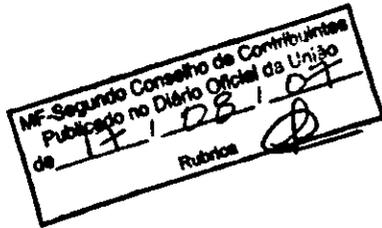
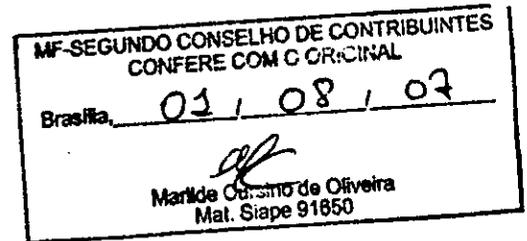




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**TERCEIRA CÂMARA**

Processo n°	11516.002926/99-31
Recurso n°	138.436 Voluntário
Matéria	PIS - Auto de Infração
Acórdão n°	203-12.226
Sessão de	22 de junho de 2007
Recorrente	CBEMI - CONSTRUTORA BRASILEIRA E MINERADORA LTDA.
Recorrida	DRJ-JUIZ DE FORMA/MG



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/12/1998 a 30/06/1999

Ementa: MATÉRIA DE DIREITO NÃO ALEGADA NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

Considera-se preclusa, não se tomando conhecimento, a alegação de direito (ilegalidade na aplicação da taxa Selic e da Multa de Ofício de 75% no lançamento) não submetida ao julgamento de primeira instância e apresentada somente por ocasião do recurso voluntário.

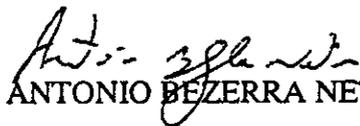
PIS/Pasep. PROVAS. Mantém-se o lançamento quanto à diferença de PIS/Pasep recolhido a menor quando a argumentação não se faz acompanhada de provas capazes de ilidir o lançamento efetuado. No caso, restou comprovado que o fisco considerou todos os pagamentos da contribuição nos cálculos da imputação proporcional, bem como que apurou a base de cálculo da contribuição de acordo com a data do recebimento da fatura, haja vista ter sido o negócio realizado com empresa pública, nos termos, portanto, do art. 7º da Lei nº 9.718/98.

Recurso negado.

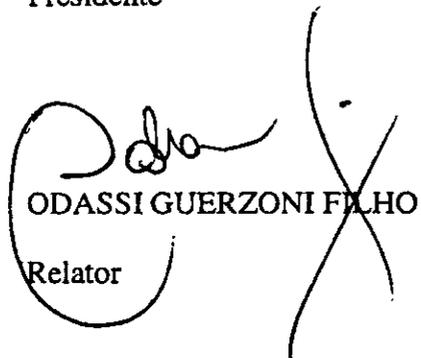
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

P.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em parte, em face da preclusão e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

  
ANTONIO BEZERRA NETO

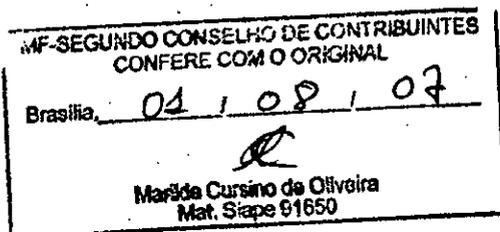
Presidente

  
ODASSI GUERZONI FILHO  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira, Dory Edson Marianelli, Luciano Pontes de Maya Gomes e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

/eaal

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 01/08/07
 Marilda Curcino de Oliveira Mat. Sape 91650



## Relatório

Trata-se de analisar os termos do Recurso Voluntário apresentado contra o Acórdão n.º 09-14.872, proferido pela 1ª Turma da DRJ de Juiz de Fora/MG, que considerou procedente em parte o lançamento efetuado em 19/10/1999, para a exigência do PIS/Pasep que deixou de ser recolhido referente aos períodos de apuração de dezembro de 1998 a junho de 1999, no valor original de R\$ 18.195,45, aos quais, acrescidos os juros moratórios e a multa de ofício de 75%, atingiu a R\$ 33.571,31.

A questão a ser tratada depende eminentemente de aspectos fáticos para o seu deslinde, razão pela qual entendido devam ser trazidos à discussão todos os detalhes relevantes do processo.

Pelo que se depreende do Termo de Verificação Fiscal, tais valores em aberto surgiram após ter o fisco calculado as bases de cálculo da contribuição desde o período de apuração de novembro de 1994 até junho de 1999, sendo que os pagamentos efetuados até novembro de 1994 foram considerados como na modalidade "PIS/Pasep-Repique do IR", restando todos quitados, e os pagamentos após novembro de 1994 foram considerados como na modalidade "PIS/Pasep-Faturamento".

O referido Termo informa ainda que, em face do artigo 7º da Lei n.º 9.718/98 e da IN SRF n.º 126/88, considerou, para fins de formação da base de cálculo da contribuição ao PIS/Pasep Faturamento, apenas os valores efetivamente recebidos, quando estes se referiram a contratos efetuados com pessoas jurídicas de direito público e sociedade de economia mista, ou seja, aplicou-se-lhes o *regime de caixa*.

Por fim, consta no referido Termo que, para cada período de apuração, foram informados: o valor das receitas de serviços; o valor das receitas financeiras e outras receitas (após fevereiro de 1999); os pagamentos efetuados pelo contribuinte e os valores parcelados.

A impugnação questiona:

Item	Descrição
1	A inclusão indevida, no mês de fevereiro de 1999, de R\$ 2.671,20 na base de cálculo, haja vista o recebimento ter se dado somente em setembro de 1999. (valor do PIS/Pasep envolvido = R\$ 17,36).
2	A inclusão indevida, no mês de maio de 1999, de R\$ 245.979,86 na base de cálculo de maio de 1999, haja vista o recebimento ter se dado somente em agosto de 1999. (valor do PIS/Pasep envolvido = R\$ 1.598,87).
3	"...foi incluído na base de cálculo do pis referente mês junho/99 ref. parte da fatura no valor de R\$ 63,178,24. Portanto deveria ser excluído da base de cálculo, devido se tratar de uma empresa pública do Paraná e que o saldo da Fatura n.º 205 foi recebida em 03.08.99 ref. saldo no valor de R\$ 49.140,18 conforme comprovante em anexo." (sic) (valor do PIS/Pasep envolvido = R\$ 410,66)
4	"Constatamos que no ano base 1994 não foi creditado em conta corrente os DARF pago

Item	Descrição
	<i>referente os meses de janeiro/94 a novembro/94 e que deveria ser feito o devido credito conforme relação em anexo." (sic).</i>
5	<i>"Constatamos conforme faturas abaixo relacionadas que foi incluído na base de cálculo do pis no mês de março/98 a julho/98 e que conforme consta nas faturas as retenções do pis Sugerimos que seja notificado e estas empresas para o devido esclarecimento." (sic)</i>

Aos termos da sua impugnação, a contribuinte anexa um quadro, intitulado "Quadro Relativo ao PIS", a seguir transcrito, *verbis*:

MÊS	VALOR	DIFERENÇA	PIS/Pasep A COMPENSAR CFE. RELAÇÃO*	SALDO
12/98	157,35			157,35
01/99	2.691,37		882,05	1.809,32
02/99	2.702,38	17,36		2.685,02
03/99	4.030,36			4.030,36
04/99	3.836,08			3.836,08
05/99	3.135,82	1.598,87		1.536,95
06/99	1.642,09	410,66		1.231,43
TOTAL	18.195,45	2.026,89	882,05	15.286,51

Fez a impugnante a juntada de uma relação discriminando os valores efetivamente recebidos nos meses de novembro de 1998 a fevereiro de 1999 (fl. 113), de comprovantes evidenciando que R\$ 2.671,20, da fatura nº 192, fora recebido em setembro de 1999 (fl. 114/116); de uma relação discriminando os valores efetivamente recebidos nos meses de março a junho de 1999 (fl. 117); comprovantes de que houvera de fato a retenção do PIS/Pasep de R\$ 1.598,97, quando do recebimento da fatura nº 213, em maio de 1999; cópia do extrato bancário da Caixa Econômica Federal no qual consta o depósito de R\$ 49.140,18, em setembro de 1999, relativamente à fatura nº 205 (fls. 121/122); cópias das notas fiscais nºs 67, 49, 32, 19, 12, demonstrando a retenção do PIS/Pasep (fls. 123/127); "Relação do Pis a Compensar - Relativo ao Ano Base de 1994" (fl. 128), e, por fim, cópias dos DARF relativos aos recolhimentos dos períodos de janeiro a agosto de 1994 (fls. 128/137).

O resultado do julgamento de primeira instância foi assim ementado:

**"LANÇAMENTO. PROVAS EM CONTRÁRIO.**

*Permanece incólume a parcela do lançamento constituída com base em informações escrituradas e prestadas pela própria contribuinte, para a qual, na fase impugnatória, esta não logra refutar com elementos de prova.*

*Lançamento Procedente em Parte."*

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>01, 08, 01</u>
 Marilda Custino de Oliveira Mat. SIAPE 91650

Os valores considerados pela instância de piso como não tendo sido impugnados e excluídos da tributação foram:

P.Apuração	Lançado	Impugnado	Não Impugnado	Excluído
Dez/1998	157,35	0,00	157,35	0,00
Jan/1999	2.691,37	882,05	1.809,32	0,00
Fev/1999	2.702,38	17,36	2.685,02	0,00
Mar/1999	4.030,36	0,00	4.030,36	0,00
Abr/1999	3.836,08	0,00	3.836,08	0,00
Mai/1999	3.135,82	1.598,87	1.536,96	1.598,86
Jun/1999	1.642,09	410,66	1.231,43	410,66
Soma	18.195,45	2.908,94	15.286,52	2.009,52

Com base na decisão da DRJ os autos foram apartados, de modo que os valores tidos como não impugnados foram carreados para um outro processo administrativo a fim de serem cobrados, permanecendo os demais, não excluídos, com a sua exigibilidade suspensa.

Entretanto, em seu Recurso Voluntário a contribuinte pondera que a sua impugnação contestara todo o lançamento, e não apenas os R\$ 2.909,53, bastando para que se constate tal fato, segundo a recorrente, "*...que se somem os valores impugnados em defesa, inclusive quanto ao PIS apurado nas faturas referentes a serviços prestados a pessoa jurídica de direito privado.*"

Diz a recorrente que, por conta da obrigatoriedade da adoção do regime de caixa para o reconhecimento das suas receitas, todos os valores recebidos após junho de 1999 devem ser excluídos da base de cálculo da contribuição e que, "*Portanto, pugna pela exclusão dos valores já referidos no processo em epígrafe (Itens 1, 3 da defesa) referentes a pagamentos recebidos posteriormente a junho de 1999.*"

Insiste que o Fisco incluiu indevidamente na base de cálculo valores que já haviam sido retidos pelas pessoas jurídicas de direito privado e que isso poderia ser facilmente comprovado caso as empresas (constantes das notas fiscais de fls. 123 a 127) fossem intimadas pela Receita Federal.

Inova em relação à sua peça impugnatória, trazendo seu inconformismo diante da aplicação da taxa Selic e da multa de ofício de 75% ao valor da contribuição lançada no auto de infração.

Na parte final de seu recurso, nova inovação: insurge-se também contra a eventual inserção na base de cálculo de receitas financeiras, haja vista o entendimento do STF a respeito.

Relação de bens para arrolamento às fls. 189/190.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 01.08.02  
Marilda Cursino de Oliveira  
Mat. Sipe 91950

É o Relatório.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 01 / 08 / 07  
  
Marilda Cursino de Oliveira  
Mat. Sispes 91650

Q

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 01, 08, 07
 Marilte Custódio da Civeira Mat. SIAPE 91650

## Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Como dito no relatório, o deslinde da questão envolve matéria probatória.

### Selic e multa de ofício

Antes, porém, ater-me-ei aos temas trazidos apenas nesta fase recursal, quais sejam, a aplicação indevida da Taxa Selic, a multa de ofício confiscatória e a inserção de receitas financeiras na base de cálculo.

Por preclusas, deixo de conhecê-las, haja vista que em nenhum momento da peça impugnatória a autuada tratara dessas matérias. Veja-se, a propósito, o teor do artigo 473 do CPC, *verbis*: "é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."

Na lição de Chiovenda, repetida por Luiz Guilherme Marioni e Sérgio Cruz Arenhart, tem-se:<sup>1</sup>

*... a preclusão consiste na perda, ou na extinção ou na consumação de uma faculdade processual. Isso pode ocorrer pelo fato:*

*i) de não ter a parte observado a ordem assinalada pela lei ao exercício da faculdade, como os termos peremptórios ou a sucessão legal das atividades e das exceções;*

*ii) de ter a parte realizado atividade incompatível com o exercício da faculdade, como a proposição de uma exceção incompatível com outra, ou a prática de ato incompatível com a intenção de impugnar uma decisão;*

*iii) de ter a parte já exercitado validamente a faculdade*

A cada uma das situações acima corresponde, respectivamente, os três tipos de preclusão: a temporal, a lógica e a consumativa.

No caso em tela ocorreu a preclusão temporal, consistente na perda da oportunidade que a recorrente teve para questionar os juros e a multa de ofício. Ultrapassada aquela etapa, extingue-se o direito de levantá-la agora, nesta fase recursal.

### Matérias impugnadas

<sup>1</sup> MARIONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz Arenhart. *Manual do Processo do Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 665, *apud* CHIOVENDA, Giuseppe. "Cosa giudicata e preclusione", in *Saggi di diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1993, vol. 3, p. 233.

R

Inicialmente, observo da comparação entre os quadros acima que, dentre as matérias que a DRJ considerou terem sido impugnadas, da ordem de R\$ 2.908,54, acatou e excluiu da tributação R\$ 2.009,52. Ou seja, não considerou os argumentos para excluir da tributação R\$ 899,42, que corresponde aos R\$ 882,05 do mês de janeiro e os R\$ 17,36 do mês de fevereiro de 1999.

Os R\$ 882,05 correspondem ao somatório de parcelas, devidamente atualizadas até dezembro de 1994, que teriam sido pagas pela empresa e que não teriam sido consideradas pelo fisco na imputação dos valores devidos. Ora, o documento de fl. 83 elaborado pelo fisco está a desmentir categoricamente a afirmação da recorrente, devendo manter-se intacta a decisão da DRJ nesse sentido, haja vista que foram sim considerados todos os pagamentos constantes do quadro de fl. 128.

Os R\$ 17,36 se referem ao PIS/Pasep incidente sobre R\$ 2.671,20, que, por sua vez, corresponde a uma das 5 parcelas do valor total da fatura nº 192 (fl. 116), da ordem de R\$ 13.356,00, e foi recebida, efetiva e comprovadamente, no mês de fevereiro de 1999. Nada, portanto, a se modificar na decisão recorrida quanto a esse item.

#### **Matérias não impugnadas**

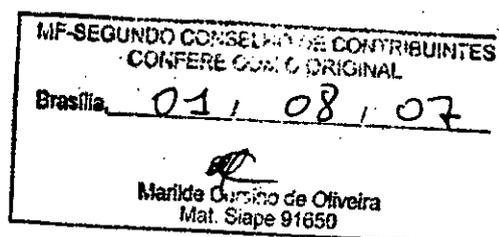
Por mais que tenha tentado, analisando item por item de sua impugnação, bem como dos documentos a ela acostados, não consegui vislumbrar tivesse a autuada de fato impugnado todo o lançamento.

Segui, inclusive, a orientação da recorrente para identificar ou constatar tal fato, contida no seguinte enunciado de sua peça recursal: "*Para que se constate tal fato, basta que se somem os valores impugnados em defesa, inclusive quanto ao PIS/Pasep apurado nas faturas referentes aos serviços prestados a pessoas jurídicas de direito privado.*"

A recorrente se vale de uma argumentação confusa, sem direção alguma e, o que é pior, sem a demonstração e comprovação documental para que o julgador possa, em prestígio à verdade material, dissipar a dúvida que foi jogada sobre o lançamento.

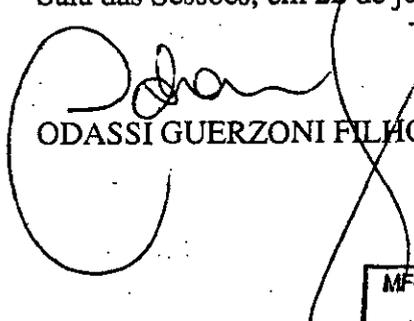
As tais notas fiscais de prestação de serviços junto a pessoas jurídicas de direito privado, as quais, diga-se de passagem, foram apresentadas quando da impugnação, e, portanto, já submetidas ao crivo da DRJ, realmente indicam ter havido a retenção de PIS/Pasep, mas constam de uma anotação à parte, sem que, em algumas delas, se possa conferir ou se certificar qual a base de cálculo utilizada para o valor do PIS/Pasep ali indicado. Veja-se, por exemplo, a nota fiscal 32 (fl. 125), que indica um PIS/Pasep no valor de R\$ 518,65, para o qual, dividindo-se por 0,65% para se *descobrir* a base de cálculo, se obtém R\$ 79.792,30. Mas, o valor da nota é de R\$ 69.984,92!

Assim, pelo pouco interesse demonstrado pela recorrente em municiar o seu reclamo com informações e documentos capazes de minimamente suscitar ou sensibilizar o julgador, bem como pelas ponderações da DRJ, entendo que nada deva ser modificado no julgamento da instância de piso.



Em face de todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 22 de junho de 2007

  
ODASSI GUERZONI FILHO

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Bastia, 01, 08, 07  
  
Marilda Cursino de Oliveira  
Mat. Sape 91650