



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

Processo n° 15504.723689/2014-54
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-005.759 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de dezembro de 2018
Matéria COFINS
Recorrente BANCO RURAL S.A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2005

SEGURADORAS. RECEITAS TÍPICAS DO RAMO SECURITÁRIO. COFINS. INCIDÊNCIA.

As receitas oriundas do exercício das atividades típicas do ramo securitário se enquadram no conceito de faturamento e, portanto, devem ser oferecidas à tributação da Cofins.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Em votação preliminar, foi rejeitada pelos demais conselheiros a proposta do relator (Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco) de sobrestamento do julgamento. Designado para redigir o voto vencedor em relação à preliminar o Conselheiro Tiago Guerra Machado.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

(assinado digitalmente)

Tiago Guerra Machado - Redator designado.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antonio Souza Soares, Tiago Guerra Machado, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Mara Cristina Sifuentes.

Relatório

Trata o presente processo do despacho decisório nº 1.176 – DRF/BHE que indeferiu o pedido de restituição (fls. 305 a 311). É relatado o pedido formulado em papel e a carência de instrução do processo. pedido de restituição de Cofins entregue em 13/05/2014 (fls. 02 em diante), no valor de R\$ 132.606.415,69. O crédito alegado decorre de pagamentos a maior da contribuição, em conformidade com o decidido nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.38.000.069.884. A contribuinte é instituição financeira de direito privado, encontrando-se em liquidação extrajudicial. O crédito foi previamente habilitado. No mandado de segurança de origem do direito, foi pleiteado o reconhecimento da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da Cofins pelo § 1º do art. 3º da Lei 9.718/1998.

A contribuinte autuada apresentou **impugnação** tempestiva na qual requereu a total improcedência do auto de infração lavrado.

Em 08/11/2017, a 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS) prolatou o **Acórdão DRJ nº 10-60.929**, que julgou, por unanimidade de votos, improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário exigido, e cuja ementa abaixo se transcreve:

***ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS***

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2005

***INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS
OPERACIONAIS DECORRENTES DE APLICAÇÕES
FINANCEIRAS. VALOR TRIBUTÁVEL.***

As receitas operacionais, definidas no Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF - do Banco Central do Brasil, como aquelas que representam remunerações obtidas pela instituição em suas operações ativas e de prestação de serviços, ou seja, aquelas que se referem a atividades típicas, regulares e habituais, são tributáveis, ainda que no regime de apuração cumulativa da contribuição e mesmo se referirem-se a recursos próprios. A inclusão das receitas de intermediação financeira, operacionais, não são afetadas pela inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo promovido pelo já revogado § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL *Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2005* **CRÉDITO. BASE DE CÁLCULO. ÔNUS DA PROVA.**

O interessado tem o ônus da prova acerca daquilo que alega. No âmbito específico dos pedidos de restituição, compensação ou ressarcimento, é ônus do contribuinte/pleiteante a comprovação da existência do direito creditório demandado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO *Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2005* **RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. CRÉDITO RECONHECIDO VIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE.**

O contribuinte que dispuser de reconhecimento creditório decorrente de ação judicial poderá receber o crédito por via de precatório ou proceder à compensação tributária, não sendo possível a restituição administrativa, sob pena de violação ao art. 100, da Constituição Federal.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em 18/12/2017, a contribuinte foi intimada do resultado do julgamento pela abertura do arquivo correspondente no *link* Processo Digital do Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), conforme termo de abertura de documento de *fl.* 446 e, em 17/01/2017, apresentou **recurso voluntário**, no qual alega, em síntese: **(i)** erro da interpretação do julgador de primeira instância administrativa sobre a extensão dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 390.840, ao entender, na acepção dada pelo ministro Cezar Peluso, que o faturamento deve compreender os produtos derivados da atividade-fim da empresa, enquanto que o colegiado teria entendido, na verdade, que corresponde à venda de mercadorias e à prestação de serviços, ou à combinação de ambos; **(ii)** impossibilidade de enquadramento das receitas financeiras e equiparadas no conceito de contraprestação pela prestação de serviço, pois, no caso do *leasing*, não há prestação de serviço, obrigação de fazer, pois o que se remunera é o capital, e não o esforço humano, e tampouco venda de mercadoria, pois o bem arrendado está fora do comércio, devendo o arrendatário pagar em contrapartida a seu uso uma prestação previamente estabelecida; **(iii)** inaplicabilidade do Parecer PFN/CAT nº 2.773/2007, sobre o qual se funda o lançamento realizado pela autoridade fiscal, pois embasado ora no GATS, que se aplica exclusivamente no âmbito do comércio internacional e entre os Estados-membros, enquanto que questões de tributação se referem à atuação interna de cada ente federado, ora no CDC para a caracterização de serviços, que tampouco seria uma disposição apta ao nascedouro de obrigação tributária relativa às contribuições sociais em disputa por não terem o condão de modificar a natureza jurídica das atividades financeiras e equiparadas para qualificá-las como serviços para fins tributários; **(iii)** impossibilidade da aplicação da multa de ofício uma vez que, no momento da lavratura do auto de infração, a recorrente dispunha de provimento jurisdicional obtido no em mandado de segurança, que suspendia a exigibilidade dos tributos ora discutidos incidentes sobre receitas não provenientes da venda de mercadorias e serviços ou da combinação de ambos, em conformidade com a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal com efeitos *erga omnes*; **(iv)** ilegalidade da cobrança

dos juros sobre a multa; e (v) subsidiariamente, a necessidade do sobrestamento do presente feito até o ulterior julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, com repercussão geral reconhecida.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

A discussão se volta à perquirição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Pleno do STF (RE 357.950, RE 390.840, RE 358.273 e RE 346.084), naquilo que concerne às instituições financeiras, *i.e.*, se o aresto afastou ou não a tributação sobre as receitas financeiras, neste caso, de instituição financeira, da base de cálculo das contribuições sociais, matéria que, de todo modo, permanece em discussão no Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, sob a relatoria do ministro Ricardo Lewandowski.

Observe-se que a questão não é nova a este Conselho, tendo a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais se pronunciado no **Acórdão CSRF nº 9303-002.934**, publicado em 31/01/2014, no sentido de que as receitas decorrentes das atividades do setor financeiro, na qualidade de "*atividade empresarial típica*", 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 nº 9.718/98, considerado inconstitucional pelo STF, conforme ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data da publicação do acórdão: 31/01/2014

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 543B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62A 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.

A questão versada no presente caso ganha contornos próprios na medida em que se volta a uma receita específica, aquela decorrente do *spread* bancário cobrado em operações de arrendamento mercantil ("*leasing*").

A incidência de tais tributos sobre as receitas financeiras tem sido objeto de questionamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal, ao tratar da abrangência da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, o que tem sido discutido no Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, com repercussão geral reconhecida, e cujos efeitos desbordarão sobre as instituições financeiras, que apuram sob a sistemática cumulativa. Há de se recordar, sob tal perspectiva, que remanesceu, após o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 357.950, nº 390.840, nº 358.273 e nº 346.084 em 18/05/2005, dúvida e insegurança sobre a base de cálculo das contribuições para empresas que exploram as atividades financeiras, como é o caso da recorrente. A incerteza se intensificou, ademais, com o voto do Ministro Cezar Peluso proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 400.479-8/RJ, em que afirmou que o conceito de faturamento envolve não apenas a venda mercadorias e a prestação de serviços, mas a soma das receitas de suas atividades empresariais, o que ensejou, de todo modo, a edição da Nota Técnica COSIT nº 21/2006 pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional que expressou entendimento no sentido de que os serviços bancários, em conformidade com a Lista Anexa da Lei Complementar nº 116/2003, e de intermediação financeira estariam albergados pelo conceito de faturamento. No ano seguinte, o órgão editou também o Parecer PGFN/CAT nº 2.773/2007, utilizado como fundamento pela autoridade fiscal para realizar o lançamento ora combatido, que, com base no voto acima, nas disposições do *General Agreement on Trade in Services* (GATS), e do Código de Defesa do Consumidor (CDC), concluiu que as receitas decorrentes do objeto social da empresa (*receitas operacionais*) deveriam compor o faturamento.

A *latere*, ainda em virtude da decisão da Suprema Corte de maio de 2005, foi editada, em 03/12/2008, a Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, que alterou a Lei nº 9.718/1998 para a finalidade de restringir a base de cálculo das contribuições ao faturamento. A questão, não obstante, ganhou novo colorido jurídico com a edição da Medida Provisória nº 627/2013, posteriormente convertida na Lei nº 12.973/2014, cujo art. 2º, ao alterar a redação do Decreto-Lei nº 1.598/1977, inovou o ordenamento jurídico ao definir a receita bruta como **(i)** o produto da venda de bens nas operações de conta própria; **(ii)** o preço da prestação de serviços em geral; **(iii)** o resultado auferido nas operações de conta alheia; e **(iv)** as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nas hipóteses anteriores.

Como é cediço, questão sensivelmente diversa, ora tratada como *excursus*, voltada a empresas que apuram pelo regime não-cumulativo, é aquela referente ao §2º do art. 27 da Lei nº 10.865/2004, que concedeu ao Poder Executivo autorização para reduzir e restabelecer, até os percentuais previstos nos incisos I e II do art. 8º da lei em referência, as alíquotas das contribuições em comento incidentes sobre as receitas financeiras. O art. 1º do Decreto nº 5.442/2005, com fundamento de validade no dispositivo acima descrito, reduziu a

zero as alíquotas incidentes sobre as receitas financeiras; contudo, no contexto do chamado "ajuste fiscal", o Poder Executivo editou, em 1º de abril de 2015, o Decreto nº 8.426/2015, restabelecendo as alíquotas das contribuições, com as correções do Decreto nº 8.451/2015. Discute-se a inconstitucionalidade da Lei nº 10.865/2004 e, por decorrência, das disposições infralegais que a tomaram como pressuposto de validade, seja por afronta a predicados de reserva de lei para a majoração de tributos, salvo nos casos excepcionalíssimos que atendem a funções de indução do comportamento dos agentes econômicos, ou de indelegabilidade de funções ao Poder Executivo, o que implicaria a não-revogação (e não a repristinação, pelo caráter interpretativo da decisão) do Decreto nº 5.442/2005. A questão se encontra em julgamento no Recurso Especial nº 1.586.950, que tramita na 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, havendo manifestação, ainda, da Ministra Rosa Weber, no Recurso Extraordinário nº 981.760/RS, de que a discussão, que versa sobre legislação infraconstitucional, não é da competência do Supremo Tribunal Federal.

A presente discussão, como se percebe, uma vez contextualizada com os elementos acima delineados, cinge-se à incidência das contribuições sobre receitas financeiras de instituições financeiras. Uma vez apresentado o pano de fundo no contexto do qual deverá ser analisado o mérito, faz-se necessário se indagar, entre outros pontos controversos, em primeiro lugar se, no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 357.950, nº 390.840, nº 358.273 e nº 346.084, em 18/05/2005, de fato restou assentado que o conceito de faturamento é aquele inerente à exploração das "atividades típicas" do objeto social da empresa, como entendeu o Acórdão CSRF nº 9303-002.934, ou simplesmente aquela receita decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços ou da combinação de ambos; em segundo lugar, sobre como deverá ser realizada a aplicação das normas que regem o PIS e a Cofins sob a sistemática cumulativa, para fatos geradores praticados no período de apuração de janeiro a dezembro de 2008, diante da decisão extraída dos Recursos Extraordinários nº 547.245/SC e nº 592.905/SC; em terceiro lugar, há de se cotejar a interpretação que se extrai dos itens anteriores com o conceito de faturamento vigente no período, sem se olvidar da disposição contida no art. 2º da Lei Complementar nº 70/1991; e, por fim, qual a extensão do termo "receita financeira" para fins de definição da matéria tributável.

Mesmo naqueles casos em que os contribuintes questionam judicialmente a incidência das contribuições, não é possível se afirmar de maneira peremptória a aplicação da súmula obstativa nº 01 deste Conselho, conforme se depreende da **Resolução CARF nº 3403000.157**, determinada pela 3ª Turma Ordinária desta Câmara, sob a relatoria do Conselheiro Ivan Alegreti e presidência do Conselheiro Antonio Carlos Atulim:

Passando ao presente caso concreto, percebe-se também que a discussão judicial em relação à base de cálculo do PIS ainda se encontra em andamento.

Se ainda está em andamento a discussão judicial, ainda pode haver alterações e detalhamentos em relação ao critério jurídico a ser adotado.

É bem verdade que os termos das decisões judiciais proferidas até o momento não são suficientemente claros sobre o alcance concreto em relação às rubricas que devem compor a base de cálculo.

Exatamente por isso não há como aplicar no caso a Súmula CARF nº 1 - Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

A insuficiência de uma definição detalhada e suficiente para delimitar o alcance dos conceitos jurídicos envolvidos – tal como na situação atual em que se encontra este caso – acaba configurando matéria concreta diferenciada, a exigir da Autoridade Administrativa uma decisão.

Ocorre que, se a ação judicial concreta do contribuinte ainda não teve desfecho, então não parece minimamente adequado que a Autoridade Administrativa se arvore em interpretar a norma à luz de uma decisão judicial que ainda não é definitiva.

Entendo, pois, que também por isso deve haver a conversão do julgamento em diligência para que a Delegacia de origem informe quando ocorrer o desfecho final do processo judicial, juntando cópia das decisões judiciais donele proferidas e transitadas em julga.

Neste sentido também a posição já assentada por esta turma na **Resolução CARF nº 3401000.917**, de relatoria do Conselheiro Rosaldo Trevisan, em votação unânime ocorrida em sessão de 23/02/2016, ocasião em que também se observou a indevida recalcitrância da autoridade administrativa, e de cujo voto se extrai o seguinte excerto:

"Aqui remetemos à segunda "discordância" da autoridade administrativa, que informa ter havido revogação do § 1º do art. 62A do Regimento Interno do CARF (RICARF), que estabelecia o sobrestamento administrativo como consequência do sobrestamento judicial diante de Repercussão Geral, entre outros, pela Portaria MF no 545, de 18/11/2013. Ocorre que a Resolução pela baixa em diligência, recorde-se, é de 24/10/2012. Por certo que não poderia este tribunal antever revogação futura do dispositivo que configurava óbice ao julgamento do processo.

Em síntese, deveria efetivamente a unidade preparadora ter acompanhado o processo judicial, para verificar o que se passa a discorrer a seguir (andamentos do processo de 2012 até a presente data, providência que sequer foi tomada no despacho da autoridade responsável pela diligência, redigido em 2015 para afirmar que a diligência demandada em 2012 era indevida).

(...) Assim, o andamento do processo judicial revelou que a composição da base de cálculo, para efeitos de apuração da

Contribuição para o PIS/PASEP, não pode ser levada a cabo pela Administração antes do pronunciamento judicial no caso concreto, visto que a ação judicial da recorrente passa a contemplar não só a questão da inconstitucionalidade em sentido estrito do § 1º do artigo 3º da Lei no 9.718/1998, mas a determinação do que deve ser considerado faturamento para instituições financeiras após a referida declaração de inconstitucionalidade.

Não há, assim, como apurar administrativamente a liquidez do crédito, no caso concreto, antes do pronunciamento do Poder Judiciário.

Pelo exposto, reafirma-se o entendimento anteriormente externado na conversão em diligência de que o presente processo deve aguardar o desfecho do processo judicial, simplesmente porque não há como operacionalizar a compensação antes de se saber qual será o provimento judicial obtido em relação à composição da base de cálculo da contribuição.

Voto, destarte, no sentido de nova conversão em diligência, para que se aguarde, na unidade preparadora (DRF Aracaju), o desfecho do processo judicial no qual se determinará a composição da base de cálculo, necessária à verificação administrativa da liquidez do crédito tributário".

Em idêntico sentido, ademais, decidiu esta turma, **por unanimidade de votos**, na **Resolução CARF nº 3401001.131**, de minha relatoria, em sessão de 26/01/2017.

Há de se admitir, por outro lado, que, uma vez não reconhecida a concomitância da discussão que implicaria a aplicação da Súmula CARF nº 01, mas mera matéria conexa (e uma vez que se reconheça que a conexão não implica necessariamente prejudicialidade), o sobrestamento do processo administrativo tem por objetivo unicamente a precaução ou prudência de evitar uma **potencial** prejudicialidade externa, de maneira se esperar que o Supremo melhor esclareça não apenas se há ou não a incidência, mas também sobre o que se deve entender como receita financeira.

Por conseguinte, não havendo como prosseguir na análise do mérito no presente momento, voto por converter o feito em diligência para que o presente processo administrativo aguarde na unidade local até o ulterior trânsito em julgado, oportunidade em que deverá ser apresentada a decisão final e sua respectiva certidão de trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, que sobre o presente processo desbordará seus efeitos transubjetivos, e, em seguida, devolvidos os presentes autos para este Conselho para reinclusão em pauta e prosseguimento do julgamento.

Nas discussões pelo Colegiado, restou majoritário o entendimento que o sobrestamento do presente não se coaduna com as normas processuais e regimentais em vigor, *vis-a-vis* não existir conexão direta entre a matéria em litígio e o objeto discutido pelo Supremo

Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, em virtude de se tratar de empresa seguradora e não instituição financeira, o que implica inexistência de relação de prejudicialidade imediata que possa ensejar a necessidade, ou, ao menos, a prudência de se converter o processo em diligência para sobrestar o feito.

Uma vez firmado que não se está diante de caso de conexão entre a matéria ora controvertida e aquela discutida no Recurso Extraordinário nº 609.096/RS, observa-se que, leitura do art. 17 da lei nº 4.595/1964, depreende-se a definição de instituição financeira como pessoa jurídica que tem 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, o que não se coaduna com a atividade da empresa seguradora. Resta, portanto, indagar se as receitas em apreço no presente caso são ou não atividades típicas da seguradora, sendo a resposta afirmativa, o que implica incidência da Cofins sobre tais receitas.

A questão não é nova a esta turma: toma-se de empréstimo a inteligência bem trilhada pelo Acórdão CARF nº 3401-002.708, de relatoria do Conselheiro Robson José Bayerl, de cujo voto se recorta, por pertinente, o seguinte excerto:

"(...) como bem destacado pela recorrente, as seguradoras não podem ser classificadas como instituições financeiras, para o desiderato de se tributar as receitas financeiras, como pretendido, haja vista que a definição de instituição financeira fornecida pelo art. 17 da Lei nº 4.595/64, 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, não admite o enquadramento das seguradoras em seus termos.

O fato de todas as entidades congêneres às instituições financeiras virem relacionadas no art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, referenciada textualmente pela Lei nº 9.718/98, não permite inferir que todas devam se submeter à mesma forma de tributação pelo PIS/Pasep e Cofins.

Tanto assim que a própria Lei nº 9.718/98 tratou da tributação das pessoas jurídicas atuantes no ramo de seguros privados em dispositivo distinto das instituições financeiras propriamente ditas, inclusive com previsão de deduções específicas e diversas destas últimas, ex vi do art. 3º, §§ 5º e 6º, II c/c art. 1º, IV da Lei nº 9.701/98.

Portanto, a equiparação de empresas de seguros às instituições financeiras formulada pela decisão reclamada carece de respaldo legal, não se caracterizando as receitas financeiras como advindas das atividades empresariais típicas de uma sociedade seguradora.

segundo o plano de contas da SUSEP, as contas de resultado que representariam a atividade típica da fiscalizada estariam restritas aos subgrupos 311, 312, 313 e 314; que a DRJ partiu de premissa equivocada ao considerá-la instituição financeira; que as receitas financeiras e as receitas de imóveis seriam, pela

natureza da pessoa jurídica, de cunho não operacional; que a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, tal como reconhecida no mandamus, afasta a incidência da contribuição sobre tais receitas; e, que o crédito estaria extinto por força do art. 156, X do CTN.

No mesmo óbice esbarra a pretensão de se tributar as receitas percebidas pelos investimentos obrigatórios na formação das reservas técnicas, fundos e provisões, em especial, as rendas de imóveis (Receitas de Imóveis de Renda – 37111)

*É certo que tais receitas são inerentes à atividade securitária, até mesmo por imposição normativa (Resolução CMN nº 3.308/2005, arts. 1º a 3)º, que determina os limites, condições e segmentos onde as disponibilidades devem ser aplicadas (renda fixa, renda variável e **imóveis**), contudo, não é possível afirmar que o investimento em imóveis para renda, em renda fixa ou variável, ou mesmo as receitas dele originadas, qualificam-se como oriundas do exercício das atividades empresariais típicas, como fixado no RE 400.4798/RJ*

Isto porque, segundo o estatuto social da pessoa jurídica, seu objeto social é a exploração de seguros dos ramos elementares e do ramo vida, em qualquer de suas modalidades, conforme definidos na legislação vigente.

Então, alinhado ao recurso, segundo o plano de contas estabelecido pela Resolução CNSP nº 86/2002, consolidado pela Circular SUSEP nº 424/2011, para o caso destes autos, a receita passível de tributação pela Cofins, por se caracterizar como própria da atividade empresarial, é composta pelos valores registrados nas contas “Prêmio Emitido – 31111”, “Prêmio de Retrocessão – 31116”, “ Prêmio Não Ganho (Reversão) – 31120” e “Outras Receitas com Operações de Seguros – 31410”, não alcançando as rubricas “Receitas Financeiras – 36100” e “Receitas de Imóveis de Renda – 37111

Ordinária da 3ª Câmara, tendo o aresto externado o mesmo entendimento que ora se desenvolve neste julgado, como se verifica da redação de sua ementa:

“BASE DE CÁLCULO. SEGURADORAS. ALCANCE DA EXPRESSÃO RECEITA BRUTA
A base de cálculo da contribuição para o PIS para as seguradoras, ainda que entendida como a receita bruta derivada exclusivamente das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, corresponde à receita bruta operacional auferida no mês proveniente do exercício de sua atividade fim.

DECLARAÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE PELO O STF DO
§1º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.718, DE 1998.

As receitas financeiras e as receitas de imóveis de renda não devem ser incluídas na base de cálculo do PIS das empresas seguradoras, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998.” (Acórdão 3302001.875, de 16/04/2013)

Interessante destacar que no processo em epígrafe, a própria decisão administrativa de piso promoveu a exoneração de tais verbas e, desta decisão, recorreu de ofício, oportunidade que aproveitou para reproduzir excerto do voto prolatado naquela assentada:

“Conforme se vê do relatório, a questão aqui discutida diz respeito ao conceito de faturamento para as empresas seguradoras, como base de cálculo da contribuição para o PIS, nos termos previstos no art. 2º da LC nº 70, de 1991, e, no caso específico, em observância da decisão judicial em favor da contribuinte prolatada nos autos da Ação Ordinária nº 2005.38.00.0436707, que declarou inconstitucional, de maneira incidental, o art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718, de 1998.

A autoridade lançadora assevera que a base de cálculo utilizada para o lançamento de ofício do PIS apurada por meio dos valores consignados nas planilhas fornecidas pela contribuinte, conforme modelo da IN SRF 247/2002, em resposta à intimação fiscal, está de acordo com a decisão judicial que o ampara e com o Parecer PGFN nº 2.773, de 2007, já que não foi incluída nenhuma receita contábil iniciada em “38” (receitas não operacionais), ou seja, o lançamento foi efetuado sobre a receita operacional bruta da empresa.

A contribuinte, no entanto, alega que a base de cálculo do PIS assim apurada extrapola o conceito de “faturamento”, nos termos da decisão judicial proferida na Ação Ordinária nº 2005.38.00.0436707.

Que a autoridade lançadora, sobre a situação das instituições bancárias e seguradoras, quer fazer prevalecer o entendimento no sentido de que a base de cálculo das contribuições deve ser composta das receitas oriundas do seu objeto social (empresa seguradora) e não do “faturamento”, considerado como receitas de prestação de serviços e venda de mercadorias, e que, assim, a base de cálculo do PIS não deve ser extraída da interpretação do fisco sobre os demais dispositivos da Lei nº 9.718, de 1998, não declarados inconstitucionais, e sim unicamente do art. 2º da LC nº 70, de 1991, que delimita de forma rígida quais receitas devem ser computadas no conceito de faturamento.

A autoridade julgadora de 1ª instância, entendendo que a questão da inclusão ou não das receitas decorrentes da

atividade empresarial típica de seguradora no conceito de faturamento não foi objeto de contestação nas ações judiciais impetradas pela contribuinte, decidiu pela manutenção parcial do lançamento, para excluir da base de cálculo, unicamente as receitas financeiras originadas de aplicações financeiras de recursos próprios, resultantes da aplicação em operações no mercado financeiro, as receitas financeiras decorrentes das próprias operações de seguro e de previdência, que são contabilizadas pela empresa no grupo de contas “36 Resultado Financeiro”, e as receitas classificadas como “Receitas de Imóveis de Renda”. Conclui que as receitas geradas pelas atividades típicas das seguradoras, oriundas da carteira de seguros e da carteira de previdência privada complementar, incluem-se na base de cálculo da Cofins que deve ser adotada pelo contribuinte, nos termos da decisão judicial proferida Ação Ordinária nº 2005.38.00.0436707. E afirma que devem ser incluídas na base de cálculo da contribuição, além das taxas/comissões cobradas pela seguradora, os valores registrados nas contas denominadas prêmio direto, coseguros, retrocessão e ressarcimento de indenizações.

RECURSO DE OFÍCIO

Analise, inicialmente, o recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de 1ª instância, em face da exoneração parcial do crédito tributário lançado, decorrente exatamente da exclusão na base de cálculo do PIS das receitas financeiras originadas de aplicações financeiras de recursos próprios, resultantes da aplicação em operações no mercado financeiro, as receitas financeiras decorrentes das próprias operações de seguro e de previdência, que são contabilizadas pela empresa no grupo de contas “36 Resultado Financeiro”, e as receitas classificadas como “Receitas de Imóveis de Renda”.

Como já ressaltado, a empresa impetrou a Ação Ordinária nº 2005.38.00.0436707, com pedido de antecipação de tutela, contestando a aplicação do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998. Em 12/12/2005 foi concedida a tutela antecipada, confirmada por sentença alterada pela oposição de embargos declaratórios, na qual foi declarado inconstitucional o §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, assegurando o direito da autora de efetuar o pagamento do PIS levando em conta a base de cálculo prevista na legislação anterior, ou seja, nos moldes do art. 2º da LC nº 70, de 1991, e do art. 3º da Lei nº 9.715, de 1998.

O dos recursos de apelação apresentados pela Fazenda e pela impetrante, que foram recebidos somente no efeito devolutivo.

O referido §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que pretendia ampliar o conceito de receita bruta, assim dispunha:

“Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta 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.”

Afastada a regra do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, mas permanecendo válidos os demais artigos, conforme decidido judicialmente, não restam dúvidas de que se encontra afastada a possibilidade de se tributar como base de cálculo da PIS/COFINS as receitas da contribuinte que não sejam receitas operacionais, assim consideradas as decorrentes da atividade empresarial típica de seguradora, a exemplo das receitas financeiras originadas de aplicações financeiras de recursos próprios, resultantes da aplicação em operações no mercado financeiro, as receitas financeiras decorrentes das próprias operações de seguro e de previdência, que são contabilizadas pela empresa no grupo de contas “36 Resultado Financeiro”, e as receitas classificadas como “Receitas de Imóveis de Renda”, posto que tais receitas efetivamente não são provenientes do exercício de sua atividade, isto é, da exploração de seguros em suas diversas modalidades, conforme definido em seu Estatuto Social (fls. 29/36).

Portanto, não há reparos a se fazer no Acórdão nº 0236.659, prolatado pela 1ª Turma da DRJ/BHE, em 12/12/2011, quanto à exoneração parcial do crédito tributário decorrente das exclusões na base de cálculo das mencionadas receitas e cujos valores encontram-se devidamente totalizados no demonstrativo de fl. 1.476.” - (destacado)

A mesma conclusão foi reprisada nos arestos 3302001.873, de 05/04/2013, e 3302001.874, de 04/04/2013.

Em face de todo o exposto, considerando que o lançamento albergou apenas as receitas dos subgrupos “Receitas Financeiras – 36100” e “Receitas de Imóveis de Renda – 37111”, que, como visto, não se caracterizam como receitas próprias do exercício das atividades empresariais do ramo de seguros, dou provimento ao recurso voluntário.

Afastada a regra do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, mas permanecendo válidos os demais artigos, deve ser considerada como base de cálculo das contribuições em análise as receitas da contribuinte da espécie receitas operacionais, justamente aquelas discutidas no presente julgamento.

Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Tiago Guerra Machado, Redator designado

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Entendo pela inexistência de conexão entre a matéria discutida no Recurso Extraordinário nº 609.096/RS e o presente caso, justamente porque da leitura do art. 17 da lei nº 4.595/1964 se depreende a definição de instituição financeira como pessoa jurídica que tem 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, o que não se coaduna com a atividade da **empresa seguradora**.

Resta, portanto, indagar se as receitas em apreço no presente caso são ou não atividades típicas da seguradora e, sendo a resposta afirmativa, conclui-se pela incidência da Cofins sobre tais receitas, não por serem financeiras, mas por serem típicas da empresa autuada.

Assim, voto por divergir e negar provimento à proposta atinente ao sobrestamento do presente feito, cabendo a este colegiado a análise do mérito.

(assinado digitalmente)

Tiago Guerra Machado - Redator designado