



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10580.721227/2008-28
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-002.267 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de junho de 2013
Matéria PIS
Recorrente COMPANHIA DE SEGUROS ALIANÇA DA BAHIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2006, 2007

FALTA DE DECLARAÇÃO E DE RECOLHIMENTO.

A falta de declaração e de recolhimento do tributo rende ensejo à constituição do crédito tributário por meio do lançamento de ofício.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Domingos de Sá Filho e Marcos Tranchesi Ortiz, que entenderam que a decisão judicial transitada em julgado reconheceu, por exclusão, que os prêmios de seguros e as outras receitas decorrentes de operações com seguros estavam excluídas da base de cálculo do PIS.

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Por retratar os fatos com fidelidade e clareza, adoto o relatório do Acórdão de primeira instância:

“Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado contra a contribuinte acima identificada (fls. 03/30), que pretende a cobrança da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS relativa aos períodos de apuração de julho e agosto de 2003; maio de 2004; fevereiro e junho de 2005; novembro de 2006 a agosto de 2007.

Consta do Termo de Verificação que:

- I. Em 18/10/2001, a contribuinte impetrou o Mandado de Segurança nº 2001.33.00.019395-8 objetivando não recolher a contribuição para o PIS com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.718, de 1998, que entende inconstitucionais, e assim estaria sujeita ao pagamento do PIS com base na Lei Complementar nº 7, de 1970. A liminar foi indeferida, tendo sido facultada a realização de depósitos judiciais para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tendo a contribuinte assim procedido até o período de apuração de julho de 2006.
- II. A segurança foi denegada, reconhecendo-se a constitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, e a sentença de primeira instância foi mantida pelo Tribunal Regional Federal – TRF da 1ª Região. Por sua vez, o Recurso Extraordinário interposto pela contribuinte foi conhecido por decisão monocrática do Supremo Tribunal Federal – STF, reconhecendo-se a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da referida lei, mas decisão em Agravo Regimental retificou a decisão anterior dando provimento total ao RE interposto pela contribuinte, cujo trânsito em julgado ocorreu em 21/09/2006.
- III. Diante do trânsito em julgado da decisão que lhe foi favorável, a empresa requereu o levantamento integral dos depósitos judiciais efetuados, por entender que lhe teria sido assegurado o direito de não ser tributada pelo PIS faturamento, cujo conceito contemplaria apenas as receitas oriundas da venda de mercadorias e da prestação de serviços, atividades por ela não realizadas. Porém, tal alegação foi considerada improcedente pelo juízo da 8ª Vara Federal, ao indeferir o pleito, reafirmando o entendimento do STF no sentido de que *“a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, inciso I, alínea “b” da Constituição da República tem como significado estrito o de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. É incontestável que a sociedade seguradora realiza atividade empresarial e, sendo assim, deve recolher o tributo em referência”*.
- IV. A contribuinte apresentou o Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.025792-0/BA contra o levantamento integral dos depósitos, cujo seguimento foi negado. Apresentou, ainda, Agravo Regimental requerendo a reforma da decisão agravada, e o Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.056238-5, no qual foi proferida decisão negando o efeito suspensivo.
- V. Restando incontroverso o direito ao levantamento dos depósitos da contribuição para o PIS decorrentes da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, foi requerido e efetivado pela contribuinte o levantamento dos valores por ela indicados como supostamente correspondentes às parcelas incontroversas.

- VI. Em 25/03/2008, reconsiderando a decisão anterior, no julgamento do Agravo Regimental foi autorizado o levantamento integral dos depósitos judiciais realizados no Mandado de Segurança, tendo sido ressalvado pelo I. Relator que eventual débito da contribuinte com o Fisco fosse objeto de apuração e cobrança pelas vias próprias, não sendo possível, portanto, conforme teor da decisão, “a (re) discussão sobre os depósitos, transformando a execução do julgado em novo processo de conhecimento”.
- VII. Por fim, informa a autuante que em 10/07/2008 houve decisão no Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.025792-0/BA, ao qual, segundo consulta ao sítio do TRF, foi dado provimento, embora a decisão, até 08/08/2008, não tenha sido publicada no D.J., deixando de produzir qualquer efeito.

Feitas essas considerações, a autuante, após descrever detalhadamente todos os procedimentos adotados durante a fiscalização, apurar os valores a pagar do PIS com base na Lei Complementar nº 7, de 1970, e confrontá-los com os valores declarados em DCTF e com os remanescentes dos depósitos judiciais após o levantamento, concluiu que em determinados períodos houve falta ou insuficiência de declaração do PIS, cujas diferenças foram, então, objeto do Auto de Infração ora em litígio.

Acrescenta que a despeito de o questionamento desta contribuição se encontrar "*sub-judice*", esse fato não mais implica na suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional, uma vez inexistente, no caso, qualquer das condições estabelecidas em seus incisos como necessárias e suficientes à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, mormente quando o lançamento tributário se faz sobre parcelas da contribuição excedentes àquelas abrigadas pela decisão judicial que ora se cumpre. Trata-se, portanto, de lançamento correspondente às parcelas devidas do PIS, e que deixaram de ser declaradas espontaneamente pela contribuinte, após o ajuste nas bases de cálculo em razão da reconhecida inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998.

Finaliza informando que a autuada é empresa de seguro privado, que possui índole comercial, seja pela natureza do seu objeto, qual seja, a comercialização de operações de seguros e resseguros, seja pelo próprio registro do seu ato constitutivo - Estatuto Social - na Junta Comercial do Estado da Bahia – JUCEB, observando-se uma interposição entre clientes e fornecedor em que se verifica uma relação de troca, presente o pagamento pela contraprestação dos *serviços* prestados por este a àqueles, com habitualidade, fito de lucro, e risco, próprios da atividade comercial, e que corresponde, inegavelmente, ao seu "faturamento", receita bruta de que trata a Lei Complementar 07/70, base de cálculo, portanto, da contribuição lançada de ofício.

Ao presente processo foram ainda anexados os seguintes documentos: Mandado de Procedimento Fiscal (fl. 02); Termo de Início de Fiscalização (fls. 31/32); outros termos lavrados durante a fiscalização e esclarecimentos prestados pela contribuinte (fls. 33/122 e 156/379); processo de consulta nº 10580.013123/2002-51 versando sobre a incidência de PIS e Cofins sobre receitas de depósitos judiciais (fls. 123/155); DIPJ/2004 (fls. 380/391); guias de depósitos judiciais (fls. 392/405); extrato das DCTF (fls. 406/408); Livro Razão (fls. 411/603).

Cientificada do lançamento em 08/08/2008 (fl. 04), a contribuinte apresenta em 09/09/2008 a impugnação de folhas 605/615, alegando em sua defesa, em síntese:

1. Inicialmente, reconhece parte do crédito tributário lançado de ofício, conforme valores indicados no item 2 da impugnação, questionando apenas a contribuição para o PIS referente aos períodos de apuração de julho e agosto de 2003, maio de 2004 e fevereiro de 2005, em relação aos quais efetuou depósitos judiciais nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.33.00.0193935-8, que teve por fundamento a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998;
2. Como a impugnante não possui e nem nunca possuiu faturamento, ou seja, nem vende mercadorias e nem presta serviços, eis que se trata de uma sociedade seguradora, pleiteou em juízo o reconhecimento do seu direito de não recolher o PIS, diante do que passou a depositar em juízo tanto o PIS incidente sobre as receitas de prêmios de seguros quanto o PIS incidente sobre as suas demais receitas;
3. Porém, por conta de equívocos em suas provisões contábeis, em alguns meses efetuou o depósito judicial em valor superior ao efetivamente devido, o que resultou em "créditos" que foram utilizados para a complementação dos depósitos de meses subseqüentes;
4. Tendo sido proferida pelo STF decisão dando total provimento ao Recurso Extraordinário interposto pela impugnante, declarando a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718, de 1998, requereu e efetuou o levantamento da quantia de R\$ 666.358,90, conforme Alvará de Levantamento (fl. 623), cujo montante equivaleu a 45,13% do valor total depositado em juízo, conforme planilha anexa, cujas bases de cálculo informadas referem-se ao total das suas receitas de prêmios;
5. Por sua vez, na coluna "PIS supostamente devido" da referida planilha, foi apurado o total do PIS que seria devido na competência, resultado da aplicação da alíquota de 0,65% sobre o valor da coluna "base de cálculo", enquanto que na coluna "PIS depositado" foram informados os valores dos depósitos realizados, e deveria contemplar o PIS apurado sobre "outras receitas" e também sobre as receitas de "prêmios";
6. Por fim, para que fosse apurado o valor a levantar e deixar intocado o depósito da parcela do PIS sobre a receita de prêmios, a impugnante abateu do "Pis Depositado" o valor do "PIS supostamente devido", de modo que o resultado dessa operação representasse o "PIS sobre outras receitas" a ser levantado, mantendo, na conta judicial, o PIS incidente sobre a receita de prêmios;
7. Contudo, nem sempre os valores depositados num determinado mês corresponderam ao total do PIS supostamente devido, tendo ocorrido acertos em meses posteriores, razão pela qual, em alguns meses, o valor depositado foi, de fato, superior ao valor do PIS incidente sobre receitas de prêmios, e, em outros, o valor depositado foi inferior, sendo que, nos meses em que ocorreu essa última hipótese, o valor depositado a menor foi abatido do montante depositado a maior;
8. Assim fazendo, a impetrante manteve incólume o PIS sobre a receita de prêmios, e levantou, indubitavelmente, apenas a contribuição depositada que excedeu a esse montante, incidente, portanto, sobre "outras receitas";

9. Instada a se manifestar acerca dos valores apurados pela impugnante no processo judicial em comento, a Receita Federal do Brasil apresentou uma planilha de cálculos (Doc. 19) que seguiu a seguinte linha de raciocínio: partindo da base de cálculo total apurada nas competências, deduziu as receitas financeiras e as receitas de imóveis e de renda (outras receitas), resultando numa "base de cálculo ajustada", sobre a qual foi aplicada a alíquota de 0,65%, apurando-se o PIS sobre a receita de prêmios, que, abatido do "PIS Depositado", resultou no valor que supostamente poderia ser levantado pela impugnante;
10. No entanto, a auditora encontrou o valor a levantar de R\$ 682.684,46, conforme soma dos valores da linha "Diferença de PIS depositado - a levantar" na planilha por ela preparada (Doc. 19), superior ao valor original de R\$ 604.912,09 apurado e levantado pela impugnante (ver planilha anexa ao Doc. 18), uma vez que a auditora, nas competências em que houve depósito a menor do PIS sobre a receita de prêmios, não considerou o valor negativo para abater do montante do crédito, informando, na sua planilha, o valor de R\$ 0,00;
11. O procedimento da auditora, apesar de aparentemente demonstrar que teria sido levantado um valor inferior ao que a impetrante teria direito, não considera, na conta de depósito judicial, todo o montante que seria devido do PIS sobre receita de prêmio de seguros, já que os valores que deixaram de ser depositados sobre a receita de prêmio não seriam abatidos dos valores depositados sobre "outras receitas";
12. Assim, seguindo a mesma linha de raciocínio, a auditora entendeu que havia sido levantado um valor maior do que o que de fato o foi, tanto que, no demonstrativo "Base de Cálculo do PIS" por ela elaborado (Doc. 20), os valores considerados como "Valores de PIS levantado" nos meses de março/2003 (R\$ 51.806,63) e janeiro/2005 (R\$ 34.924,95), por exemplo, estão completamente equivocados;
13. Na planilha preparada pela impugnante e juntada ao processo nº 2001.33.00.019395-8, que respaldou o montante dos depósitos judiciais levantados, nos meses de março/2003 e janeiro/2005, de fato, constam os valores de R\$ 51.806,63 e R\$ 34.924,95, mas na planilha também constam, na mesma coluna, valores negativos, a exemplo daqueles relativos aos meses de julho/2003 (-R\$ 19.027,33), agosto/2003 (-R\$ 14.147,43), maio/2004 (-R\$ 5.182,17) e fev/2005 (-R\$ 11.255,50), que foram, via de consequência, compensados com os valores positivos encontrados, e que coincidem exatamente com os valores lançados no Auto de Infração ora combatido;
14. Infere-se, portanto, que nos referidos meses não houve um levantamento de R\$ 51.806,63 e R\$ 34.924,95, como apontou a auditora, o que teria ocorrido se, nos meses em que houve uma apuração negativa, a impugnante tivesse considerado o valor "zero", mas não foi assim que ela procedeu, pois na sua apuração optou por justamente manter na conta de depósitos à ordem do juízo os valores que seriam supostamente devidos a título de "PIS sobre as Receitas de Prêmios", e nada restar em aberto a este título;
15. Com efeito, no lançamento fiscal ora combatido constam, como devidos, os valores de R\$ 19.027,33, R\$ 14.147,43, R\$ 5.182,17 e R\$

11.255,50, relativos aos meses julho/2003, agosto/2003, maio/2004 e fev/2005, respectivamente, que foram compensados com os valores depositados a maior para os meses de março/2003 e janeiro de 2005, conforme contemplado na planilha anexa (Doc. 18);

16. O procedimento de "compensar" valores depositados a maior, além de revestir-se de total boa fé e regularidade, é perfeitamente cabível e coerente, encontrando guarida no entendimento do próprio Conselho de Contribuintes, conforme decisões que transcreve, sendo mais lógico e prático do que requerer ao juiz da causa o levantamento parcial de determinado depósito, em cada mês que houvesse sido depositado um valor a maior. (...)"

Por meio do Acórdão 20.446, de 26 de agosto de 2009, a 4ª Turma da DRJ-Salvador, julgou improcedente a impugnação e manteve o lançamento quanto à parte contestada pelo contribuinte. A DRJ, em síntese, julgou improcedente a pretensão do contribuinte no sentido de se deduzir dos valores depositados a maior em março de 2003 (R\$ 51.806,63) e janeiro de 2005 (R\$ 34.924,95) os valores os valores depositados a menor em julho de 2003 (R\$ 19.027,33), agosto de 2003 (R\$ 14.147,43), maio de 2004 (R\$ 5.182,17) e fevereiro de 2005 (R\$ 11.255,50), que foram objeto do lançamento de ofício.

Regularmente notificada da referida decisão em 07/10/2009, o contribuinte apresentou recurso voluntário em 01/11/2009, no qual reprisou e reforçou os argumentos lançados na impugnação.

Posteriormente à interposição do recurso voluntário, a defesa apresentou razões complementares, valendo-se do advento de fato superveniente (art. 16, § 4º, "b", do Decreto nº 70.235/72). O fato superveniente alegado foi o levantamento total dos depósitos judiciais efetuados no mandado de segurança nº 2001.33.00.019395-8. Segundo a recorrente, o levantamento integral dos depósitos determinados pelo Judiciário demonstra que nada era devido e torna insubsistente o auto de infração calcado em diferenças que não teriam sido depositadas.

Regularmente intimada a se manifestar sobre as razões complementares, a Procuradoria da Fazenda Nacional alegou que ocorreu a preclusão temporal do direito do contribuinte apresentar razões e documentos e que ele não demonstrou a impossibilidade de apresentação oportuna da documentação ora acostada. A Procuradoria da Fazenda Nacional requereu o desentranhamento dos documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Merece ser analisada em preliminar a questão da juntada das razões complementares e dos documentos que as acompanham.

Conforme se pode constatar no termo de verificação (fl. 14) a própria fiscalização constatou na época do lançamento que:

“(…) Em 25 de março de 2008, reconsiderando a decisão anterior, foi autorizado, no julgamento do Agravo Regimental supramencionado, o levantamento integral dos depósitos judiciais realizados no referido Mandado de Segurança, tendo sido, todavia, ressalvado pelo I. Relator que eventual débito da Contribuinte com o fisco fosse objeto de apuração e cobrança pelas vias próprias, não sendo possível, portanto, conforme teor da decisão em anexo, “a (re) discussão sobre os depósitos, transformando a execução do julgado em novo processo de conhecimento.”

Em 10 de julho de 2008, houve decisão no Agravo de Instrumento, de nº 2007.01.00.025792-0, em que, conforme extrato de Consulta Processual do “site” do Tribunal Regional Federal, se verificou ter sido dado provimento ao referido agravo, todavia, conforme informação prestada pela Contribuinte em resposta ao Termo de Intimação nº 06, em 22 de julho de 2008, e pesquisa no referido “site”, efetuado em 08 de agosto de 2008, verifica-se que tal decisão ainda não foi publicada no DJ, deixando, portanto, de produzir qualquer efeito. (...)”

Assim, já ao tempo da feitura do auto de infração existia a notícia de que o Judiciário havia autorizado o levantamento integral dos depósitos, mas a decisão ainda não havia sido publicada.

O levantamento do saldo remanescente dos depósitos foi efetuado em 16/11/2011 e 21/12/2011, por meio dos alvarás 113/2011 e 127/2011, respectivamente (fls. 895 e 896).

Portanto, se a impugnação ao lançamento foi protocolada em 2008 e o recurso voluntário em 2009, restou caracterizado o fato superveniente a que alude o art. 16, §, 4º, “b”, do Decreto nº 70.235/72, pois não havia como a recorrente comprovar o levantamento integral dos depósitos antes da expedição dos alvarás.

Desse modo, rejeito o pedido da Procuradoria da Fazenda Nacional e mantenho entranhados nos autos os documentos de fls. 755 a 896.

No mérito, verifica-se que na execução do mandado de segurança 2001.33.00.019395-8 a fiscalização detectou diferenças não declaradas do PIS, cujo crédito tributário foi constituído por meio do presente lançamento de ofício.

O exame das planilhas de apuração de fls. 21 a 30 revela que a fiscalização está exigindo por meio deste auto de infração a parcela do PIS **não declarada em DCTF incidente sobre as receitas auferidas com prêmios de seguro e sobre outras receitas com operações de seguro.**

A apuração ocorreu no bojo da execução da sentença transitada em julgado no mandado de segurança interposto pelo contribuinte, que lhe reconheceu a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 e o fato de a recorrente ter efetuado depósitos judiciais em nada interfere com a exigência das parcelas não declaradas.

A decisão judicial transitada em julgado não fez referência específica às receitas de prêmios e a outras receitas com operações de seguros, tendo se limitado a excluir da incidência do PIS receitas que não sejam provenientes do faturamento.

Entendeu a fiscalização que as receitas auferidas com prêmios e seguro e com outras operações de seguro integram o faturamento de uma empresa seguradora.

A seguradora, neste processo, em momento algum se insurgiu contra a exigência da contribuição sobre os prêmios de seguros e sobre as receitas provenientes de outras operações com seguros. Apenas centrou seu inconformismo no fato da fiscalização não ter utilizado valores depositados a maior em março de 2003 (R\$ 51.806,63) e janeiro de 2005 (R\$ 34.924,95) para abater os valores depositados a menor em julho de 2003 (R\$ 19.027,33), agosto de 2003 (R\$ 14.147,43), maio de 2004 (R\$ 5.182,17) e fevereiro de 2005 (R\$ 11.255,50).

Acontece que conforme já foi dito antes, o auto de infração não teve como causa a falta ou insuficiência dos depósitos efetuados, mas sim a falta de declaração e de recolhimento da contribuição.

Observe-se na fl. 22 que em julho de 2003 a fiscalização apurou que a seguradora devia R\$ 20.028,33 a título de PIS. A empresa declarou R\$ 1.001,00 em DCTF e depositou em juízo o mesmo valor (R\$ 1.001,00). A diferença entre o declarado e o apurado foi lançada de ofício (R\$ 19.027,33).

Na mesma fl. 22 verifica-se que em agosto de 2003 a fiscalização apurou que a seguradora devia R\$ 18.072,96 a título de PIS. A empresa declarou em DCTF que devia R\$ 4.555,53 e depositou em juízo o mesmo valor. A diferença entre o declarado e o apurado foi lançada de ofício (R\$ 14.147,43).

Na fl. 23 verifica-se que em maio de 2004 a fiscalização apurou que a seguradora devia R\$ 11.782,95. A empresa declarou em DCTF R\$ 6.600,78 e depositou em juízo o mesmo valor declarado. A diferença entre o declarado e o apurado foi lançada de ofício (R\$ 5.182,17).

Na fl. 25 verifica-se que em fevereiro de 2005 a fiscalização apurou que a seguradora devia R\$ 12.259,85. A empresa declarou em DCTF que devia R\$ 1.004,35 e depositou em juízo o mesmo valor. A diferença entre o declarado e o apurado foi lançada de ofício (R\$ 11.255,50) foi lançada de ofício.

O exame das planilhas da fiscalização demonstram que os depósitos judiciais efetuados correspondiam apenas à parcela da contribuição que era declarada em DCTF.

Assim, nem o fato da existência dos depósitos e nem o fato de a recorrente ter obtido seu levantamento integral, conforme os alvarás trazidos com as razões complementares, influenciam o lançamento de ofício da parcela não declarada.

Ademais, o fato de a recorrente ter levantado integralmente os depósitos torna ineficaz o seu pedido no sentido de que o excesso verificado em março de 2003 e janeiro de 2005 seja compensado com a falta de depósito em meses subsequentes, pois a esta altura não há mais nenhum valor depositado passível de ser compensado com coisa alguma.

Considerando que o auto de infração visou a constituição de ofício do crédito tributário não declarado ao fisco e que a recorrente não trouxe aos autos nenhum argumento de fato ou de direito relevante capaz de introduzir alterações no lançamento, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim

Processo nº 10580.721227/2008-28
Acórdão n.º **3403-002.267**

S3-C4T3
Fl. 8

CÓPIA