



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União  
de 14 / 05 / 2003  
Rubrica

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10120.002581/2001-09  
Recurso nº : 120.205  
Acórdão nº : 201-76.087

Recorrente : **MERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Brasília - DF**

**PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DO ICMS. MULTA. DECADÊNCIA.** A Contribuição para o PIS, devida pelas pessoas jurídicas em geral, é calculada com base no seu faturamento. Somente não se inclui na Receita Bruta o ICMS que é cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário. Correta a aplicação da multa qualificada de 150%, nos casos de evidente intuito de fraude. A existência de dolo, fraude ou simulação impede a homologação tácita do lançamento.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2002.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
**Presidente**

*Antônio Mário de Abreu Pinto*  
Antônio Mário de Abreu Pinto  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, José Roberto Vieira, Gilberto Cassuli, Antônio Carlos Atulim (Suplente), Adriene Maria de Miranda (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.

cl/ovrs



Processo nº : 10120.002581/2001-09  
Recurso nº : 120.205  
Acórdão nº : 201-76.087

Recorrente : MERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão que rejeitou a arguição de decadência, indeferiu o pedido de dedução de quaisquer valores da receita bruta, manteve, integralmente, a exigência da Contribuição para o PIS e a multa de ofício majorada de 150%, declarando a Contribuinte devedora da Contribuição para o PIS

O Auditor Fiscal do Tesouro Nacional lançou crédito tributário através da lavratura do auto de infração, ora impugnado (fls. 266/269), e por fim lavrou termo de encerramento de ação fiscal (fl. 270) concluindo pelo cumprimento das obrigações tributárias das Contribuições para o PIS, trabalho este, feito com base em sistema de amostragem, que constatou irregularidades que estão mencionadas no Demonstrativo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, gerando a apuração de crédito tributário no valor de R\$ 2.064.434,77.

Além da lavratura do Auto de Infração, o Auditor Fiscal formalizou Representação Fiscal para os fins penais, uma vez que a Contribuinte cometeu, em tese, crimes contra a ordem tributária tipificados nos arts. 1º. e 2º. da Lei nº. 8.137/90, gerando, também, o agravamento da multa para o percentual de 150%.

Irresignada, a Recorrente impugnou tal auto de infração, alegando o que segue:

1. que a aplicação de multa agravada tem como fito pressionar a Impugnante a pagar o crédito tributário, uma vez que não tenha dado margem à Representação Fiscal para fins penais;
2. que tem recolhido a Contribuição para o PIS com base no lucro bruto, e não sobre o faturamento, assim como procede determinadas instituições previstas no art. 3º, § 4º, da Lei nº 9.718/98. Desta forma, invoca o princípio da isonomia jurídica;
3. que tem realizado a exclusão do ICMS da base de cálculo para fins de determinação da receita bruta, fato que justifica as supostas diferenças apontadas pelos auditores; e
4. por fim, declara que não incorreu em crime contra a ordem tributária, fato que faz prova pelo ato de não haver deixado de emitir sequer uma única nota fiscal, além de que sua escrituração contemplava todas as operações de venda.

A respeito desta impugnação, os Doutos Julgadores da 2ª Turma da DRJ em Brasília - DF decidiram no sentido de julgar procedente o lançamento pelas razões a seguir aduzidas:

1. que o prazo decadencial, em se tratando de contribuições para a seguridade social, é de dez anos, conforme art. 45 da Lei nº. 8.212/91. Segundo o mesmo dispositivo, o termo inicial para a contagem desse prazo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;



Processo nº : 10120.002581/2001-09  
Recurso nº : 120.205  
Acórdão nº : 201-76.087

2. que a respeito da dedução do ICMS da base de cálculo da Contribuição não tem fundamento legal, uma vez que o ICMS que não se inclui na receita bruta é somente o que é cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador de serviços na condição de substituto tributário; e
3. que tendo declarado a menor os seus rendimentos, a Contribuinte tentou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. A prática sistemática, adotada durante seis anos consecutivos, forma o elemento subjetivo da conduta dolosa. Tal situação fática se subsume perfeitamente ao tipo previsto no art. 71, I, da Lei nº 4.502/64, ainda que o contribuinte tenha escriturado corretamente suas receitas nos livros de apuração do ICMS.

Inconformada com a decisão suso referida, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 334/371), estendendo ainda mais a argumentação já trazida quando da impugnação, repete o seu pleito inicial e acrescenta que em momento algum pede que fosse considerada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, mas sim, tenta demonstrar que atuou na mais completa lisura, não ensejando dolo nos seus atos.

É o Relatório.



Processo nº : 10120.002581/2001-09  
Recurso nº : 120.205  
Acórdão nº : 201-76.087

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO**

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

A Recorrente declarou como base de cálculo do PIS valores equivalentes a, aproximadamente, 10% das receitas brutas apuradas pela Fiscalização, declarando, dessa forma, a menor durante seis anos consecutivos.

A Recorrente, por outro lado escriturou corretamente suas receitas nos livros do ICMS, o que comprova que tinha conhecimento do valor total correto de sua receita bruta.

Ficou comprovado que a Recorrente usou mecanismos tendentes a evitar que o Fisco Federal conhecesse o verdadeiro tamanho do fato gerador do PIS.

Considero, portanto, correta a aplicação da multa qualificada de 150%, com fundamento legal no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que é devida nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, *verbis*:

*"Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

*Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou tardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento."*

Quanto ao pedido da Recorrente de que seja reconhecida a decadência, relativa ao ano-calendário de 1995, do direito de o Fisco constituir o crédito tributário, considero que face à comprovada existência de dolo, fraude ou simulação, não ocorreu a homologação tácita do lançamento, conforme o disposto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*"Art. 150: O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 4º: Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação". (grifos nossos)*

Considero, também que a Contribuição para o PIS/PASEP, devida pelas pessoas jurídicas de direito privado em geral é calculada com base no seu faturamento. Conforme dispõe o *caput* do art. 3º da Lei nº 9.718/98, o faturamento corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. O § 1º do dispositivo diz que se entende por receita bruta a totalidade das receitas



**Processo nº** : 10120.002581/2001-09  
**Recurso nº** : 120.205  
**Acórdão nº** : 201-76.087

auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Finalmente, quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo, entendo, como a decisão recorrida, que somente não se inclui na Receita Bruta o ICMS que é cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário.

Diante do exposto, voto pelo não provimento do Recurso Voluntário interposto, mantendo em todos os seus termos a decisão recorrida.

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2002.

  
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO

