



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicação no Diário Oficial da União
de 19 / 11 / 2003
Rubrica

2ª CC-MF
Fl.

Processo no : 13891.000166/98-21
Recurso no : 120.971
Acórdão nº : 201-76.956

Recorrente : **MISSIATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Ribeirão Preto - SP**

PIS. DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO.

A legislação tributária elenca as possíveis deduções da base de cálculo da contribuição ao PIS, fazendo-o de forma taxativa.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DE LEI.

A esfera administrativa não é competente para apreciar argüições de inconstitucionalidade/ilegalidade de diplomas legais vigentes, restando cingida ao estrito cumprimento de suas disposições.

MULTA DE OFÍCIO.

Aplicação da multa de ofício no percentual de 75% tem amparo no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A sua aplicação como índices de juros é devida por força da Lei nº 9.065/65, art. 13, em consonância com o art. 161, § 1º, do CTN, que admite taxa diversa de 1% ao mês, se assim dispuser a lei.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **MISSIATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Mario de Abreu Pinto
Antonio Mario de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Antônio Carlos Atulim (Suplente), Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo no : 13891.000166/98-21
Recurso no : 120.971
Acórdão nº : 201-76.956

Recorrente : MISSIATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da Decisão nº 995 (fls. 108/118), proferida pela DRJ em Ribeirão Preto - SP, que julgou procedente em parte o lançamento, em razão de recolhimento a menor do PIS, entre os meses de fevereiro de 1996 a julho de 1998.

Conforme apurado pela autoridade autuante, e consubstanciado nos autos à fl. 11, o Auto de infração foi lavrado em virtude de o Contribuinte ter excluído indevidamente da base de cálculo da contribuição ao PIS os valores referentes ao selo de controle adquirido, o ICMS incidente sobre o faturamento, as receitas de exportação, bem como os valores recolhidos a título de seguro e frete.

Irresignada com o lançamento, a Recorrente apresentou, tempestivamente, sua impugnação, às fls. 51/73, manifestando sua inconformidade, pugnando pela inexigibilidade do suposto crédito tributário e da multa cominada, bem como dos juros moratórios e multas consignadas, uma vez que a empresa entende que o ICMS não figura a base de cálculo de recolhimento do PIS, por não fazer parte do seu faturamento e pela impossibilidade de um tributo integrar a base de cálculo de outro. Alega que o ICMS - Substituição Tributária é calculado sobre um valor presumido, logo, no seu entender, recolher o PIS com base neste montante significaria tributar uma ficção de faturamento. Ademais, que o seguro e o frete são meros repasses de valores, não podendo ser considerados para fins de apuração do faturamento.

No tocante às receitas de exportação, argúi que sobre estas já incide o imposto de exportação, previsto no art. 153, § 2º, da C.F., e que, portanto, tais valores não podem integrar a base de cálculo de nenhum outro imposto, sob pena de caracterizar bitributação.

Argumenta, ainda, que a taxa SELIC não poderia ser exigida como juros moratórios, por tratar-se de juros cumulativos, que a penalidade imposta pelo Fisco configura delito de usura, dada ser superior à taxa de 12% ao ano, estabelecida no art. 192, § 3ª da CF. Além disso, que a multa de 75% é inaplicável ao presente caso, vez que a empresa procedeu conforme lhe permitiu a interpretação da legislação, sem intenção de lesar o Fisco Federal. Por fim, protesta pela produção de provas no decorrer do processo administrativo, especialmente documentais e periciais.

Em 06 de maio de 1999, a Recorrente apresentou as razões aditivas à impugnação, constante às fls. 88 a 105.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, às fls. 108/118, consoante já apontado, julgou o lançamento procedente em parte, sob a seguinte fundamentação: a) preliminarmente, indeferiu o pedido de produção de provas documentais e periciais por, no seu entender, estarem os autos perfeitamente instruídos com todos os elementos necessários ao deslinde da questão, assim como por não estarem presentes nenhum dos requisitos previstos no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72; b) que não se pode conhecer das razões aditivas da impugnação, pois uma vez findo o prazo de 30 (trinta) dias, previsto no art 15 do Decreto nº 70.235/72, preclui o direito de a contribuinte apresentar razões de contestação; c) que a Medida Provisória nº 1.212/95, em seu artigo 3º, considera como faturamento a receita bruta, sendo o ICMS componente desta receita, tendo em vista a falta de qualquer dispositivo legal que



Processo no : 13891.000166/98-21
Recurso no : 120.971
Acórdão nº : 201-76.956

autorize sua exclusão e segundo entendimento consolidado na Súmula 68 do STJ. Entretanto, ressalta o Douto Julgador, que com relação ao ICMS decorrente das operações realizadas na condição de substituto tributário, este deverá ser excluído da base de cálculo do PIS, conforme previsto no parágrafo único, art. 3º da MP nº 1.212/95; d) que o PIS incide sobre a receita bruta e não sobre a base de cálculo de um outro tributo, como afirma a Recorrente; e) que o frete e o seguro fazem parte da receita bruta da empresa, vez que compõem o preço a ser pago pelo comprador da mercadoria; f) que com relação às receitas de exportação de mercadorias nacionais, estas poderão ser excluídas da receita operacional bruta; e g) por fim, que sobre o valor remanescente da contribuição do PIS, depois de excluídas as receitas de exportações e da parcela relativa ao ICMS da substituição tributária, entendeu a DRJ em Ribeirão Preto - SP, que deveriam ser aplicados os juros de mora e multa por lançamento de ofício.

Inconformada com a decisão *retro* mencionada, a Contribuinte interpôs, em 07/06/02, Recurso Voluntário, às fls. 128/160, alegando, em suma: a) que as razões aditivas apresentadas às fls. 88/105, devem ser consideradas, sob pena de configurar cerceamento do direito de defesa, dado o art. 38 da Lei nº 9.748/99 dispor que o contribuinte interessado poderá, desde a fase instrutória até antes da decisão final, juntar documentos, pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo; b) que a decisão é nula, vez que não cabe à Recorrida retificar o lançamento, mas apenas decidir pela sua procedência ou não, extinguindo-o caso esteja em desconformidade com as prescrições legais. Assim, entende que a exclusão das receitas de exportação e do ICMS substituição tributária do auto de infração importa em novo lançamento, o que, em tese, implicaria nova impugnação, sob pena de ferimento ao direito de defesa do contribuinte; c) que o indeferimento da prova pericial implica prejuízo à defesa da recorrente, eis que não teve oportunidade de comprovar os fatos alegados em sua impugnação; d) que o auto de infração é obscuro na discriminação do tributo exigido de forma de cálculo, o que também impede o exercício de defesa; e) que não se incluem na base de cálculo do PIS os valores oriundos do ICMS, selo de controle e do seguro/frete, pois tais elementos não compõem o faturamento da empresa, independente de qualquer determinação legal que autorize sua exclusão; f) que não pode prosperar a autuação, visto que a autoridade fiscal utilizou-se de legislação inaplicável à exação em tela; g) que a exigência do PIS nos moldes da MP nº 1.212/95 e reedições são indevida, na medida em que tal instrumento normativo é inapto, uma vez que tributos só podem ser criados ou alterados mediante lei emanada da função legislativa do Estado; h) que a aplicação de multa de ofício de 75% constitui, ao seu ver, verdadeiro confisco, devendo a autoridade administrativa reduzi-la; e i) que a aplicação da taxa SELIC fere os princípios da legalidade, da isonomia e da segurança jurídica, sendo inconstitucional e ilegal.

É o relatório.



Processo no : 13891.000166/98-21
Recurso no : 120.971
Acórdão nº : 201-76.956

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO**

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Primeiramente, a despeito do que foi argüido pela Recorrente, o auto de infração em comento preenche todos os requisitos necessários para sua validade.

No tocante à primeira preliminar suscitada, referente ao acolhimento das razões aditivas apresentadas pela Recorrente, constato, às fls. 88/105, que estas não trazem nenhum argumento novo com relação ao anteriormente aduzido em sede de impugnação. Dessa forma, julgo prejudicado o seu acolhimento pela irrelevância das suas razões.

Quanto à segunda preliminar, na qual a Recorrente sustenta a impossibilidade de se julgar parcialmente procedente o lançamento, deixo de acolhê-la em virtude de inexistir fundamento jurídico que a ampare, haja vista que a Doute Delegacia de Julgamento agiu em estrita observância à legislação.

No que pertine ao indeferimento de prova pericial, está no âmbito do poder discricionário do julgador administrativo o atendimento ao pedido de perícia. Sua negativa não constitui cerceamento do direito de defesa quando os autos trazem elementos suficientes para firmar convicção.

Com relação ao argumento de que os valores recolhidos a título de selo de controle, seguro, frete e ICMS devem ser deduzidos da presente exigência, entendo não assistir razão à Recorrente, eis que os referidos valores, consoante a legislação de regência, integram a receita bruta da Recorrente, sendo, portanto, base de cálculo da contribuição ao PIS, afora o fato de que não há qualquer dispositivo legal que autorize sua exclusão.

No que tange, especificamente, ao ICMS decorrente das operações realizadas na condição de substituto tributário, este já foi excluído do lançamento original pela decisão ora recorrida.

No que se refere à inconstitucionalidade da MP nº 1.212/95 argüida pela Recorrente, é pacífico o entendimento deste Colegiado que não compete à autoridade administrativa tal apreciação, sendo prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Por fim, quanto à utilização da taxa SELIC, além de ser matéria pacífica no STJ, a sua aplicação como índice de juros é devida por força da Lei nº 9.065/65, art.13, em consonância com o art.161, § 1º, do CTN, que admite taxa diversa de 1% ao mês, se assim dispuser a lei. Já a multa de 75%, fundamenta-se no inciso I, art. 44, da Lei nº 9.430/96.12

Por todo o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário, corroborando, em todos os seus termos, a decisão recorrida.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003.

ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO