



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/05/07

CC02/C01
Fls. 937

Processo nº 11065.002675/2005-78
Recurso nº 135.258 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão nº 201-79.949
Sessão de 24 de janeiro de 2007
Recorrente PEDRASUL CONSTRUTORA LTDA.
Recorrida DRJ em Porto Alegre - RS

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15/05/07
Rubrica

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2004

Ementa: PARCELAMENTO ESPECIAL. PAES. INEXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA COM LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Deve ser mantido o lançamento de ofício cujos débitos não tenham sido incluídos no Paes, instituído pela Lei nº 10.684/2003.

MULTA ISOLADA. DECLARAÇÃO INEXATA.

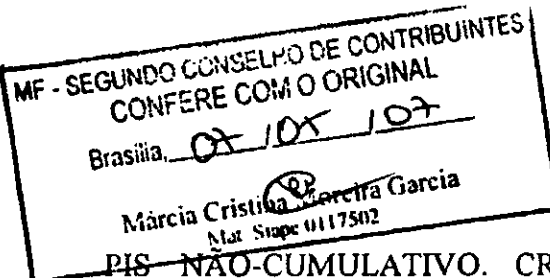
É devida a multa isolada decorrente de diferenças apuradas em compensação indevida e declaração inexata prestada em DCTF pelo contribuinte, conforme disposto no art. 90 da MP nº 2.158/2001, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, atualmente modificado pela Lei nº 11.196/2005.

LANÇAMENTO DE MULTA ISOLADA. MOMENTO DE CONSTITUIÇÃO.

O lançamento referente à multa de ofício isolada decorrente de compensação indevida e declaração inexata prestada em DCTF deve ser efetuado, independente de julgamento final na esfera administrativa, de pedido/Declaração de Compensação.

PIS NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. ART. 3º, II, DA LEI Nº 10.637/2002.

Embora com uma redação dúbia, é certo que desde a edição da Lei nº 10.637/2002, os bens e serviços utilizados na fabricação de produto destinado à venda ou na prestação de serviços geravam créditos.



PIS NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. MATERIAIS APLICADOS EM OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Inexistindo comprovação de que os créditos escriturados na conta 'Repasse de Custos de Terceiros' seriam decorrentes de materiais utilizados em obras de construção civil implementadas pela própria empresa, deve ser mantida a glosa efetuada pela Fiscalização.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Maurício Taveira e Silva
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 02/10/05 Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Signat. 0117502
--

Relatório

PEDRASUL CONSTRUTORA LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 905/930, contra o Acórdão nº 7.457, de 31/01/2006, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Porto Alegre - RS, fls. 893/902, que julgou procedente em parte o auto de infração de fls. 11/16, decorrente de diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago de recolhimento do PIS, PIS/incidência não-cumulativa e multa isolada decorrente de compensação indevida, referente a períodos compreendidos entre fevereiro/2000 e dezembro/2004, no valor total de R\$ 475.300,49, à época do lançamento, cuja ciência ocorreu em 10/08/2005.

De acordo com o Relatório do Trabalho Fiscal (fls. 19/36), foram analisadas compensações declaradas em DCTF de créditos de origem não tributária com débitos de Cofins, PIS, CSLL, IRPJ e IRRF. A ação fiscal abrangeu também verificação do cumprimento das obrigações tributárias relativas aos recolhimentos de PIS e Cofins nos períodos de apuração de fevereiro de 2000 a dezembro de 2004. A empresa apresentou espontaneamente as DCTFs relativas aos períodos de fevereiro de 2000 a dezembro de 2003. As DCTFs entregues após o Termo de Início de Fiscalização (31/01/2005), retificadoras ou originais, estas dos 1º ao 4º trimestres de 2004, foram desconsideradas pela perda da espontaneidade.

Quanto às compensações indevidas, ocorreram nos seguintes processos e datas de protocolo: nºs 11065.003552/2003-92, em 30/07/2003, 11065.005016/2003-21, em 15/10/2003, 11065.000872/2004-71, em 22/03/2004, 11065.003469/2004-02, em 09/08/2004, e, finalmente, o de nº 11065.004484/2004-60, em 14/10/2004, as quais não foram homologadas, tendo em vista os créditos serem de natureza não tributária. Em observância ao disposto no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, foi lançada a multa de ofício isolada sobre o valor indevidamente compensado no percentual de 75% (inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996).

Observa a Fiscalização que os valores declarados a maior em um mês foram considerados nos meses seguintes. Nos meses de janeiro a dezembro de 2004 os valores apurados foram lançados em sua integralidade, haja vista a entrega de DCTF posterior ao início da fiscalização. Foram considerados os pagamentos efetuados pela empresa.

Em 06/09/2005 a interessada apresentou impugnação, aduzindo os seguintes argumentos:

1. os valores devidos pela empresa a título de PIS, relativo às competências anteriores a fevereiro/2003, teriam sido incluídos no Paes e, dessa forma, enconstrar-se-iam com a exigibilidade suspensa;

2. os débitos relativos aos períodos de março a dezembro/2004 não poderiam ter sido lançados por constarem dos pedidos de compensação nºs 11065.001201/2004-28, 11065.003552/2003-92, 11065.005016/2003-21, 11065.000872/2004-71, 11065.003469/2004-02 e 11065.004484/2004-60, e, em consequência, enconstrarem-se com sua exigibilidade suspensa (arts. 151, III, do CTN, e 48, da IN SRF nº 460/2004), haja vista a apresentação de manifestação de inconformidade contra a não-homologação das compensações, exceto para o Processo nº 11065.001201/2004-28, o qual não teria sido apreciado ainda pela DRF de origem;

Handwritten signature

Handwritten signature

3. os pedidos de compensação formulados não poderiam ser enquadrados como compensação indevida, uma vez que não haveria decisão definitiva acerca da procedência ou não dos pleitos compensatórios, encontrando-se pendentes de apreciação as manifestações de inconformidade apresentadas. Somente após decisão administrativa irrevogável, considerando indevida a compensação, seria possível o lançamento da multa em questão, havendo afronta ao direito de defesa insculpido no art. 5º, LV, da CF;

4. o art. 18 da Lei nº 10.833/03 prevê a aplicação de multa isolada no caso de Declaração de Compensação. Como não apresentou DComp, via eletrônica, encaminhando pedidos de compensação formalizados via processo administrativo, deixando de extinguir sob condição resolutória de sua ulterior homologação os débitos indicados, não haveria base legal para aplicação da multa isolada. Alega lesão ao exercício do direito de petição aos órgãos públicos;

5. relata que o Processo Administrativo nº 11065.003552/2003-92 refere-se exclusivamente a débitos de Cofins do período de fevereiro a junho/2003, não existindo pedido de compensação com débitos de PIS no período de janeiro a junho/2003 e, conseqüentemente, compensação indevida em tais períodos. Crê ser a existência do processo administrativo o requisito fático para a aplicação da multa isolada. Invoca o princípio da tipicidade, segundo o qual a multa só poderá ser aplicada quando ocorrido o evento previsto no tipo penal. Alega que o PIS devido nas competências setembro/2003 e março e setembro/2004 não foi objeto dos processos administrativos citados no auto de infração, sendo também indevidas as multas isoladas referentes a esses períodos, por falta de materialidade do ilícito a ela atribuído;

6. insurge-se contra a exclusão de créditos apurados referentes à aquisição de bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços relativo às competências de dezembro/2002 e janeiro/2003, por entender que a redação original da Lei nº 10.637/2002 já lhe garantia tal direito, estando equivocada a interpretação dada pelas fiscais autuantes que entenderam ser possível tal inclusão apenas a partir de 01/02/2003, data das alterações promovidas pela Lei nº 10.684/2003; e

7. discorda também das glosas efetuadas nos créditos identificados como repasse de custos a terceiros referente aos períodos de fevereiro a agosto/2003. Afirma que tais valores corresponderiam a materiais utilizados nas obras de construção civil que realiza, sendo assim, enquadrar-se-iam no disposto no art. 3º, II, da Lei nº 10.637/2002, que autoriza o desconto de créditos calculados em relação a bens utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados a prestação de serviços.

A DRJ, por unanimidade de votos, decidiu de modo *"que seja julgado procedente em parte o lançamento, cancelando a multa isolada dos períodos de apuração março a outubro de 2004 e dezembro de 2004 (DCTFs entregues em abril, agosto, outubro e novembro de 2004 e janeiro de 2005), dando continuidade na cobrança do crédito tributário remanescente."*

O Acórdão encontra-se assim ementado:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2004

Ementa: PARCELAMENTO ESPECIAL – PAES - LEI Nº 10.684/2003 - INEXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA COM LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Deve ser mantido o lançamento de ofício de valores de PIS

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 07/05/07 Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Suplc 0117502
--

não-cumulativo (código 6912), quando os valores incluídos no PAES refiram-se a PIS Faturamento (código 8109).

MULTA ISOLADA - DECLARAÇÃO EM DCOMP ou DCTF - Nos termos do disposto no art. 18 da Lei 10.833/2003, atualmente modificado pela Lei 11.051/2004, o lançamento de ofício de que trata o art. 90 da MP 2.158/2001, diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, limita-se a imposição de multa isolada, sendo indispensável declaração prestada à SRF pelo sujeito passivo.

LANÇAMENTO - MULTA ISOLADA - PRESCINDE DO TÉRMINO DO LITÍGIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA EM RELAÇÃO AO PEDIDO/DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - Não sendo homologada pela Delegacia de origem a compensação declarada pelo contribuinte deve ser efetuado o lançamento da multa isolada sobre a compensação indevida.

PIS NÃO-CUMULATIVO - CRÉDITOS - ART. 3º, II DA LEI Nº 10.637/2002 - De acordo com a redação original da Lei nº 10.637/2002, geravam créditos apenas os bens e serviços utilizados na fabricação de produto destinado à venda ou à prestação de serviços.

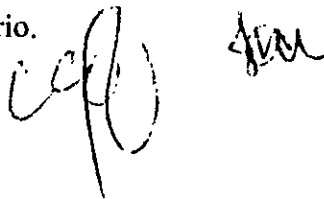
PIS NÃO-CUMULATIVO - CRÉDITOS - MATERIAIS APLICADOS EM OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL - FALTA DE COMPROVAÇÃO - Inexistindo comprovação de que os créditos escriturados na conta 'repassa de custos de terceiros' seriam decorrentes de materiais utilizados em obras de construção civil implementadas pela própria empresa, deve ser mantida a glosa efetuada pela fiscalização.

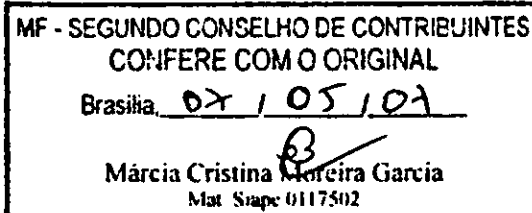
Lançamento Procedente em Parte".

Inconformada a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 17/04/2006, recurso voluntário de fls. 905/930, repisando os argumentos anteriormente aduzidos. Ao final, requereu seja dado provimento ao recurso, determinando-se o cancelamento dos lançamentos atacados, bem como a desconstituição do auto de infração lavrado.

O arrolamento encontra-se efetuado no Processo nº 11080.011613/2003-05, conforme despacho de fl. 935.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Em sua impugnação a contribuinte argumentou que as competências de fevereiro a abril/2000, dezembro/2002 e janeiro/2003, estariam incluídas no Paes. A DRJ rechaçou este argumento, pois, após consulta aos Sistemas da SRF, confirmou a inexistência de "concomitância entre os valores objetos do auto de infração e aqueles incluídos no PAES." Em fase de recurso, a contribuinte aduz que, em conformidade com o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.648/2003, caberia à autoridade administrativa a consolidação dos débitos, com vencimento até 28/02/2003.

Não assiste razão à recorrente, pois não houve o atendimento às exigências determinadas no parágrafo anterior da referida norma, o qual dispõe: "§ 2º Os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados, de forma irretratável e irrevogável.". Conforme consignado no auto de infração e no Relatório do Trabalho Fiscal, o lançamento destes períodos de apuração decorrem de "insuficiência de recolhimento da contribuição" (fls. 13 e 14), as quais "referem-se às diferenças encontradas entre os valores escriturados nos balancetes mensais e os valores relativos às bases de cálculo do PIS informadas nas DCTFs" (fl. 24).

Portanto, correto o lançamento neste tópico, cabendo mencionar que, de modo diverso do que aduz a recorrente, esses débitos não são objeto do Paes e a suspensão de sua exigibilidade decorre tão-somente do recurso interposto, em consonância com o art. 151, inciso III, do CTN.

A contribuinte se insurge contra o lançamento referente ao período compreendido entre março e dezembro de 2004, sob a alegação de que os referidos créditos tributários são objeto de pedidos de compensação pendentes de decisão final, encontrando-se, portanto, com a exigibilidade suspensa.

A contribuinte alega que não se submeteu ao rito da PER/DComp (fl. 921), apenas exercitou seu direito de petição (fl. 923), mediante pedidos de compensação efetuados por meio dos processos supracitados (fl. 911).

É preciso esclarecer que a suspensão de exigibilidade dos créditos tributários vinculados a pedidos de compensação decorrem de previsão legal insculpida no § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 10.637, de 2002, o qual prevê:

"§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo."

Portanto, somente os pedidos de compensação que não haviam sido apreciados pela autoridade administrativa, até o dia 01/10/2002, data prevista no art. 63 da MP nº 66, de 29/08/2002, a qual foi convertida na Lei nº 10.637/2002, os quais foram considerados

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02/05/04
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sape 0117502

Declaração de Compensação, ~~estão sujeitos ao § 1º~~ do mesmo artigo, que prevê a suspensão de exigibilidade dos débitos objeto da compensação.

Desse modo, aqueles pedidos de compensação cuja apreciação pela DRF tenha ocorrido antes da data retromencionada ou pedidos em descordo com o previsto pela norma, portanto, diferentes das Declarações de Compensação, PER/DComp, não se encontram ao abrigo da suspensão de exigibilidade, prevista pela referida norma, bem como do art. 48 da IN SRF nº 600/2005, o qual decorre de manifestação de inconformidade apresentada contra a não-homologação de compensações declaradas em DComp, o que não se confunde com o presente caso.

Ademais, conforme consignado no Relatório de Trabalho Fiscal à fl. 24, ao tempo do início da fiscalização não haviam sido entregues as DCTF referentes ao ano de 2004. Assim sendo, os débitos referentes ao período não se encontravam declarados e muito menos confessados mediante DCTF ou PER/DComp, exigindo das fiscais autuantes que procedessem ao lançamento, conforme determina o art. 142 do CTN, por ser atividade vinculada e obrigatória, consoante seu parágrafo único, com a respectiva multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Registre-se que o lançamento referente ao período em questão cinge-se ao PIS/incidência cumulativa, conforme consignado às fls. 13 e 33.

Insurge-se a contribuinte contra as multas de ofício isoladas, referentes ao período de janeiro/2003 e maio a dezembro/2003, vez que aquelas relacionadas ao período de março a outubro/2004 e dezembro/2004 foram canceladas pela DRJ.

Visando à melhor compreensão dos motivos que levaram a autoridade de primeira instância cancelar as precitadas multas, cabe reproduzir o excerto que motivou tal decisão (fl. 900):

"Entendo, todavia, que no caso dos períodos de apuração março a outubro de 2004 e dezembro de 2004, o lançamento da multa isolada não poderia estar baseado na DCTF apresentada pelo sujeito passivo, uma vez que essa foi entregue após o início do procedimento de ofício (Termo de Início de Fiscalização) e, por isso, desconsiderada pela fiscalização, haja vista a perda da espontaneidade (art. 138, parágrafo único do Código Tributário Nacional), sendo que o débito ali declarado foi lançado de ofício em sua integralidade, já com a incidência de multa de ofício."

Portanto, diferente do que entende a recorrente, a decisão da DRJ em cancelar as multas citadas decorreu da existência de penalidade em duplicidade, uma vez que a Fiscalização efetuou o lançamento de ofício, com a respectiva multa de 75%, sendo, portanto, incabível outra penalidade referente ao mesmo fato gerador, consubstanciada na multa isolada.

Porém, em relação aos demais períodos, a motivação foi outra. As demais multas isoladas decorrem de compensação indevida declarada em DCTF, com fulcro nos arts. 90 da MP nº 2.158-35/2001, 18 da Lei nº 10.833/2003 e 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, os quais se transcreve:

(C/A)

TM

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/05/07
Márcia Cristina Moreira Garcia

"Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal." (grifei)

O art. 18 da Lei nº 10.833/2003, o qual teve sua redação alterada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004 e, posteriormente, pelo art. 117 da Lei nº 11.196/2005, vigorava à época da apresentação das declarações com a seguinte redação:

"Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente."

Por fim, segue o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;" (grifei)

Como o art. 18 da Lei nº 10.833/2003 remete ao art. 90 da MP nº 2.158/2001 e este dispositivo tratava de diferenças apuradas em declaração prestada pelo contribuinte, e ainda o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, dispõe sobre a aplicação de multa nos casos de declaração inexata, configurada está a correta aplicação da multa de ofício isolada, tendo em vista a contribuição constar da DCTF, porém, mediante declaração inexata e compensação indevida.

Registre-se que, para os períodos de apuração janeiro, maio, junho e setembro de 2003, a autuada sequer apresentou pedido de compensação, limitando-se a declarar em DCTF a compensação efetuada, indicando ali processo administrativo

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/05/07
Mércia Cristina Moreira Garcia

(nº 11065.003552/2003-92, fls. 65/67 do processo e fl. 56 deste, e nº 11065.005016/2003-21, fls. 75 do processo), nos quais não foram pleiteadas tais compensações.

Portanto, não há reparos a fazer na decisão recorrida, uma vez que o lançamento da multa isolada teve origem em compensação indevida e declaração inexata prestada em DCTF pela contribuinte.

A contribuinte se insurge contra lançamento da multa de ofício isolada, antes do término do litígio na esfera administrativa da "compensação indevida".

Registre-se que a MP nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, alterou o art. 74 da Lei nº 9.430/96, instituindo uma nova declaração, DComp, a ser utilizada nos casos de compensação de tributos no âmbito da Secretaria da Receita Federal. Com a edição da MP nº 135/2003, atual Lei nº 10.833/2003, a DComp adquiriu caráter de confissão de dívida (art. 17, § 6º).

Desse modo o lançamento de ofício para os casos de declaração em instrumento de confissão de dívida, ou seja, DCTF e/ou DComp, limita-se à multa isolada, regulamentada nos arts. 90 da MP nº 2.158-35/2001, 18 da Lei nº 10.833/2003, e 44, incisos I e II, da Lei nº 9.430/96.

Pela simples leitura do § 3º do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, acima transcrito, faz cair por terra a afirmação de que as multas não poderiam ser formalizadas antes que os pedidos de compensação tivessem um julgamento final, tendo em vista a expressa previsão de reunião das peças, "*manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas*", em um só processo.

Por fim, registre-se que esses procedimentos referem-se à modalidade de compensação denominada DComp, a qual a contribuinte, por opção, não quis se submeter, tendo optado, apenas, "*por exercitar seu direito de petição aos órgãos públicos*" (fl. 923).

Desse modo, correta e oportunamente aplicada a multa de ofício isolada, em relação aos períodos supramencionados.

Outro tópico a ser abordado trata-se do PIS/não-cumulativo e os créditos apurados referentes à aquisição de bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços.

A questão cinge-se ao momento em que o benefício foi concedido, se pela própria Lei nº 10.637/2002 ou pela Lei nº 10.684/2003, que alterou dispositivos daquela norma.

Transcreve-se a redação original do art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.637/2002, a qual assim dispunha:

"Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

(...)

Brasília, 07/05/07

Márcia Cristina Moreira Garcia

II - bens e serviços utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados à venda ou à prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes;". (grifei)

A nova redação introduzida pela Lei nº 10.684/2003 deu ao art. 3º, II, da Lei nº 10.637/2002, a seguinte redação:

"II - bens e serviços utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes;". (grifei)

Conforme entendimento das autuantes e da autoridade julgadora de primeira instância, pela redação original, os bens e serviços que dariam direito a crédito teriam que ser utilizados como insumo na fabricação de um produto, o qual seria destinado à prestação de serviços. Em virtude da alteração promovida pela Lei nº 10.684/2003, passou a ser permitido o crédito de bens e serviços utilizados diretamente na prestação de serviços, não sendo mais necessário que fossem utilizados como insumo na fabricação de um outro produto a ser utilizado na prestação de serviços.

Peço vênia para discordar desse entendimento, pois, em se observando toda a contextualização dessa legislação, percebe-se que não houve uma preocupação do legislador quanto ao aproveitamento do crédito, de modo tão minudente e elaborado, conforme demonstra a exposição de motivos acerca do tema, quando da edição da MP nº 66, de 29/08/2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/2002, o qual assim dispõe:

"9. A alíquota foi fixada em 1,65% e incidirá sobre as receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, admitido o aproveitamento de créditos vinculados à aquisição de insumos, bens para revenda e bens destinados ao ativo imobilizado, ademais de, entre outras, despesas financeiras."

Nesse diapasão foi editada a norma com amplas possibilidades de utilização de crédito, conforme demonstra a transcrição do art. 3º da Lei nº 10.637/2002, em sua redação original:

"Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º;

II - bens e serviços utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados à venda ou à prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes;

III - (VETADO)

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples);

VI - máquinas e equipamentos adquiridos para utilização na fabricação de produtos destinados à venda, bem como a outros bens incorporados ao ativo imobilizado;

VII - edificações e benfeitorias em imóveis de terceiros, quando o custo, inclusive de mão-de-obra, tenha sido suportado pela locatária;

VIII - bens recebidos em devolução, cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei."

Corroborando esse entendimento, na própria MP nº 66, art. 3º, inciso II, encontra-se grafado "na" ao invés de "à", conforme se verifica em sua transcrição:

II - bens e serviços utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes;". (grifei)

Acrescente-se que a IN SRF nº 247, de 21/11/2002, art. 66, inciso I, alínea "b", em sua redação original, posteriormente alterada pela IN SRF nº 358, de 09/09/2003, também se utilizou da contração da preposição "em" com artigo "a", registrando "na" e não "à", conforme abaixo:

"Art. 66. A pessoa jurídica que apura o PIS/Pasep não-cumulativo com a alíquota prevista no art. 60 pode descontar créditos, determinados mediante a aplicação da mesma alíquota, sobre os valores:

I - das aquisições efetuadas no mês:

a) de bens para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos nos incisos III e IV do art. 19;

b) de bens e serviços utilizados como insumos na fabricação de produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes;". (grifei)

Portanto, conforme se verifica, ocorreu uma falha redacional, acarretando uma interpretação dúbia. A despeito da dupla interpretação, visto que o legislador não buscou restringir a hipótese de creditamento de forma tão meticulosa, resta claro que a contribuinte poderá se utilizar dos créditos apurados no período de dezembro/2002 e janeiro/2003, que lhe foram glosados, referentes à aquisição de bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços.

Por último, insurge-se a contribuinte contra a glosa efetuada pela Fiscalização dos créditos originados de valores debitados na conta "Repasse de Custos de Terceiros", referentes ao período de fevereiro a agosto/2003, que teriam origem em repasse de custos de outras empresas para a autuada. A contribuinte alega que esses valores referem-se a materiais que utilizou em obras de construção civil que realiza, enquadrando-se na previsão inserta no art. 3º, II, da Lei nº 10.637/2002.

Ocorre que a recorrente não traz aos autos qualquer prova de modo a infirmar a conclusão da Fiscalização. Ademais, o próprio nome da conta "Repasse de Custos de Terceiros" denota, conforme concluiu a Fiscalização, "um repasse de custos de outras empresas

Processo n.º 11065.002675/2005-78
Acórdão n.º 201-79.949

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 07/05/07

CC02/C01

Fls. 948

para a Fiscalizada.” (fl. 31), não havendo ~~provisão~~ ^{provisão} legal que permita a utilização desse tipo de crédito, devendo, portanto, ser mantida a glosa efetuada.

Isto posto, **dou parcial provimento** ao recurso voluntário para reconhecer o direito de a contribuinte se utilizar dos créditos apurados no período de dezembro/2002 e janeiro/2003, que lhe foram glosados, referentes à aquisição de bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços.

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2007.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

