



Solução de Consulta nº 112 - Cosit

Data 11 de maio de 2015

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

FATO GERADOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS. No caso de instituições financeiras, sujeitas ao regime cumulativo, a receita de variações monetárias ativas, contrapartida decorrente de variação monetária dos depósitos de natureza tributária ou não tributária, efetuados judicial ou administrativamente, não se encontra abrangida pela hipótese de incidência da Cofins, por não se constituir em receita típica da atividade empresarial, não havendo que se falar em tributação pela referida contribuição.

Dispositivos Legais: Lei nº 4.595, de 1964; Lei nº 9.718, de 1998; Lei nº 11.941, de 2009; Decreto nº 1.355, de 1994.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

FATO GERADOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS. No caso de instituições financeiras, sujeitas ao regime cumulativo, a receita de variações monetárias ativas, contrapartida decorrente de variação monetária dos depósitos de natureza tributária ou não tributária, efetuados judicial ou administrativamente, não se encontra abrangida pela hipótese de incidência da Contribuição para o PIS/Pasep, por não se constituir em receita típica da atividade empresarial, não havendo que se falar em tributação pela referida contribuição.

Dispositivos Legais: Lei nº 4.595, de 1964; Lei nº 9.718, de 1998; Lei nº 11.941, de 2009; Decreto nº 1.355, de 1994.

Relatório

A consultante, acima qualificada, aduz que as instituições financeiras estão submetidas à apuração da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor - PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins segundo o regime cumulativo e solicita esclarecimento quanto à incidência das referidas contribuições, conforme arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998, sobre as receitas decorrentes das atualizações de depósito judicial (fl. 3).

2. Acrescenta que, até a edição da Lei nº 11.941, de 2009, a base de cálculo sobre a qual incidiam as citadas contribuições era a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da atividade exercida ou da classificação contábil adotada. Após, informa que a Lei nº 11.941, de 2009, “*resgatou o conceito de faturamento trazido pela Lei Complementar nº 70/1991 que prevê faturamento mensal como a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza*”. (fls. 3 e 4).

3. Prossegue informando que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN concluiu que, no caso de instituições financeiras, o conceito de serviços compreende “*a totalidade das atividades desenvolvidas em torno do seu objeto social legalmente tipificado, ou seja, compreende tanto as operações bancárias – relacionadas à intermediação financeira – quanto os serviços bancários/financeiros – relacionados à prestação direta de serviços pelos bancos a seus usuários*” (fl. 4).

4. Nesse contexto, a consultante entende que as receitas obtidas em razão da atualização de depósitos judiciais não são decorrentes da atividade fim das instituições financeiras, não devendo sobre elas incidir a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins, a despeito de não haver dispositivo expresso na legislação que autorize a não incidência referenciada. Corroborando sua tese, apresenta entedimento consignado em soluções de consulta exaradas pela RFB (fl. 4).

5. Por fim, indaga:

5.1. Se as receitas oriundas de atualizações de depósitos judiciais compõem a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins (fl. 5)

5.2. Se, na hipótese de não haver incidência, *“esse entendimento deve ser considerado desde 2009, quando [da edição da Lei nº 11.941, de 2009] , ou essas receitas também não eram base para tributação de PIS e COFINS na vigência da Lei nº 9.718/1998, antes da revogação do §1º do art. 3º”* (fl. 5).

Fundamentos

6. Para melhor entendimento, importa seja analisada a evolução legislativa que versa sobre a matéria objeto da presente consulta. A Lei Complementar nº 70, de 1991, e a Lei nº 9.715, de 1998, estabeleciam que a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins das pessoas jurídicas incidem sobre o faturamento mensal, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

7. Posteriormente, foi editada a Lei nº 9.718, de 1998, que ampliou o conceito de base de cálculo de incidência das referidas contribuições no regime cumulativo de apuração, ao estabelecer sua incidência sobre o faturamento, compreendido como sendo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por elas exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, conforme dispositivos a seguir colacionados:

Lei Complementar nº 70, de 1991:

Art. 1º Sem prejuízo das contribuições para o Programa de Integração Social - PIS e para o Programa do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, fica instituída contribuição social para financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas, inclusive a elas equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social.

Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de 2% (dois por cento) e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços de qualquer natureza. (grifou-se)

(...)

Lei nº 9.715, de 1998:

Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;

(...)

Art. 3º Para os efeitos do inciso I do artigo anterior considera-se faturamento a receita bruta, como definida pela legislação do imposto de renda, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia. (grifou-se)

(...)

Lei nº 9.718, de 1998:

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.

§ 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. (grifou-se)

8. Regulamentando a matéria, o Decreto nº 4.524, de 2002, dispôs que:

Decreto nº 4.524, de 2002:

Art. 10. As pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, observado o disposto no art. 9º, têm como base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins o valor do faturamento, que corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade por elas exercidas e da classificação contábil adotada para a escrituração das receitas (Lei Complementar nº 70, de 1991, art. 1º, Lei nº 9.701, de 1998, art. 1º, Lei nº 9.715, de 1998, art. 2º, Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, art. 5º, e Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º e 3º). (grifou-se).

9. Entretanto, o STF, ao apreciar diversos Recursos Extraordinários pertinentes à ampliação da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins (REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084), declarou a inconstitucionalidade do referido § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, por entender que o faturamento a que se referia o art. 195, I, da Constituição Federal, em sua redação anterior à EC nº 20, de 1998, não legitimava a incidência das citadas contribuições calculadas sobre a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas contribuintes, exteriorizando ainda o entendimento de que a promulgação da referida Emenda, publicada em 16 de dezembro de 1998, não teve o condão de validar a legislação ordinária anterior, que se mostrava originariamente inconstitucional.

10. Apesar de as decisões proferidas pelo STF terem eficácia *inter partes* (não beneficiam terceiros) e a despeito de o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, ter permanecido em vigor até a data de sua revogação, determinada pelo inciso XII do art. 79 da Lei nº 11.941, de 2009, uma vez que o Senado Federal não suspendeu a execução do dispositivo declarado inconstitucional, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição Federal, de 1988, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) encontra-se vinculada ao entendimento consignado na NOTA/PGFN/CRJ/Nº 1.114, de 2012, em razão do disposto no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002 e na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014:

Lei nº 10.522, de 2002:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

(...)

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

(...)

§ 4º A Secretaria da Receita Federal do Brasil não constituirá os créditos tributários relativos às matérias de que tratam os incisos II, IV e V do caput, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 5º As unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão reproduzir, em suas decisões sobre as matérias a que se refere o caput, o entendimento adotado nas decisões definitivas de mérito, que versem sobre essas matérias, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

(...)

§ 7º Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (grifado)

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014:

Art. 3º Na hipótese de decisão desfavorável à Fazenda Nacional, proferida na forma prevista nos arts. 543-B e 543-C do CPC, a PGFN informará à RFB, por meio de Nota Explicativa, sobre a inclusão ou não da matéria na lista de dispensa de contestar e recorrer, para fins de aplicação do disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e nos Pareceres PGFN/CDA nº 2.025, de 27 de outubro de 2011, e PGFN/CDA/CRJ nº 396, de 11 de março de 2013.

§ 1º A Nota Explicativa a que se refere o caput conterá também orientações sobre eventual questionamento feito pela RFB nos termos do § 2º do art. 2º e delimitará as situações a serem abrangidas pela decisão, informando sobre a existência de pedido de modulação de efeitos.

§ 2º O prazo para o envio da Nota a que se refere o caput será de 30 (trinta) dias, contado do dia útil seguinte ao termo final do prazo estabelecido no § 2º do art. 2º, ou da data de recebimento de eventual questionamento feito pela RFB, se este ocorrer antes.

§ 3º A vinculação das atividades da RFB aos entendimentos desfavoráveis proferidos sob a sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC ocorrerá a partir da ciência da manifestação a que se refere o caput.

§ 4º A Nota Explicativa a que se refere o caput será publicada no sítio da RFB na Internet.

§ 5º Havendo pedido de modulação de efeitos da decisão, a PGFN comunicará à RFB o seu resultado, detalhando o momento em que a nova interpretação jurídica prevaleceu e o tratamento a ser dado aos lançamentos já efetuados e aos pedidos de restituição, reembolso, ressarcimento e compensação.

§ 6º Para fins do disposto neste artigo, ratificam-se as Notas PGFN/CRJ nº 1.114, de 30 de agosto de 2012, PGFN/CRJ nº 1.155, de 11 de setembro de 2012, PGFN/CRJ nº 1.582, de 7 de dezembro de 2012, e PGFN/CRJ nº 1.549, de 3 de dezembro de 2012.

NOTA/PGFN/CRJ/Nº 1.114, de 2012:

1- RE n. 585.235

(...)

Resumo: É inconstitucional o alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovido pelo art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98, eis que tais exações devem incidir, apenas, sobre as receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços (conceito restritivo de receita bruta), e não sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica (conceito ampliativo de receita bruta).

(...)

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: o PIS/COFINS deve incidir somente sobre as receitas operacionais das empresas, escapando da incidência do PIS/COFINS as receitas não operacionais. Consideram-se receitas operacionais as oriundas dos serviços financeiros prestados pelas instituições financeiras (serviços remunerados por tarifas e atividades de intermediação financeira).

11. Uma vez publicada a Nota Explicativa da PGFN, a RFB encontra-se vinculada ao entendimento desfavorável proferido sob a sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC, aplicando-se os efeitos previstos na Lei nº 10.522, de 2002. Dessa forma, em resposta à segunda indagação da consulente, cabe registrar que a RFB se encontra vinculada ao entendimento proferido no Recurso Extraordinário nº 585.235, objeto da Nota PGFN/CRJ nº 1.114, de 2012, devendo reproduzi-lo em suas decisões.

12. Importa destacar também que, posteriormente à formulação da presente consulta, a Lei nº 12.973, de 2014, alterou a redação do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, consignando que o faturamento tributável compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, que, por sua vez, estabelece que a receita bruta compreende as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, dentre outros:

Lei nº 9.718, de 1998:

Art. 3º O faturamento a que se refere o art. 2º compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014)

Decreto-Lei nº 1.598, de 1977:

Art. 12. A receita bruta compreende: (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014)

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

II - o preço da prestação de serviços em geral; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

13. Feitas essas considerações, analisa-se a indagação principal da consulente, qual seja, se as receitas oriundas de atualizações de depósitos judiciais compõem a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, nos termos da legislação em vigor.

14. A Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins calculadas consoante o regime cumulativo de apuração incidem sobre o faturamento (receita bruta), assim compreendido como sendo aquele obtido da atividade mercantil desenvolvida nos termos do objeto social da pessoa jurídica. É dizer, não é qualquer receita que pode ser considerada faturamento para fins de incidência das referidas contribuições, mas apenas aquelas vinculadas à atividade mercantil típica da empresa, como é o caso das operações bancárias das instituições financeiras.

15. Nessa esteira, a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins é a receita bruta, nos termos da redação atual da Lei nº 9.718, de 1998, sendo essencial,

in casu, perscrutar se a receita da variação monetária ativa decorrente da atualização de depósito judicial integra, ou não, o faturamento da consulente.

16. Para tanto, importa seja observado o art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964, que conceitua instituição financeira:

Lei nº 4.595, de 1964:

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

17. Portanto, a instituição financeira dedica-se, essencialmente, à obtenção de receitas financeiras decorrentes da coleta, intermediação e aplicação de recursos financeiros. Tais ganhos integram o faturamento das pessoas jurídicas que exercem essa atividade, uma vez que inerente à consecução do seu objeto social, revestindo-se da condição de serviços de natureza financeira, compreendendo tanto as ‘operações’ quanto os ‘serviços’ bancários e financeiros, como caracterizado no item 5 do Anexo sobre Serviços Financeiros do Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (GATS), firmado na Rodada Uruguai do GATT (1994) e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994.

18. O Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (GATS) pode ser subdivido em dois grandes blocos. O primeiro é o próprio texto do acordo contendo as regras e as obrigações aplicáveis a todos os Membros da OMC. O segundo é composto pelos anexos que tratam de problemas específicos de alguns setores. São eles: o anexo referente ao movimento de pessoas físicas fornecedoras de serviço, o anexo sobre os serviços de transportes aéreos e os de transportes marítimos, o anexo sobre serviços financeiros, e, finalmente, os anexos concernentes a telecomunicações.

19. O Anexo sobre Serviços Financeiros do GATS, em seu item 5, assim dispõe acerca do tema:

5. Definições:

Para os fins do presente Anexo:

- a) Por serviço financeiro se entende todo serviço financeiro oferecido por um prestador de serviço de um Membro. Os serviços financeiros incluem os serviços de seguros e os relacionados com seguros e todos os serviços bancários e demais serviços financeiros (excluídos seguros). Os serviços financeiros incluem as seguintes atividades:

Serviços de seguros e relacionados com seguros

- i) Seguros diretos (incluindo co-seguros):
- A) seguro de vida;
 - B) outros seguros;
- ii) Resseguros e retrocessão;
- iii) Atividades de intermediação de seguros, tais com corretagem e agência;
- iv) Serviços auxiliares aos seguros , tais como consultoria, atuaria, avaliação de riscos e indenização de sinistros.

Serviços bancários e demais serviços financeiros (excluídos seguros)

- v) Aceitação de depósito e outros fundos reembolsáveis do público;
- vi) Empréstimos de todo tipo, inclusive de créditos pessoais, créditos hipotecários, factoring e financiamento de transações comerciais;
- vii) Serviços de arrendamento financeiro (financial leasing);
- viii) Todos os serviços de pagamento e transferência monetária, inclusive cartões de crédito, de pagamento e similares, cheques de viagem e letras bancárias;
- ix) Garantias e compromissos;

-
- x) Operações comerciais por conta própria ou para clientes, seja em bolsa, em mercado não cotado (over-the-market) ou, em outros casos, no que se segue:
- A) instrumentos do mercado monetário (inclusive cheques, letras de câmbio, certificados de depósito);
 - B) divisas;
 - C) produtos derivados, tais como, mas não exclusivamente, futuros e opções;
 - D) instrumentos do mercado cambial e monetário, tais como “swaps” e acordos a prazo sobre juros;
 - E) valores mobiliários negociáveis;
 - F) outros instrumentos e ativos financeiros negociáveis, inclusive metal;
- xi) Participação em emissões de todo tipo de valores mobiliários, inclusive a subscrição e colocação como agentes (pública ou privadamente) e a prestação de serviços relacionados com tais emissões;
- xii) Corretagem e câmbios;
- xiii) Administração de ativos, como administração de fundos em efetivo (cash management) ou de carteira, administração de investimentos coletivos em todas as formas, administração de fundos de pensão, serviços de depósitos e custódia de serviços fiduciários;
- xiv) Serviços de pagamento e compensação com respeito a ativos financeiros, inclusive valores mobiliários, produtos derivados e outros instrumentos negociáveis;

-
- xv) Provisão e transferência de informação financeira e processamento de dados financeiros e “software” por prestadores de outros serviços financeiros;
- xvi) Consultoria, intermediação e outros serviços financeiros auxiliares referentes a todas as atividades listadas nas alíneas (i) a (xv), inclusive informação e análise de créditos, estudos e consultoria sobre investimentos e carteiras de valores e consultoria sobre aquisições e sobre reestruturação e estratégia empresarial;
- b) Um prestador de serviços financeiros significa qualquer pessoa física ou jurídica de um Membro que preste ou deseje prestar um serviço financeiro, mas o termo “prestador de serviço financeiro” não inclui uma entidade pública;
- c) (...)”

20. Destaca-se que as atividades anteriormente listadas são caracterizadas como serviços típicos das instituições financeiras, e, nessa esteira, as receitas delas decorrentes devem integrar a noção de faturamento ou de receita bruta, nos termos da Lei nº 9.718, de 1998. É dizer que os serviços típicos das instituições financeiras abarcam as receitas advindas da cobrança de tarifas (serviços bancários) e das operações bancárias (intermediação financeira).

21. Por todo o exposto, a receita da variação monetária ativa decorrente da atualização de depósito judicial ou administrativo em processo de natureza tributária ou não tributária, ainda que considerada como receita financeira, não compõe a receita típica da atividade empresarial da Consulente, não integrando, portanto, o faturamento das instituições financeiras passível de incidência cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins.

Conclusão

22. Diante do exposto, conclui-se que, no caso de instituições financeiras sujeitas ao regime cumulativo, a receita de variações monetárias ativas, contrapartida decorrente de variação monetária dos depósitos de natureza tributária ou não tributária, efetuados judicial ou administrativamente, não se encontra abrangida pela hipótese de

incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, por não se constituir em receita típica da atividade empresarial, não havendo que se falar em tributação pelas referidas contribuições.

À consideração do chefe da Disit.

Assinado digitalmente
ELIANA SILVEIRA COSTA
Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Tributos sobre a Renda, Patrimônios e Operações Financeiras – Cotir.

Assinado digitalmente
RODRIGO AUGUSTO VERLY DE OLIVEIRA
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Chefe da Disit/SRRF01

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

Assinado digitalmente
CLAUDIA LUCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA
Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenadora da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Divulgue-se e publique-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência à consulente.

Assinado digitalmente
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador-Geral da Cosit