



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

**Processo nº : 10945.001510/00-61**  
**Recurso nº : 117.901**


**Recorrente : ITAJUÍ ENGENHARIA DE OBRAS LTDA.**  
**Recorrida : DRJ em Foz do Iguaçu - PR**

### RESOLUÇÃO Nº 203-00.179

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**ITAJUÍ ENGENHARIA DE OBRAS LTDA.**

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2003.

  
Otacílio Dantas Cartaxo  
**Presidente e Relator**

Eaal/cf



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 10945.001510/00-61  
Recurso nº : 117.901

Recorrente : ITAJUÍ ENGENHARIA DE OBRAS LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa ITAJUÍ ENGENHARIA DE OBRAS LTDA. foi autuada, às fls. 158/160, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de março a dezembro/96; janeiro, março a dezembro/97; janeiro, março a dezembro/98; e janeiro e junho/99.

Exigiu-se no auto de infração lavrado a contribuição, juros de mora e multa proporcional, perfazendo o crédito tributário o total de R\$654.118,24.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 148 a 152, a autoridade fiscal relata que, em ação iniciada em 20/10/99 com escopo de examinar a regularidade dos recolhimentos da Contribuição ao PIS em 1993 e 1994 e de 1996 a 1999 (até junho), apurou-se o quanto segue:

*“a) período de apuração março/96 a janeiro/99:*

*A empresa recolheu a contribuição utilizando a sistemática do PIS-Repique com base em liminar obtida no Mandado de Segurança nº 96.0004560-7 (7ª Vara da Justiça Federal de Curitiba) em 25/04/96, para suspender a exigibilidade do crédito tributário com base na Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, sendo que em 10/09/96 foi concedida a segurança delimitando a inexigibilidade até o nonagésimo dia da publicação da medida provisória que vier a ser convertida em lei.*

*A União Federal recorreu da sentença ao TRF da 4ª Região. Em acórdão datado de 19/05/98, a 1ª Turma deu provimento à apelação, denegando a segurança anteriormente concedida.*

*Tendo em vista que não havia sido recolhida a diferença entre a contribuição devida pela sistemática de PIS-Faturamento e a devida pela modalidade de Pis/Repique, adotada pela contribuinte, reconstituem-se os cálculos no período em questão para adequá-los à legislação então vigente.*

*b) período de apuração junho de 1999:*

*A empresa obteve liminar no Mandado de Segurança Coletivo nº 99.0007632-0 (2ª Vara Cível da Justiça Federal de Curitiba), em 15/04/99, para afastar o PIS exigido nos moldes dos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, até o decurso do prazo de 90 dias contados da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98. Em 10/05/99, agravando da referida decisão, a contribuinte teve deferido pelo TRF da 4ª Região, o pedido para recolher o PIS nos moldes da Lei Complementar 7/70, afastando o disposto no art. 3º da Lei 9.718/98.*



Processo nº : 10945.001510/00-61  
Recurso nº : 117.901

*No período de apuração em questão a empresa recolheu o PIS na modalidade Repique. Ocorre que, no decurso do processo judicial, em nenhum momento a empresa foi autorizada a adotar tal sistemática. Além disso, a União Federal obteve a suspensão da liminar no TRF da 4ª Região em 02/06/99.*

*Tendo em vista que a empresa não recolheu a diferença da contribuição, apurada entre as modalidades de Pis-Faturamento e Pis-Repique, reconstituiu-se o cálculo do período de apuração em questão, de forma a adequá-lo à legislação vigente.*

*c) exclusões da base de cálculo:*

*De 1996 a 1999, a empresa realizou exclusões da base de cálculo do PIS. Intimada a esclarecê-las e apresentar os documentos comprobatórios, a empresa informou que os valores foram transferidos para outras pessoas jurídicas com base no art. 3º, § 2º, III, da Lei 9.718/98. Reintimada a apresentar os comprovantes das subcontratações/subempreitadas alegadas, a empresa apresentou cópias de contratos de prestação de serviços não classificáveis como subempreitadas e sem as devidas notas fiscais que comprovassem as transferências de receitas, e em algumas cópias de contratos de subempreitadas há indicações de que os tributos eram recolhidos pela própria fiscalizada. Observa-se ainda que o disposto na Lei 9.718/98 só produziu efeitos a partir de sua publicação, não podendo ser utilizada para dar suporte a atos anteriores.*

*Foi reconstituída a base de cálculo desconsiderando-se as exclusões.*

*d) Débitos remanescentes:*

*Refeitos os cálculos, foram imputados os pagamentos de PIS, constatando-se insuficiência de pagamentos nos períodos de 03/96 a 01/97, 03/97 a 01/98, 03/98 a 01/99 e 06/99, fato que levou a constituição do crédito tributário por meio do auto de infração objeto do processo em exame.*

*As bases legais da exigência encontram-se elencadas no quadro 'Descrição dos Fatos e Enquadramentos legais' (fls. 159/160)."*

Impugnando o feito, às fls. 167/176, a autuada alegou, em suma, que:

- a empresa recolhia a contribuição na sistemática do PIS/Repique, de conformidade com a Lei Complementar nº 7/70; com os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, tal modalidade foi extinta, passando o PIS/Faturamento a incidir sobre a receita bruta operacional; após a suspensão da execução destes decretos-leis, a Medida Provisória nº 1.212/95, convertida, após sucessivas reedições, na Lei nº 9.715/98, determinou que a base de cálculo era o faturamento, ou seja, a receita bruta, nos termos da legislação do Imposto de Renda;



Processo nº : 10945.001510/00-61  
Recurso nº : 117.901

- a Emenda Constitucional nº 20/98 permitiu a cobrança da contribuição sobre a receita ou o faturamento, antes desta, porém, a Medida Provisória nº 1.724/98 alterou a base de cálculo, passando a ser entendido como faturamento a totalidade das receitas auferidas, convertidas na Lei nº 9.718/98, tais alterações passaram a gerar efeito a partir de 01/02/99;

- nos autos do Mandado de Segurança nº 96.004560-7, a impugnante obteve sentença favorável que lhe garantiu o direito de recolher a Contribuição ao PIS na modalidade de PIS/Repique, como previsto na Lei Complementar nº 7/70, até o nonagésimo dia da publicação da reedição da MP nº 1.212/95 que vier a ser convertida em Lei. Tal decisão, reformada pela 4ª Turma do TRF, em julgamento de apelação da União, não transitou em julgado, posto que objeto de Recurso Extraordinário do STF;

- o Mandado de Segurança nº 99.0007632-0, impetrado pelo Sindicato da Indústria da Construção Civil no Estado do Paraná – Sinduscon, do qual a impugnante é associada, com o fim de “*desobrigar as associadas do Impetrante do pagamento do PIS nos termos da Lei nº 9.718/98, deferindo-lhes o direito de recolher...*” “*ou, ao menos, afastar a exigibilidade do PIS com base de cálculo superior ao faturamento tal como resultante da Lei 9.718, reconhecendo-se-lhes o direito à compensação com tributos da mesma espécie (Lei 8.383/91, art. 66, e alterações), e mesmo de espécies diferentes (IN SRF 2, de 10/03/97), dos valores indevidamente recolhidos a tal título*”. O juiz singular não deferiu liminar, a qual, contudo, foi obtida em Agravo de Instrumento no Tribunal Regional Federal;

- de conformidade com o § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96, até trinta dias após a publicação da decisão final, pode ser pago o tributo devido sem multa de mora, não se referindo o dispositivo à decisão que cassou a liminar, mas sim decisão final e interlocutória;

- pendentes de julgamento recursos ordinários ou extraordinários, não há formação da coisa julgada, no caso o período autuado (03/96 a 06/99) foi abrangido pelas liminares, e em nenhuma das duas ações há decisão final;

- deve-se observar que, quando a decisão for favorável ao contribuinte, o débito somente se extingue com o trânsito em julgado daquela decisão (CTN, art. 156,X), no caso que o tributo é devido, não tem cabimento exigir o pagamento enquanto a matéria ainda é objeto de recurso, se assim não fosse o pagamento extinguiria o crédito tributário, com o que a ação ficaria sem objeto, não cabendo recurso;

- sendo assim, indevida a multa de mora, indevida também é a multa de ofício, a qual só seria cabível se, após a decisão final, o contribuinte não efetuasse o recolhimento dentro do prazo de interrupção da multa de mora;

- a IN SRF nº 126/88 dispõe que, nos contratos com entidades governamentais, pode ser excluída da base de cálculo do PIS a parcela da receita ainda não recebida, bem assim o valor repassado a subempreiteiras e subcontratantes, desde que o destinatário do repasse seja contribuinte do PIS/PASEP, comando reiterado pelo art. 7º da Lei nº 9.718/98, com efeitos a partir de 01/02/99, desta forma, não procede a alegação do fiscal de que as exclusões não seriam aplicáveis antes da produção dos efeitos desta Lei, uma vez que a IN SRF nº 126/88 é aplicável a todo o período autuado;



Processo nº : 10945.001510/00-61

Recurso nº : 117.901

- a impugnante, empreiteira de obras públicas, jamais recebe os pagamentos em dia e ainda repassa a receita a subempreiteiras e subcontratadas, sendo-lhe aplicáveis as normas retrocitadas; vários contratos de subempreitada e serviços não foram analisados pela autoridade fiscal, resultando uma base de cálculo maior que a permitida em lei; e

- a sede administrativa da empresa encontra-se hoje em Curitiba, sendo que em Foz do Iguaçu resta um simples escritório, de modo que houve dificuldade em fornecer a documentação exigida pela fiscalização, pois esta se encontrava, em sua quase totalidade, em Curitiba, assim, a impugnante requer a realização de diligência em seu estabelecimento situado na Rua Bororós, nº 10, Vila Izabel, em Curitiba, de modo a comprovar a legalidade das exclusões da base de cálculo do PIS e, para orientar a diligência, são pensadas cópias de contratos de subempreiteiras e subcontratadas.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra o lançamento, em decisão assim ementada (doc. fls. 413/414):

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Ano-calendário: 1996, 1997, 1998, 1999*

*Ementa: PEDIDO DE DILIGÊNCIA – EXAME DE DOCUMENTOS EM ESTABELECIMENTO DA CONTRIBUINTE – Indefere-se o pedido de diligência que tem por fim buscar informações e documentos que, por pertencerem à escrituração da contribuinte, poderiam por ela ter sido juntados aos autos com a impugnação apresentada.*

*PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - A propositura de ação judicial, ainda que anterior à autuação, implica a renúncia à instância administrativa, ou ao recurso interposto, nas matérias em que houver identidade de objeto, devendo o julgador administrativo abster-se de analisá-las. Bem assim, a propositura de medida judicial contra o tributo não impede que a Fazenda Nacional constitua o crédito tributário nem se abstenha de exigí-lo, uma vez que inexistente qualquer das causas de suspensão da exigibilidade enumeradas no art. 151 do CTN.*

*MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR CASSADA - LANÇAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO - Efetuado o lançamento do crédito tributário após a cassação da liminar em Mandado de Segurança, impõe-se a exigência da multa de ofício de 75% pela falta de recolhimento, posto que não há causa a obstar a exigibilidade do crédito tributário. Do mesmo modo, não se condiciona a exigência da multa ao proferimento de decisão final no processo judicial.*

*CONTRATOS DE LONGO PRAZO - TRANSFERÊNCIA DE RECEITAS A SUBCONTRATADAS/SUBEMPREITADAS - BASE DE CÁLCULO DO PIS - Não obstante o art. 3º da Lei 9.718/98 só produzir efeitos a partir de fevereiro de 1999, a IN SRF 126/88 já autorizava a exclusão da base de cálculo das receitas repassadas a subempreiteiras ou subcontratadas. Contudo, para fazer jus a esta redução, necessário se faz que a contribuinte comprove a regularidade das operações e valores que pretende excluir.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

**Processo nº : 10945.001510/00-61**  
**Recurso nº : 117.901**

*LANÇAMENTO PROCEDENTE”.*

Inconformada com a decisão singular, a atuada, às fls. 431/452, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde reitera as razões da peça impugnatória.

À fl. 703 processou-se o respectivo arrolamento de bens para garantia da instância recursal.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 10945.001510/00-61  
Recurso nº : 117.901

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, mediante arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

O Auto de Infração de fls. 158/160 está lavrado pela insuficiência de recolhimento da Contribuição ao PIS, apurada no cálculo das contribuições devidas nos períodos de março a dezembro/96; janeiro, março a dezembro/97; janeiro, março a dezembro/98; e janeiro e junho/99.

No mérito do recurso apresentado a este Conselho, a atuada argúi que:

- não estão excluídos da base de cálculo da contribuição os pagamentos efetuados a empresas subcontratadas, nos termos da legislação relativa à tributação de receitas de contratos com entidades governamentais, a curto e longo prazo (IN SRF nº 126/88 e Lei nº 9.718/98); e

- é improcedente a cobrança da multa de ofício, visto que a recorrente questiona judicialmente a exigibilidade da contribuição, nos termos da MP nº 1.212/95 e da Lei nº 9.718/98, e que não há decisão definitiva.

Dispõe a IN SRF nº 126/88:

*"I - Na apuração da receita operacional bruta para fins de determinação da base de cálculo das contribuições da base de cálculo da contribuições para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e para o Programa de Integração de Integração Social - PIS, serão observados os seguintes procedimentos:*

*a) nos contratos por construção empreitada, subempreitada ou fornecimento a preço pré-determinado de bens ou serviços feitos com pessoas jurídicas de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, o contribuinte poderá excluir da base de cálculo a parcela da receita ainda não recebida, a parcela excluída na receita operacional bruta do mês do seu efetivo recebimento;*

*b) o valor das receitas repassadas a subempreiteiras e subcontratantes poderá ser excluído da base de cálculo da contribuição, desde que o destinatário do repasse seja contribuinte regular do PIS-PASEP;*

(...)" (negritei)



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

**Processo nº : 10945.001510/00-61**  
**Recurso nº : 117.901**

Dessa forma, a recorrente traz aos autos os Documentos de fls. 455/649, onde informa os pagamentos efetuados a subcontratadas para a conseqüente exclusão da base de cálculo do PIS.

Pelo exposto, em respeito ao princípio da verdade material que norteia o processo administrativo fiscal, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência para que:

- a fiscalização examine os contratos de subempreitada relativos aos pagamentos informados às fls. 455/649, informando sobre a legitimidade e os valores envolvidos; e, ainda,

- informe sobre a exclusão desses pagamentos da base de cálculo da Contribuição para o PIS no período em questão, nos termos da Lei nº 9.718/98 e IN nº 126/88.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2003.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO