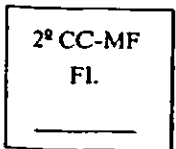
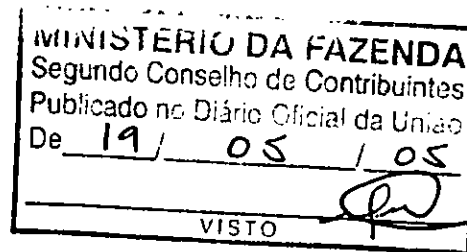




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730



Recorrente : MV ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife - PE

NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADES – 1) Não é nula a decisão que apenas enfrenta os argumentos trazidos na impugnação em item correspondente à numeração do processo em julgamento e deixa de enfrentar argumentos que, segundo a própria interessada, diriam respeito a outro processo. 2) Ao alegar nulidade da decisão recorrida por inovar o feito, com outra fundamentação, é necessário apontar a suposta alteração. **Preliminares rejeitadas.**

PIS - TRIBUTAÇÃO – A receita pela prestação de serviços do contribuinte deve ser igual ou maior a 90% da receita bruta total para que a tributação seja na modalidade de PIS-Repique.

RECEITAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A ÓRGÃOS PÚBLICOS - A adoção do regime de caixa na apuração de resultados sobre as receitas de serviços prestados a órgãos públicos é uma faculdade que deve ser exercida pelo sujeito passivo quando da escrituração contábil, sob pena de impossibilidade de utilizá-la em momento posterior.

ERROS MATERIAIS – Os erros materiais devem ser corrigidos quando a escrituração comprova o equívoco do lançamento.

COMPENSAÇÃO FINSOCIAL/PIS - Em se tratando de contribuições de espécies diferentes, os créditos só poderão ser utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado.

CUMULATIVIDADE – O princípio constitucional da não-cumulatividade apresenta-se especificamente para o IPI e o ICMS, não alcançando, automaticamente, o PIS, o que implica a interpretação de sua cumulatividade.

Recurso parcialmente provido.

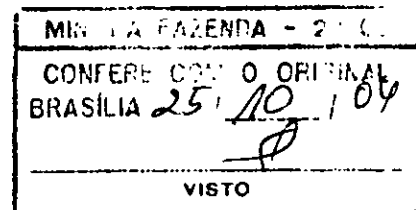
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MV ENGENHARIA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: **a) em rejeitar a preliminar de nulidade; e b) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004

Leonardo de Andrade Couto
Presidente

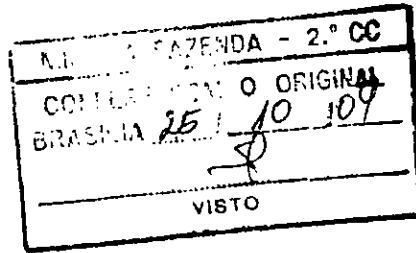
Luciana Pato Peçanha Martins
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Maria Teresa Martínez López, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730

Recorrente : MV ENGENHARIA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Recife – PE:

Para a exigência do crédito tributário adiante especificado, foi lavrado contra a pessoa jurídica supra mencionada, o Auto de Infração constante do presente processo, fl. 241/242, de conformidade com as normas prescritas pelo Decreto nº 70.235/72, art. 9º, com a nova redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93.

CONTRIBUIÇÃO	CRÉDITO/ (UFIR)
COFINS	92.077,18
Juros de Mora (calculados até 31/07/97)	41.633,69
Multa Proporcional (passível de redução)	69.057,92
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	202.768,79

O crédito tributário acima decorreu da infração descrita no Auto de Infração, à fl. 242/244, o qual passa a integrar a presente Decisão, como se aqui transcrito fosse, bem como tudo mais que do processo consta, a qual corresponde à FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS, com os correspondentes períodos, enquadramento legal e bases tributáveis descritos às mesmas folhas.

Constam do processo, ainda, os seguintes elementos, enumerados por folha:

Folhas	Elemento
219/240	Demonstrativo dos cálculos/Apuração dos débitos
245/249	Termo de Encerramento de Ação Fiscal
002	Termo de Início de Fiscalização
015/163	Cópias de Declarações de IRPJ

A autuada formula as suas razões de DEFESA às fls. 254/278, impugnando totalmente o Auto de Infração contra ela lavrado.

Em primeiro lugar, observamos que a defesa está apresentada dividida por processos, com itens relacionados aos respectivos números. Assim, com referência a este processo, especificamente, os argumentos estão expostos a partir da folha 263, item 02, que contempla alegações de que:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 25 / 10 / 97
VISTO

2º CC-MF
Fl.

a) os Decretos-lei 2445 e 2449, ambos de 1988, foram considerados inconstitucionais. Posteriormente, foram editadas medidas provisórias que alteraram as alíquotas da contribuição, mas que, conforme entendimento doutrinário que já começa a ser formulado, não poderiam ter sido renovadas, constituindo-se na concepção de que as alterações que foram feitas através daqueles instrumentos são inconstitucionais; que a mudança da base de cálculo, do imposto de renda para o faturamento, equivale à criação de uma nova fonte para a manutenção e expansão da seguridade social, o que só poderia ser feito mediante Lei Complementar; o novo PIS é cumulativo, tendo como fato gerador o faturamento, que é a base de cálculo do ISS da COFINS;

b) no período de 01/01/92 a 31/07/95, os autuantes não fizeram o abatimento das sub-empregadas contratadas e não levaram em conta os recebimentos dos serviços prestados, reduzindo a alíquota no período posterior; em suma, houve cobrança em cascata, exigindo da impugnante a mesma contribuição já paga pelos fornecedores de materiais e serviços, o que equivale dizer contribuição do PIS em função dos custos e não somente da receita bruta;

c) para empresas como a impugnante, que contrata obras com o Governo, a contribuição do PIS não se faz em função do faturamento e sim do lucro, havendo dois pesos e suas medidas, quando se compara com o Repique;

d) não existia contribuição para o PIS, no período fiscalizado, dada a escassez dos recursos do Governo, forçando a empresa a enfrentar a mais séria crise de toda a sua história, com prejuízos fiscais e contábeis em quase todo o período auditado;

e) já é pacífico o entendimento, por muitas vezes reconhecido pelo poder Judiciário, de que as empresas prestadoras de serviços não estão obrigadas a contribuir com o PIS faturamento, e sim com o PIS-REPIQUE; se já foi declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos que mandava cobrar o PIS sobre a receita bruta, é de se indagar o que se dizer de um procedimento fiscal que faz exigências em função de custos, (de materiais e de serviços) empregados nas obras executadas e já tributados anteriormente nos respectivos fornecedores.

f) Finalmente, que o feito deve ser anulado, tendo em vista que os decretos-lei que o embasaram foram declarados inconstitucionais e tendo em vista o Acórdão 103-18456, de 18/03/97."

Pela Decisão de fls. 402/406 – cuja ementa a seguir se transcreve – a autoridade singular julgou o lançamento procedente:

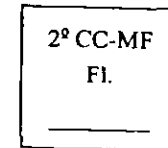
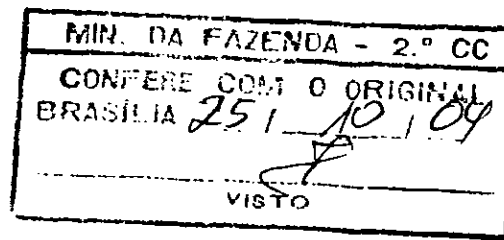
CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PROVAS

De acordo com a Legislação, a impugnação mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730



razões e provas que possuir. As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

MULTA DECORRENTE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO/PIS

Sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, a autoridade tributária tem o dever de aplicar a Lei em vigor e suas normas complementares, sem levar em conta fatos sem qualquer previsão legal que gere consequências de natureza tributária.

INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS:

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da INCONSTITUCIONALIDADE das leis, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese, negar-lhes execução.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 411/427), reiterando os argumentos trazidos na peça impugnatória. Propugna pela nulidade da decisão recorrida por entender que a mesma não se pronunciou a respeito das alegações de defesa e por inovar o feito, com outra fundamentação. Requer a tributação na modalidade de PIS-Repique, vez que toda sua receita provém da prestação de serviços. Solicita a adoção do regime de caixa na apuração de resultados sobre as receitas de serviços prestados a órgãos públicos. Aponta erros materiais no lançamento. Afirma ter realizado compensação entre créditos de Finsocial e PIS não reconhecidos pela autoridade fiscal. Alega a possibilidade de excluir, da receita bruta, os valores transferidos para outra pessoa jurídica, em razão de sub-empregada, entendendo que a contribuição para o PIS está sujeita ao princípio da não-cumulatividade.

Para efeito de admissibilidade do Recurso Voluntário procedeu-se à juntada de cópia de Mandado de Segurança (fl. 437).

O processo esteve em julgamento nesta Câmara em 19 de fevereiro de 2002 tendo sido convertido em diligência (fls. 440/442) para que a autoridade lançadora certificasse "se a empresa estava enquadrada como prestadora de serviços, tal como prevê a legislação do PIS, de forma a que se possa apurar em qual modalidade de Contribuição ao PIS estava sujeita a recorrente no período abrangido pelo lançamento objeto do presente processo, bem como se foram observadas as normas atinentes à apuração da base de cálculo do PIS em relação aos contratos com órgãos governamentais."

A diligência foi realizada conforme relatório de fls. 507/513.

Em 14/10/2003, por meio da Resolução nº 203-00.408, esta Câmara converteu o julgamento do recurso em diligência para que a fiscalização apresentasse planilha adequando o lançamento às conclusões contidas no relatório de diligência (fls. 502/513) e fosse dada ciência ao sujeito passivo do resultado das duas diligências realizadas.

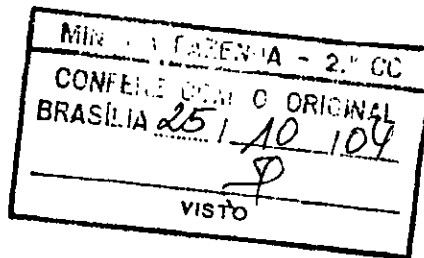
A diligência foi realizada conforme relatório de fls. 522/531.

Intimada, a recorrente apenas reafirma as alegações de recurso, com exceção ao item 2, saneado pela autoridade preparadora na diligência efetuada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730



2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS

O recurso cumpre as formalidades legais necessárias para o seu conhecimento.

Duas questões devem ser abordadas em preliminar.

A interessada alega que a decisão recorrida não se manifestou sobre diversas argumentações trazidas na peça impugnatória. Verifico que a recorrente quando apresentou a impugnação, contestou, numa única peça, os lançamentos de IRPJ, PIS e Cofins e o fez separando-a em itens específicos para cada processo. A decisão recorrida, por seu turno, ateu-se às alegações concernentes ao item 2 intitulado "Processo 10467-003332/97-73=PIS". Contudo, a interessada, no item 3 da impugnação "Processo 10467-003334/97-07=COFINS" fez considerações acerca da base de cálculo das duas contribuições. Em virtude de a própria interessada ter delimitado na peça impugnatória as alegações que seriam pertinentes ao processo ora em julgamento, considero não haver nulidade da decisão recorrida. Contudo, no recurso ora em julgamento, a contribuinte manifestou-se exclusivamente sobre o lançamento de PIS e apontou as contestações que entendeu cabíveis, razão pela qual todas serão enfrentadas.

A segunda preliminar versa sobre a nulidade da decisão recorrida por inovar o feito, com outra fundamentação. Não aponta, contudo, qual teria sido a inovação. Como já mencionado acima, a decisão *a quo* limitou-se a contestar os argumentos da interessada presente no item 2 da impugnação.

Assim, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas.

No mérito, a recorrente alega ser empresa exclusivamente de prestação de serviços e, em consequência deveria ser tributada na modalidade de PIS-Repique.

No relatório da primeira diligência (fls. 507/513), a autoridade fiscal, após reavaliar os documentos apresentados pela contribuinte, informa que a receita operacional bruta anual, no período objeto do lançamento deste processo, era representada pela soma de receita de serviços contratados e da receita da venda de unidades imobiliárias nos seguintes percentuais, respectivamente:

- ano-calendário de 1992: 35,57% e 64,43%;
- ano-calendário de 1993: 81,76% e 17,24%;
- ano-calendário de 1994: 28,76% e 71,24%;
- ano-calendário de 1995: 3,93% e 96,07%.

Desta forma, como a recorrente obteve receita pela prestação de serviços, nos anos-calendário de 1992 a 1995, em valor inferior a 90% da receita bruta total, a tributação é realmente com base no faturamento.

Assiste razão em parte à recorrente no que diz respeito à tributação das receitas de prestação de serviços a órgãos públicos. De fato, a legislação tributária relativa a impostos e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 25/10/04
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

contribuições administrados pela Receita Federal estabelece que as pessoas jurídicas poderão adotar o regime de caixa na apuração de seus resultados sobre as receitas de serviços prestados a órgãos públicos. Trata-se, portanto, de uma faculdade que deve ser exercida pelo sujeito passivo. Segundo informa o auditor fiscal autuante (fl. 522), a recorrente adotou, na apuração de seus resultados, o regime de competência para todas as receitas, conforme verificado na escrituração fiscal e nas Declarações de Rendimentos (fls. 15/42). Assim, apesar de existir a possibilidade legal de diferir a receita, a não utilização desta faculdade no momento oportuno – escrituração contábil – impede a recorrente de fazê-lo na contestação do lançamento.

Quanto aos erros materiais apontados à fl. 415 do recurso, a diligência confirmou integralmente os valores apontados pela recorrente, conforme atestam os demonstrativos de fls. 524/531.

A reclamante afirma ter realizado compensações de créditos de Finsocial com débitos de PIS sem formalizar processo de compensação administrativo ou judicial. Tendo efetuado pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subseqüentes, nos termos da Lei nº 8.383/1991, desde que a compensação seja efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie, e não sejam apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento.

Caberia, portanto, à interessada requerer administrativamente a compensação dos créditos provenientes de pagamentos a maior de Finsocial e PIS, não tendo a mesma procedido desta forma.

A reclamante alega a possibilidade de excluir, da receita bruta, os valores transferidos para outra pessoa jurídica, em razão de sub-empregada, entendendo que a contribuição para o PIS está sujeita ao princípio da não-cumulatividade.

A Constituição Federal, como carta política de estrutura do Estado, que cria os mecanismos da dinâmica de todo o sistema jurídico nacional, adotou o princípio da não-cumulatividade, especificamente, para alguns impostos. Diz, expressamente, quando atribui a obediência ao princípio, que determinado tributo será não-cumulativo.

A dicção expressa, contida nos arts. 153, § 3º, inciso II; e 155, § 2º, inciso I; não deixa dúvidas que para os outros tributos, que atuam em cadeias comerciais e produtivas, não haverá a aplicação do princípio da não-cumulatividade.

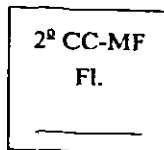
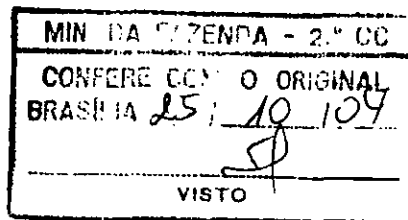
Por outro lado, a sistemática da Instrução Normativa Conjunta SRF/STN/SFC nº 04/97, citada pela recorrente, não tem qualquer relação com o princípio da não-cumulatividade, disciplina, sim, a retenção na fonte das contribuições devidas por comerciantes varejistas de petróleo e álcool etílico para fins carburantes, sujeitos à substituição tributária.

Assim, correto o lançamento que considerou a base de cálculo da contribuição o faturamento da recorrente sem excluir as transferências realizadas a outras pessoas jurídicas em razão de sub-empregada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10467.003332/97-73
Recurso nº : 113.136
Acórdão nº : 203-09.730



Com essas considerações, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas, para, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, mantendo o lançamento de acordo com as planilhas a fls. 524/531.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004

LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS