



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10510.002614/93-33
Recurso nº : RD/203-0.257
Matéria : COFINS
Recorrente : CONSTRUTORA XINGÓ LTDA
Recorrida : 3ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 19 DE FEVEREIRO DE 2001
Acórdão nº : CSRF/02-0.987

“COFINS – EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO.

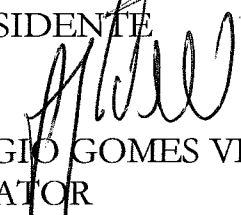
A incidência da COFINS recai sobre a “prestação de serviços”, tomando-se como base de cálculo o “preço dos serviços”, excluindo-se receitas específicas e estranhas à referida base. No caso em foco, operando a empresa por conta e ordem de seus cotistas, é de se considerar receita sujeita à COFINS somente o valor da taxa de administração cobrada dos cotistas.

Recurso de Divergência a que se dá provimento.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela
CONSTRUTORA XINGÓ LTDA

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


SÉRGIO GOMES VELLOSO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 MAR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, JORGE FREIRE, SERGIO GOMES

Processo nº : 10510.002614/93-33
Acórdão nº : CSRF/02-0.987

VELLOSO, MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA, DALTON CESAR
CORDEIRO DE MIRANDA e FRANCISCO MAURÍCIO R. DE
ALBUQUERQUE. SILVA.

Processo nº : 10510.002614/93-33
Acórdão nº : CSRF/02-0.987

Recurso nº : RD/203-0.257
Recorrente : CONSTRUTORA XINGÓ LTDA

2.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), relativo ao período de setembro de 1989 a março de 1992, por terem sido classificadas erroneamente as receitas da pessoa jurídica, decorrentes de contrato de subempreitada, como recuperação de custos e, portanto, excluídas da base de cálculo do referido tributo.

Inconformada com o lançamento, a Construtora apresentou tempestivamente impugnação de fls. 346/352, alegando, em síntese, o seguinte:

- (a) ter sido ela constituída para tender às necessidades de ordem operacional de suas cotistas, que se associaram na forma de consórcio, sendo firmado contrato para prestação de serviços de gerenciamento, administração e assistência técnica para a execução das obras da Usina Hidrelétrica de Xingó, na forma de subempreitada;
- (b) de acordo com o contrato de prestação de serviços, ela deveria emitir faturas no valor da taxa de administração, proporcional às participações de cada cotista, sendo certo que os custos incorridos com mão-de-obra, materiais e equipamentos seriam a ela ressarcidos mediante notas de reembolso, que seriam quitadas nas mesmas datas de vencimento das faturas; e
- (c) a contratação de mão-de-obra, bem como a compra ou locação de materiais e equipamentos cujos valores são objeto de reembolso, não fazem parte das suas atividades sociais, não podendo ser consideradas para fins de inclusão na base de cálculo da COFINS.

Protesta, por fim, por todas as provas em direito admitidas, requerendo, expressamente, a realização de perícia técnica, para tal indicando assistente técnico.

A decisão monocrática, preliminarmente, (a) indeferiu o pedido de perícia, por estarem presentes todos os elementos necessários à convicção do



julgador; e no mérito, julgou improcedente a impugnação, posto que a: (a) forma dada pelo contrato não tem o condão de afastar a natureza das receitas; (b) não é necessário que tenha havido ingresso de recursos no patrimônio da Recorrente, pois a COFINS incide sobre a receita e não sobre o lucro, não havendo qualquer dispositivo legal que ampare o procedimento por ela adotado.

Regularmente intimada da decisão, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário renovando os argumentos anteriormente sustentados e pedindo:

- a) preliminarmente, decretar a nulidade da decisão monocrática por não ter deferido a produção de prova pericial, por cerceamento de defesa; e
- b) não sendo assim, considerar, no mérito, insubsistente e sem efeito o Auto de Infração.

A Terceira Câmara do 2º Conselho de Contribuintes negou provimento ao Recurso Voluntário, por maioria de votos, restando o acórdão assim ementado:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PEDIDO DE PERÍCIA – De acordo com o art. 16, § 1º, do Decreto nº 70.235/72, deve ser considerado como não formulado o pedido de perícia em desacordo com o inciso IV desse mesmo artigo. COFINS – EMPRESA CONSTITUÍDA PARA EXECUTAR, COMO SUBEMPREITEIRA, OS SERVIÇOS DE CONSÓRCIO VENCEDOR DE LICITAÇÃO PARA CONSTRUIR HIDRELÉTRICA – As empresas integrantes de um consórcio, ao constituir uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada para a execução dos serviços que cabiam ao consórcio, não podem dar o mesmo tratamento tributário que o consórcio teria. A empresa tem personalidade jurídica própria distinta de sua sócias, é contribuinte da COFINS. Assim, os valores cobrados pela execução dos serviços, como subempreiteira, constituem receita bruta sua, e não podem ser classificados como ressarcimento de custos. Recurso Negado.”

Recorre, então, o contribuinte contra a decisão antes mencionada, alegando divergência com outros julgados deste E. Conselho.



Processo nº : 10510.002614/93-33
Acórdão nº : CSRF/02-0.987

4.

Admitido o recurso, a Procuradoria da Fazenda pronunciou-se pelo não conhecimento do recurso interposto pelo contribuinte, por inocorrência da divergência apontada.

É o relatório



VOTO

CONSELHEIRO SERGIO GOMES VELLOSO – RELATOR

O recurso é tempestivo, posto que interposto com observância ao prazo legal.

Em que pese a Procuradoria da Fazenda alegar a inocorrência da divergência, entendo que a mesma encontra-se claramente presente nestes autos, como bem exposto na informação de fls. 303/305.

Isto porque, os acórdãos apontados como paradigmas, proferidos pela Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, tratam de idêntica questão em debate nestes autos, ou seja, se os “reembolsos de custos” integram, ou não, a receita das empresas.

Nos acórdãos paradigmas, empresa constituída exclusivamente para a construção de obra certa por consórcio vencedor de licitação, tal como a Recorrente nestes autos, havia considerado como receita somente a taxa de administração pactuada, excluindo os valores repassados a subempreiteiros, o que ensejou o lançamento de IRPJ e de COFINS.

Ora, identidade maior não poderia existir, demonstrando à saciedade a existência da divergência. O fato do lançamento de COFINS ser decorrente do de IRPJ não altera a identidade entre a questão debatida nos acórdãos paradigmas e aquela objeto destes autos.

Diante disto, conheço do Recurso de Divergência.

O cerne da questão, vale frisar, assenta-se na natureza dos repasses recebidos pela Recorrente a título de reembolso ou recuperação de custos.

A Recorrente foi constituída para, segundo seu contrato social, apoiar seus quotistas na execução de obras e serviços referentes ao contrato de empreitada



para a construção da Usina Hidroelétrica de Xingó. Sua formação se deu para atender as necessidades de ordem operacional de seus quotistas, que, para tanto, se associaram sob a forma de consórcio, visando executar a construção das obras civis incluindo o acompanhamento e todos os trabalhos e serviços a serem executados na Usina Hidrelétrica de Xingó.

Pelo contrato celebrado com aquele consórcio, a Recorrente obrigou-se a prestar serviços de: (a) planejamento, dimensionamento e contratação de equipes técnicas necessárias à execução da obra; (b) planejamento, dimensionamento e compra de materiais para realização da obra; (c) elaboração de estudos, projetos de engenharia e planejamento de obras e estudos de métodos executivos, visando sempre à redução de custos e ao aumento de produtividade.

Ressalte-se ter sido a Recorrente constituída com o fim exclusivo de *“apoiar as quotistas na execução de obras e serviços referentes ao contrato de empreitada (celebrado pela CHESF com as quotistas reunidas em consórcio) para a construção da Usina Hidrelétrica de Xingó”* (cláusula terceira do contrato social da Recorrente).

Por força da prestação de serviços contratada exclusivamente pelo consórcio, a Recorrente foi remunerada, durante todo o período abrangido pelo Auto de Infração, de acordo com o disposto na cláusula sétima do contrato, como segue:

“7.1. Pela prestação dos serviços ora contratados, as CONSORCIADAS pagarão à XINGÓ, a título de taxa de administração, um percentual de 0,50% (meio por cento) que incidirá sobre todos os custos incorridos/necessários à execução dos serviços objeto do presente contrato, efetivamente comprovados pela XINGÓ e previamente aprovados pelas CONSORCIADAS.

7.1.1. Os custos incorridos com a mão de obra, materiais e equipamentos, previamente aprovados pelas CONSORCIADAS para execução dos serviços objeto do presente contrato e efetivamente comprovados pela XINGÓ serão reembolsados pelas CONSORCIADAS à XINGÓ.

7.2. Com base nos custos aprovados pelas CONSORCIADAS, a XINGÓ emitirá contra as CONSORCIADAS, na proporção de suas participações no CONSÓRCIO, as faturas de serviços relativos à taxa de administração e as notas de reembolso para os custos incorridos, conforme definidos nos itens 7.1 e 7.1.1., respectivamente.



7.3. Tanto as faturas quanto as notas de reembolso serão pagas pelas CONSORCIADAS à XINGÓ nas mesmas datas de vencimento das correspondentes faturas das CONSORCIADAS junto à CHESF – COMPANHIA HIDRELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO.

7.4. O preço referido no item 7.1 acima compreende a remuneração da XINGÓ para a integral execução dos serviços objeto deste contrato.”

Essa forma de remuneração da Recorrente pelo Consórcio ficou assim determinada e vigorou a partir do mês de junho de 1989.

Anteriormente, ou seja, antes de junho de 1989, vê-se claramente nos autos que a forma de remuneração da prestadora de serviços era diferente: os dispêndios incorridos pela Recorrente no cumprimento de providências relacionadas com a compra de materiais e arregimentação pessoal no interesse da obra de construção da Usina de Xingó pelo consórcio compunham a base de cálculo da remuneração (preço dos serviços) da Recorrente.

Tal sistemática veio a ser alterada em junho de 1989, repita-se, uma vez que a compra ou locação de materiais e equipamentos, cujos valores são objeto de reembolso, não fazem parte das atividades sociais da Recorrente.

Assim, em razão da alteração contratual promovida nas cláusulas de preço inseridas nos contratos de prestação de serviços, a Recorrente passou a ser reembolsada de custos efetivamente incorridos, passando a oferecer à tributação o valor correspondente à taxa de administração, cobrada pela remuneração dos serviços efetivamente prestados.

É de se considerar, como, de resto, acentuado na decisão recorrida que a Recorrente *“é pessoa jurídica de direito privado, autônoma, dotada de direitos, obrigações e patrimônios próprios, distintos daqueles de seus sócios.”*

Não seria, pois, concebível, em termos de direito, atribuir-lhe obrigações tributárias que não sejam de sua responsabilidade.

Na hipótese vertente, por força de estipulação contratual, a Recorrente passou a ser reembolsada de custos efetivamente ocorridos e estranhos à sua atividade

social, oferecendo à tributação o valor correspondente à taxa de administração pelos serviços prestados às quotistas.

Não há como fugir à evidência de que se os valores deduzidos na formação do preço vieram a ser contabilizados como recuperação de custos, com repercussão, inclusive, na apuração do resultado do exercício, a receita da Recorrente, para os efeitos tributários relativos à COFINS, se confina na taxa de administração prevista no contrato firmado entre a empresa prestadora de serviços e os tomadores, seus quotistas pessoas jurídicas.

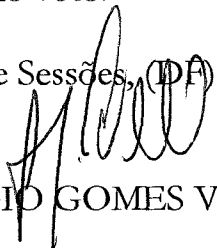
Na verdade, a incidência da COFINS recai sobre “prestações de serviços” tomando-se por base de cálculo o “preço dos serviços”, excluindo-se, assim, as receitas específicas e estranhas à referida base.

Nestes termos e mantendo a posição por mim já adotada em matéria idêntica, nos autos dos Processos nºs 10510.000758/95-02 (acórdão 202-71794) e 13574.000028/96-82 (acórdão 201-73804), este último em que foi dado provimento ao Recurso por unanimidade de votos, entendo que a Recorrente age por conta e ordem de suas quotistas e que o preço dos seus serviços é somente o valor da taxa de administração, posto que os demais valores são objeto de transferência para outra pessoa jurídica e, portanto, estranhos à base de cálculo da COFINS.

Isto posto, dou provimento ao Recurso de Divergência.

É como voto.

Sala de Sessões, (DF) em 19 de fevereiro de 2001


SERGIO GOMES VELLOSO

Processo nº : 10510.002614/93-33
Acórdão : CSRF/02-0.987

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º do artigo 37 do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 5º da Portaria Ministerial n.º 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em 21/03/2001


PAULO ROBERTO RISCADO JUNIOR
PROCURADOR DA FAZENDA