



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19740.000407/2007-86
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3401-001.382 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 22 de maio de 2018
Assunto PIS/PASEP E COFINS
Recorrente COMSHELL SOCIEDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, para as seguintes providências: (i) intime a contribuinte a apresentar as cópias eletrônicas das principais peças da ação judicial nº 001523572.1999.4.02.5101 (Tribunal Regional Federal da 2ª Região), juntando, ainda, extrato atualizado do andamento do processo; (ii) confeccione "Relatório Conclusivo" da diligência, com os esclarecimentos que se fizerem necessários; e (iii) intime a contribuinte para que se manifeste sobre o "Relatório Conclusivo" e demais documentos produzidos em diligência, querendo, em prazo não inferior a 30 (trinta) dias, trintídio após o qual, com ou sem manifestação, sejam os autos remetidos a este Conselho para reinclusão em pauta para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Robson José Bayerl, Tiago Guerra Machado, Mara Cristina Sifuentes, André Henrique Lemos, Lázaro Antonio Souza Soares, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

Trata-se do **autos de infração**, situados às *fls.* 52 a 62 (Cofins) e 42 a 51 (PIS), em razão da falta de recolhimento das contribuições sociais, referentes ao período de apuração compreendido entre 01/2005 e 03/2007, acrescidos de multa de ofício de 75% e juros, totalizando, assim, o valor histórico de R\$ 455.384,91.

Segundo se depreende do **termo de verificação fiscal**, situado às *fls.* 28 a 36, narra a autoridade fiscal que o procedimento teve início a partir da constatação de que contribuinte não declarou, no período fiscalizado, compreendido entre 01/2005 e 03/2007, contribuições em DCTF e, durante a auditoria realizada, mediante o cotejo entre as planilhas de apuração do PIS e COFINS e os balancetes contábeis mensais, foram constatadas divergências, tendo sido gerado demonstrativo de apuração da contribuição devida, que veio a culminar com o lançamento de ofício.

A contribuinte, intimada em 05/12/2007, apresentou, em 07/01/2008, as **impugnações**, situadas às *fls.* 119 a 139 e 292 a 312, nas quais argumentou, em síntese: **(i)** tratar-se de entidade fechada de previdência privada, sem fins lucrativos, constituída em conformidade com a Lei nº 6.435/77 e Lei Complementar nº 109/2001, que aplica seus recursos integralmente no país, não distribui lucros e é mantida exclusivamente por recursos advindos da SHELL BRASIL LTDA. e ICOLUB INDUSTRIA DE LUBRIFICANTES S/A; **(ii)** ter sido foi instituída com a finalidade de gerir planos de concessão de benefícios previdenciários suplementares à previdência oficial, atividade com nítido caráter de assistência social, já que são prestadas sem qualquer espécie de contra-prestação dos beneficiários; **(iii)** que as atividades por ela desenvolvidas se enquadram no conceito de assistência social previsto artigo 203 da Constituição e, não obstante, o art. 34 da Lei nº 6.435/1977 reconheceu expressamente a natureza de assistência social das entidades de previdência privada; **(iv)** tratando-se de entidade de assistência social, por prestar suas atividades sem qualquer contraprestação dos beneficiários e por enquadrar-se nos requisitos previstos no artigo 14 do CTN, condição já apreciada pelo STF no julgamento do RE nº 259.276, a impugnante é imune aos impostos indicados no artigo 150, VI, 'c', da CR/1988. Ainda segundo a Constituição Federal, de acordo com o previsto no artigo 195, §7º, a impugnante é também imune à tributação pelas contribuições sociais; **(v)** quanto ao "*Certificado de Entidade Beneficiante de Assistência Social*" expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social", conforme requerido pelo art. 55 da Lei 8.212/91 tem-se em relação As Entidades Fechadas de Previdência Privada, o STF já definiu que sua condição de entidade de assistência social depende tão somente do atendimento ao art. 14 do CTN e do fato dos beneficiários não contribuírem para o plano de previdência mantido. Dessa forma, diversas exigências relacionadas no art 55 da Lei 8.212/91 são inaplicáveis As Entidades Fechadas de Previdência Privada que não exigem contribuição de seus beneficiários; **(vi)** que a Lei nº 9.718/98 revogou a isenção da Cofins concedida às entidades de previdência privada pela Lei Complementar nº 70/1991, o que é inadmissível, uma vez que a revogação de lei complementar não poderia se dar por meio de norma hierarquicamente inferior; **(vii)** que a Lei nº 9.718/98, ao extravasar os limites do conceito de "faturamento", acabou por tentar instituir uma nova contribuição social, incidente já não sobre o faturamento, mas sobre outras receitas (como as receitas de venda de ativo imobilizado) que não aquelas que compõem propriamente o conceito de faturamento e, em se tratando de contribuição nova, seria necessária a sua instituição por lei complementar e que fossem respeitados os limites previstos nos artigos 195, §4º e 154, I, da CR/1988 - dessa forma, para o período objeto do lançamento, o PIS e a Cofins deveriam ser exigidos (o que apenas para argumentar se admite, tendo em vista a imunidade da impugnante) utilizando-se a base de cálculo prevista nas LC nº 7/1970 e nº 70/1991.

Em 29/08/2011, a 4ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro II (RJ) proferiu o **Acórdão DRJ nº 13-37.017**, situado às fls. 515 a 527, de relatoria do Auditor-Fiscal Carlos Henrique Gomes, que entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000 ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL.

As entidades de previdência privada não se encontram abrangidas pelo conceito de assistência social.

ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR.

INCIDÊNCIA DA COFINS.

A Cofins, devida pelas entidades fechadas de previdência privada, é calculada com base no seu faturamento, entendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas FATURAMENTO. ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. EXCLUSÃO DA BASE DE CALCULO.

IMPOSSIBILIDADE.

Os repasses efetuados pelas patrocinadoras das EFPP constituem receitas operacionais, que integram o faturamento ou receita bruta como base de cálculo da COFINS e do PIS definida na Lei Complementar 70/91 e na Lei 9.718/98.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÃO SEM PROVAS. Cabe ao contribuinte no momento da impugnação trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000 ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL.

As entidades de previdência privada não se encontram abrangidas pelo conceito de assistência social.

ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR.

INCIDÊNCIA DA COFINS.

A Cofins, devida pelas entidades fechadas de previdência privada, é calculada com base no seu faturamento, entendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

FATURAMENTO. ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. EXCLUSÃO DA BASE DE CALCULO.

IMPOSSIBILIDADE.

Os repasses efetuados pelas patrocinadoras das EFPP constituem receitas operacionais, que integram o faturamento ou receita bruta como base de cálculo da COFINS e do PIS definida na Lei Complementar 70/91 e na Lei 9.718/98.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

Cabe ao contribuinte no momento da impugnação trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega.

*Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido Em 16/09/2014, a contribuinte foi intimada via postal em conformidade com o aviso postal situado à fl. 911 e, em 16/10/2012, interpôs **recurso voluntário**, situado às fls. 914 a 942, no qual reiterou as razões de sua impugnação.*

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

A contribuinte é parte no Processo nº 19740.000109/2005-24, que tramitou neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e que culminou, em sessão de 29/06/2017, com o Acórdão CARF nº 3201-003.008, de relatoria do Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, publicado em 22/08/2017, em que a 1ª Turma da 2ª Câmara desta Seção decidiu, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso voluntário interposto em razão da concomitância, nos termos da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000

CONCOMITÂNCIA. SÚMULA N.º 1.

De acordo com a Súmula n.º 1 deste Conselho, deve ser reconhecida a concomitância se verificado que o contribuinte ingressou no Poder Judiciário para tratar do mesmo objeto ou causa de pedir.

Transcreve-se, abaixo, trecho do relatório do acórdão em referência:

"(...) foi lavrado auto de infração de fis. 140/150 em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o PIS no período de 01/02/1999 a 31/12/2000, exigindo-se-lhe contribuição de R\$119.687,69, multa de ofício de R\$89.765,68 e juros de mora

de R\$96.719,30, calculados até 31/03/2005, perfazendo o total de R\$306.172,67 (...).

Em 05 de maio de 2004, o contribuinte encaminha a esta Fiscalização as **planilhas de apuração do PIS**, de fevereiro 1999 a dezembro de 2000, juntamente com as cópias dos **balancetes contábeis** mensais solicitados.

Com vistas a avaliar a veracidade e a confiabilidade das informações fornecidas, efetuamos a conferência das planilhas elaboradas pelo contribuinte (Ils. 44 a 47) com os balancetes contábeis apresentados (lis. 48 a 116), tendo sido retificadas as divergências detectadas. Desta forma, foi gerado por esta Fiscalização, demonstrativo de apuração da contribuição devida, de acordo com a IN SRF nº 170/2002 (lis. 129 a 132).

Com base no demonstrativo citado, constituiu-se de ofício os valores devidos de PIS no período compreendido entre fevereiro 1999 a dezembro de 2000, lançamento este formalizado por meio do auto de infração em tela, do qual a interessada tomou ciência em 06/04/2005.

Inconformada, a interessada interpôs em 06/05/2005 a impugnação de folhas 158 a 182 na qual alega, em síntese:

A ocorrência da **decadência** para as contribuições compreendidas no período de fevereiro de 1999 a março de 2000, com fundamento no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional; Tratar-se de entidade fechada de previdência privada, sem fins lucrativos, constituída em conformidade com a Lei nº 6.435/77 e LC nº 109/2001, que aplica seus recursos integralmente no país, **não distribui lucros e é mantida exclusivamente por recursos advindos da Shell Brasil Ltda. e Kolub Industria de Lubrificantes S/A**; Que foi instituída com a finalidade de gerir planos de concessão de benefícios previdenciários suplementares a previdência oficial, atividade que **tem nítido caráter de assistência social**, já que são prestadas **sem qualquer espécie de contraprestação dos beneficiários**; **Que as atividades desenvolvidas enquadram-se no conceito de assistência social** previsto artigo 203 da Constituição Federal e ainda que a Lei 6.435/77 em seu artigo 34 reconheceu expressamente a natureza de assistência social das entidades de previdência privada; Tratando-se de entidade de assistência social, por prestar suas atividades sem qualquer contraprestação dos beneficiários e por enquadrar-se nos **requisitos previstos no artigo 14 do CTN, condição já apreciada pelo STF no julgamento do RE nº 259.276, a impugnante é imune aos impostos indicados no artigo 150, VI, 'c', da CF/88**.

Ainda segundo a Constituição Federal, de acordo com o previsto no artigo 195, §7º, a impugnante é também imune a tributação pelas contribuições sociais.

A fiscalização pretendeu incluir na tributação das contribuições ao PIS e a COFINS os recursos recebidos das patrocinadoras a título de ressarcimento de despesas administrativas, contabilizados na conta 3.4.2.3 Custeio do programa Administrativo, sob o argumento de que o mero registro em conta credora de resultado configura base de cálculo das referidas contribuições.

Contudo, tal argumento não pode subsistir, eis que o referido crédito não corresponde a receita auferida, conforme depreende-se do artigo 3º § 2º, inciso II da Lei nº 9.718/98.

Alega ainda que o conceito de receitas auferidas não se confunde com o de recuperações de despesas, sendo que estas não devem gerar a tributação pelo PIS e pela COFINS.

Nesse sentido, os valores transferidos pelos patrocinadores a Impugnante não possuem natureza contábil de receita, muito embora a sua contabilização, de acordo com o procedimento adotado pela entidade, seja realizada em contas de resultado, na rubrica de receitas; Que possui, como um de seus investimentos, participações em shopping center que proporcionam rendimentos mensais contabilizados na conta de rendimentos de aluguéis e outros investimentos imobiliários.

Os valores auferidos pela Impugnante não constituem receitas de aluguéis, mas de rendimentos recebidos pela Impugnante em razão de participação societária no Barra Shopping.

Embora os rendimentos auferidos nessas participações sejam contabilizados em conta de receita, tais valores não possuem natureza de receita auferida, motivo pelo qual podem ser deduzidos da base de cálculo da COFINS e do PIS, devendo-se, neste caso, aplicar o disposto no art. 3º, § 2º, inciso II, da Lei nº 9.718/98; Em relação ao ano de 1999, alega que durante a vigência do Fundo Social de Emergência (art. 72 de ADCT) foram editadas várias medidas provisórias para a regulamentação do PIS, posteriormente convertida na Lei 9.701/98. Tais normas, alargaram indevidamente a base de cálculo do PIS, através da ampliação do conceito de receita operacional bruta indicado no art. 72 do ADCT, criando adições e exclusões que desvirtuaram tal conceito. Dessa forma, o alargamento da base de cálculo do PIS promovido pelas medidas provisórias e pela Lei 9.701/98, ofendeu, portanto, o artigo 73 do ADCT (que proibiu a regulamentação do Fundo Social de Emergência por medida provisória) e ampliou indevidamente o conceito de renda operacional bruta delimitado pelo artigo 72 do ADCT. Assim, até o início da vigência da Lei 9.718/98 para as pessoas jurídicas indicadas no artigo 22, §1º, da Lei 8.212/91 (na qual se enquadra a Impugnante), o que ocorreu em 01.01.2000, deve ser aplicada a base de cálculo prevista no art. 72 do ADCT, qual seja, receita bruta operacional delimitada pela legislação do IR, sem as limitações previstas na Lei 9.701/98; Quanto ao ano de 2000, que a Lei 9.718/98, ao extravasar os limites do conceito de "faturamento", acabou por tentar instituir uma nova contribuição social, incidente já não sobre o faturamento, mas sobre outras receitas (como as receitas de venda de ativo imobilizado) que não aquelas que compõem propriamente o conceito de faturamento.

Em se tratando de contribuição nova, seria necessária a sua instituição por lei complementar e que fosse respeitado os limites previstos nos artigos 195, §4º e 154, I, da CF/88.

Dessa forma, para o período de janeiro a dezembro de 2000, o PIS também deve ser exigido (o que apenas para argumentar se admite) utilizando-se a base de cálculo prevista no artigo 72 do ADCT, sem as

limitações previstas na Lei 9.701/98 (...) O processo foi encaminhado para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que proferiu a Resolução de fls 415, nos seguintes termos:

"Conselheiro Daniel Mariz Gudino.

*Em suas alegações recursais, a Recorrente traz a informação de que o objeto do presente processo administrativo é também objeto da **ação judicial nº 001523572.1999.4.02.5101**, em trâmite no **Tribunal Regional Federal da 2ª Região**, que reconheceu a condição da Recorrente como entidade de assistência social para os fins da imunidade pretendida.*

Considerando que a ação judicial mencionada continua pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal, há fortes indícios de concomitância.

Em face do exposto, voto por converter em diligência o processo para que a Recorrente forneça cópia da petição inicial e da sentença da ação judicial em comento."

Os andamentos e peças judiciais foram juntados a partir das fls 422.

Diligência cumprida."

Tendo em vista a quase identidade das questões discutidas no Acórdão CARF nº 3201-003.008, bem como a notícia de que a contribuinte ora recorrente patrocina a ação judicial nº 001523572.1999.4.02.5101 que ensejou reconhecimento de concomitância por unanimidade no caso em referência, faz-se prudente, previamente à análise do mérito, que os integrantes deste colegiado tenham franqueado o acesso às cópias das principais peças do processo que teve início na jurisdição do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em especial a petição inicial, eventuais emendas ao pedido, decisões proferidas e estado atual do processo para fins de verificação de eventual concomitância, e, caso confirmada, em qual extensão.

Assim, entendo que o processo não se encontra em condições de julgamento, razão pela qual voto por converter o presente feito em diligência, para que a unidade local adote as seguintes providências:

- (i)** Intime a contribuinte a apresentar as cópias eletrônicas das principais peças da ação judicial nº 001523572.1999.4.02.5101 (Tribunal Regional Federal da 2ª Região), juntando, ainda, extrato atualizado do andamento do processo;
- (ii)** Confeccionar "Relatório Conclusivo" da diligência, com os esclarecimentos que se fizerem necessários;
- (iii)** Intimar a contribuinte para que se manifeste sobre o "Relatório Conclusivo" e demais documentos produzidos em diligência, querendo, em prazo não inferior a 30 (*trinta*) dias, trintídio após o qual, com ou sem manifestação, sejam os autos remetidos a este Conselho para reinclusão em pauta para prosseguimento do julgamento.

Processo nº 19740.000407/2007-86
Resolução nº **3401-001.382**

S3-C4T1
Fl. 1.222

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator