra-estrutura, ou melhor dizendo, um serviço público compartilhado, a denominada interconexão. Havendo a interconexão cada operadora faz jus à remuneração relativa ao serviço prestado dentro de sua área de concessão.

Assim, os valores correspondentes aos montantes repassados pela Contribuinte às demais operadoras a título de tarifa de interconexão, pela prestação de serviços que essas operadoras exerceram em suas áreas de concessão, não pode ser configurado como receita para efeito de tributação do PIS.

Este assunto não é novo nesta turma, ele foi bem tratado pela Ilustre Conselheira Vanessa Marini Cecconello, no Acórdão n.º 9303-009.620 de 15 de outubro de 2019, a qual adoto como razões de decidir:

Em caso análogo aos dos presentes autos, tratando dos serviços de roaming internacional de telefonia móvel, foi proferida decisão elucidativa por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, consubstanciada no Acórdão n.º 3401-002.469, de 27 de novembro de 2013, cujos fundamentos são abaixo transcritos, passando a integrar o presente voto como razões de decidir para dar provimento ao recurso especial do Contribuinte:

[...]

No tocante ao serviço de roaming internacional, também entendo que o acórdão a quo merece reparo.

Ora, da leitura do art. 1º, §1º, da Lei n. 10.865/2004, se depreende que, para fins de incidência do PIS/COFINS – Importação, para que haja efetiva importação do serviço desenvolvido no exterior, ele deverá ser executado no Brasil ou aqui ter conseqüências ou produzir efeitos.

Assim, a questão que se coloca aqui consiste em desvendar de quem são as receitas decorrentes da prestação de serviços de "roaming" internacional e de Discagem Direta Internacional (DDI); se da contribuinte, que faturou os serviços, ou se das operadoras que foram "visitadas" por seus clientes e para as quais as verbas foram repassadas.

Neste Conselho, o meu posicionamento é conhecido quanto à necessidade da vinculação da receita decorrente do faturamento com aquela que representa receita própria.

São inúmeras as operações perpetradas, principalmente por prestadores de serviço, onde, quer por conveniência dos procedimentos, quer por exigências regulamentares relativas ao cumprimento de regras institucionais decorrentes da especialidade e/ou especificidade do serviço prestado (o que ocorre no presente caso) a receita seja dirigida para o primeiro prestador ou fornecedor de serviço.

Cito aqui como exemplo aquelas operações que, por seu caráter consuetudinário, se consagram no mundo dos negócios, tais como: receita de vendas de passagens aéreas recebidas pelas agências de turismo, a recebida pelo hotel e destinada ao restaurante terceirizado, a destinada à mídia pelas agências de publicidade (esta igualmente regulamentada) e a recebida

por empresas de logística de transporte e destinadas a transportadores diversos.

No presente caso, indene de dúvidas, até por tratar-se de concessão governamental para a exploração dos serviços de comunicação por telefonia móvel, a atividade é grandemente regulamentada. Esta regulamentação prevê, entre outros aspectos, a regionalização das operadoras, ainda que, com regramento básico, permita a contratação de parcerias entre as diversas operadoras.

A sistemática da cobrança pela operadora que presta o serviço diretamente ao cliente (usuário do telefone móvel), decorre desta simbiose da regulamentação e das parcerias envolvidas, com destacada importância do cumprimento de regras que visam otimizar o serviço e proteger o consumidor.

Por certo esta parceria, no mais das vezes, fica cingida ao operador disponível para disponibilizar o roaming, pouco restando à operadora do usuário visitante, além do que disponibilizar aquela operadora que está em atividade na região visitada.

Ainda mais, a exemplo que ocorre na telefonia fixa, a conta da visita feita pelo usuário da operadora que presta o serviço inicial ao usuário poderia ser pago diretamente à operadora visitada, em fatura própria. Não o é, certamente, por conta da pré-falada otimização do serviço e de sua eficiência.

Em tempos recentes, o visitante é solicita o serviço para a área visitada, para utilizar o seu aparelho móvel, por avanço tecnológico e por regulamentação que, como já asseverei, procura preservar a eficiência do serviço, a proteção do usuário e o desconforto a este causado pela necessidade de, em sendo viajor contumaz, ter que pagar diversas faturas num mesmo período.

Ressalto, ainda, que as despesas de roaming internacional vem devidamente discriminadas na fatura apresentada. Fosse a pareceria, por sua natureza, determinante do entendimento que a integralidade da receita recebida pela operadora visitante fosse própria, e os valores pagos à visitada custo da primeira, desnecessário seria a revelação, ao usuário, dos valores pagos à visitada. Tal relação comercial não poderia ser, em tese, oposta ou sofrer interferência do Poder Público ou do usuário, restando protegida pela privacidade. E é consabido que não é este o caso. A profunda regulamentação existente não deixa margens de liberalidade. Pelo menos não a ponto de permitir que se entenda, juridicamente, ser a receita recebida do usuário como própria, definindo a repassada à visitada como custo.

Para finalizar, trago à colação excertos do voto proferido pelo Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer, no Recurso n.º 123057, Processo n.º 10980.009821/2002-49, acórdão n.º 201-77020, e que guardam intimidade com os conceitos aplicáveis ao presente caso e que transcrevo abaixo:

"O faturamento é conceito com fundamento e efeito jurídicos e não pode expandir-se para albergar qualquer ingresso no caixa do contribuinte.

Lembro de opinião que manifestei em discussão em processo onde se analisava a incidência do PIS sobre receita de aluguel de imóveis próprios, considerando que, se a atividade se inseria nos objetivos do contribuinte como atividade econômica, a contribuição era devida, visto que ocorrente faturamento. Contrario sensu, se a atividade não era precípua do contribuinte e o aluguel limitava-se ao aproveitamento de bem ocioso, não ocorria o fenômeno.
(...)

"Reitero, portanto, que o faturamento ocorre quando existe intimidade entre o ato praticado e a atividade exercida efetivamente pelo contribuinte."

Destarte, olhando sob a ótica da empresa que origina a chamada, o valor pago pelo usuário apenas transita pelo seu patrimônio (ou seja, meros ingressos financeiros), sendo, posteriormente, repassados em parte para as outras operadoras de telecomunicações a título interconexão de redes. Esta parcela a ser repassada, obviamente, não se configura receita própria da operadora, e via de consequência, não pode ser tributada pelo PIS/Cofins. É uma obrigação que ela assume, nos termos da legislação regulatória, para com a operadora que lhe cedeu suas redes.

O preço a ser cobrado do usuário final do serviço não é, como se alega, de livre iniciativa de uma operadora, mas regulado pela Anatel e composto de custos por ela definidos, dentre estes o da interconexão. Tanto é assim que os contratos de interconexão e de ofertas aos usuários são arquivados ou até, em alguns casos, necessariamente arquivados na Agência, podendo a mesma agir como mediadora nas negociações entre as operadoras.

Esse posicionamento é compartilhado pelo eminente professor Paulo de Barros Carvalho. O renomado professor concluiu que os valores arrecadados para serem repassados para outras operadoras classificam-se como “mera entrada” ou “ingresso financeiro”, não devendo ser tributados por PIS/Cofins. Pelo poder de síntese, confira-se o seguinte trecho:

“Está evidenciado, portanto, que nos acordos de interconexão tem-se a prestação compartilhada do serviço público de telecomunicações, ou seja, duas ou mais empresas de telecomunicações prestando serviço a um único usuário, arcando, cada uma delas, com o custo da sua atividade e auferindo, por consequência, a receita a ela correspondente.”

De fato, sob o ponto de vista contábil, não se pode considerar receita algo que não decorre de um empenho econômico de unidade produtiva. Em outras palavras, o componente de valor que compõe o preço cobrado do

usuário final, que será repassado à operadora cedente dos meios de rede não pode ser refeita da primeira, posto que as redes, empenhadas economicamente para o referido serviço, não são de sua propriedade, mas cedidas e operadas por outra operadora.

Na esfera administrativa, há precedente da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) sobre a matéria em serviço análogo (roaming), em que se decidiu pela não caracterização dos valores recebidos para serem repassados às cedentes de redes como receita da operadora que efetua a cobrança do serviço de telefonia.

Veja-se:

“COFINS. RECEITAS DE TERCEIROS. TELEFONIA CELULAR. “ROAMING”. – As receitas de “roaming” mesmo recebidas pela operadora de serviço móvel pessoal ou celular com quem o usuário tem contrato não se incluem na base de cálculo da COFINS por ela devida. A base de cálculo da contribuição é a receita própria, não se prestando o simples ingresso de valores globais, nele incluídos os recebidos por responsabilidade e destinados desde sempre à terceiros, como pretendido “faturamento bruto” para, sobre ele, exigir o tributo. (CSRF, 2ª Turma, Recurso nº 203-122881, Acórdão nº CSRF/02-02.233Rel, Rel. Antônio Carlos Atulim, julgado em 24 de Janeiro de 2006)

[..

De outro lado, no Recurso Especial n.º 1.144.469, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, foi firmada a seguinte tese: “13. Tese firmada para efeito de recurso representativo da controvérsia: “O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica”.

No entanto, não há a sua aplicação obrigatória para o caso dos presentes autos, pois em seu voto a própria Ministra Assusete Magalhães delimita tratar-se a discussão com relação aos próprios tributos e contribuições que são incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda que posteriormente repassados aos consumidores finais. Não há, portanto, posicionamento com relação aos valores repassados a outra empresa a título de interconexão de redes de telecomunicações.

Portanto, tendo em vista que o repetitivo não traz uma vinculação específica para a interconexão de redes para o setor de telecomunicações, os Conselheiros ficam desobrigados de sua aplicação, inexistindo violação ao art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015.

Diante do exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial do Contribuinte para determinar a exclusão da base de cálculo da PIS dos valores recebidos a título de interconexão de redes.

Do Dispositivo

Diante do exposto:

1-Dou provimento ao Recurso Especial da Contribuinte para determinar a exclusão da base de cálculo da PIS dos valores recebidos a título de interconexão de redes.

2-Nego provimento com relação a nulidade do auto de infração pela falta de prova e pela inexatidão da matéria tributável

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran

Fl. 15 do Acórdão n.º 9303-011.938 - CSRF/3ª Turma
Processo nº 18471.002263/2003-23

Voto Vencedor

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Redator designado.

Primeiramente, acompanho a relatora quanto à primeira matéria, afastando a nulidade suscitada.

No entanto, não obstante as sempre bem fundamentadas e claras razões da ilustre Conselheira Relatora, peço vênia para manifestar entendimento divergente, em específico, quanto à matéria: **“(2) não incidência da Contribuição Social sobre as receitas de interconexão”**, conforme passo a explicar.

A questão cinge-se em definir se os custos dos serviços prestados, inclusive, os decorrente de pagamentos por uso de redes de outras prestadoras de serviços - interconexão de redes, integram (ou não) a base de cálculo das contribuições para o PIS e da COFINS.

Entendo que a tarifa de interconexão, faz parte do custo da Contribuinte e não receita de terceiros. Isso, porque a relação da empresa é com o cliente final e a tarifa de interconexão é custo necessário à prestação de seu serviço ao cliente final.

Penso que não haja uma obrigação legal, porque a lei de telecomunicações apenas regulou como seria a prestação do serviço pelas poucas concessionárias do país, a interconexão é uma consequência dessa organização e não uma obrigação. Não haveria necessidade de interconexão se o serviço oferecido fosse restrito à rede operada pela concessionária.

Nesse sentido, foi o que restou decidido por essa 3ª Turma da CSRF, ao analisar o PAF nº 10768.906667/2006-01, que originou o **Acórdão nº 9303-009.620, de 15/10/2019**, que teve como Voto Vencedor (redatoria designada) o *Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal*, em exame de situação fática e jurídica correspondente com a verificada nestes autos, de tal sorte que, as razões de decidir lá consignadas, são aqui, por mim adotadas. Confira-se trechos:

“(…) Por comungar do mesmo entendimento da *Conselheira Semiramis de Oliveira Duro*, integrante da 1ª Turma Ordinária da 3ª Seção e ainda visando à celeridade e a economia processual, adoto as mesmas razões e fundamentos do seu voto, no Acórdão nº 3301-006.210, datado de 20/05/2019, reproduzido, a seguir:

A Recorrente pleiteia o crédito de pagamento indevido decorrente da inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS de valores concernentes a ingressos de numerário em razão de contratos de interconexão, os quais entende que não constituem sua receita/faturamento. Fundamenta seu pleito, em síntese, nas seguintes razões:

a) As **receitas de interconexão** de redes não são receitas auferidas pela Recorrente, integradas e apropriadas em caráter definitivo, representando acréscimo do seu patrimônio.

(…).

A base de cálculo do PIS e da COFINS é disciplinada nos art. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, verbis:

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. (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 1º (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 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;

III - (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

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

V - a receita decorrente da transferência onerosa a outros contribuintes do ICMS de créditos de ICMS originados de operações de exportação, conforme o disposto no inciso II do § 1º do art. 25 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

O STF, no julgamento do RE nº 585.235, consolidou o entendimento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, conceito que deve ser entendido como a soma das receitas oriundas das atividades empresariais típicas, hipótese que se subsume ao caso em análise: receita de serviços de telecomunicações.

O argumento de que as receitas de interconexão, como mero repasse realizado a terceiros, não comporiam o faturamento da TIM, já foi rechaçado pelo STJ, no julgamento do **REsp nº 1.144.469 - PR** (Tema 313), DJ 02/12/2016. Em tal precedente, a Corte consignou que integram o faturamento os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES COMPUTADOS COMO RECEITAS QUE TENHAM SIDO TRANSFERIDOS PARA OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. ART. 3º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.718/98. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NÃO-APLICABILIDADE.

12. A Corte Especial deste STJ já firmou o entendimento de que a restrição legislativa do artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98 ao conceito de faturamento (exclusão dos valores computados como receitas que tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas) não teve eficácia no mundo jurídico já que dependia de regulamentação administrativa e, antes da publicação dessa regulamentação, foi revogado pela Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001.

Precedentes: (...). Tese firmada para efeito de recurso representativo da controvérsia: "O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica".

14. Ante o exposto, ACOMPANHO o relator para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL.

Ressalte-se que o próprio STJ aplicou tal precedente vinculante à exata situação em discussão neste processo administrativo, no AgInt no REsp nº 1.734.244 – RJ, DJ 03/10/2018:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. TELEFONIA. INCLUSÃO DE VALORES A SEREM REPASSADOS A TERCEIRAS EMPRESAS A TÍTULO DE SUBCONTRATAÇÃO (SERVIÇOS DE INTERCONEXÃO / ROAMING). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (RESP. N. 1.144.469 - PR). TEMA QUE DIFERE DAQUELE JULGADO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE N. 574.706 RG / PR QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS. AGRAVO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 1.021, §4º, DO CPC/2015.

1. (...) .

3. **No caso concreto, a empresa concessionária de telefonia móvel visa assegurar o direito de não incluir na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores recebidos de seus clientes e que são, por obrigação legal, repassados a terceiras operadoras a título de *roaming* nacional e internacional. Afirma, em síntese, que na situação de *roaming* a remuneração recebida dos usuários é revertida para custear os gastos com a sub-contratação do uso da rede de outra operadora. Sustenta que tais valores, por isso, não são receita sua, mas de terceiros.**

4. O caso concreto se amolda perfeitamente aos fundamentos determinantes do recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.144.469 - PR (Tema 313). Isto por que o repetitivo não se restringe à análise da aplicação artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98, como entende a agravante, mas parte dessa análise (caso concreto) para afirmar a tese (regra de aplicação - *ratio decidendi*) de que "integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica".

5. (...).

A aplicação do REsp nº 1.144.469 – PR é obrigatória, nos termos do art. 62 do RICARF. Sendo assim, restam afastados os argumentos de não incidência de PIS e COFINS sobre as receitas de interconexão, independente dos argumentos tecidos pela Recorrente ao longo de seu recurso voluntário.

No tocante à aplicação do RE nº 574.706, tem-se que as situações são díspares: o STF analisou o repasse de receitas tributárias, o que não se confunde com o repasse de receitas privadas ainda que decorrentes de imposição legal.

O item 7 da decisão do STJ, AgInt no REsp nº 1.734.244, já citada acima, soluciona a controvérsia:

“7. Entendimento que não sofreu qualquer derrogação pelo posterior julgamento do RE n. 574.706 RG / PR, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 15/03/2017 - construído pelo STF para a não inclusão dos débitos de ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, já que aqui não se está a falar nestes autos de valor correspondente a tributo arrecadado pela empresa para repasse ao Fisco, **mas sim de valor pago pelo usuário à empresa de telefonia que esta usa para pagar o contrato que firmou com outra empresa de telefonia (subcontratação de serviços), ainda que *ex lege*.** De ver que os temas são conexos, porém não são idênticos: o precedente do STF

trata do repasse de receitas públicas/tributárias, o presente caso trata do repasse de receitas privadas/contratadas, ainda que *ex lege*". (Grifei)

Com isso, o valor cobrado pelo serviço de telecomunicação pertence à Recorrente, mesmo que utilize a rede de terceiros por imposição legal. Saliente-se que não há dupla tributação sobre a mesma receita, mas duas receitas que não se confundem: a auferida pela Recorrente, que é decorrente da prestação do serviço de telecomunicação aos seus clientes; e a outra, auferida pela terceira empresa, paga pela TIM pela utilização da rede da outra.

Logo, os valores pagos pelas empresas de telecomunicações a outras operadoras de telefonia a título de interconexão de redes não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS, por integrarem o faturamento decorrente da prestação de serviço de telecomunicação. (Grifei)

Assim, inexistente amparo legal para a exclusão das receitas da prestação de serviços de telecomunicações decorrentes da interconexão de redes.

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Especial interposto pelo Contribuinte nesta matéria.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos