



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

Processo nº 13971.002497/2002-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-003.751 – 1ª Turma Especial
Sessão de 22 de julho de 2014
Matéria Contribuição para o PIS/PASEP
Recorrente CONSTRUTORA HAHNE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2000

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. NÃO REGULAMENTAÇÃO DO ART. 3º, PARÁGRAFO 2º, INCISO III, DA LEI 9.718/98. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DE CUSTOS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

A não regulamentação do artigo 3º, parágrafo 2º, inciso III da Lei 9.718/98, impede o contribuinte de excluir da receita bruta os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica.

Os custos decorrentes do pagamento de terceiros subcontratados não se confundem com meros ingressos financeiros, para fins da apuração do PIS.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Sérgio Celani, Sidney Eduardo Stahl, Marcos Antonio Borges, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira e Flávio de Castro Pontes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora (MG):

O interessado apresentou pedido de restituição de PIS/Pasep, relação aos períodos de apuração de 03/1999 a 08/2000 (fls. 01 a 08);

Posteriormente apresentou DCOMP's nas quais utiliza o crédito pleiteado para compensar débitos de PIS/Pasep dos períodos de apuração 02/2003 (processo 13971.000723/2003-24-anexo), 04 a 07/2003 (fls. 329 a 344) e 12/2002 (processo 13971.000146/2003-71-anexo);

A DRF-Blumenau emitiu Despacho Decisório no qual indefere o pedido de restituição e não homologa as compensações pleiteadas (fls. 345 a 348);

A empresa apresenta Manifestação de Inconformidade na qual alega que:

a) o inciso III, do § 2º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, prevê o direito de excluir da receita bruta os valores transferidos para outra pessoa jurídica;

b) a não exclusão dos valores acima, teria efeitos confiscatórios, desobedecendo à razoabilidade, a proporcionalidade e a capacidade contributiva do contribuinte;

c) regulamentos expedidos pelo Poder Executivo não podem restringir direito conferido por Lei.

Analisando a questão, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora entendeu por bem julgar improcedentes as alegações trazidas pelo contribuinte em sua Manifestação de Inconformidade e não homologar a compensação efetuada, nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário; 1999, 2000

PIS/PASEP

A exclusão da base de cálculo, de valores transferidos a terceiros, não foi regulamentada até a sua revogação.

PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE: A expedição de normas regulamentadoras pelo Executivo não se constitui violação do Princípio da Estrita Legalidade.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada

O contribuinte apresentou, então, seu Recurso Voluntário, reiterando os argumentos já trazidos em sede de Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel

O Recurso foi apresentado dentro do prazo legal e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

De todo o relatado, infere-se que a Recorrente não se conforma em ser tributada pelo PIS sobre a receita que repassa a terceiros, subcontratados para a consecução de serviços em que ela própria, a Recorrente, foi originalmente contratada a prestar.

A questão vai além da não regulamentação do artigo 3º, parágrafo 2º, inciso III da Lei 9.718/98, que, realmente, impediu os contribuintes, de forma inequívoca e inquestionável, de excluir da receita bruta os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica. A não regulamentação da norma não autoriza o contribuinte a se apropriar do crédito relativo à contribuição paga sobre toda e qualquer receita que tenha repassado a terceiro. E tampouco esse Conselho tem a competência para fazer as vezes de órgão regulamentador da Lei.

Entretanto, e esse é o ponto que pode ser trazido à discussão, é fato também que um mero ingresso financeiro não significa receita tributável. Receita tributável não é calculada por meio da subtração das exclusões legais do valor da receita bruta. A receita tributável é a entrada definitiva no patrimônio da pessoa jurídica, sobre o qual esta possui titularidade e disponibilidade, e que lhe seja pago em decorrência de um negócio jurídico inerente à atividade empresarial, ainda que não decorrente do exercício da atividade típica da pessoa jurídica.

Mas para que seja segregada como receita própria ou receita de terceiro, é imprescindível também que ela seja previamente identificada como receita de terceiro. Se desde o início da operação não houver como externar a titularidade da receita, todos os valores recebidos, mesmo que repassados posteriormente a terceiros, apresentarão características de receita tributável. O repasse posterior a terceiro, nas hipóteses em que não há a identificação de titularidade, representará custo da empresa, e não receita de terceiro ou mero ingresso financeiro.

Este Conselho já enfrentou, por diversas vezes, embates em que se procurava identificar, justamente, se o que estava sendo tributado era a receita própria do contribuinte ou

a receita de terceiros. Vale mencionar o caso, no segmento de telefonia, de “roaming”, em que se decidiu que a operadora telefônica que utiliza a rede de terceiros pode abater da base de

cálculo o valor repassado pela utilização da rede (Acórdão 3401-01.189, da 1ª. Turma da 4ª. Câmara da 3ª. Seção, DOU 31.08.2011; Acórdão 3401-01.180, da 1ª. Turma da 4ª. Câmara da 3ª. Seção, DOU 31.08.2011; Acórdão CSRF/02-02.223, da 2ª. Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, DOU 06.08.2007). O caso de “roaming”, contudo, é relativo a um setor regulamentado, que determina, por lei, a discriminação de “roaming” na fatura de prestação de serviços, o que denota a transparência necessária que possibilita a identificação da titularidade da receita e o dimensionamento de seus valores, definidos não só pelos contratantes, mas pela própria legislação.

Vale mencionar também a discussão travada pelas agências de publicidade, relativa aos ingressos recebidos para remunerar os veículos de divulgação. Nestes casos, a contratação das agências envolve a criação de material publicitário para posterior divulgação em veículo de comunicação.

Nos casos em que a agência de publicidade é contratada para a criação de material publicitário, com valor pré-ajustado para remuneração do veículo de divulgação e um valor de comissão para a agência, há julgados deste CARF no sentido de que não deve incidir o PIS e a COFINS sobre os valores destacados em fatura e que serão repassados aos veículos de divulgação (Acórdão 202-17.862, da 2ª. Câmara do 2ª. Conselho de Contribuintes, DOU 18.12.2008; Acórdão 3302-00.962, da 2ª. Turma Ordinária da 3ª. Câmara da 3ª. Seção, julgado em 04.05.2011; Acórdão 3401-00.401, da 1ª. Turma da 4ª. Câmara da 3ª. Seção, julgado 16.11.2009).

Porém, quando há a simples contratação da agência de propaganda sem nenhuma discriminação de quanto será destinado à remuneração do veículo de divulgação, esse mesmo Conselho entende que o contrato é remunerado de forma global, evidenciando um “pacote fechado” e os pagamentos aos veículos de comunicação representam custos, e não meros repasses financeiros.

Os exemplos supra mencionados trazem luzes importantíssimas para o deslinde da questão, muito embora se refiram a setores da economia totalmente distintos entre si e do setor de atuação da Recorrente. Mostram a importância da transparência para fins de determinação da incidência ou não da contribuição. Trazendo ao caso concreto, se houvesse conhecimento, desde o início da contratação, de quanto e a quem será repassada a remuneração para a consecução dos serviços que compõem a prestação final ao contratante, não haveria dúvidas de que esses ingressos apenas transitam pelo patrimônio da Recorrente, não constituindo, portanto, receitas próprias passíveis de tributação pelo PIS.

Ocorre que no setor de construção civil, muito embora seja usual e normal a subcontratação de serviços para a consecução de um contrato global, é normal e usual também que a parte contratante do serviço não exija, não se envolva e não se responsabilize por essa subcontratação. Não se prevê nos contratos que determinados valores serão repassados a terceiros subcontratados. O contratante não sabe, desde o início, se o valor que é pago a seu contratado é de titularidade deste ou apenas está transitando pelo patrimônio do contratado. Não se trata, portanto, de receita de terceiro, mas de custo posterior do contratado.

Caso os contratos celebrados entre a Recorrente e seus contratantes previssem a identificação dessa receita, caso essa receita estivesse discriminada em suas notas fiscais,

seria ônus do Recorrente em comprovar a real titularidade (ou não) destas. Não houve qualquer comprovação neste sentido, diga-se.

Assim, considerando que a não regulamentação do artigo 3º, parágrafo 2º, inciso III da Lei 9.718/98, impede a Recorrente de excluir da receita bruta os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica; considerando que este Conselho não tem o poder de criar a norma regulamentadora dessa Lei; considerando que, no caso, a Recorrente pretende a exclusão de custos, e não de meros ingressos financeiros, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator