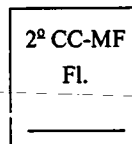
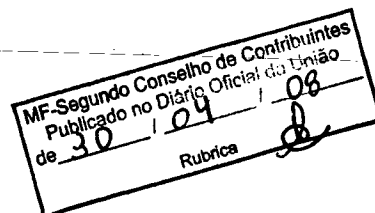




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

Embargante : EPLAN ENGENHARIA, PLANEJAMENTO E ELETRICIDADE LTDA.
Embargada : Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. Constatada a omissão do Acórdão proferido por este Colegiado, é de se receber os presentes embargos apenas para sanar a omissão cometida.

“PROVAS. As alegações da contribuinte devem vir acompanhadas de provas materiais que as sustentem.

LEI 9715. PRAZO NONAGESIMAL. A Lei nº 9715/98 é a conversão em lei da MP 1212/95 e suas reedições. Assim, o prazo de noventa dias contado da data da publicação da lei que houver instituído ou modificado as contribuições sociais, previsto constitucionalmente, aplica-se à primeira Medida Provisória, não à lei na qual foi convertida.

BASE DE CALCULO. Com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei 9.715/1998, voltou a vigor nos períodos de outubro/95 a fevereiro/96 a LC 07/70, sendo que a partir de março/96 passou a vigor a MP 1212/95 e suas reedições.

VALORES CORRESPONDENTES A SERVIÇOS NÃO PRESTADOS. Não compõem a base de cálculo da contribuição os valores correspondentes a serviços não prestados pela empresa, conforme comprova documentação acostada aos autos, por não representarem receita da recorrente – base de cálculo da contribuição.

Recurso provido em parte.”

Embargos conhecidos e acolhidos.

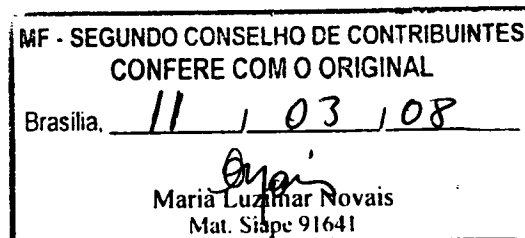
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração interpostos por: EPLAN ENGENHARIA, PLANEJAMENTO E ELETRICIDADE LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **embargos conhecidos e acolhidos para suprir a omissão do acórdão embargado e modificar o resultado do julgamento de recurso provido para parcialmente provido.**

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayfa Bastos Manatta
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Airtton Adelar Hack e Leonardo Siade Manzan.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 11 / 03 / 08

Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2ª CC-MF

Fl.

Embargante : EPLAN ENGENHARIA, PLANEJAMENTO E ELETRICIDADE LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração objetivando a cobrança do PIS no período de dezembro/97; janeiro a maio/99; julho a novembro/99; janeiro, fevereiro, abril, maio, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro/2000, janeiro e fevereiro/2001 em virtude de terem sido apuradas diferenças entre os valores devidos, apurados pela fiscalização com base na escrita fiscal da contribuinte e os valores declarados/pagos/compensados/parcelados.

Na descrição dos fatos consta que a contribuinte a partir de fevereiro/99 difere receitas de serviços prestados a sociedade de economia mista ainda não recebidos e adiciona tais receitas no mês que se verifica o pagamento; deduz das citadas receitas diferidas o percentual de 11% correspondente ao INSS da parcela relativa à mão de obra; deduz os valores lançados como glosas, considerando-os como descontos incondicionais, só que tal glosa só é efetuada no momento do recebimento ou liquidação do título, o que descaracteriza a incondicionalidade do desconto..

Inconformada a contribuinte interpôs impugnação concordando com as parcelas da autuação relativas ao diferimento das receitas não recebidas no mês e à exclusão do INSS da base de cálculo da contribuição. Todavia, discorda da exclusão dos valores lançados a título de glosa, alegando em sua defesa, em síntese:

1. em relação à glosa relativa a janeiro/2000, no valor de R\$ 7.897,09, lançada no campo de receitas canceladas, informa ser decorrente de ajustes de pagamento feito entre a contribuinte e a Centrais Elétricas de Goiás S/A, seu principal cliente; e
2. este ajuste é decorrente da glosa de valores lançados nas Notas Fiscais nº 1538 e 1540, de 13/07/99, por considerar a CELG que todos os serviços lançados nestes faturas não foram efetivamente prestados pela impugnante, conforme consta do Boletim de Ocorrência DF – DVAT nº 129/99 e 131/99, datados de 27/09/99, expedidos pela Divisão de Análise de Contas da CELG, cuja cópia encontra-se em anexo às fls. 297/298.

A DRJ em Brasília/DF julgou procedente o lançamento sob os argumentos de que os Boletins de Ocorrência trazidos aos autos pela impugnante não demonstram ser de emissão da CELG, e que se após a venda for concedido algum desconto pelo fornecedor, decorrente inclusive de falha na prestação do serviço, não pode ser considerado como desconto incondicional, mas sim despesa operacional dado ter sido concedido condicionalmente, não podendo pois ser excluído da base de cálculo da contribuição. Acresce, ainda, que “o fato de se afirmar que um valor foi cobrado a maior não significa tratar-se de venda cancelada, de desconto incondicional ou mesmo condicional. A informação trazida aos autos não permite concluir que a dedução da receita bruta foi realizada de modo correto.”.

Irresignada a contribuinte interpôs recurso voluntário alegando em sua defesa as mesmas razões apresentadas na inicial, acrescentando, ainda:

11 1504



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 11 / 03 / 08	
Maria Luzimar Novais Mat. SIAPE 91641	

2ª CC-MF
Fl.

1. os valores objeto deste recurso dizem respeito a valores faturados a maior do que o devido e posteriormente glosados unilateralmente pela contratante do serviço em razão de ajustes nas medições dos serviços efetivamente prestados;
2. havendo dúvidas acerca da autenticidade dos Boletins de Ocorrência trazidos aos autos pela recorrente deveria a decisão recorrida ter convertido o julgamento em diligência para que, junto à CELG, comprovasse ser o documento de sua autoria e qual a finalidade do mesmo, e não, simplesmente, desconsidera-lo, em virtude do princípio da moralidade administrativa;
3. na realização das obras a comissão de fiscalização da CELG foi aprovando as etapas realizadas e na elaboração da fatura houve divergência entre os cálculos da recorrente e os da CELG, comunicando esta última que apenas pagaria o valor contratado e efetivamente aprovado pela fiscalização do contrato, ocorrendo assim cancelamento de parte da fatura, o que não se configura desconto condicional ou incondicional, mas simplesmente de ausência de receita; e
4. nos contratos administrativos o serviço licitado tem de ser executado sob pena de sofrer o contratado as sanções previstas na lei, vedado ao contratante aceitar serviço menor que o licitado abatendo o preço, razão pela qual os valores lançados pela recorrente como glosas não constituem descontos.

Foi efetuado arrolamento de bens segundo informação de fl. 341, permitindo o seguimento do recurso interposto.

O processo foi convertido em diligência para que se verificasse, junto à CELG a autenticidade e finalidade dos Boletins de Ocorrência constante das fls. 298/299 dos autos, devendo ser elaborado relatório conclusivo de diligência.

Em resposta à diligência solicitada a autoridade fiscal informou serem autênticos os documentos em questão e que a finalidade destes BOs é a de ajustar os valores divergentes entre as Notas Fiscais de Serviços nº 1538 e 1540 e as respectivas folhas de medição, concluindo que os referidos BOs serviriam a glosa de valores a maior indevidamente registrados nas referidas Notas Fiscais.

Cientificada a contribuinte manifestou-se no sentido de reafirmar o não cabimento das glosas efetuadas no Auto de Infração decorrente da não aceitação de que tais valores correspondem a ajustes efetuados com CELG.

A Quarta Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes manifestou-se através do Acórdão nº 204-01.575 por "dar provimento ao recurso interposto para afastar a incidência da contribuição sobre os valores que não correspondem a receita da empresa no mês de janeiro/00 por não terem sido os serviços a eles vinculados efetivamente prestados", ementando assim sua decisão:

PIS.

VALORES CORRESPONDENTES A SERVIÇOS NÃO PRESTADOS..



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 11	03/08
<i>Onair</i> Maria Luzimar Novais Mat. Siabc 91641	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

Não compõem a base de calculo da contribuição os valores correspondentes a serviços não prestados pela empresa, conforme comprova documentação acostada aos autos, por não representarem receita da recorrente – base de calculo da contribuição.

Recurso provido, nos termos do voto.

A DRF em Goiânia - GO interpôs embargos declaratórios por ter o referido Acórdão incorrido em contradição ao constar da ementa do referido acórdão que os membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes acordaram por unanimidade de votos em dar provimento ao recurso, sendo que na conclusão do voto consta que se decidiu “no sentido de dar provimento ao recurso interposto para afastar a incidência da contribuição sobre os valores que não correspondem a receita da empresa no mês de janeiro/00 por não terem sido os serviços a eles vinculados efetivamente prestados” deixando, todavia de mencionar os períodos de apuração de dezembro/97 e janeiro/99.

Os embargos foram conhecidos por ter se constatado que no recurso voluntário interposto a contribuinte alegou que em relação aos meses de dezembro/97 e janeiro/99 seria indevido o lançamento por estar a contribuinte amparada por decisão judicial irreformável e, também por estar sujeita, no período, ao recolhimento do PIS-repique e PIS-dedução e não ao PIS-faturamento como lançado, tendo em vista a decisão proferida pelo STF no ADIN 1417-0 que suprimiu da Lei nº 9715/98 a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995”, o que determinou a eficácia da norma, em relação às empresas prestadoras de serviço apenas a partir de fevereiro/99 e esta matéria não foi abordada no voto, incorrendo, portanto, o referido Acórdão em omissão.

É o relatório.

1281 *A*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11 / 03 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sise 916-11

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

Os embargos interpostos obedecem aos requisitos para sua admissibilidade, portanto, deles se conhece.

A questão a ser aqui tratada refere-se à omissão contida no Acórdão nº 204-01.575 que deixou de apreciar as razões de defesa da contribuinte em relação aos meses de dezembro/97 e janeiro/99.

De acordo com o recurso voluntário interposto a contribuinte alegou em sua defesa que o lançamento relativo aos períodos de apuração de dezembro/97 e janeiro/99 seriam indevidos por dois motivos:

1. estar amparada por decisão judicial irreformável, proferida nos autos do Processo Judicial nº nº 1998.35.00.016482-5;
2. na época do lançamento possuía tutela judicial que a autorizava a recolher o PIS na modalidade do PIS-repique e PIS-dedução, sendo que tal tutela vigorou até 19/01/2001 quando foi publicado o julgamento de mérito; e
3. estar sujeita, no período, ao recolhimento do PIS-repique e PIS-dedução e não ao PIS-faturamento como lançado, tendo em vista a decisão proferida pelo STF no ADIN 1417-0 que suprimiu da Lei nº 9715/98 a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995”, o que determinou a eficácia da norma, em relação às empresas prestadoras de serviço apenas a partir de fevereiro/99.

Estas serão as matérias a serem tratadas neste voto.

No que diz respeito à ação judicial nº 1998.35.00.016482-5 interposta pela contribuinte que a teria autorizado a recolher o PIS nos períodos de apuração de dezembro/97 e janeiro/99 na modalidade do PIS-repique e PIS-dedução deve ser ressaltado que a decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância deixou de considerar o argumento por falta de provas que pudessem sustentá-lo.

A contribuinte, embora ciente da decisão de primeira instância, também em grau de recurso deixou de trazer aos autos cópia da decisão judicial que albergasse as suas alegações, limitando-se a argüir que a SRF teria o controle das ações judiciais nas quais figura como ré e que nos sites da Justiça, na internet, consta o andamento e as decisões proferidas nas diversas ações judiciais, cabendo apenas ao julgador consultar o site para constatar a veracidade de sua alegação.

Verifica-se, portanto, que, embora ciente de que sua alegação veio destituída de provas matérias que a sustentassem, e possuindo tais provas em seu poder, a contribuinte deixou de apresentá-las na fase recursal.

Handwritten signature



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	11 / 03 / 08
Maria Luzimar Novais Mat. Sín. 91641	
2ª CC-MF	Fl.

As razões de defesa são faculdades da contribuinte devendo esta apresentar provas que a sustentem. Argumentos sem provas constituem meras alegações e não devem ser consideradas no julgamento de mérito.

Desta forma, por falta de documentação a sustentar sua alegação, este Colegiado deixará de considerar no julgamento do mérito as razões trazidas no recurso acerca da Ação Judicial nº 1998.35.00.016482-5 interposta pela contribuinte e seus supostos efeitos sobre o lançamento.

Em relação ao argumento de que até fevereiro/99 a contribuição para o PIS deveria ser recolhida pelas empresas prestadoras de serviços na modalidade PIS-repique e PIS-dedução em virtude da decisão proferida pelo STF no ADIN 1417-0 que suprimiu da Lei nº 9715/98 a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995”, deve ser observado que a Lei nº 9715/98 em verdade é a conversão da MP 1212/95 e suas reedições, não se aplicando a ela o prazo nonagesimal.

Em sede de ADIN foi declarada inconstitucional a parte final do artigo 18 da Lei 9.715/1998, que correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”. Naquela ação decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: ***Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.*** Como essa MP representa a reedição da MP 1.212/1995, o artigo desta correspondente ao art. 17 da MP 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão “**aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995**” a MP 1.212/1995, suas reedições e a Lei 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.

Por outro lado, a Medida Provisória 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais.”, ou seja, sua vigência passou a se dar após 29/02/96.

Assim sendo, a partir de 29/02/96 a base de cálculo para o PIS, mesmo para as empresas prestadoras de serviço era a prevista na referida MP 1212/95, mas precisamente no seu art. 2º

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 as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.005432/2001-93
Recurso nº : 124.963
Acórdão nº : 204-02.811

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	11 / 03 / 08
 Maria Luíza Zimar Novais Mat. SIAPE 91641	

2ª CC-MF
Fl.

II - pelas entidades sem fins lucrativos definidas como empregadoras pela legislação trabalhista, inclusive as fundações, com base na folha de salários;

III - pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

Parágrafo único. As sociedades cooperativas, além da contribuição sobre a folha de pagamento mensal, pagarão, também, a contribuição calculada na forma do inciso I, em relação as receitas decorrentes de operações praticadas com não associados.

Ou seja, no caso dos autos a contribuição para o PIS passou a ser apurada, a partir de 29/02/96, com base no faturamento do mês, assim entendido como sendo “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”, conforme determinado no art. 3º.

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.

Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas de bens e serviços canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o imposto sobre produtos industriais - IPI, e o imposto sobre operações relativas a circulação de mercadorias - ICMS, retido pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário.

Assim sendo, considera-se como devida e correta a apuração do PIS, nos períodos de dezembro/97 e janeiro/99, nos termos regidos pela MP 1212/96 e suas reedições, convertida na Lei nº 9715/98, que passou a vigor, como já demonstrado, a partir de 29/02/96.

Em relação à matéria versando sobre a exclusão da base de cálculo do PIS dos valores registrados como “glosas de faturas” pela recorrente, mais especificamente aquele relativo a janeiro/2000 no valor de R\$ R\$ 7.897,09, mantém-se o entendimento esposado por esta Câmara no Acórdão embargado.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer dos embargos interpostos e acatá-los para suprir a omissão e modificar o resultado do julgamento de recurso provido para recurso parcialmente provido no sentido de afastar a incidência da contribuição sobre os valores que não correspondem a receita da empresa no mês de janeiro/00 por não terem sido os serviços a eles vinculados efetivamente prestados, mantendo a exigência em relação aos períodos de dezembro/97 e janeiro/99.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

NAYRA BASTOS MANATTA