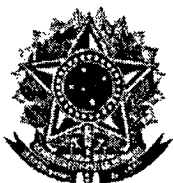


S3-C4T3

Fl. 322



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11543.004770/2001-08
Recurso nº 235.112 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.564 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2010
Matéria PIS
Recorrente TAUS TRADING LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Fato gerador: 06/1999 a 12/2000

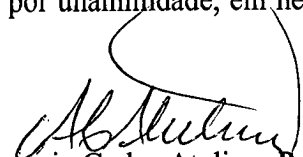
DISCUSSÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF Nº 1. A existência de discussão judicial em andamento impede a análise do mesmo tema no âmbito administrativo.

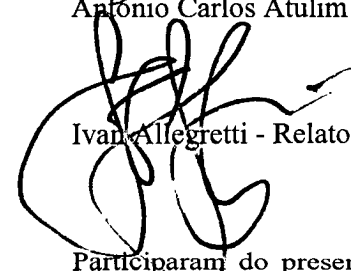
JUROS. APLICAÇÃO. ART. 61, § 3º, DA LEI 9640/96. Os juros de mora são aplicados mensalmente a partir do primeiro dia subsequente à data de vencimento prevista na legislação.

Recurso conhecido em parte e nesta parte negado provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso na parte em que existe concomitância com o processo judicial e, na parte conhecida, também por unanimidade, em negar provimento ao recurso nos termos do voto do Relator.


Antônio Carlos Atulim - Presidente.


Ivan Allegretti - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 156/163) lavrado para a exigência de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) em relação aos fatos geradores ocorridos entre 06/1999 e 12/2000.

A notificação do lançamento aconteceu em 19/11/2001 (fl. 156).

Os fundamentos da autuação são muito bem resumidos no relatório do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro/RJ (DRJ), motivo pelo qual transcrevo dele o seguinte trecho:

"2. No auto de infração (fl. 157), bem como no Termo de Verificação Fiscal (fls. 153/155), a autoridade fiscal informa que:

A ação fiscal teve a finalidade de verificar o real faturamento da empresa nos anos-calendário de 1999 e 2000;

A fiscalizada, que iniciou suas atividades a partir de março/1999, tem como objeto social a importação e exportação de diversos tipos de produtos, bem como comercializar, distribuir e/ou representar comercialmente esses produtos, e prestar assessoramento comercial, conforme rege o seu Contrato Social (fls. 08 a 23);

Em análise do Livro Registro de Entradas, Livro Registro de Saídas (fls. 30/46) e Livros de Registro de Apuração do IPI, verificou que a quase totalidade das notas fiscais de entrada tinham como Natureza da Operação a importação por consignação (Código Fiscal de Operação 3.99), e, nas saídas, a remessa de mercadorias importadas em consignação (Código Fiscal de Operação 6.99);

Apenas uma pequena parte das notas fiscais de entrada e saída tiveram como Natureza da Operação a importação (Código Fiscal de Operação 3.12) e venda de mercadorias (Código Fiscal de Operação 6.12 ou 5.12), respectivamente;

Uma vez que a autuada alegava que as entradas e saídas em consignação tratavam-se de importação por conta e ordem de terceiros, intimou-a (fl. 47), atendendo ao disposto no art. 2º da IN/SRF nº 75/2001, a apresentar todas as notas fiscais de saídas e as correspondentes notas fiscais de entrada no período considerado, bem como os contratos prévios firmados entre a fiscalizada e os adquirentes das mercadorias importadas, nos quais se caracterizasse a importação de mercadorias por conta e ordem de terceiros;

Analizando as notas fiscais apresentadas, verificou que uma parte destas com Código Fiscal de Operação (CFOP) 6.12 e Natureza de Operação = Venda (fls. 48/74) não possuía contratos que pudessem caracterizá-las como importação por conta e ordem de terceiros; para aquelas notas fiscais que possuíam tais contratos

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão n.º 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 323

(fls. 75/102), verificou que o valor da saída era superior ao valor da entrada acrescido dos tributos incidentes na importação (nesse sentido, citou o art. 2º, inciso III, da IN/SRF nº 75/2001), ficando claro tratarem-se tais operações efetivamente de compra e venda de mercadorias;

Com relação às notas fiscais de saída com CFOP 6.99 e Natureza da Operação = "Remessa de Mercadorias Importadas em Consignação", verificou que parte das mesmas (fls. 103/113) não possuía os contratos correspondentes (v. fl. 146) que as caracterizassem como importação efetuadas por conta e ordem de terceiros; em relação às demais (fls. 114/141), apesar de possuírem os respectivos contratos, os valores correspondentes às saídas eram superiores aos valores correspondentes às entradas, acrescidos dos tributos incidentes na importação;

Tais fatos encontram-se em desacordo com o art. 2º, incisos I e III, da IN SRF nº 75/2001, caracterizando assim operação de compra e venda, conforme o disposto no parágrafo 2º do art. 2º da mesma IN SRF nº 75/2001;

Além disso, levando-se ainda em consideração que a autuada possui receitas financeiras provenientes dos deságios referentes aos leilões de financiamento do sistema FUNDAP - Fundo para o Desenvolvimento das Atividades Portuárias, escrituradas no seu Livro Razão, e demonstradas na planilha de fl. 144, determinou o valor da receita bruta mensal, base de cálculo do PIS, conforme o demonstrativo de fl. 147;

Considerados os valores das bases de cálculo apuradas no demonstrativo de fl. 147 e os valores recolhidos e declarados em DCTF, verificou a insuficiência destes últimos pelos demonstrativos gerados pelo Sistema Papéis de Fiscalização (fls. 148/152), efetuando, em decorrência, o presente lançamento de ofício, tendente a exigir da fiscalizada os valores devidos do PIS;

Os valores apurados pela fiscalização foram extraídos das notas fiscais constantes das fls. 48/141, as quais originaram o demonstrativo de base de cálculo de fl. 147, e os procedimentos adotados na fiscalização foram os preconizados pela operação N3808 – Verificações Preliminares."

(fls. 272/273; grifos editados)

O contribuinte apresentou impugnação (fls. 165/178), cujos fundamentos foram igualmente bem sintetizados pelo relatório da DRJ, nos seguintes termos:

4. Após tomar ciência da autuação em 19/11/2001, a empresa autuada, inconformada, apresentou, em 18/12/2001, a impugnação anexada às fls. 165/262, acompanhada dos seguintes documentos: procuração outorgando poderes para representá-la, contrato social e alterações, cópia de diversos "contratos de consignação, compra e venda de produtos importados", cópia de recolhimentos em DARF do PIS e da COFINS no período abrangido pela autuação, cópia das IN SRF

nºs 98/2001 e 75/2001. Aduziu, em sua defesa, os seguintes argumentos:

4.1. a autoridade fiscal incorreu em flagrante contradição ao disposto no art. 1º da IN SRF nº 98/2001, havendo por bem descaracterizar a qualidade de consignatária da autuada, atribuindo, como base de cálculo para o PIS e a COFINS, os valores globais das notas fiscais emitidas;

4.2. não procede a alegação da autoridade autuante dando conta de que a fiscalizada não possui os instrumentos contratuais que a autorizavam a realizar operações de importação por conta e ordem de terceiros, isto é, como consignatária, anexando-se à presente impugnação, para tanto, cópia dos Contratos de Consignação, Compra e Venda de Produtos, celebrados com as empresas consignantes, acobertando as operações realizadas pela autuada;

4.3. a relação dos Contratos de Consignação, Compra e Venda de Produtos cobrem mais de 95% de todas as operações realizadas nos anos de 1999 e 2000, nos quais a autuada figura como consignatária;

4.4. não se tenha dúvida que a quase totalidade das operações de importação realizadas nos anos de 1999 e 2000 ocorreu por conta e ordem de terceiros, tendo em vista que os instrumentos contratuais têm como objeto (sub-cláusula 1.1) “a aquisição pela empresa encomendante/compradora ou a sua ordem, de mercadorias importadas pela empresa consignatária em seu próprio nome e na condição de consignatária dentro do projeto FUNDAP, que serão repassadas exclusivamente à mesma ou a outrem desde que tal solicitação seja efetuada de forma formal através de correspondência específica”;

4.5. não se pode olvidar, conforme se pode inferir da sub-cláusula 2.4 dos contratos, que a autuada não percebia comissões, mas apenas e tão-somenteo benefício do financiamento do ICMS do sistema FUNDAP, e, portanto, não há a incidência do PIS e da COFINS;

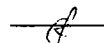
4.6. a autuada não auferia lucro, mas tão-somente a devolução de parte (8%) do ICMS pago, através do benefício previsto no FUNDAP, e, ainda, através de receitas financeiras provenientes dos deságios relativos aos leilões do sistema FUNDAP, cujos tributos federais, diga-se de passagem, encontram-se inteiramente adimplidos;

4.7. à vista dos contratos de consignação que abrangem a quase totalidade das operações de importação da autuada, não se pode ignorar a inexorável constatação da sua qualidade de consignatária, não incidindo o PIS e a COFINS sobre o valor das notas fiscais, pela simples razão de não se tratar, in specie, de venda a destinatário final;

4.8. os tributos foram pagos considerando-se a base de cálculo correta, ou seja, sobre os deságios auferidos em leilões do sistema FUNDAP, não havendo crédito de tributos federais a apurar;

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão n.º 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 324



4.9. à vista dos instrumentos contratuais trazidos à colação, e estando mais de 95% das operações de importação realizadas lastreadas através de Contratos de Consignação, Compra e Venda de Produtos, não será pela inexistência de instrumentos hábeis que se descaracterizará a condição de consignatária da autuada, e, via de consequência, não será por este argumento que se ampliará (afastando-se a IN 75/2001) a base de cálculo do PIS e da COFINS;

4.10. já em relação às notas fiscais de saída acompanhadas de contratos de encomenda, também não será pelo fato de citadas notas fiscais terem valor superior ao valor de entrada acrescido dos tributos devidos na importação, que se descaracterizará, tal como pretendido pelo autuante, a condição de consignatária da autuada;

4.11. o pequeno descompasso entre os valores de entrada e saída de mercadorias deve-se ao fato de que as despesas necessárias à obtenção do despacho aduaneiro são antecipadas pela consignatária/autuada, sendo incorporadas ao preço de venda dos produtos, acrescidos também dos tributos incidentes;

4.12. por se tratar de despesa operacional, os gastos realizados para o desembaraço da carga (taxas e despesas aduaneiras, conforme sub-cláusula 2.1) não podem ser tidos como receita, porque, evidentemente, não se caracterizam como lucro;

4.13. contabilmente, a inserção de despesas operacionais não pode ser tida à conta de lucros, porque não traduz incorporação de divisa ao patrimônio da consignatária, mas, simplesmente, repasse de custos necessários à operação de importação;

4.14. além disso, a diferença de valores entre as notas fiscais de entrada e saída, mesmo não refletindo qualquer espécie de lucro ou receita, não poderia ter sido utilizada para descaracterizar a situação/condição de empresa consignatária da autuada porque o art. 2º, II e III da IN SRF nº 75/2001, que estabelece a paridade de valor de entrada e saída das notas fiscais, é posterior às operações de importação em tela;

4.15. no âmbito do Sistema FUNDAP, em relação ao faturamento mensal decorrente da importações realizadas, que engloba receita alheia (do consignante), entende-se não serem exigíveis nem o PIS nem a COFINS, já que tais gravames só podem e devem incidir sobre a receita própria da autuada;

4.16. o art. 1º da IN SRF nº 98/2001 estabelece claramente que, para efeito da incidência do PIS/PASEP e da COFINS, as mercadorias importadas por conta e ordem de terceiros são consideradas como de propriedade do adquirente;

4.17. em consonância com o Código Comercial e com as Leis nºs 4.886/65 e 6.729/79, a atividade comercial de distribuição por conta própria – na qual a empresa adquire, por sua própria conta e risco, produtos para serem colocados no mercado – não se confunde com a de mandatário mercantil – na qual a empresa

que atua como mandatária ou consignatária, age em nome e por conta e ordem do mandante ou consignante;

4.18. no âmbito da legislação federal, depreende-se do artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 que a receita bruta, nas operações por conta de terceiros, corresponde ao preço dos serviços prestados, e, de acordo com o art. 44 da Lei nº 4.506/64 é o resultado auferido nas operações em conta alheia;

4.19. a par disso, a Medida Provisória nº 1.724/98 dispôs em seu art. 3º, §2º, III, que, para fins de determinação da base de cálculo da COFINS e das contribuições para o PIS/PASEP, excluem-se da receita bruta os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas as normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo, previsão essa que veio a ser posteriormente consagrada no art. 3º, § 2º, II, da Lei nº 9.718/98;

4.20. de outro lado, a Medida Provisória (MP) nº 1.765/98, ao equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação as operações de venda de veículos usados, demonstra que o legislador jamais pretendeu fazer incidir as questionadas contribuições (PIS/PASEP e COFINS) sobre receita alheia;

4.21. A Solução de Consulta DISIT/SRRF/7ª.RF Nº 168/98 concluiu que a "receita bruta de empresa que receba produtos em consignação é o valor das comissões recebidas, ou o preço dos serviços prestados, e não o valor da nota fiscal emitida pela consignatária";

4.22. o Poder Judiciário, nos autos do processo nº 97.21304-8/RJ, concedeu a segurança demandada, declarando a inexistência de relação jurídica que autorize a exigência da COFINS e do PIS sobre a receita de conta alheia;

4.23. a prevalecer o entendimento constante da autuação, as operações em tela implicariam duas vendas, dois fatos geradores, ocasionando duas cobranças do mesmo tributo (da consignante e da consignatária), quando, na realidade, não ocorre transferência do domínio do bem nem mudança de titularidade dos recursos entre as partes envolvidas;

4.24. em obediência ao princípio da isonomia insculpido no art. 150, II, da Carta Magna, não pode a autuada ser tratada diferentemente das demais consignatárias, para fins tributários;

4.25. diante do exposto, requer seja julgada insubsistente a autuação fiscal, reconhecendo-se a inexistência de crédito tributário atinente à contribuição para o PIS e à COFINS.

(fls. 275/278, grifos editados)

A DRJ, por meio do Acórdão nº 10.671, de 18 de novembro de 2005 (fls. 273/294), negou provimento à impugnação, mantendo integralmente a exigência.

Como o referido Acórdão não possui ementa, transcreve-se abaixo os trechos necessários para ilustrar o entendimento do voto condutor:

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão n.º 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 325



Após efetuar o desembaraço aduaneiro, a impugnante faturava as mercadorias importadas em nome do contratante, conforme cláusula 5.3 do contrato, emitindo nota fiscal de venda, tal como as anexadas pela fiscalização, juntamente com outras tantas notas fiscais de entrada de mercadorias (fls. 48/141). As receitas originadas dessas operações de venda, registradas contabilmente no Livro Registro de Saídas (fls. 30/46), são o objeto da presente exigência. Assim, vê-se claramente que a operação realizada pela empresa corresponde efetivamente a venda por ela efetuada para a empresa contratante, sendo a emissão do documento de saída da mercadoria de seu estabelecimento necessária à fruição do benefício previsto no FUNDAP.

Aliás, em nenhum momento a autuada nega a emissão de tais documentos, tentando apenas descaracterizar tais saídas de mercadorias da condição de receitas próprias, entendendo que, por se tratar de operação em que figura apenas como empresa consignatária das mercadorias e/ou produtos importados no âmbito do sistema FUNDAP, a venda posterior destes representaria operação por conta de terceiros, pretendendo imputar o resultado nela auferido a operações em conta alheia, cuja tributação, ainda a seu entendimento, corresponderia apenas ao preço dos serviços prestados, definido como sendo zero, ante o disposto na sub-cláusula 2.4 dos contratos firmados.

Todavia, a operação realizada pela autuada é clara e simples: ela efetua a importação de mercadorias definidas pelo contratante, desembaraçando-as em seu próprio nome, emitindo documento de entrada em seu estabelecimento (nota fiscal de entrada) e documento de saída do mesmo (nota fiscal de venda), entregando-as ao contratante.

A emissão de tais documentos é necessária pelo simples fato de que não há outra forma de efetivar a transação efetuada, uma vez que a propriedade das mercadorias é da autuada, sendo ela a importadora e a responsável pelo desembaraço das mesmas, como definido nos contratos.

Portanto, a transferência da propriedade das mercadorias importadas, após seu desembaraço, somente pode se dar por meio de emissão do necessário documento de saída de seu estabelecimento, o qual, diga-se novamente, é a base para fruição do benefício do financiamento previsto no sistema FUNDAP.

Quanto à natureza dos valores tributados, estes efetivamente transitam pelo patrimônio da autuada na condição de receitas de vendas, pelo fato de serem a contrapartida de uma operação de transferência de propriedade de mercadorias, conforme especificado no próprio contrato firmado entre a empresa e a contratante, o qual define como seu objeto, novamente se registre, "a aquisição pela Empresa Compradora ou a sua ordem, de mercadorias importadas pela Empresa Vendedora, em

seu próprio nome (...)", grifei. Sendo assim, tratando-se de operação de aquisição pelo contratante e de venda pela autuada, inafastável a caracterização da ocorrência do fato gerador do PIS, o faturamento.

Tal condição é comprovada, ainda, pelo código especificado pela autuada nas notas fiscais anexadas por cópia ao presente, às fls. 48 a 102 (Código Fiscal de Operações e Prestações – CFOP), correspondendo este às vendas de mercadorias adquiridas e/ou recebidas de terceiros (6.12).

O código 6.12 em questão é fixado por definição do SINIEF (Sistema Nacional Integrado de Informações Econômico-Fiscais), do CONFAZ, em suas diversas edições, que o define como "as saídas por vendas de mercadorias entradas para industrialização e/ou comercialização que não tenham sido objeto de qualquer processo industrial no estabelecimento", grifei.

(...)

Nos termos das normas aplicáveis aos períodos fiscalizados, devidamente citadas na autuação - Lei Complementar nº 07/70, Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, e Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 - a transferência das mercadorias importadas ao contratante, por meio da emissão da competente nota fiscal de venda, constitui base de incidência do PIS, correspondendo tal faturamento ao valor total acordado como preço da operação, que deverá ser tributado como receita de vendas.

A autuada pretende, em verdade, afastar sua condição inquestionável de proprietária das mercadorias importadas, na medida em que efetua o desembaraço das mesmas. Procura ainda dissimular a natureza da operação efetuada, que em nada se assemelha a vendas em consignação, tratando-se meramente de vendas no mercado interno, sujeitas, portanto, à incidência do PIS.

(...)

Pelo exposto, vê-se que a atividade exercida pela autuada não se inclui na definição doutrinária da figura do intermediário, uma vez que ela não aproxima as partes interessadas em negociar (exportador e contratante), sendo toda a negociação relativa a preço, condições de pagamento, características do produto etc procedida pela empresa contratante, conforme enfatizado pela própria autuada.

Além disso, a autuada efetivamente realiza a operação de importação com o exportador no exterior, considerando que efetua o desembaraço da mercadoria. Portanto, atua na operação pretendida pelo contratante, exercendo papel fundamental nesta.

A característica essencial do intermediador é a sua falta de participação a partir do momento em que as partes interessadas no negócio chegam a um termo comum. A partir daí, somente estas atuam, efetivando a operação pretendida. Para que a

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão n.º 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 326



atuada pudesse ser caracterizada como tal figura, deveria realizar todo o processo de negociação entre exportador e contratante, aproximando-os, e, chegando-se a um termo comum, estes efetivariam a operação de compra e venda, diretamente, estando, neste momento, encerrado o papel do intermediário.

As receitas recebidas a este título são, portanto, efetivamente próprias da atividade da atuada, importação e revenda de mercadorias, ao contrário do que pretende fazer crer a impugnante.

É de se observar que, tendo em vista o disposto na legislação aplicável, ainda que se considerasse que as receitas em questão (decorrentes inequivocamente de operações de compra e venda de mercadorias) se originariam da prestação de um serviço (importação de mercadoria ou, nos dizeres dos contratos firmados, assessoria em comércio internacional), não há previsão legal para que estas não se incluam na base tributável do PIS, sendo irrelevante, por exemplo, que a receita obtida pela empresa oriunda dos benefícios financeiros concedidos pelo Sistema FUNDAP, seja utilizada - muito embora não expressamente alegado - em parte ou em sua totalidade, para pagamento de despesas para a prestação do serviço acordado (aqui se cita, por exemplo, despesas administrativas e de pessoal incorridas no desembaraço das mercadorias importadas), uma vez que, na hipótese de incidência da citada contribuição, somente é considerada a receita recebida, e não o custo a ela vinculado.

(...)

*É interessante, ainda, verificar-se as informações prestadas pela atuada em suas declarações de rendimentos. Conforme extrato da declaração do imposto de renda da pessoa jurídica do ano-base 2000, exercício 2001 (DIRPJ/2001), obtido junto ao Sistema IRPJ (fls. 266/270), vê-se na ficha 06A - "Demonstração do Resultado" que, muito embora entenda a atuada que a origem da receita por ela recebida decorra da intermediação de serviço de importação e, portanto, da prestação de um serviço, a mesma não informa a parte declarada de suas receitas nessa condição, **mas sim como originária de venda de mercadoria, em sua totalidade**, também registrando suas receitas em seu Livro de Registro de Saídas como vendas, muito embora boa parte delas como se o fossem em consignação, conforme verificado pela autoridade fiscal (fls. 30/46).*

(...)

No presente caso, a atuada se caracteriza inegavelmente como importador das mercadorias objeto dos contratos apresentados, uma vez que promove seu desembaraço aduaneiro, recolhe os tributos devidos na importação e se beneficia, nessa condição, das vantagens oferecidas pelo FUNDAP. Assim, também é incontestável que a atuada detenha a propriedade dos bens, estando apta, em consequência, a promover a sua

nacionalização, transferindo, após, a propriedade ao contratante por meio de operação de compra e venda, acordada nos contratos, com emissão da necessária nota fiscal, indispensável, aliás, para a fruição dos benefícios do FUNDAP.

(...)

Por fim, é de se destacar em resumo que, no entendimento deste julgador, independentemente das condições em que se deram as operações de importação, é correta a incidência do PIS sobre as receitas objeto da presente autuação, uma vez que verificamos os seguintes fatos:

os valores foram pagos pelos contratantes à autuada e transitaram pelo patrimônio desta, constando registrados em seus livros fiscais como receitas de vendas;

as mercadorias importadas foram objeto de operação de compra e venda realizada entre a autuada e as empresas contratantes, com emissão de nota fiscal de venda, não se tratando, em hipótese nenhuma, de venda em consignação;

a legislação aplicável ao PIS nos períodos fiscalizados não dispensa a incidência desta contribuição sobre receitas de vendas, nem prevê qualquer exclusão que se aplique à presente hipótese.

*Pelo até aqui exposto, **posiciono-me pela tributação das referidas receitas**, considerando que estas decorrem de operações que efetivamente correspondem a venda de mercadorias importadas, não havendo, à época do lançamento, base legal para sua não tributação.*

Em sua manifestação, a autuada pretende ainda desqualificar a autuação fiscal, que, com fundamento na IN SRF nº 75/2001, desenquadrrou as operações de importação realizadas pela dependente da condição de importação realizada por conta e ordem de terceiros, disciplinada pelo artigo 81 da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

Inicialmente, cumpre-nos esclarecer que a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, em seu artigo 81, abaixo transcrito, procedeu enorme modificação na apuração do PIS/PASEP e da COFINS incidentes nas operações ora em análise:

.....

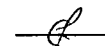
O referido artigo, como se vê, equiparou a pessoa jurídica contratante à figura do importador, especificamente para a situação em questão e para a apuração das contribuições sociais. Em consequência de tal alteração e, ainda, das conclusões do Parecer PGFN/CAT nº 1.316, de 9 de julho de 2001, a SRF editou a IN nº 75, de 13 de setembro de 2001, a qual dispõe que:

.....

A norma acima foi editada, conforme especificado em seu próprio texto, tendo em vista a alteração procedida pelo artigo 81 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, uma vez que

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão nº 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 327



anteriormente a ele não havia base legal que fundamentasse tal entendimento.

A IN/SRF nº 75/2001, portanto, não é norma meramente interpretativa pois tem como fundamento legal expressamente o referido artigo 81, o qual criou hipótese de exclusão à norma geral de incidência da COFINS, na medida em que passou a aplicar ao contratante as normas relativas à apuração da contribuição devida sobre as receitas do importador. A IN veio disciplinar hipótese nova, criada pela alteração na norma legal que rege o PIS, não podendo, portanto, retroceder a fatos geradores ocorridos anteriormente, caso da presente autuação.

Deve-se notar, ainda, que o artigo 2º da IN/SRF nº 75/2001 estipula determinados requisitos, os quais devem ser atendidos, cumulativamente, pela operação de importação, para que a ela possa ser aplicada a sistemática prevista na nova norma. Caso a operação esteja em desacordo com tais requisitos, será considerada como compra e venda normal, sujeita à incidência das contribuições (parágrafo 2º do dispositivo ora referenciado).

Desta forma, fica claramente caracterizado o caráter não interpretativo da citada norma, na medida em que estabelece condições não previstas anteriormente, conforme autorizado pelo artigo 80-I da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, exigíveis, por conseguinte, somente nas operações efetuadas a partir de sua edição.

Caso tais requisitos não sejam comprovados, a operação de importação, relativamente à tributação pelo PIS, seguirá a regra geral, aplicada anteriormente à modificação implementada pelo artigo 81, ou seja, a contribuição é devida pelo importador da mercadoria, aquele que efetua o seu desembaraço e recolhe os tributos aduaneiros.

O disposto na nova norma, portanto, deixa clara a mudança por ela implementada, estabelecendo condições anteriormente inexistentes, cujo atendimento é necessário para que o contribuinte se beneficie da nova hipótese legal, a qual caracteriza exceção à regra geral, que volta a ser aplicada em caso de não observação dos requisitos."

O contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 300/309) reiterando o argumento de que "o seu faturamento para efeitos fiscais de recolhimento do PIS e do COFINS, é representado somente pelo valor que é agregado ao seu patrimônio, quando do resgate ou leilão do ICMS que é recolhido ao FUNDAP, fruto destas operações de importação" e que "não é importadora para os efeitos legais, operando sempre na condição de consignatária e por conta e ordem de terceiros" (fl. 302). Também pugna pela aplicação da Instrução Normativa nº 75, de 13 de setembro de 2001, que a seu ver serviria de amparo para os procedimentos que adotava.

Também sustenta que os juros teriam sido aplicados de maneira equivocada, pois a obediência ao art. 61, § 3º da Lei 9.430/96 exigiria que "o valor do débito principal, multa e principalmente juros deveriam estar discriminados mês a Mês, na medida em que a

suposta venda de produtos sem a emissão da nota fiscal teria se dado no decorrer dos anos analisados” (fl. 306).

O contribuinte, em seu recurso, também expõe que *“é bom ressaltar que a matéria apresentada no processo administrativo fiscal, também foi posta ao crivo do Poder Judiciário, sendo que hoje encontra-se ‘sub judice’. O processo judicial entra-se hoje em fase de recurso, portanto não consubstanciando ainda em coisa julgada”* (fl. 302, transcrição literal).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O recurso é tempestivo (fls. 305 e 306), motivo pelo qual dele conheço.

O contribuinte, em seu recurso voluntário, informa que a discussão da presente exigência foi submetida ao Poder Judiciário (fl. 302).

Com efeito, consta do sítio da Justiça Federal de Vitória-ES (www.jfes.gov.br) a existência da ação judicial nº 2002.50.01.001298-2, cujo objeto é sinteticamente descrito como “FINSOCIAL/COFINS: INEXISTENCIA DE RELACAO JURIDICA A RECOLHER VALOR TOTAL OPERACOES IMPORTACAO CONDICAO DE SIGNATARIA; IMPORTACAO/DESEMB. ADUANEIRO: INEXISTENCIA DE RELACAO JURIDICA A RECOLHER VALOR TOTAL OPERACOES IMPORTACAO CONDICAO DE SIGNATARIA; PIS/PASEP: INEXISTENCIA DE RELACAO JURIDICA A RECOLHER VALOR TOTAL OPERACOES IMPORTACAO CONDICAO DE SIGNATARIA”.

Também consta do referido sítio que foi proferida sentença julgando improcedente a ação (publicada no DOE 29/11/2005) e que o caso aguarda julgamento da apelação pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Ora, é entendimento consolidado deste Conselho que a discussão pela via judicial prejudica o debate administrativo, conforme categoricamente previsto na Súmula CARF nº 1:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ou seja, é inviável a concomitância da discussão pelas duas vias, de sorte que a existência de uma ação judicial torna prejudicada a discussão do mesmo tema pela via administrativa.

Ressalvada a possibilidade de o contribuinte provar o contrário, a informação acima evidencia que a ação judicial proposta pelo contribuinte trata exatamente da mesma matéria em discussão no presente processo administrativo.

Processo nº 11543.004770/2001-08
Acórdão n.º 3403-00.564

S3-C4T3
Fl. 328



Sendo assim, não se pode conhecer do recurso voluntário que pretende discutir matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário.

Também não faz qualquer diferença o fato de ainda não haver julgamento final na ação judicial pois, como visto, é a existência de uma ação judicial – em si mesmo considerada – o motivo suficiente para impedir a discussão administrativa da mesma matéria.

Quanto aos juros, não procede a alegação do contribuinte de que a autuação não o teria computado mensalmente, tal como estabelecido pelo art. 61 da Lei nº 9.430/96.

Verifica-se que o lançamento fiscal promoveu a apuração da contribuição mês-a-mês (fl. 155), assim agrupando os valores das notas fiscais de cada mês e aplicando a multa (fls. 159/160) e os juros (fls. 161/162) a partir da data de vencimento do respectivo período de apuração.

Ante o exposto, voto no sentido de negar conhecimento ao recurso quanto à matéria de fundo, porquanto submetida ao judiciário, e negar-lhe provimento quanto aos juros.

Sala de sessões, em 29 de setembro de 2010.



Ivan Allegretti

