



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 13964.000180/2009-20
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-010.012 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2020
Recorrente IMBITUBA PILOTS SERVIÇOS DE PRATICAGEM
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2004 a 31/12/2008

AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO EFETIVA. FALTA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL.

O recurso deve satisfazer certos pressupostos para ser conhecido, dentre os quais está, sem dúvida, a existência de contestação efetiva contra a decisão recorrida. Isso se traduz na identificação, na peça recursal, dos motivos de fato e de direito em que se fundamenta a contestação, com a delimitação específica das matérias de discordância e das razões e provas pertinentes.

Apontar os fatos e fundamentos jurídicos constitui pressuposto de admissibilidade do recurso que impede o conhecimento de contestações genéricas ou formuladas sem qualquer correspondência com o teor da decisão recorrida: tal é a lógica capturada pelas normas enunciadas no art. 16, inciso III, e art. 17, ambos do Decreto n°. 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (presidente), Jorge Lima Abud, José Renato Pereira de Deus, Walker Araújo, Corinthians Oliveira Machado, Denise Madalena Green, Raphael Madeira Abad, Vinícius Guimarães.

Relatório

Por bem descrever os fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido:

Trata o processo de pedido de restituição da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social Cofins, relativo ao recolhimento via judicial código 7498, do período de 03/2004 a 12/2008, no total de R\$ 349.843,22. No pedido de restituição, a contribuinte alega a não-incidência da Cofins sobre as receitas de exportação de serviços prestados a estrangeiro ou a seu agente/representante no Brasil, cujo pagamento teria representado ingresso de divisas para o país.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Florianópolis, com base na informação fiscal de fls. 93/96, concluiu pelo indeferimento da restituição por falta de comprovação das receitas recebidas em moeda estrangeira, mediante contrato de câmbio, e, ainda, em razão de que os tomadores dos serviços são empresas brasileiras, contrariando o requisito expresso em lei para gozo da isenção. Consta da Informação Fiscal que a contribuinte protocolou, em 12/07/2000, na Justiça Federal de Santa Catarina, a Ação Ordinária de Repetição de Indébito n.º. 2000.72.000057545/SC, com pedido liminar de depósito judicial contra a Fazenda Pública.

Explica que, na referida ação, o impetrante questiona a validade da isenção do pagamento da Cofins quanto às sociedades civis prestadoras de serviços profissionais, originariamente contemplada no inciso II, art. 6.º, da Lei Complementar n.º. 70, de 30 de dezembro de 1991, por obra do superveniente art. 56 da Lei n.º. 9.430/96. A ação transitou em julgado em 12/12/2008, sendo desfavorável à contribuinte.

A contribuinte encaminhou a presente manifestação de inconformidade, onde alega, em síntese, que as contribuições para o PIS/Pasep e Cofins não incidem sobre as receitas decorrentes das operações de prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior cujo pagamento represente ingresso de divisas.

Sustenta que, através da Solução de Consulta n.º. 217 – SRRF/9ª. RF/Disit, em 04 de junho de 2009, obteve a resposta à consulta que formulou – Processo n.º. 13964.000179/2009-03 (doc. Anexo), na qual foi confirmado o entendimento da consulente.

Na sequência, traz os seus argumentos na seguinte ordem:

Do Direito à não-incidência e da restituição do PIS/Pasep e Cofins:

Explica, sob este item, que presta serviços a armadores estrangeiros; que estes atuam no território nacional auxiliados por empresas brasileiras expressamente nomeadas como suas representantes; que o armador estrangeiro remete ao país divisas suficientes para fazer frente às despesas assumidas com a passagem de seus navios por águas e portos nacionais.

Remete ao art. 7.º. da Lei Complementar n.º. 70/91, o qual trata da isenção das contribuições sobre as receitas de vendas de mercadorias ou serviços para o exterior, realizadas diretamente pelo exportador, bem como ao art. 14 da Medida Provisória n.º. 1.8586, atualmente MP n.º. 2.15835/2001, pelo qual são isentas da Cofins as receitas dos serviços prestados à pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; e, ainda, ao art. 5.º. da Lei n.º. 10.637/02 e ao art. 6.º. da Lei n.º. 10.833/03. Por fim, sustenta que, a partir da publicação da MP 2.15835, especialmente em virtude do disposto em seu art. 14, III, não houve mais referência à exportação de serviços, sendo apenas exigido que o tomador seja residente ou domiciliado no exterior e que haja ingresso de divisas. Alega, ainda, que a MP 2.15835/01, em nenhum momento faz qualquer distinção em relação à forma de recolhimento dos tributos, seja pelo lucro real, presumido ou mesmo pelo Simples, como fator impeditivo ao benefício da não-incidência de PIS/Pasep ou Cofins sobre exportação de serviços

Do tomador de serviço residente ou domiciliado no exterior:

Alega que a atuação do agente ou representante não descaracteriza o real contratante, quer seja, a empresa estrangeira; que a situação envolve contratos de prestação de serviços firmados entre pessoa jurídica domiciliada no Brasil que atua, dentre outras atividades, como agente marítimo, e pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior (transportador estrangeiro); e que tais contratos são efetivados mediante a interposição de agente ou representante no Brasil do transportador estrangeiro. Cita trechos da Solução de Consulta n.º 217 SRRF/9a RF /DISIT em 04 de junho de 2009, processo sob o n.º 13964.000179/200903.

O pagamento deve representar ingresso de divisas:

Alega que, mesmo que o preço dos serviços seja pago por representante do armador estrangeiro, é este último, na qualidade de real tomador dos serviços, que arca com tal encargo. Segundo ela, o custeio dos serviços prestados tem imediata relação com o ingresso de divisas no país. Desta forma, o fato do preço ser pago em moeda nacional não desabona a condição de imunidade da receita, pois o que importa é o efetivo ingresso. Cita trecho da Solução de Divergência n.º 12, de 30 de outubro de 2001.

Dos normativos do Banco Central do Brasil aplicáveis ao caso:

Segundo a impugnante, os normativos do BACEN estipulam que todo armador estrangeiro que atue no Brasil deve ter representante constituído no país, sobre o qual recairá a responsabilidade pela comprovação dos resultados da atividade de transporte marítimo realizada por aquele. Alega que as despesas havidas com o exercício daquelas atividades no Brasil, entre as quais as relativas a serviços prestados por empresas nacionais, como a Recorrente, a armadores estrangeiros, são sempre suportadas por divisas oriundas no exterior, internadas sob controle do BACEN, havendo comprovação válida de tais fatos em poder das entidades envolvidas com a operação.

Da ação de repetição do indébito n.º 2000.72.00.0057545/SC:

Alega que a matéria discutida sub judice foi exclusivamente para questionar a isenção do pagamento a título de Cofins em relação às sociedades civis prestadoras de serviços profissionais. Após se referir ao processo judicial, a contribuinte descreve os dispositivos legais discutidos no referido processo, os quais não cumpre que se relate no presente.

Segundo a contribuinte, uma vez que os depósitos judiciais foram convertidos em renda da Fazenda Nacional, teria direito a restituir e compensar os valores, por terem sido pagos indevidamente, em razão das alegações feitas no presente pedido de restituição de indébito.

Da Compensação e da comprovação do valor do crédito:

Nestes itens de sua manifestação, apenas tece algumas considerações quanto aos aspectos formais da compensação, ao direito à utilização de créditos para compensação de débitos, bem como à prescrição do indébito. Aduz que todas as despesas assumidas pelas empresas estrangeiras em território nacional estão pormenorizadamente identificadas com o navio e o percurso a que se vinculam, e que as notas fiscais de prestação de serviço permitem correlacionar a atividade da recorrente àquela desenvolvida pelos armadores estrangeiros em águas nacionais. Propõe-se a disponibilizar as notas, no momento que for solicitado.

Da conclusão e do pedido:

Conclui que, muito embora um dado serviço tenha sido executado totalmente no território nacional e aqui se verificar seu resultado, poderá estar abrangido pela não-incidência, contanto que o tomador seja domiciliado no exterior e sua contraprestação acarrete a entrada de divisas. Reitera que a intermediação do agente ou representante, no Brasil, de empresa estrangeira tomadora de serviços (armador), por si só, não é suficiente para descaracterizar a situação, uma vez que toda atividade por ela exercida é desenvolvida exclusivamente em favor da empresa não domiciliada no país, estando, portanto, atendida a condição imposta. Os representantes em questão atuam como meros repassadores de recursos ao exterior e assim atuam por imposição das leis brasileiras, que prescrevem a utilização desse elo para a empresa dos fretes contratados.

Em suma, alega que o que se exige para a imunidade da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, é um nexa causal entre o pagamento que representa o ingresso de divisas e a prestação de serviços à pessoa situada no exterior. Assim, quando o pagamento é efetuado pela empresa estrangeira, por meio de seus agentes ou representantes no país ou mediante dedução das receitas auferidas pelos armadores estrangeiros no país, reputa-se ocorrido o ingresso de divisas. Assim, o nexa é evidenciado pela própria legislação do Bacen, que autoriza esse tipo de transação.

Diante dos argumentos acima aludidos, requer o reconhecimento do Pedido de Restituição, conforme teor da Solução de Consulta no 217 SRRF/ 9a RF/Disit, de 04 de julho de 2009.

Da diligência:

Em 31 de julho de 2012, conforme Resolução n.º 7.000.033 da 4a. Turma da DRJ/FNS, com o intuito de evitar a concomitância de instâncias, o julgamento foi convertido em diligência para que fosse anexado aos autos a petição inicial do processo judicial citado no relatório fiscal, posto que havia menção à norma isentiva prevista no art. 14 da MP n.º 2.113/01 na informação fiscal:

Na ação judicial mencionada anteriormente, a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) proferiu Acórdão cuja ementa dizia textualmente: "A norma isentiva prevista no art. 14 da MP2.113/01 não abrange os serviços de praticagem" (fl. 60). A MP n.º 2.113/2001 nada mais é que a MP 2.158/2001, cujo art. 14 foi acima transcrito. O TRF4 afirmou categoricamente que a prestação de serviços de praticagem não configura exportação.

Com o retorno da diligência, foram anexados aos autos as peças judiciais solicitadas, bem como o Despacho de fls. 182/183 da DRF/Florianópolis.

Segundo o referido despacho, literalmente:

Analisando os autos, verifica-se que o contribuinte em tela teria, no bojo da ação de rito ordinário de repetição de indébito n.º 2000.72.000057545, arguido a inconstitucionalidade da norma insculpida no art. 56 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que revogou a norma isentiva da COFINS, para as sociedades civis de prestação de serviços profissionais, prevista no art. 6º, inciso II, da lei Complementar n.º 70, de 30 de dezembro de 1991, sendo certo que obteve provimento jurisprudencial desfavorável definitivo em razão do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), nos autos do Agravo de Instrumento n.º 603561, interposto pela Fazenda Nacional, o qual foi convertido em Recurso Extraordinário reconhecendo a constitucionalidade do art. 56 da Lei n.º 9.430/1996 (fls. 83/85).

Diante do provimento desfavorável, os depósitos judiciais realizados no curso da ação ordinária n.º 2000.72.000057545, foram transformados em pagamento definitivo, nos termos da Lei n.º 9.703, de 17 de novembro de 1998.

Ocorre, por sua vez, que o interessado busca a restituição dos valores transformados em pagamento definitivo sob a alegação de que as suas receitas seriam decorrentes de serviços prestados a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, o que configuraria a hipótese do art. 14 da Medida Provisória (MP) n.º 1.8586, atualmente MP n.º 2.15835/2001, ou seja, os serviços prestados pela empresa, e a respectiva receita, se enquadrariam na hipótese de isenção contida neste dispositivo legal.

Ressalte-se que, quando da apreciação do recurso de apelação vinculado à ação ordinária n.º 2000.72.000057545, o Tribunal Regional Federal da 4a. Região esclareceu que os serviços prestados pela empresa não configurariam exportação, de modo que não poderia a empresa se valer da norma isentiva prevista no art. 14, inciso III, da Medida Provisória n.º 2.15835, de 24 de agosto de 2001, pelo que entendimento diverso poderia configurar violação à coisa julgada nos termos do art. 474 do Código de Processo Civil (CPC).

Apreciando a manifestação de inconformidade, 4ª Turma da DRJ em Florianópolis proferiu decisão não conhecendo do recurso, nos termos da ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2004 a 31/12/2008

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. EFEITOS

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente ao procedimento administrativo, importa a renúncia às instâncias administrativas no que se refere ao mesmo objeto do processo judicial e do processo administrativo, tendo este prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.

Manifestação de Inconformidade Não Conhecida

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, no qual repisa os alguns dos argumentos trazidos em sede de manifestação de inconformidade, tece considerações sobre o mérito do direito creditório postulado, mas não se insurge, de forma alguma, contra o não conhecimento de sua impugnação perante o órgão de primeira instância.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, porém, como veremos, não deve ser conhecido.

Como relatado, a decisão de primeira instância não conheceu da manifestação de inconformidade, pois entendeu existir concomitância entre as esferas administrativa e judicial.

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo apresenta substancial defesa do mérito de seu direito creditório, mas não traz qualquer argumento elaborado para demonstrar a improcedência da decisão recorrida, em especial, para justificar a não aplicação, ao caso dos autos, do reconhecimento de concomitância de julgamento entre a instância administrativa e o Poder Judiciário.

De fato, compulsando o recurso voluntário, observa-se que há somente uma lacônica informação de que a ação ordinária de repetição de indébito (processo n.º 2000.72.00.005754-5) transitou em julgado e os depósitos judiciais foram convertidos em renda da União. A recorrente não faz qualquer análise sobre a repercussão da ação judicial sobre o presente processo, não tecendo, sequer, qualquer comentário para tentar defender que não se verifica a concomitância reconhecida pelo tribunal *a quo*. Eis o teor da manifestação recursal:

DO PROCESSO Nº 2000.72.00.005754-5

Os autos nº 2000.72.00.005754-5 tratam de Ação Ordinária de Repetição de Indébito visando a isenção do pagamento da COFINS sobre sociedade civil.

Vale ressaltar que esses Autos nº 2000.72.00.005754-5, foi julgado improcedente e já transitado em julgado, inclusive, os depósitos judiciais já foram convertidos em renda da União. Assim, esse processo se encontra encerrado e os débitos quitados, conforme comprova documento em anexo.

Como se vê, resta evidente que não há, no recurso voluntário, qualquer impugnação efetiva da decisão recorrida. Nesta, está expressamente consignado o não conhecimento da manifestação de inconformidade. Caberia ao sujeito passivo articular, em sede recursal, argumentos para afastar os fundamentos que sustentam a decisão de primeira instância.

Da leitura dos excertos, resta evidente que não há, em sede recursal, qualquer argumento de contraposição ao fundamento da decisão de primeira instância – não conhecimento do recurso por ocorrência de concomitância -, afigurando-se total vazio de contestação.

Nessa esteira, importa lembrar que, nos termos do parágrafo único do art. 42 do Decreto n.º 70.235, de 1972, são definitivas as decisões de primeira instância na parte em que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício. Eis o teor da norma:

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;

III - de instância especial.

Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.

Sublinhe-se que o recurso deve satisfazer certos pressupostos para ser conhecido, dentre os quais está, sem dúvida, a existência de contestação efetiva contra a decisão *a quo*. Isso se traduz na identificação, na peça recursal, dos motivos de fato e de direito em que se fundamenta a contestação, com a delimitação específica das matérias de discordância e das razões e provas pertinentes. Tal lógica é encapsulada pelo art. 16, inciso III, e art. 17, ambos do Decreto n.º. 70.235/72, *in verbis*:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Naturalmente, os dispositivos transcritos traduzem lógica intrínseca do sistema recursal: sem contestação real - específica, expressa e fundamentada (razões de fato e de direito, provas) -, não há que se falar em recurso.

É de se lembrar que é ônus da recorrente apresentar a causa de pedir do recurso, ou seja, apontar os fatos e fundamentos jurídicos que, a seu ver, são capazes de gerar a reforma ou a invalidação da decisão atacada. Trata-se de pressuposto de admissibilidade do recurso que impede o conhecimento de contestações genéricas ou formuladas sem qualquer correspondência com o teor da decisão recorrida.

Diante das considerações acima expostas, voto por não conhecer do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães