



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 20 / 10 / 2003
Rubrica

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10880.019856/98-95
Recurso nº : 116.969
Acórdão nº : 201-76.929

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação
RECURSO ESPECIAL
Nº 20-201-116969

Recorrente : CONSTRUTORA IKAL LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

PIS. DECADÊNCIA.

Os tributos sujeitos a lançamento por homologação sujeitam-se ao prazo prescricional previsto no inciso I do art. 173 do CTN, em não ocorrendo recolhimento antecipado.

EXCLUSÃO DE RECEITAS DA BASE DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

Na falta de previsão legal para exclusão de receitas, devem estas incluir a base de cálculo da contribuição ao PIS.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSTRUTORA IKAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator. Vencida a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Maria de Abreu Pinto
Antonio Maria de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Antônio Carlos Atulim (Suplente), Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 10880.019856/98-95
Recurso nº : 116.969
Acórdão nº : 201-76.929

Recorrente : CONSTRUTORA IKAL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da Decisão nº 1.587 (fls. 911/919), proferida pela DRJ em São Paulo - SP, que julgou procedente o lançamento atinente à falta de recolhimento da contribuição para o PIS, no período de apuração compreendido entre maio de 1992 e dezembro de 1997.

O auto de infração foi lavrado em virtude de ter-se constatado, durante a verificação fiscal, que a Recorrente deixou de contabilizar como custo e/ou despesas operacionais inúmeras notas fiscais de compras de materiais e de serviços, limitando-se a lançá-las em uma conta transitória. Cumpre esclarecer que a Recorrente, ao ser indagada sobre tais notas, defendeu-se alegando que, em virtude de um contrato de prestação de serviços firmado com a Incal Incorporações S/A, então contratante, as emitiu apenas para ser reembolsada dos gastos decorrentes do cumprimento do objeto contratual.

Irresignada com a lavratura do Auto de Infração (fls 865/868), a Recorrente atravessou aos autos manifestação de inconformidade às fls. 871/883, pugnando pela improcedência da autuação. Em síntese, argüiu, preliminarmente, que os meses de maio/92 a junho/93 foram atingidos pela decadência, vez que o auto de infração foi lavrado em 30/07/98, fora, portanto, dos 5 anos previstos para o Fisco proceder à constituição do crédito tributário, à luz do comando inserto no § 4º do art. 150 do CTN, ao qual se sujeita a contribuição ao PIS.

No mérito, alegou que a natureza jurídica do contrato por ela firmado, no que tange às disposições relativas ao reembolso, seria de mero repasse ou rateio de custos e despesas de um mesmo Grupo Econômico, não podendo, portanto, ao seu ver, tais valores ser considerados faturamento, como o fez o Sr. AFTN. Ademais, alegou que o fato de os materiais terem sido faturados diretamente pelos fornecedores em seu nome é irrelevante, na medida em que está figurando como consumidora que repassará o custo à Incorporadora por valores históricos e sem qualquer margem lucro.

Por fim, esclarece que, caso o PIS fosse realmente devido, no período compreendido entre maio/92 e fevereiro/96, por ser uma empresa exclusivamente prestadora de serviços, estaria obrigada a recolhê-lo na modalidade REPIQUE, conforme § 2º do art. 3º da LC nº 07/70, ou seja, com base no imposto de renda devido e não no faturamento, como fez o Auditor Fiscal. Esta base de cálculo, a rigor, somente passou a ser exigida a partir de 1º de março de 1996, com o advento da MP nº 1.212/1995, sendo por isso também nulo o auto de infração.

A Delegacia da Receita Federal em São Paulo - SP, na Decisão nº 1.587 (fls. 911/919), julgou procedente o lançamento, como alhures ressaltado, fundamentando que não procede a alegação de decadência, vez que as contribuições sociais sujeitam-se ao prazo prescricional de 10 (anos), conforme disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Outrossim, afirmou que a alegação da Recorrente de que não houve faturamento, mas apenas recuperação de custos não deve prosperar, pois, se assim fosse, nenhuma operação caracterizaria base para o PIS, vez que o preço de venda ou valor da operação é composto, em geral, por três elementos: custo de aquisição ou fabricação, despesas e lucro.

No tocante à exigência do PIS com base no faturamento, ao se comparar as receitas auferidas com as vendas de materiais, omitidas pela autuada e apuradas pela

gou



Processo nº : 10880.019856/98-95
Recurso nº : 116.969
Acórdão nº : 201-76.929

fiscalização, com aquelas de serviços declaradas, conforme balanços de fls. 892/900, verificou que esta é preponderante, ficando, pois, a Recorrente, adstrita a recolher a contribuição ao PIS com base no faturamento, segundo Resolução nº 482, de 20/06/78, do Banco Central.

Inconformada com a decisão acima descrita, a contribuinte interpôs, tempestivamente, às fls. 933/943, o presente Recurso Voluntário, no qual reitera os argumentos expendidos na sua peça vestibular, pugnando pela nulidade do lançamento, referente ao período compreendido entre maio/1992 e junho/1993, por entender ter sido atingido pela decadência, e no caso de assim não se entender, que pelas razões de mérito aduzidas, a autuação seja julgada totalmente improcedente, ou então, que seja afastada a cobrança do PIS no período de maio/1992 e fevereiro/96, em virtude de ser empresa prestadora de serviço, à época, não sujeita ao recolhimento da referida exação com base no faturamento.

É o relatório.



Processo nº : 10880.019856/98-95
Recurso nº : 116.969
Acórdão nº : 201-76.929

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO**

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A matéria a ser apreciada, preliminarmente, cinge-se à fixação do prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário atinente ao PIS.

Mister esclarecer, primordialmente, que, quanto ao prazo previsto para o Fisco proceder a constituição de créditos tributários, aplicar-se-á a regra inserta no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, cinco anos contados a partir da ocorrência do fato gerador, no caso de ter havido recolhimento antecipado por parte do contribuinte, mesmo que a menor, e em se tratando de tributo sujeito à homologação. No entanto, face à inexistência de pagamento, como ocorre *in caso*, aquele deve ser analisado sob o que determina o art. 173 inciso I do CTN, somente se iniciando no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Desta feita, como a constituição do crédito tributário somente se deu em 30/07/98 (fls.865), data da ciência do lançamento por parte da Recorrente, a decadência já estava consumada com relação aos períodos de apuração referente aos meses de maio de 1992 a junho de 1993.

Outrossim, a decadência ora tratada consubstancia-se em garantia fundamental dos contribuintes, razão pela qual veda-se ao legislador ordinário fixar prazo superior àquele insculpido no art. 173 do CTN, aplicável à espécie em função de não se verificar a antecipação do pagamento.

Superada esta questão, resta-me analisar o período de julho/1993 a dezembro/1997, apurado no auto de infração em comento.

No mérito, a Recorrente nega-se a recolher a contribuição ao PIS sobre os valores constantes em notas fiscais por ela emitidas, alegando que elas o foram tão-somente para fins de reembolso, portanto, não podendo ser considerados como faturamento, haja vista ter havido mero repasse.

Não assiste razão à Recorrente em seu pleito, vez que a Lei não prevê deduções da base de cálculo em razão da destinação dada aos recursos.

Por fim, ombreio-me ao entendimento do julgador *a quo*, relativo à alegação da Recorrente de que estaria obrigada a recolher o PIS na modalidade REPIQUE, até o advento da MP nº 1.212/1995, eis que, não obstante ela em seu contrato social ser empresa de prestação de serviços, deverá recolher o PIS com base no faturamento, em virtude da receita obtida com a venda de materiais ter sido superior à apurada com prestação de serviços.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao Recurso para excluir os valores relativos ao período de maio/92 a junho/93, por ter decaído o direito de a Fazenda Pública constituir os respectivos créditos.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 2003.

ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO