



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

Processo nº 10730.002781/2004-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3801-004.537 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 16 de outubro de 2014
Matéria Contribuição para o PIS/Pasep
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE REPAROS NAVAIS S/A RENAVE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESSALVA DO DÉBITO. DESISTÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Em razão do disposto no art. 26 da Portaria MF nº 58, de 17/03/2006, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, importa na desistência do processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso. Ausente momentaneamente o Conselheiro Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Sérgio Celani , Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antônio Borges, Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira e Flávio de Castro Pontes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro – II:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS, abrangendo os períodos de apuração 02/99 a 11/02 (fls. 04 a 07 e 09 a 17), no valor de R\$ 10.282,38, com o acréscimo de multa de ofício de 75% no valor de R\$ 7.711,64, e juros de mora, calculados até 31/05/04, no valor de R\$ 6.370,54, totalizando um crédito tributário apurado de R\$ 24.364,56, em decorrência de ação Fiscal levada a efeito pela DRF-Niterói, conforme Termo de Início de Fiscalização às fls. 35/36.

2. No Termo de Constatação Fiscal (fls. 08), o AFRF autuante informa, em resumo, que:

. Em procedimento de fiscalização relativo às verificações obrigatórias, o contribuinte foi intimado a esclarecer as diferenças apuradas, constantes dos demonstrativos em anexo, face às divergências encontradas entre os valores de PIS e COFINS declarados em DCTF e os apurados no exame de sua escrituração contábil e fiscal;

. O contribuinte auferiu no período entre janeiro/99 e dezembro/02 os valores lançados a crédito na conta de despesa nº 5.1.5.99.01.00098 (fls. 57 a 61), intitulada como "despesas reembolsadas", e, indevidamente, não os integrou à base de cálculo das contribuições, contrariando o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98;

. Os esclarecimentos prestados pelo contribuinte foram insubsistentes, com equivocada citação à Lei nº 9.317/96, que trata do Simples, de argumentos que não encontram amparo na legislação reguladora do caso em análise e sem apresentação de qualquer documentação comprobatória que justifique as diferenças encontradas.

4. O enquadramento legal da autuação foi artigo 77-III do Decreto-Lei nº 5.844/43; artigo 149 da Lei nº 5.172/66; artigos 1º e 3º, alínea "h" da Lei Complementar nº 7/70; artigo 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73; Título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea "b", itens I e II do Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria MF nº 142/82; artigos 2º-I, 8º e 9º da Lei nº 9.715/98; artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98. A base legal da multa de ofício e dos juros de mora exigidos consta às fls. 17.

5. Após tomar ciência das autuações por via postal em 16/07/2004 (fls. 196), a empresa autuada, inconformada, apresentou a impugnação anexada às fls. 198, 199 e 202 a 243 em 16/08/2004, com as alegações abaixo resumidas:

5.1. O MPF que deu origem ao auto se refere a ordem específica para procedimento de fiscalização de IRPJ no período de 1998 até 2001, sendo inválido o lançamento relativo a outro tributo não indicado no MPF, uma vez que este é formalidade imprescindível para a validade da autuação fiscal, conforme doutrina citada e entendimento do Conselho de Contribuintes;

5.2. O AFRF não apresentou à impugnante o Demonstrativo de Emissão e Prorrogação de MPF, demonstrando o novo prazo de validade do documento, conforme determina o artigo 13 da Portaria SRF no 3.007/01;

5.3. Inexistindo MPF específico para o PIS e não tendo o MPF-F sido regulamente prorrogado, considerando-se o mesmo extinto por decurso de prazo, conforme determina o artigo 16 da Portaria SRF nº 3.007/01, há de se considerar inválido o presente auto;

5.4. A exigência versa sobre operações ocorridas há mais de cinco anos, já tendo decaído o direito de o Fisco lançar o tributo em questão, a teor do § 4º do artigo 150 do CTN;

5.5. O artigo 45 da Lei nº 8.212/91 não se aplica ao PIS, uma vez que se refere ao direito da Seguridade Social de constituir seus créditos e, conforme previsto no artigo 33 da mesma Lei, os créditos são constituídos pela SRF, órgão que não integra o Sistema da Seguridade Social;

5.6. No caso do PIS, a aplicabilidade do artigo 45 tem como destinatária a seguridade social, mas as normas sobre decadência nele contidas direcionam-se apenas às contribuições previdenciárias, cuja competência para constituição é do INSS;

5.7. Para as contribuições cujo lançamento compete à SRF, o prazo decadencial continua sendo de cinco anos, conforme previsto no CTN;

5.8. Ainda que assim não fosse, haveria que se observar o disposto no artigo 146-III-b da Constituição, cabendo a edição de lei complementar, conforme entendimento do Conselho de Contribuintes e da Câmara de Recursos Fiscais;

5.9. Tratando-se de lançamento por homologação, dispõe o Fisco de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador para exercer seu poder de controle;

5.10. Como a inércia da Fazenda Pública homologa tacitamente o lançamento e extingue definitivamente o crédito tributário, a impugnante entende "decadente" o direito de constituir o crédito relativo ao PIS para os fatos geradores ocorridos no período anterior a julho de 1999, pois a ciência do auto se deu em 19/07/04, há mais de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores;

5.11. Os valores tributados pela Fiscalização se constituem em reembolso de despesas, entendendo a impugnante que certo está

o procedimento por ela adotado, dentro do conceito do que realmente seja "receita";

5.12. Tais valores se referem, de fato, às despesas, conforme registrado, estando

correto o procedimento adotado pela impugnante;

5.13. A utilização da taxa SELIC não é cabível por ser esta figura híbrida, composta de correção monetária, juros e valores correspondentes a remuneração de serviços das instituições financeiras, além de ser fixada unilateralmente por órgão do Poder Executivo, e ainda extrapolar o percentual de 1% previsto no artigo 161 do CTN;

5.14. Os juros moratórios, como acessório do crédito tributário, somente podem ter sua taxa fixada por lei, nos termos do artigo 161 do CTN, tendo havido, no caso da SELIC, delegação de competência, vOada pelo princípio da legalidade em matéria tributária, nos termos do artigo 25 do ADCT;

5.15. A presente questão, já apreciada pelo Poder Judiciário, pode ser decidida na esfera administrativa, ainda que se entenda que o Conselho de Contribuintes não aprecie matéria constitucional, na medida em que a legitimidade da aplicação da taxa SELIC comporta solução na esfera infraconstitucional, pela antinomia das normas legais instituidoras da referida taxa com as normas de lei complementar do CTN;

5.16. A multa lançada vai de encontro aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade pública, da legalidade, da irretroatividade, da capacidade contributiva, da tipicidade, da anterioridade e do não-confisco, não podendo ser utilizada como expediente ou técnica de arrecadação, como tributo disfarçado, conforme já apreciado diversas vezes pelo Poder Judiciário;

5.17. Somente as receitas do faturamento constituem a base de cálculo do PIS eda COFINS, não se confundindo com todo o conjunto das entradas de caixa que venham a ocorrer no curso das atividades do contribuinte, na medida em que estas se revestem de distintos fundamentos e origens;

5.18. Não são receita de faturamento os ingressos que traduzam apenas ressarcimentos feitos ao prestador de serviços, pelos seus contratantes, de despesas havidas no interesse destes, pois não se caracterizam como fatores de remuneração de atividade econômica desenvolvida, não servindo de parâmetro para a adequada identificação da contrapartida que as receitas devem representar;

5.19. O contribuinte, no exercício da prestação de seus serviços, a par de incorrer em despesas próprias, pode, igualmente, ser ressarcido por valores, ou gastos, que antecipa, ou incorre, no exclusivo interesse de seu contratante;

5.20. As despesas próprias fazem parte integrante do exercício de sua atividade econômica, mas os valores reembolsados nas condições do contrato entre as partes não têm tal dimensão, não

remuneram serviços e não exprimem qualquer parcela da capacidade contributiva por parte do prestador, não compondo as receitas de faturamento;

5.21. Ainda que tais valores sejam expressivos, nem assim perdem a condição de receitas inorgânicas ou secundárias, não originárias da atividade tributada. Aliás, nem de receitas se tratam, mas de simples "entradas", não fazendo parte do conceito de "preço de serviço";

5.22. Conforme diversos acórdãos transcritos, o 1º Conselho de Contribuintes admite o rateio de despesas;

5.23. A IN/SRF nº 75/01 reconheceu o rateio de despesas, conforme seu artigo 1º, I. Assim, a empresa que arcou inicialmente com a despesa não agregou qualquer valor a seu patrimônio, correspondendo as quantias por ela recebidas a dispêndios das demais participantes, que só transitaram pela sua contabilidade por razões comerciais ou de praticidade, não configurando receita;

*5.24. Considerar receita tributável pela COFINS e pelo PIS o que é apenas ingresso pode importar em confisco tributário, em ofensa ao artigo 150-IV da Constituição; *

5.25. A forma de escriturar suas operações é de livre escolha do contribuinte, nos termos do Parecer Normativo nº 347/70 e, segundo o RIR, os lançamentos contábeis ficam ao inteiro critério das empresas, quanto aos seus procedimentos, não podendo a Fiscalização interferir;

5.26. A escrituração faz prova a favor do contribuinte, conforme artigo 174 do RIR, sendo que a contabilização foi realizada nos estritos termos desta norma;

5.27. O auto de infração é nulo em face de os fatos narrados não corresponderem ao enquadramento legal;

5.28. O auto de infração é nulo por violação do artigo 5º da IN nº 94, cerceamento do direito de defesa, e IN nº 54/97;

5.29. O auto de infração é nulo por conter apenas generalidades, não indicando com precisão no que consiste a irregularidade, nem o dispositivo legal adequado;

5.30. O auto de infração é nulo por violação do artigo 2º da Lei nº 9.784/99;

5.31. O auto de infração é nulo por configurar arbitrariedade da Fiscalização, não observando a IN nº 126/88;

5.32. As multas e os juros não podem ultrapassar o principal, nos termos dos artigos 920 do Código Civil de 1916 e 412 do Novo Código Civil. Também o artigo 113, § 2º do CTN determina que os juros se agregam às multas;

5.33. *As multas de ofício e os juros de mora não se justificam, pois os recolhimentos foram realizados corretamente;*

5.34. *O artigo 44 da Lei nº 9.430/96, que autorizava o lançamento da multa de ofício para tributo lançado, foi revogado pelo artigo 7º da Lei nº 9.716/98. Assim, o valor lançado em DCTF não pode ser objeto de multa de ofício;*

5.35. *O artigo 3º da MP nº 75/02 limitou a aplicação do disposto no artigo 90 da MP nº 2.158-35/01, já não sendo possível o lançamento de ofício e nem a aplicação da multa de ofício fora daquela previsão, o que não é o presente caso;*

5.36. *As receitas de reparos navais, realizadas para navios de bandeira estrangeira, por corresponderem a exportação, gozam de imunidade, nos termos da EC nº 33/01, que alterou o artigo 149 da Constituição, impedindo a criação de tributo sobre ato ou fato protegido, ou paralisando a eficácia das normas já existentes e que se refiram à situação albergada;*

5.37. *A realização de acordo entre as empresas para rateio de encargos goza de ampla liberdade, pois, na administração particular, é lícito desenvolver os seus negócios de modo que consultem os seus interesses sociais, desde que não haja vedação legal;*

5.38. *Considerando o princípio da autonomia da vontade e o disposto no artigo 82 do Código Civil, a autuada e a empresa Enavi Reparos Navais Ltda, com finalidade de rateio de encargos, implementaram acordo ,objetivando a minimização dos custos e encargos, mediante a maximização do uso de pessoal;*

5.39. *A autuada requer a aplicação do artigo 37 da Lei nº 9.784/99 e a realização de perícia, nos termos do artigo 1º da Lei nº 8.748/93, em razão de o auto de infração ser baseado em presunção e indício, a fim de comprovar que os fatos indicados não correspondem à realidade, indicando perito contador e quesito a ser respondido;*

5.40. *Pelo exposto, requer a nulidade do lançamento, a extinção do crédito no período anterior a 06/99, o reconhecimento da inexistência de divergências entre os valores declarados e os escriturados e o afastamento da multa de ofício e dos juros SELIC.*

Analisando o Processo, a DRJ no Rio de Janeiro – II entendeu por bem manter o lançamento, nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

PIS - DECADÊNCIA - Tendo sido constituído o crédito tributário dentro do prazo de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se caracteriza a decadência.

Documento assinado digitalmente em 24/08/2001 por MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/11/2014 por MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL, Assinado digitalmente em 20/11/2014 por MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL, Assinado digitalmente em 21/11/2014 por FLAVIO DE CASTRO PONTES

Impresso em 05/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A partir de 01/04/95 os juros de mora equivalem à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE - Não compete à autoridade administrativa apreciar arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO – CARÁTER CONFISCATÓRIO - Aplica-se a multa de ofício no percentual de 75% por expressa determinação legal, não cabendo questionamentos quanto à sua constitucionalidade no âmbito administrativo.

PIS - AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE - Não se verificando a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e observados todos os requisitos do seu artigo 10, não há que se falar em nulidade da autuação.

IMPUGNAÇÃO - PROVA - A prova documental deve ser apresentada pelo contribuinte no momento da impugnação do lançamento.

MPF - AUTUAÇÃO - NULIDADE - O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é instrumento de controle administrativo e gerencial, sendo que eventual irregularidade em sua emissão ou prorrogação não constitui causa de nulidade do procedimento fiscal e do lançamento dele decorrente, desde que atendidos os requisitos do Decreto nº 70.235/72.

PERÍCIA - INDEFERIMENTO - A perícia requerida pelo contribuinte não se justifica quando as questões abordadas no julgamento já estejam suficientemente claras nos autos.

PIS/COFINS - BASE DE CÁLCULO - A partir de fevereiro de 1999, a base de cálculo do PIS e da COFINS é composta pela totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua classificação contábil.

Lançamento Procedente

Em 25/05/2007, o contribuinte apresentou petição (fl. 300), na qual solicita a compensação dos débitos controlados pelo presente processo com supostos créditos constantes do processo administrativo nº 10730.003485/2005-15.

Apesar do pedido de compensação formalizado, o contribuinte apresentou, em 05/06/2007, recurso voluntário, acostado às fls. 308/362, contestando a exigência contida no mencionado Auto de Infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator

O recurso é tempestivo.

Porém, como relatado, o Recurso foi apresentado após protocolo, em 25/05/2007, de petição na qual solicita a compensação dos débitos controlados pelo presente processo com supostos créditos constantes do processo administrativo nº 10730.003485/2005-15.

Ora, em razão do disposto no art. 26 da Portaria MF nº 58, de 17/03/2006, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, importa na desistência do processo.

Considerando o exposto, entendo que houve preclusão em relação à peça recursal interposta, configurando a perempção.

Isto posto, voto pelo não conhecimento do Recurso Voluntário.

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator