

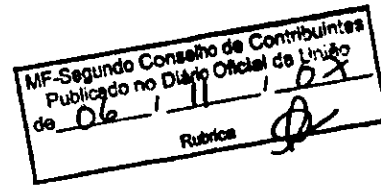


MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
Silvio Barbosa
Mat.: Siape 91745

CC02/C01
Fls. 209

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10935.002789/2003-05
Recurso n° 134.237 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão n° 201-80.575
Sessão de 17 de agosto de 2007
Recorrente BADOTTI ALIMENTOS LTDA
Recorrida DRJ em Curitiba - PR



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/11/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 30/04/2000, 01/06/2000 a 30/06/2000, 01/11/2000 a 30/11/2000, 01/10/2001 a 31/10/2001, 01/08/2002 a 31/08/2002, 01/01/2003 a 31/08/2003

Ementa: PIS. DIFERENÇAS LEVANTADAS PELA FISCALIZAÇÃO. FORMA DE APURAÇÃO.

Se a forma de apuração das diferenças levantadas pela fiscalização está de acordo com a legislação de regência, e se o auto de infração contém descrição dos fatos e enquadramento legal suficientes à perfeita compreensão das razões da autuação, deve-se manter o lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Aplicam-se juros de mora por percentuais equivalentes à taxa Selic por expressa previsão legal.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS. MOMENTO.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinatura]

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
<i>SB.</i> Sítio: Sítio Barbosa Mat.: Sape 91745

CC02/C01 Fls. 210

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Gileno Gurgão Barreto
GILENO GURJÃO BARRETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e José Antonio Francisco.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
S.S.B.
Sílvia Barbosa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 211

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em desfavor da contribuinte em epígrafe, de fls. 157/167, no valor total de R\$ 152.183,98, relativo à Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS. Tal autuação, cientificada em 25/11/2003, deveu-se à insuficiência ou falta de recolhimento do PIS, em razão de diferença apurada entre o valor escriturado e o valor declarado, relativa aos períodos de 01/1999 a 06/1999, 08/1999, 11/1999, 01/2000 a 04/2000, 06/2000, 11/2000, 10/2001, 08/2002, e 01/2003 a 08/2003, conforme demonstrativos de apuração de fls. 157/159 e de multa e juros de mora de fls. 160/162.

Conforme o Termo de Verificação Fiscal de fls. 168/170, a empresa não forneceu os livros Razão e Diários, apesar das intimações efetuadas, fornecendo apenas os livros de Saída e de Apuração do ICMS (fls. 83 a 156), estes sem a assinatura do contador e responsável da empresa, o que levou a Fiscalização a solicitar junto à Receita Estadual as cópias das Guias de Informação e Apuração do ICMS (GIA). Ao recebê-las, montou demonstrativos de fls. 29/33, base deste auto de infração. A contribuinte foi intimada em 31/10/03 (fls. 19/34) e em 12/11/2003 (fls. 35/37) a justificar as diferenças apuradas pela Fiscalização, porém, sem respostas.

Na data de 23/12/2003 a contribuinte interpôs, através de procurador (procuração na fl. 175), a impugnação de fls. 172/174, alegando não ficou ter restado esclarecida a forma de determinação da exigência, questionando as diferenças apontadas. Defende ainda em sua peça recursal que "no transcorrer do período abrangido pela auditoria fiscal, realizou diversos pagamentos, inclusive sob a forma de parcelamento" e que "não constam dos autos do processo a dedução dos pagamentos ou parcelamentos", questionando, inclusive, a aplicação da taxa Selic sobre eventuais parcelas remanescentes, por não ser admitida judicialmente como taxa de juros, juntando, também, às fls. 178/182, os extratos de consulta ao sistema Refis e ao sistema de controle de arrecadação federal.

Acórdão da 3ª Turma da DRJ em Curitiba (PR) de nº 10.318, de 22 de março de 2006, julgou, por unanimidade de votos, procedente o lançamento, mantendo-se a exigência de PIS, com sua ementa transcrita logo abaixo:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/11/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 30/04/2000, 01/06/2000 a 30/06/2000, 01/11/2000 a 30/11/2000, 01/10/2001 a 31/10/2001, 01/08/2002 a 31/08/2002, 01/01/2003 a 31/08/2003

Ementa: DIFERENÇAS LEVANTADAS PELA FISCALIZAÇÃO. FORMA DE APURAÇÃO.

Se a forma de apuração das diferenças levantadas pela fiscalização está de acordo com a legislação de regência, e se o auto de infração contém descrição dos fatos e enquadramento legal suficientes à perfeita compreensão das razões da autuação, deve-se manter o lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Aplicam-se juros de mora por percentuais equivalentes à taxa Selic por expressa previsão legal.

João

S

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
Silvio Barbosa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 212

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/11/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 30/04/2000, 01/06/2000 a 30/06/2000, 01/11/2000 a 30/11/2000, 01/10/2001 a 31/10/2001, 01/08/2002 a 31/08/2002, 01/01/2003 a 31/08/2003

Ementa: APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

MOMENTO.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa.

Lançamento Procedente”.

Tal Acórdão defendeu que, conforme planilhas de fls. 24/29 e o cotejo dos pagamentos encontrados com os débitos declarados, ficam evidenciadas as informações utilizadas para a obtenção dos valores que constituem o auto de infração, não concordando com o argumento exposto pela contribuinte em sua impugnação.

O Acórdão considera também que, acerca do pedido feito pela contribuinte, pugnando pela posterior juntada de documentos que provariam os pagamentos efetuados, os mesmo deveriam ser trazidos junto com a impugnação do lançamento, com a exceção do disposto no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, que não se aplica ao caso da contribuinte. Além disso, informa que todos os valores pagos pela contribuinte foram deduzidos pela Fiscalização na apuração dos débitos apurados, não podendo prosperar a alegação de que parte dos valores pagos não teriam sido considerados. Já com relação à taxa Selic, utilizada como taxa de juros, questionada pela contribuinte em sua peça recursal, tal Acórdão defende a sua utilização, com base no art. 161 do CTN, discordando, assim, de todas as alegações da impugnante, julgando procedente o lançamento original.


Cientificada em 07/04/2006, inconformada, a recorrente apresentou recurso voluntário de fls. 196/202 em 04/05/2006, onde alega que os demonstrativos de fls. 24/28 não demonstram o “método” de apuração da base de cálculo da PIS, principalmente no tocante às colunas “débitos declarados” e “créditos apurados”, restando, da parte da recorrente, dúvidas a respeito destes valores. Outro ponto abordado pela recorrente foi que a autoridade lançadora extraiu das guias de ICMS os valores mencionados em sua planilha, mas que a mesma não levou em consideração a não inclusão dos impostos não cumulativos cobrados destacadamente dos adquirentes dos produtos, nos termos do inciso I, § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 1998, defendendo, assim, a dedução do valor obtido, os saldos referentes a vendas canceladas, descontos incondicionais concedidos, IPI e ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador de serviços na condição de substituto tributário.

Além destes pontos, a recorrente alega também a inaplicabilidade da taxa Selic, julgando ser inaplicável a obrigações tributárias, apoiando-se em decisão unânime da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, que decidiu que a Selic não foi criada por lei para fins tributários, com a ementa desta transcrita em sua peça recursal.

Por fim, pede a recorrente pelo recebimento e provimento do recurso, reformando o Acórdão atacado, extinguindo, por consequência, a exigência formalizada por este processo.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2006
 Silvia Z. Barbosa Mat.: Sape 91745

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão primordial tratada no presente recurso refere-se à base de cálculo do PIS a que se refere o auto de infração, onde a recorrente alega falta de clareza ao determinar a base de incidência desta contribuição e o não reconhecimento do direito às exclusões e/ou compensações a serem realizadas. Outros aspectos contestados foram o não reconhecimento da sistemática não-cumulativa na apuração do PIS a partir de janeiro de 2003 e a aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros moratórios.

Passaremos agora a discutir estes pontos, com a finalidade de solucionar a questão apresentada pela recorrente.

I - Base de Cálculo do PIS

No que diz respeito à apuração da base de cálculo do PIS por parte da autoridade fiscal, cabe ressaltar que esta não dispunha de todas as fontes necessárias para realizá-lo, vez que o recorrente impôs obstáculos de ordem prática ao não fornecer a documentação solicitada no prazo legal designado, senão vejamos:

“apesar das intimações efetuadas (fis. 06/37) a empresa não forneceu os Livros Razão e Diários. Somente forneceu os livros de Saída e Livros de Apuração de ICMS (cujas cópias estão anexadas nas folhas 83/156).

Como os referidos livros não trazem assinaturas do contador e do responsável da empresa em seus termos de início e termos de encerramento, esta fiscalização solicitou junto a Receita Estadual, através do documento de folhas 38 e 69, cópias das Guias de Informação e Apuração do ICMS (GIA).

A receita Estadual forneceu tais documentos que estão anexados às folhas 39/82. O valor mensal do faturamento constante das GIAs confere com o constante dos livros de saída e apuração de ICMS escriturados pela empresa (documentos já mencionados de folhas 83/156).

Com base nestes dados elaboramos planilha de folhas 29/33. A empresa foi intimada em 31/10/03 (intimação de folhas 19/34) e em 12/11/03 (intimação de folhas 35/3 7) a justificar as diferenças apuradas pela fiscalização. Não houve resposta.

Assim, o presente Auto de infração está sendo constituído a partir dos dados constantes da planilha de folhas 29/33.”

Além de não fornecer a documentação requerida no prazo disponibilizado, conforme pode deprender-se da análise do Termo de Verificação Fiscal de fls. 168/170, foi intimada, por duas vezes, a manifestar-se sobre os cálculos elaborados pela Fiscalização. Optou por manter o silêncio. Sendo assim, à recorrente não se deve permitir aproveitar-se de sua própria torpeza. A Secretaria da Receita Federal valeu-se do único recurso disponível, que





MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 11 2007
Silvio Sérgio Barbosa Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01 Fls. 214

foram os livros de Saída e de Apuração do ICMS, além das guias de recolhimento desse tributo, fornecidas pela Receita Estadual.

Ainda neste contexto e com relação às eventuais exclusões da base de cálculo da recorrente, ressaltamos que a contribuinte deveria ter comprovado a ocorrência das situações descritas no art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, mencionadas em seu recurso voluntário. Caberia, portanto, ao tempo da fiscalização, ter apresentado a documentação pertinente, ou mesmo buscado prova no transcurso do Processo Administrativo, o que, de resto, incorreu.

II - Juros de Mora - SELIC

Outra alegação da recorrente diz respeito à inaplicabilidade da taxa Selic. A esse respeito, e em conformidade com o entendimento já pacificado por este Conselho de Contribuintes quanto ao assunto, entendo no sentido de sua aplicabilidade, como a exemplo do Acórdão nº 204-00.846, cuja ementa transcrevo:

"NORMAS PROCESSUAIS.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.718.

Refoge competência aos órgãos administrativos para apreciarem incidentes de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos infralegais.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

A multa aplicada pelo Fisco decorre de previsão legal vigente e eficaz, descabendo ao agente fiscal perquerir se o percentual escolhido pelo legislador é exacerbado ou não. Para que se afira a natureza confiscatória da multa ou se ela afronta a capacidade contributiva do contribuinte, é necessário que se adentre no mérito da constitucionalidade da mesma, competência esta que não têm os órgãos administrativos julgadores.

BASE DE CÁLCULO.

Conforme Súmula 68 do STJ, o ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS.

SELIC.

É legítima a cobrança de juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso negado."

III - Da aplicabilidade da sistemática não-cumulativa ao caso concreto

O auto de infração estaria perfeito, não fosse uma alegação da contribuinte (a de que o auto de infração não demonstraria a base de cálculo do tributo), sobre a qual deveremos nos manifestar. Da análise dos autos verifica-se que a Fiscalização deveria ter observado os preceitos da Lei nº 10.637/2002 quando da apuração das bases de cálculo para o lançamento de ofício, em especial no período compreendido entre janeiro e agosto de 2003.

A partir dessa data, de fato, os contribuintes em geral passaram a ser tributados pela sistemática não-cumulativa. Porém, algumas pessoas jurídicas permanecerem sujeitas à apuração cumulativa do tributo, nos excertos do art. 8º:





MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
Silvio Z. J. Barbosa Mat.: SIAPE 91745

“Art. 8º Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º:

I - as pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 (parágrafos introduzidos pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001), e Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983;

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;”. (negritei)

Ou seja, as instituições financeiras e aquelas que tivessem optado pelo lucro presumido.

No caso concreto, não há qualquer evidência nos autos de que a recorrente optara pela tributação com base no lucro presumido. E essa informação era de conhecimento da douta Fiscalização, que dispunha, senão nos seus sistemas informatizados, pelo menos através das DIPJs requeridas para apresentação pela contribuinte no próprio Termo de Início de Fiscalização.

Isso posto, deveria ter apurado a douta Fiscalização a contribuição ao PIS pela base de cálculo prevista na Lei nº 10.637/2002. Caso houvesse direito a creditamento na forma do art. 3º desta lei, que demonstrasse a contribuinte a adequacidade de sua escrita fiscal e comercial, mas, a alíquota que deveria ter sido imposta pelo Fisco à essa contribuinte deveria ter sido a de 1,65% e não a alíquota de 0,65%, tal como consignado no auto de infração. Uma vez que não alegado pela contribuinte, anular o lançamento quanto à essa questão seria decisão *extra petita* e poria em risco o crédito tributário da Fazenda Pública.

III - Conclusão

Diante de todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2007.


GILENO GURJÃO BARRETO

