



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Recurso nº : 151.684  
Matéria : COFINS - Ex(s): 2001 a 2006  
Recorrente : FRANCISCO DE ASSIS SILVA - O GOIANO (FIRMA INDIVIDUAL)  
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF  
Sessão de : 09 de novembro de 2006  
Acórdão nº : 103-22.725

PIS/COFINS - RECEITA BRUTA - As contribuições para o PIS/COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado são calculadas com base em seu faturamento, como definido na Lei nº 9.718/98. O ICMS, integrando o preço da mercadoria, faz parte do faturamento para fins de apuração da base de cálculo dessas contribuições.

MULTA QUALIFICADA - As declarações inexatas não ensejam a aplicação da multa qualificada, visto não estar presente o intuito de fraude, como previsto nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRANCISCO DE ASSIS SILVA - O GOIANO (FIRMA INDIVIDUAL).

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 150% (cento e cinquenta por cento) ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa e Leonardo de Andrade Couto que não admitiram a desoneração da exasperadora, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER  
PRESIDENTE

  
MÁRCIO MACHADO CALDEIRA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

Recurso nº : 151.684  
Recorrente : FRANCISCO DE ASSIS SILVA - O GOIANO (FIRMA INDIVIDUAL).

## RELATÓRIO

FRANCISCO DE ASSIS SILVA - O GOIANO (FIRMA INDIVIDUAL), já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado da decisão da 2ª Turma da DRJ em Brasília/DF, que indeferiu sua impugnação aos autos de infração que lhe exigem diferenças das contribuições PIS e COFINS, relativas aos anos períodos de apuração de março de 2000 a março de 2005.

A exigência decorre de fiscalização na ora recorrente, quando foram arbitrados os lucros da empresa, tendo em vista não possuir Livro Diário e Livro Caixa e o Livro Razão, tomando-se por base a receita bruta escriturada em seus livros fiscais, tendo sido verificada diferenças no recolhimento dessas contribuições.

Inicialmente as exigências de COFINS e PIS compunham diferentes processos, sendo anexado o segundo ao primeiro, após a decisão de primeiro grau, conforme Termo de Juntada de Processos de fls. 229.

Os processos mereceram o seguinte relato em suas respectivas decisões, que possuem idêntica descrição dos fatos e impugnações semelhantes:

"Registra a peça acusatória que, relativamente aos anos-calendário de 2000, 2001 e 2002, o contribuinte apresentou declaração como inativo, e, quanto ao ano-calendário de 2003, apresentou declaração simplificada na qual informou receita de R\$ 317.675,00, inferior à registrada no Livro de Apuração do ICMS, que é de R\$ 4.701.301,27. Consta ainda que não apresentou declaração relativa ao ano-calendário de 2004 e não efetuou qualquer recolhimento sobre as receitas auferidas até o 1º trimestre de 2005. Sobre o lucro arbitrado, estão sendo exigidos de ofício o IRPJ e a CSLL.

Diante da conduta do contribuinte, ao declarar-se inativo nos anos-calendário de 2000 a 2002, nos quais auferiu receitas, e, no ano-calendário de 2003, informar débitos fiscais apurados sobre receita em valor muito aquém do escriturado no Livro de Apuração do ICMS, incidju



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

sobre os valores lançados de ofício, relativamente àqueles períodos, a multa qualificada de 150% prevista no art. 44, inciso II, da Lei nº. 9.430, de 1996, e, por configurar a prática, em tese, crime contra a ordem tributária tipificado pelo art. 2º da Lei nº. 8.137, de 1990, o fato motivou a formalização de representação fiscal para fins penais constante do processo etiquetado sob o nº. 10120.004335/2005-15.

Cientificado das exigências em 26/07/2005 (fls. 137 e 160), o atuado apresentou em 24/08/2005 a petição acostada às fls. 200 e seguintes, contestando o procedimento fiscal com os argumentos a seguir sumariados.

Inicialmente, argumenta que o fato de haver informações divergentes entre os valores declarados à Secretaria de Fazenda do Estado de Goiás, através de DPI, e os valores informados à Receita Federal, na declaração simplificada, não constitui ilícito que implique qualificação da multa de ofício ou a formalização de representação fiscal para fins penais, que estão sendo utilizados contra o contribuinte como meio de pressão para que este possa valer-se do benefício previsto no art. 34 da Lei nº. 9.249, de 1995, o que constitui meio vexatório para a cobrança de tributos, conduta repelida pelo art. 326, § 1º., do Código Penal Brasileiro. Justifica que assim procedeu cõscia de que a Receita Federal teria acesso aos dados informados ao Fisco Estadual e instauraria processo administrativo fiscal, no qual teria a oportunidade de defender sua tese de tributação com base no lucro bruto, com fundamento no princípio do tratamento isonômico, como passa a expor, haja vista que a declaração simplificada não dispõe de campos para que o contribuinte possa informar os dados que pretende discutir.

Invocando os princípios constitucionais da igualdade e da equidade, o impugnante pugna pelo tratamento tributário que afirma ser dispensado pela legislação às operações de câmbio, às instituições financeiras e às revendedoras de veículos usados, argumentando que é injustificável o tratamento desigual adotado em relação a outros contribuintes que igualmente se dedicam à mercancia, trazendo, em defesa dessa tese, posicionamento do Poder Judiciário.

Por fim, protesta contra a inclusão do ICMS na base de cálculo, discorrendo sobre o mecanismo da substituição tributária e argumentando que o tributo em questão, cobrado do adquirente embutido no preço dos bens comercializados, não constitui faturamento ou receita, porque pertence ao Estado."



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

As decisões recorridas, ao manter o crédito tributário como constituído, tem seus fundamentos espelhados na seguinte ementa, que tem idêntica redação para as exigências de PIS e COFINS:

\*Período de apuração: 31/03/2000 a 31/03/2005

Ementa: ARGÜIÇÕES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

Os órgãos julgadores administrativos não são detentores de competência para apreciar argüições de pretensa inconstitucionalidade ou ilegalidade dos diplomas legais.

RECEITA BRUTA. ICMS. EXCLUSÃO.

O ICMS, no regime de tributação normal, é cobrado do adquirente integrando o preço de venda da mercadoria ou serviço, devendo ser computado no cálculo da receita bruta.

MULTA QUALIFICADA.

A prática reiterada de apresentar ao fisco declarações inverídicas, que ocultam o efetivo valor da obrigação tributária principal, constitui fato que evidencia intuito de fraude e implica qualificação da multa de ofício, além de formalização de representação fiscal para fins penais.  
Lançamento Procedente"

A irresignação do sujeito passivo veio com a petição de fls. 239/259, encaminhada a este colegiado com a informação de fls. 527, relativa ao arrolamento de bens efetuado durante a ação fiscal.

Os recursos da contribuinte, apresentados após a anexação dos autos reportam-se a ambas decisões, onde são expostos os argumentos apresentados com a peça inicial dos litígios.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Conforme posto em relatório, trata-se de exigência de diferenças de recolhimento das contribuições PIS e COFINS, apuradas a partir da receita bruta verificada nos livros fiscais. Foi aplicada a multa agravada de 150% para os anos-calendário de 2000 a 2003.

A recorrente não discorda dos valores apurados pelo fisco, mas entende que sua receita bruta deve ser traduzida como lucro bruto para fins de se apurar o lucro sujeito à tributação, dele ainda devendo ser deduzido o ICMS.

Tais argumentos já foram exaustivamente debatidos nesta Câmara, pelos inúmeros processos semelhantes que aqui foram examinados, sendo rejeitados, como posto na própria decisão recorrida.

A receita bruta, na forma do artigo 519 do RIR/99 é aquela definida no artigo 224 e parágrafo único, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia. Dentre as exclusões não se inclui o ICMS referente às operações da própria empresa, pois integram o preço da mercadoria ou do serviço vendido.

Especificamente para o PIS e COFINS a Lei nº 9.718/98 define a base de cálculo, nos seguintes termos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

"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.

§ 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;"

Dessa forma, não tem procedência os argumentos da recorrente, não só em relação à base de cálculo dessas contribuições, bem como pertinente à exclusão do ICMS de sua receita bruta.

Como não se contestou os valores apurados pela fiscalização e extraídos de seus livros fiscais, procedente o lançamento levado a efeito pela fiscalização e mantido pela decisão recorrida, exceto em relação à multa qualificada.

Como visto, a apuração feita pela fiscalização foi a partir dos valores lançados no livro de Apuração do ICMS apresentado pela empresa, não havendo qualquer situação agravante a ensejar a aplicação da multa de 150%, por evidente intuito de fraude.

O fato da empresa apresentar declaração sem movimento ou com receita bruta muito inferior à efetivamente apurada apenas denota declarações inexatas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004333/2005-18  
Acórdão nº : 103-22.725

A fraude não se apresenta em prestação de informações à administração tributária, mas tem relação direta com o fato gerador da obrigação tributária, impedindo ou retardando a ocorrência do fato gerador. As declarações inexatas não têm o condão de impedir ou mesmo retardar a ocorrência do fato gerador, especialmente quando este já ocorreu e foi prontamente identificado pelo fisco, ao início da ação fiscal.

Assim, deve a multa ser reduzida ao percentual normal de 75%, visto a inoccorrência de qualquer situação agravante a ensejar a penalidade exasperada.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso para convolar a multa agravada para o percentual de 75%.

Sala das Sessões - DF, em 09 de novembro de 2006

  
MÁRCIO MACHADO CALDEIRA