



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

Processo nº 15521000127/2009-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-000386 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2012
Matéria Diligência
Recorrente NOBLE DO BRASIL LTDA
Recorrida DRJ RIO DE JANEIRO

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência nos termos do voto do relator.

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO – Relator/Presidente em exercício.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva e Mônica Monteiro Garcia de los Rios (Suplente)

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
 Autenticado digitalmente em 28/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO Assinado digitalmente em 2
 8/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
 Impresso em 04/05/2012 por FLAINF ALICE ANDRADE IMA

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, relativo à falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS, abrangendo os períodos de apuração (PA) 12/03 a 12/04 (fls. 143/152), no valor de R\$ 3.393.391,17, com o acréscimo de multa de ofício agravada de 150% no valor de R\$ 5.090.086,71, e juros de mora, calculados até 31/07/09, no valor de R\$ 2.229.082,16, totalizando um crédito tributário apurado de R\$ 10.712.560,04, em decorrência de ação fiscal levada a efeito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campos dos Goytacazes/Rio de Janeiro (DRF/CGZ/RJ), conforme Termo de Início de Fiscalização às fls. 03/04.

2. Foi também lavrado auto de infração relativo à falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS, abrangendo mesmos períodos de apuração acima discriminados (fls. 153/162), no valor de R\$ 14.338.759,51, com o acréscimo de multa de ofício agravada de 150% no valor de R\$ 21.508.139,23, e juros de mora, calculados até 31/07/09, no valor de R\$ 9.361.180,42, totalizando um crédito tributário apurado de R\$ 45.208.079,16, em decorrência da mesma ação fiscal.

3. Na Descrição dos Fatos dos autos de infração, o auditor-fiscal (AFRF) autuante informa que constatou classificação indevida de receitas supostamente alcançadas pela isenção própria da exportação de serviços que represente ingresso de divisas no País, tendo sido deduzidos destas receitas os valores de créditos apurados pelo contribuinte nos Dacon's, resultando nas bases tributáveis de que trata a planilha "Bases de Cálculo Tributáveis" de fl. 142), sendo que, também pelo Termo de Verificação Fiscal de fls. 163/213, o AFRF autuante esclarece ainda que:

• a empresa já foi objeto de autos de infração referentes ao ano-calendário 2000 junto ao processo nº 15521.000124/2005-04, nos autos do qual a fiscalização teve, em resumo, que:

a) há o interesse de empresa estrangeira em prestar serviços de prospecção, perfuração, avaliação, completação e "workover" para a PETROBRÁS, em território brasileiro;

b) é criada uma empresa no Brasil cujo controle acionário ou de cotas pertence à empresa estrangeira;

c) na fase de elaboração do contrato de prestação dos serviços que interessam à PETROBRÁS são feitos dois contratos distintos, um com a empresa estrangeira, Controladora, específico para o afretamento de embarcações, e outro com a empresa criada no Brasil, Controlada, e que alcança



DF CARF MI

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão nº 3402-000386

Fl. 663

S3-C4T2
Fl. 3

efetivamente a prestação dos serviços de que necessita a PETROBRÁS, excetuado o afretamento;

d) o contrato de afretamento envolve os grandes valores, em torno de 90% da soma dos dois contratos firmados em conformidade com o item "c", enquanto o contrato firmado com a empresa sediada no Brasil prevê pagamentos da ordem de 10% da mesma soma;

e) assim, uma mesma prestação de serviços é seccionada em duas com o propósito de escoamento para o exterior da maior parte dos valores envolvidos, já que dessa maneira é possível enquadrar quase que a totalidade do valor (soma dos valores dos contratos com a controladora e com a controlada) sob o alcance de alíquota zero que obsta a retenção na fonte para afretamento de embarcações (Lei nº 9.481/97, art. 1º, inciso I);

f) como o título de custo para a PETROBRÁS importa o valor global dos serviços e a sua efetiva execução, sendo indiferente como serão registrados na contabilidade das contratadas os lucros ou prejuízos, esta não interfere nem apresenta obstáculos, ao que tudo indica, à formatação contratual dupla citada no item "c";

g) e, uma vez criada artificialmente uma enorme defasagem entre os valores dos serviços a serem prestados e o afretamento da embarcação, cumpre à controladora no exterior reembolsar sua controlada no Brasil, para efeito de custeio operacional e não-operacional - pois de outra forma esta última não sobreviveria sem o apelo à falência ou concordata -, o que é feito através de transferências bancárias de contas no exterior para contas em bancos no Brasil, com registro contábil em conta denominada "conta corrente" no caso da escrita fiscal da NOBLE, para que a controlada possa manter-se regularmente em atividade;

h) dessa forma, fecha-se o ciclo, já que os rendimentos da empresa com sede no Brasil que realmente trazem correspondência com os serviços prestados de perfuração, avaliação, completação e "workover", e que são indevidamente inseridos no valor do contrato de afretamento celebrado com a empresa estrangeira, retornam para a empresa sediada no Brasil, controlada, por meio destas transferências bancárias (item "g"), cuja finalidade alcança, inclusive, remunerar serviços de manutenção muitas vezes executados pela controlada nas embarcações afretadas, de propriedade da controladora;

i) outra situação revelada é a característica de reembolso dos valores transferidos do exterior para contas de empresas controladas no Brasil, pois que a controlada arca com os custos e despesas de manutenção da embarcação afretada, que pertence à empresa controladora, remetente das transferências bancárias;

• ocorre que, para dar sequência ao firme propósito de pagar um mínimo que nenhum tributo/contribuição ao Brasil relativamente

Documento assinado digitalmente conforme o artigo 1º, § 1º, da Lei nº 8.935/1994. Autenticado digitalmente em 28/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO Assinado digitalmente em 2

8/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 04/05/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

aos serviços decorrentes dos contratos que assinou com a Petrobrás, passou o autuado a interpretar os reingressos como "pagamentos por serviços a empresa situada no exterior", para que assim pudesse atribuir o caráter isento que caberia às contribuições (PIS/COFINS) correspondentes às receitas de exportação de serviços, além de aproveitar créditos dos custos e insumos com os quais, segundo seus critérios, correlacionavam-se às referidas receitas;

- *as verificações se centraram principalmente no exame dos livros diário e razão apresentados (cópias no Anexo VII), dos contratos assinados pela PETROBRÁS, empresa fiscalizada e sua controladora/coligada (cópias no Anexo III), dos documentos e informações apresentados pela PETROBRAS na diligência realizada junto àquela sociedade de economia mista (Anexo I), do conteúdo das respostas As intimações (fls. 7, 8, 12 a 52, 57 a 67, 73 a 79, 83 a 113, e 117 a 120), de informações contidas em página da internet de domínio do Grupo NOBLE (www.noblecorp.com), Anexo VI, e de cópias de documentos relativos aos pedidos de admissão temporária correspondentes a navios-sonda / unidades flutuantes (Anexo V); também foram objeto de análise as DIPJ apresentadas pelo contribuinte A Secretaria da Receita Federal do Brasil — RFB — (Anexo IV), as Dacon (Anexo IV), os pedidos eletrônico de compensação (PER/DCOMP), informações de domínio público sobre o conglomerado "NOBLE CORPORATION" (Anexo VI), detalhamento acerca de procedimentos de montagem de "cabeça de poço" e perfuração obtidos da PETROBRAS (Anexo VII), Livros LALUR, Diário e Razão (Anexo VIII) e as respostas a intimações, apresentadas pela fiscalizada e pela PETROBRAS;*
- *ordenando as interpretações, ressalta-se que na ação fiscal já encerrada em 2005 e relativa ao ano-base 2000, as conclusões foram produzidas com base fundamentalmente nas informações e respostas dadas pelo próprio contribuinte fiscalizado e na sua escrituração anterior - hoje retificada -, suficientes para a apuração de base de cálculo tributável; ou seja, naquele lançamento anterior somente se acatou o propósito simultâneo de receita dado às remessas (reembolsos) de dinheiro do exterior porque resultaram de posicionamento do contribuinte em resposta às intimações, o qual não afastava a tributação;*
- *naquele primeiro procedimento de ofício, também fazia questão o fiscalizado de registrar contabilmente tais valores como "REEMBOLSOS", fato impeditivo para a utilização da isenção prevista nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, artigos 5º e 6º, respectivamente; ora, após autuada, a empresa promove reclassificação contábil e renomeia os reembolsos como "Receitas Intercompany" (Anexo VIII), tratando-os como receita de exportação, revestindo-se do argumento de que fora a própria RFB quem assim classificou (resposta de fl. 57);*
- *ocorre que só se pode inferir que àquela ação fiscal coube aceitar como verdade o que havia sido confirmado pelo fiscalizado, pelo fato de que, naquele momento, era suficiente*

para restabelecer parte dos tributos sonegados, sem necessidade de exame mais profundo, não havendo interesse em constatar ou não características de exportação de serviços, nem sequer supor a respeito;

- *agora, em decorrência do artifício do contribuinte de simular a percepção de receita por serviços prestados à empresa ligada (controladora) situada no exterior, é que surgiu motivação para as verificações próprias visando à descaracterização da natureza isenta de tais receitas; sendo assim, o foco principal dos trabalhos fiscais foi buscar elementos de convencimento que denotam a reentrada de divisas, vez que os valores que a empresa controlada recebe são somente os pagamentos que a PETROBRAS deveria lhe pagar diretamente, mas que circulam pelo exterior e depois retornam;*
- *o material analisado mostra que as constas as quais o contribuinte atribui o caráter de isentas em sua escrita (Anexo VIII) constituem contas de custos/despesas correspondentes à sua prestação de serviços para a PETROBRAS, ou seja, são contas que registraram atividades ligadas somente à produção dos serviços pactuados e não a manutenção, sendo certo, ainda, que a fiscalização tentou estabelecer uma correspondência entre os custos registrados na escrita do autuado e serviços de manutenção, conforme se observa nas intimações de fls. 9, 70 e 80, quanto à sua eventual admissão para efeito de isenção por exportação de serviços, o que, com base nas respostas apresentadas pelo autuado não se tornou possível;*
- *se houvesse elementos sólidos acerca da existência e de adequada segregação contábil de serviços de manutenção das embarcações, em favor da empresa fretadora, e em valores verossímeis, teria sido providenciado exame nesse sentido; todavia, as respostas do fiscalizado evidenciam, pelo contrário, a existência de contas para registro de custos e despesas associados à produção dos serviços contratualizados com a PETROBRAS, relacionados aos materiais, insumos, instalações, mão-de-obra e equipamentos de seu uso a bordo das embarcações, além do que as respostas revelam também que não há contas específicas para registro de custos ou despesas com manutenção das embarcações objeto dos afretamentos, principalmente após o detalhamento das contas, segundo suas funções, e que tais custos e despesas para os quais alega relação de prestação de serviços com a empresa estrangeira controladora são da ordem de aproximadamente 60% dos totais de custos por ano-calendário (ver Anexo VIII);*
- *as contas "PROJETOS", "NATIONAL LABOR", "R & S" e "IMPORTAÇÕES E ADMISSÃO TEMPOR." Apresentam códigos diversos com a mesma nomenclatura, e, além de conterem quase a totalidade dos custos e despesas declarados e escriturados, referindo-se à prestação de serviços, reduzem as outras contas praticamente a um percentual coadjuvante (ver Anexo VIII); além disso, intimada a providenciar os registros contábeis de custos da empresa fretadora, em relação a*

contratos de afretamento, o autuado alegou impossibilidade porque sua empresa controladora é outra, oferecendo idéia de independência (fl. 85), com o que não se pode concordar, já que seria admitir que a sua controladora adquiriu cotas do autuado com o intuito de acumular prejuízos ano após ano, somente injetando recursos na empresa "deficitária", e, além disso, e mais importante, ambas são intervenientes mútuas nos contratos, figurando como responsáveis solidárias tanto nos contratos de afretamento quanto de prestação de serviços (Anexo III);

- *ainda em sede de análise de contratos e suas cláusulas, deve-se relativizar para efeitos tributários o contrato firmado em 01/01/2007 (fls. 59/66) entre a empresa controlada (autuado) e NOBLE DRILLING (NEDERLAND) B.V. (ex-controladora e empresa do Grupo NOBLE), e que decorreria, segundo o fiscalizado, de reclassificação contábil e novo entendimento acerca dos serviços que a controlada presta nas embarcações (resposta de fl. 57), tendo em vista o disposto no art. 109 do CTN;*
- *a confecção de dois contratos é feita porque não pretende o fretador denotar prestação de serviços e valer-se simultaneamente do benefício fiscal contido no art. 1º, I, da Lei nº 9.481/97, pois a alíquota zero não alcança a prestação de serviços, restringindo-se ao afretamento, e, além disso, visa também afastar que poderia haver de fato uma subcontratação da empresa controlada pela controladora, o que remeteria à mesma conclusão, de que não se configuraria mais somente um afretamento, e sim prestação de serviços, fora do alcance do dispositivo legal citado;*
- *o autuado tem como sócios NOBLE DRILLING HOLDING LCC (6.124.998 cotas) e NOBLE ASSET COMPANY LIMITED (2 cotas), sendo que o primeiro, com sede nas Ilhas Cayman, adquiriu as cotas da empresa fiscalizada que, anteriormente, pertenciam à NEDDRILL NEDERLAND B.V., que, por sua vez, trata-se da outra parte (controladora) que figura nos contratos de afretamento com a PETROBRAS, revestindo-se esse primeiro, ainda, de empresa agregada ao Grupo NOBLE CORPORATION (vide Anexo VI), motivo pelo qual há relação direta de dependência do autuado com o Grupo NOBLE CORPORATION, e indireta com a empresa (do citado Grupo) NEDDRILL NEDERLAND B.V.;*
- *tanto nos contratos de afretamento quanto de prestação de serviços, controladora e controlada figuram como intervenientes, assumindo responsabilidade solidária por perdas e danos, além do que a empresa fiscalizada consta como interessada e beneficiária nos pedidos de concessão, de prorrogação e termos de responsabilidade referentes ao regime de admissão temporária de embarcações/unidades flutuantes de propriedade de NEDDRILL NEDERLAND B.V. (Anexo V), o que, por si só, já demonstra um mínimo grau de dependência e comutatividade entre controladora e controlada, a ponto de*

responderem solidariamente por perdas e danos de responsabilidade de outra empresa;

- o Decreto nº 355, de 02/12/91, acrescenta convicção sobre a exigência, em tais situações, do tributo devido no Brasil, previsto em Lei, e a Resolução CVM nº 26, de 05/02/86, reconhece o necessário tratamento diferenciado para transações entre empresas ligadas, visando promover a segregação contábil de resultados de transações que não são efetuadas em condições semelhantes áquelas que ocorrem entre partes não relacionadas, atribuindo-se acertadamente a cada parte relacionada o seu resultado contábil;
- o confronto dos valores contidos nos contratos de afretamento com os valores das embarcações declarados pelo contribuinte nos pedidos de concessão e prorrogação de admissão temporária revela que a Petrobras paga pelo contrato de afretamento valor que é quase quatro vezes maior do que o valor da própria unidade flutuante, e por períodos médios de 5 (cinco) anos, o que somente ocorre porquanto, no valor dos contratos de afretamento incluem-se, obviamente, os serviços de perfuração, avaliação, completação e workover;
- nada há a reprovar em relação ao procedimento negocial e à engenharia de operações utilizados pelo contratado e contratante, desde que fossem pagos os tributos e contribuições devidos, reconhecida a materialização dos fatos geradores respectivos (renda e faturamento) — o que acabou não acontecendo;
- o negócio de fato conta com dois pólos, a PETROBRAS, contratante, e o Grupo NOBLE CORPORATION, contratado, não havendo espaço para interpretar qualquer exportação de serviços alcançada pela isenção em relação ao PIS e A COFINS;
- se fosse verdadeiro, em precária e precipitada análise, que os custos de produção sejam admitidos como da controlada, em favor da controladora, restaria caracterizada subcontratação, revelando diretamente a prestação de serviços da estrangeira e não afretamento, e, da mesma forma, não caberia isenção, pois reingresso de divisas, já que os recursos referentes a pagamento à empresa controlada saíram do Brasil, através de desequilíbrio contratual;
- quanto ao fato de que, às vezes, é a própria PETROBRAS quem estabelece os percentuais entre os contratos (fl. 106), descabe proveito em favor da contestação tributária, pois o fato gerador, percepção de receita e renda, ocorreu, e, não obstante o que preconizam os contratos, deveria o sujeito passivo, controlada, oferecer à tributação as verdadeiras bases de cálculo, antecipando à ação fiscal, como determina o art. 118, I, da Lei nº 5.172/66 (CTN);
- os custos de produção são da controlada em favor da Petrobras, mas, como são maiores que as receitas (vide Quadro do Termo de Verificação Fiscal à fl. 167), a empresa estrangeira

então remete subvenção para custeio, a fim de reajustar o desequilíbrio contratual, pois maior parte das receitas deveria ser paga à empresa controlada; não há, portanto, isenção nem ingresso de divisas, mas sim retorno parcial das divisas, reingresso, devendo ser dito que a tributação com base nestes reingressos de divisas é um "mínimo possível", pois a verdadeira base de cálculo perde-se dissimulada nos valores pagos pela PETROBRAS à controladora da NOBLE DO BRASIL, enquanto resta o fisco brasileiro a exatidão somente quanto aos valores que retornam para a controlada, numa limitação semelhante à tributação por "estouro de caixa" e "acréscimo patrimonial a descoberto";

- a intenção do benefício fiscal da isenção para exportação, como sua delimitação, visam à proteção da finalidade, consoante as decisões administrativas colacionadas ao Termo de Verificação Fiscal (Solução de Divergência COSIT nº 12/2001; Decisão SRRF/7a. RF/DISIT nº 196/98; Decisão SRRF/7a. RF/DISIT nº 31/99; Decisão SRRF/7a. RF/DISIT nº 52/00; Parecer Normativo CST nº 112, de 29/12/78), bem como ante ao disposto no art. 392 do Decreto nº 3.00/99 c/c art. 44 da Lei nº 4.506/64;
- as receitas realizadas foram reconhecidas no ato dos desembolsos, uma vez que os registros na conta "Receitas Intercompany" não se concretizaram à vista das prestações dos serviços pela controlada à PETROBRAS, nem tampouco foi apresentada qualquer possibilidade de decomposição da remuneração destes serviços em relação aos valores pagos de forma agregada à empresa situada no exterior a título de afretamento das embarcações, e, assim, as receitas foram reconhecidas nas datas dos pagamentos, sem oposição ao princípio da realização da receita, a que se refere a Deliberação CVM nº 29/86, item 5.3 de seu anexo;
- o art. 118, do CTN, prioriza o fato concreto em detrimento da forma, e a Lei nº 11.638/07, que reformou em parte a Lei nº 6.404/76, reflete o reconhecimento moderno de que é preciso franquear aos investidores e órgãos fiscalizadores a situação econômica e financeira das empresas e conglomerados, de forma mais fidedigna possível;
- os créditos apurados em Dacon (Anexo IV) deduziram as bases de cálculo na elaboração dos autos de infração do PIS e da COFINS;
- a moldura do art. 44 da Lei nº 9.430/96, combinada com as definições contidas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, ajusta-se à conduta do contribuinte fiscalizado, pois o mesmo se apropriou indevidamente do instituto da isenção de PIS e COFINS própria da exportação de serviços que represente ingresso de divisas no País, e, além disso, utilizou créditos de PIS e COFINS correspondentes a insumos e despesas destinados/ligados às mesmas operações, sob a mesma condição (entrada de divisas), fazendo constar de pedidos eletrônicos de

compensação (PER/DCOMP, fls. 121/141) os efeitos da utilização indevida destes benefícios fiscais, causando praticamente a anulação artificial dos valores a pagar de IRPJ e CSL; deixou, ainda, de considerar que os valores que recebe de sua controladora ou Grupo controlador representa reingresso de divisas, e, como já visto, não fossem us remessas de numerário, a controlada continuaria a apresentar os prejuízos consecutivos factos que vinha apresentando desde 1992 (cf. Quadro do Termo de Verificação Fiscal à fl. 167);

- a ação fraudulenta, assim, consiste na triangulação do valor, que é pago pela PETROBRAS à controladora, e retorna para a controlada, o que, não obstante a participação da PETROBRAS na formação dos contratos, poderia e deveria ter sido ajustado pela empresa autuada, mediante a tributação dos valores que sabe corresponderem a receitas suas, mas, ao contrário, e de forma passiva, a empresa, associada ao Grupo que a controla, vem manipulando em seu favor a (não) tributação de seu saturamento, apoiada em desarmonia forçada entre os preços da prestação de serviços com os dos afretamentos, no momento da confecção dos contratos com a PETROBRAS;

- Ficam materializadas, portanto, as hipóteses de sonegação descritas no art. 71, de fraude, no art. 72, e de conluio, art. 73, da Lei nº 4.502/64, definindo o evidente intuito de fraude necessário para a aplicação do inciso II do art. 44, da Lei nº 9.430/96 (redação à época dos fatos; atual art. 44, § 1º, da mesma Lei nº 9.430/96);

4. O enquadramento legal das autuações (fls. 146 e 156) foi:

- PIS: arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 10.637/02;
- COFINS: arts. 1º, 3º e 5º da Lei nº 10.833/03.

5. Após tomar ciência das autuações em 27/08/09 (fls. 144 e 154), a empresa autuada, inconformada, apresentou, em 28/09/09, as impugnações anexadas às fls. 218/265 (da COFINS, com os documentos anexos de fls. 267/340, listados à fl. 266) e fls. 343/390 (do PIS, com os documentos anexos de fls. 392/474, listados à fl. 391), com as alegações abaixo resumidas:

HISTÓRICO DOS FATOS

a) a autoridade fiscal equívoca-se ao afirmar que os autos de infração lavrados em 2005 (processo nº 15521.000124/2005-04) foram "mantidos quanto ao mérito pela primeira instância administrativa", esquecendo-se de informar que, na verdade, foram julgados parcialmente procedentes (doc. 08, fls. 301/340), pois a Delegacia da Receita Federal de Julgamento entendeu que não haveria reingresso de divisas, mas sim que os ingressos recebidos pelo impugnante constituiam, em verdade, remuneração pela prestação de serviços prestados à sua afiliada estrangeira;

b) ainda com relação aos autos de infração lavrados em 2005, está sendo aguardada, desde novembro de 2007, diligência a ser cumprida pela autoridade fiscal por determinação do antigo Conselho de Contribuintes, cumprindo também observar que, no ano de 2000, o impugnante havia sido fiscalizado pela Receita Federal, relativamente ao ano-calendário de 1997, oportunidade em que foi indagado sobre a contabilização desta transação entre a empresa brasileira e outras empresas fretadoras das embarcações do Grupo Noble, sendo que, naquela época, nada foi apurado pela autoridade fiscalizadora e o impugnante manteve o tratamento que habitualmente dava a esta operação;

c) entretanto, em decorrência da decisão de 1ª instância administrativa, acima mencionada, entendendo que a atividade desenvolvida pelo impugnante deveria ser tratada como exportação de serviços, atribuindo-se a não-incidência do PIS e da COFINS, consoante legislação tributária em vigor (MP nº 1.858, de 1999; art. 5º, II, da Lei nº 10.637/02; art. 6º, II, da Lei nº 10.833/03), o impugnante houve por bem mudar o tratamento fiscal de tais ingressos para os anos seguintes, (i) reconstituindo sua escrita contábil para reconhecer tais valores como receita de serviços prestados à empresa sediada no exterior; (ii) efetuando as respectivas retificações das declarações e demonstrativos fiscais; (iii) providenciando a quitação dos tributos, com recolhimento dos devidos encargos moratórios; procedendo, pelo fato de existir códigos específicos (centros de custos) na escrita contábil do impugnante que permitiam, de forma clara e inequívoca, a segregação entre mercado interno e externo dos dispêndios incorridos, A apropriação de créditos de PIS e COFINS;

ESTRUTURA SOCIETÁRIA DA NOBLE DO BRASIL

a) de fato, a empresa Neddrill Nederlands B.V. figurou como cotista controladora do impugnante durante o período de 1991 até 1992, após o qual transferiu as suas cotas para a Neddrill Holding B.V. que, todavia, nunca foi parte em um contrato de afretamento com a PETROBRAS, pois a Neddrill Nederlands B.V. continuou a existir e o contrato de afretamento com a PETROBRAS foi mantido; não houve sucessão nas obrigações contratuais, mas simplesmente a transferência de cotas, nesma situação que ocorreu com as empresas que sucederam a Neddrill Holding B.V. no quadro de cotistas do impugnante, as quais jamais foram parte em quaisquer contratos de afretamento com a PETROBRAS;

b) diferentemente do que afirma a autoridade autuante, os contratos de afretamento celebrados entre a PETROBRAS e a Neddrill Nederlandos B.V., e, após, com a Noble Drilling Nederland B.V., o foram, assim, com empresas que não têm participação, direta ou indireta, no capital social do impugnante, além do que não são domiciliadas nas Ilhas Cayman, mas no Reino dos Países Baixos (Holanda);

DF CARF MF

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão n.º 3402-000386



Fl. 671

S3-C4T2
Fl. 11

c) o impugnante jamais negou que a empresa fretadora de navios para a PETROBRAS pertencia ao mesmo grupo econômico de que faz parte, mas tal não quer dizer que todas as empresas mencionadas no Termo de Verificação Fiscal são controladoras do impugnante; também nunca se negou a existência de vinculação entre os serviços prestados à PETROBRAS e o contrato de afretamento, até mesmo porque são executados a partir da embarcação fretada pela empresa estrangeira, o que não quer dizer, todavia, que não se tratem de serviços distintos; o negócio jurídico que existe entre as afiliadas estrangeiras e o impugnante é a prestação de serviços, pelos quais o impugnante é remunerado, não havendo que se cogitar de repatriação de lucros.

d) outrrossim, o fato do impugnante figurar como importador das embarcações afretadas pela PETROBRAS no regime do Repetro advém exclusivamente do que estabelece a legislação pertinente, já que as empresas estrangeiras não podem ser importadoras de bens no Brasil, e o art. 5º, § 2º, da IN SRF nº 04/01 (em vigor durante os anos de 2003 e 2004) estabelecia que, quando a pessoa jurídica contratada pela concessionária não fosse sediada no País, poderia ser habilitada no Repetro a empresa com sede no País autorizada pela empresa estrangeira a promover a importação de bens.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA AUTUAÇÃO

a) impõe-se a devolução integral do prazo para a impugnação, por claro cerceamento de defesa e violação aos artigos 5º, LIV e LV, da Constituição Federal (CF/88), pois, em que pese o impugnante ter sido intimado em 27/08/09 da lavratura dos autos de infração, somente no dia 04/04/09 lhe foi disponibilizada a integralidade da documentação na qual foram baseadas as autuações, ficando o impugnante com menos do que os 30 (trinta) dias legais para analisar a extensa documentação e produzir sua impugnação;

b) as acusações não se pautaram pelo princípio da impenalidade, pois a mesma autoridade fiscal glosou ingressos que foram objeto dos autos de infração de 2005, e cuja natureza de receitas de prestação de serviços foi sustentada pelo próprio agente e confirmada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, além do que a absurda tese do agente autuante sobre a existência de fraude para justificar a aplicação da multa agravada também foi rechaçada naquele julgado, já que a fiscalização utilizou-se dos dados fornecidos pela própria empresa que acusou ser fraudadora, exatamente como na hipótese desses autos;

e) o relato distorcido do agente autuante sobre a realidade dos fatos desafia os registros contábeis do impugnante, desconsiderando e duvidando-se da natureza das transações ali registradas, o que somente seria admissível com a apresentação de robustas e infastáveis evidências que sustentem a existência de outra realidade, pretensamente dissimulada na escrita fiscal;

ocorre que, no caso concreto, a fiscalização, de outro modo, não apresentou, todavia, nenhuma prova da existência de um grande esquema de evasão fiscal do qual fariam parte o impugnante, sua controladora e a PETROBRÁS, além de ter desvirtuado o teor das informações prestadas pela própria PETROBRÁS (fls. 13/16 - Anexo I), que declarou expressamente que, seguindo tendências de mercado, impõe a divisão de 90% e 10% nas receitas dos contratos de afretamento e de serviços, não havendo, portanto, qualquer evasão fiscal; assim, o auto de infração e o Termo de Verificação Fiscal contêm indefinições gravíssimas que impedem o impugnante de exercer de modo pleno seu direito de defesa garantido constitucionalmente, atentando também contra o devido processo legal, impondo-se a declaração de sua nulidade, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72;

DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO

a) em sendo o PIS e a COFINS tributos cujo lançamento ocorre por homologação, a decadência do direito da Autoridade Fiscal de lançar ocorre no prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, de acordo com o que dispõe o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

b) o entendimento acima exposto foi ratificado pela edição da Súmula Vinculante nº 8, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que declarou a constitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, cuja inaplicabilidade já vinha sendo confirmada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais e pelos Tribunais Federais, além do que, em 19/12/08, a Lei Complementar (LC) nº 128 revogou expressamente o citado artigo 45 da Lei nº 8.212/91, consolidando, assim, o prazo decadencial para as contribuições sociais previsto no art. 150, § 4º, do CTN;

c) o impugnante não desconhece a tese sustentada pelo agente autuante de que a inexistência de pagamento, bem como as situações de dolo ou fraude, afastariam a natureza do lançamento por homologação, tornando o tributo sujeito a lançamento de ofício e ao prazo previsto no art. 173, I, do CTN; há que se diferenciar, porém, a inexistência de pagamento na hipótese em que devia ter sido pago tributo e na hipótese em que o contribuinte apure não ser devido qualquer pagamento relativamente a determinado fato gerador, pois, somente na primeira hipótese é que o lançamento se transforma em lançamento de ofício, permanecendo como lançamento por homologação, sujeito ao prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, os casos em que o próprio contribuinte apure a inexistência de imposto a pagar (nesse sentido: Recurso nº 108-128561, Acórdão CSRF 01-04-600; Recurso nº 103-127920, Acórdão CSRF 01-04-247; Recurso nº 102-127710, Acórdão CSRF 01-04-410; Recurso nº 103-126356, Acórdão CSRF 01-04-201; Recurso nº 102-1.006, Acórdão CSRF 01-03-464);

d) sendo assim, inexistindo dolo, fraude ou simulação por parte do impugnante, e tendo em vista que o auto de infração foi cientificado ao contribuinte em 27/08/09, conclui-se que decaiu o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário de PIS e COFINS referente a todos os meses anteriores a agosto de 2004.

QUANTO AO MÉRITO

a) muito embora o objeto principal dos contratos entre o impugnante e a PETROBRAS (cláusula 1.1) seja a prestação de serviços de perfuração, avaliação, completação e "workover", nos referidos contratos há também um rol de obrigações que se traduz em prestação de serviços, os quais devem ser assumidos pelo impugnante (cf. doc. 04, fls.281/283);

b) além disso, o impugnante intermedeia as atividades contratadas no Brasil em nome da empresa no exterior, fretadora da embarcação, para a execução dos serviços necessários para a sua manutenção e perfeito funcionamento, cobrando, posteriormente, estes montantes da empresa no exterior, através de prestação de serviços para o exterior;

c) a legislação tributária vigente concede isenção na prestação de serviços para o exterior, em relação à apuração das contribuições sociais (PIS e COFINS), e o impugnante considerou tais receitas isentas, devendo também se salientar que, caso tivesse sido adotada a opção de contratar os prestadores de serviço diretamente do exterior, estes também considerariam tais receitas isentas para fins de apuração do PIS e da COFINS, uma vez que estariam prestando serviços para entidade domiciliada no estrangeiro;

d) além dos serviços prestados no âmbito dos contratos firmados com a PETROBRAS, seja por meio de prestação de serviço direta a esta ou por intermediação dos serviços inerentes aos contratos de afretamento, a Noble do Brasil também gerenciou e intermedeia reformas das embarcações, de propriedade de outras empresas do Grupo, em estaleiros brasileiros, devendo ser ressaltado que tais serviços não guardam qualquer relação com os serviços prestados no âmbito dos contratos com a PETROBRAS, tratando-se, de fato, de reformas e melhorias dos navios-sonda, as quais a administração do Grupo Noble julgou conveniente realizar no Brasil, mas que poderiam ter sido realizadas em qualquer outra parte do mundo;

e) conforme documentos em anexo, grande parte dos dispêndios incorridos no período se refere a estas reformas, e as contas "PROJETOS" e "R&S", mencionadas pelo fiscal autuante, referem-se à prestação de serviços, mas não com a PETROBRAS, e sim com as empresas proprietárias das embarcações, cuja natureza é a reforma dos navios-sonda;

f) há que se ressaltar ainda que no período em que os navios ficaram em reforma, atracados no porto, não houve aferição de receitas decorrentes do contrato de afretamento, bem como do

contrato de prestação de serviços com a PETROBRAS, encontrando-se tal fato refletido nos livros contábeis da Noble do Brasil, citando-se como exemplos: a embarcação "Noble Roger Eason", para a qual não há Termo de Responsabilidade (TR), inerente ao regime de admissão temporária, para permanecer no Brasil em operação no ano de 2004, pois, em tal período, a embarcação não estava operando (doc. 05, fls. 284/288); a embarcação "Noble Dick", que permaneceu no Brasil até dezembro de 2003, após, portanto, o término do contrato com a PETROBRAS, ocorrido em março de 2003, para a execução de serviços de inspeção, limpeza e reforma de tanques (cf. doc. 06, fls. 289/295);

g) as receitas relativas à prestação dos serviços de reforma de navios-sonda para a afiliada estrangeira foram regularmente tributadas pelo IRPJ e CSLL, todavia, no que tange ao PIS e A COFINS, a legislação tributária prevê a isenção dessas contribuições para as receitas auferidas em decorrência da prestação de serviços para o exterior (art. 14, III, da MP nº 1.858-6, de 29/06/99; art. 5º, II, da Lei nº 10.637/02; art. 6º, II, da Lei nº 10.833/03);

h) depreende-se do texto dos dispositivos legais acima mencionados que há somente dois requisitos para a isenção: (i) a prestação de serviços a pessoa física ou jurídica residente no exterior; e (ii) o ingresso de divisas no País, e, uma vez que os serviços prestados pelo impugnante para afiliadas estrangeiras preenchem os requisitos previstos em lei, o direito isenção lhe assiste, do mesmo modo como também lhe assiste o direito de se apropriar de créditos de PIS e COFINS;

i) não se confirmam as alegações trazidas pela autoridade fiscal, que se referem suposta inexistência de segregação contábil entre os custos associados à prestação de serviços para a PETROBRAS e os custos da prestação de serviços para o exterior, pois, tivesse a fiscalização evidiado mínimos esforços no sentido de fiscalizar os procedimentos de contabilização, teria verificado que o impugnante dispõe de centros de custos contábeis, que lhe permitem identificar os custos/despesas intrinsecamente correlacionados à prestação de serviços para o mercado interno e para o mercado externo, possibilitando-lhe, ainda, proceder apropriação dos créditos de PIS/COFINS, conforme planilha de custos e despesas, segregados em mercado nacional e internacional, relativa aos anos-calendário de 2003 e de 2004 (doc. 07, fls. 296/300);

j) a dedução do saldo de créditos - do PIS e da COFINS - apurados pelo contribuinte em seus DACON's das bases tributáveis consideradas no lançamento foi realizada de forma equivocada pela fiscalização, pois o crédito apurado de PIS e de COFINS não-cumulativos - resultante do total de despesas multiplicadas pela alíquota aplicável - deve ser descontado do valor devido do tributo e não da receita tributável; adicionalmente, em decorrência do disposto, o valor total do crédito tributário consignado nos autos de infração deve sofrer



DF CARF MF

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão n.º 3402-000386

fl. 675

S3-C4T2
fl. 15

as respectivas reduções quanto aos montantes das penalidades supostamente aplicáveis (multa) e atualização monetária (juros de mora), haja vista que ambos são calculados sobre o valor do principal;

k) a teoria que a autoridade fiscal tenta montar para justificar um inexistente esquema de evasão fiscal sequer deveria ser imputada ao impugnante, pois verifica-se que é a própria PETROBRAS que impõe a celebração de dois contratos distintos e os percentuais de cada um destes contratos, empresa essa (PETROBRAS) que, além disso, ressaltou ser esta a prática do mercado de petróleo e gás nacional (fls. 13/16 - Anexo I), e, portanto, caso haja algum indicio de que as remessas relativas ao contrato de afretamento também englobassem remuneração por serviços de perfuração, completação, "workover", deveria o agente fiscal exigir da PETROBRAS, e não do impugnante, a responsabilidade pelo recolhimento do IRRF sobre tais remessas para pagamento dos supostos serviços (artigo 121, II, do CTN);

l) impõe-se o afastamento da multa agravada imposta pela autoridade autuante, pois a divisão de valores entre os contratos de afretamento e serviços não deriva de um estratagema tributário criado pela impugnante ou sua controladora para não pagar tributos, mas, isto sim, de exigência licitaria-padrão da própria PETROBRAS;

m) além disso, o comportamento do impugnante não pode ser enquadrado como sonegação, fraude ou conluio, que pressupõem a deliberada intenção de impedir ou retardar o conhecimento da autoridade fazendária sobre o fato gerador, ou impedir, retardar a sua ocorrência ou modificar as suas características essenciais, quando, muito ao contrário, os valores objeto de questionamento pelo fisco encontram-se: devidamente registrados na escrita contábil; devidamente declarados na respectiva DIPJ 2004 e 2005; não foram objeto de prática ilícita; estão totalmente suportados por documentação idônea;

n) o impugnante, alvo de sucessivas fiscalizações, sempre agiu de bau-fé e, em nenhum momento, escondeu qualquer informação do fisco, mantendo coerência entre suas declarações e a sua escrituração contábil, além de ter respeitado o entendimento da própria Receita Federal e da autoridade julgadora quanto à natureza das receitas recebidas do exterior, devendo ser dito, nesse sentido que, ainda que o impugnante entenda cristalina a inexistência de fraude, há que se invocar ao menos o artigo 112 do CTN, que impõe a interpretação mais favorável ao infrator quando da existência de dúvida acerca da aplicação de penalidades;

o) cabe reiterar que a Delegacia da Receita Federal de Julgamento rechaçou a acusação de fraude por inexistência de provas na fiscalização promovida em 2005, relativa ao ano-calendário 2000, já que a fiscalização utilizou-se dos dudos

fornecidos pela própria empresa que acusou ser fraudadora, exatamente como na hipótese desses autos;

p) a jurisprudência do contencioso administrativo federal é clara e farta no sentido de que a ocorrência de fraude apta a justificar a aplicação de multa agravada não se presume e tem que ser provada (cf. Acórdão nº 104-19706; Acórdão nº 102-45.697; Acórdão CSRF nº 01-02.503), mas, como poderia haver "evidente intuito de fraude" se os contratos e o propósito das renessas do exterior, declarados pelo impugnante, eram conhecidos da fiscalização desde o procedimento fiscal feito em 2000 e foram mantidos desde então;

q) a aplicação de penalidade efetuada pela autoridade fiscal se deveu à desconsideração do negócio jurídico apresentado pelo contribuinte, com uma requalificação dos ingressos recebidos, e, nesse diapasão, a doutrina esclarece que, a boa-fé do contribuinte deve ser protegida, e a exigência tributária deve ser feita sem a aplicação de penalidades, pois não houve conduta ilícita;

r) por todo o exposto, requer o impugnante, preliminarmente: (i) a devolução do prazo integral para a apresentação de impugnação, em face da demora na disponibilização dos documentos que acompanharam e fundaram o auto de infração; (ii) a declaração da nulidade do lançamento, em face dos argumentos aduzidos; caso assim não se entenda, quanto ao mérito, requer-se: (iii) a declaração de integral improcedência do auto de infração, em razão do preenchimento dos requisitos para o gozo de isenção e do aproveitamento de créditos de PIS e de COFINS, relativamente a prestação de serviços para o exterior; (iv) o afastamento da aplicação da multa qualificada/agravada, arquivando-se, por consequência, a representação fiscal para fins penais, face a inexistência de conduta dolosa que caracterize indicio de crime; (v) caso não se julgue integralmente improcedente o auto de infração, que seja reconhecida a decadência parcial do crédito tributário, bem como seja reduzido o valor do crédito apurado em razão do claro erro de cálculo da fiscalização na determinação das bases tributáveis consideradas no lançamento.

Esse foi o relatório da DRJ do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte a impugnação, proferindo o Acórdão nº 13-28138, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2003 a 31/12/2004

NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

PIS/COFINS DECADÊNCIA.



DF CARF MF

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão nº 3402-000386

Fl. 677
S3-C4T2
Fl. 17

Declarada a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 por meio de súmula vinculante, cabe a aplicação da regra de decadência prevista no CTN.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DILIGÉNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância indeferirá as diligências que considerar prescindíveis ou impraticáveis, fazendo constar do julgamento o seu indeferimento fundamentado.

PIS e COFINS. APURAÇÃO.

Não se cogita de isenção do PIS e da COFINS, na ausência de comprovação da existência de serviços prestados a pessoa jurídica residente ou domiciliada no exterior, e cujo pagamento não represente o ingresso de divisas no país.

A dedução de créditos do PIS e da COFINS informados no Dacon, procedida pela fiscalização, deve-se dar soniente após a aplicação da alíquota das contribuições sobre as receitas mensais passíveis de tributação.

MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício qualificada deve ser aplicada quando ocorre a prática de ato destinado a retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da Administração Fiscal da ocorrência do fato gerador.

ELEMENTOS DE PROVA.

A prova deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, por força do artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

Lançamento Procedente em Parte.

Descontente com a decisão de primeira instância, o sujeito passivo protocolou o recurso voluntário, valendo-se dos mesmos fundamentos da manifestação de inconformidade, que abaixo sintetizo:

a)

No que tange ao PIS e COFINS, a Recorrente procedeu ao correto lançamento, assim entendido como o procedimento tendente verificar a ocorrência do fato gerador e, considerando tratarem-se de receitas de exportação de serviços, as quais representam entrada de divisas, apurou não ser devido qualquer pagamento em razão da isenção prevista no artigo 5º da Lei nº 10.637/2002 e artigo 6º da Lei nº 10.833/2003. Por este motivo, não há jamais que se cogitar da aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 173, I do CTN, haja vista tratar-se de hipótese clara de aplicação do artigo 150, §4º do CTN. Ademais, se esqueceu a Autoridade Julgadora que, na verdade, houve pagamento de PIS e

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2 200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO Assinado digitalmente em 2

8/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 04/05/2012 por FLAINE ALICE ANDRADE LIMA

COFINS no período autuado, relativamente as receitas de Prestação de Serviços locais pela Recorrente, conforme comprovam os comprovantes anuais de retenção anexos da Petrobras e os DARF's anexos (Doc. 04). Assim, tendo havido pagamento, já seria flagrantemente inaplicável o artigo 173, I do CTN ao caso em tela, impondo-se a aplicação do artigo 150, §4º do mesmo diploma legal e a consequente declaração da decadência do direito de lançar quaisquer valores anteriormente a agosto de 2004, tendo em vista que a notificação do lançamento foi recebida em agosto de 2009;

- b) Os ingressos referem-se ao pagamento de serviços de intermediação e gerenciamento de serviços de manutenção e de modernização e reforma das embarcações de propriedade das empresas estrangeiras, em estaleiros brasileiros, os quais não guardam qualquer correlação com os contratos da Recorrente de prestação de serviço para a Petrobras. Ressalte-se, inclusive, que em períodos de remodernização, as embarcações sequer estavam operando para a Petrobras, o que torna impossível a tese de evasão fiscal sustentada pela Autoridade Fiscal;
- c) As receitas de exportação de serviços, recebidas pela Recorrente de sua afiliada estrangeira, representam ingresso de divisas, devidamente amparados pelos respectivos contratos de câmbio, e, portanto, são isentas de contribuição para o PIS e COFINS, conforme disposto nos artigos 5º da Lei nº 10.637/2002 e 6º da Lei nº 10.833/2003;
- d) Há segregação contábil dos custos associados à prestação de serviços para o exterior e das receitas recebidas por cada contrato celebrado pela recorrente;
- e) É absoluta a aplicação da multa agravada, pois ausente o evidente intuito de fraude indispensável à caracterização de qualquer conduta passível de enquadramento como sonegação, fraude ou conluio. Todas as transferências recebidas do exterior foram contabilizadas e declaradas nas respectivas DIPJs, sendo que a fiscalização utilizou os dados fornecidos pela própria empresa que acusa de fraudadora.

É o Relatório.



DF CARF MI

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão nº 3402-000386

Fl. 679

S3-C4T2
Fl. 19

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento e passo a apreciar.

Como já mencionado no relatório, o processo trata da isenção do PIS e da Cofins sobre as receitas auferidas pela Recorrente em contraprestação a serviços prestados para pessoas jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior.

A Medida Provisória nº 1.858-6, de 29 de junho de 1999, determinava, em seu art. 14, que estavam isentas da Cofins e do PIS as receitas provenientes de serviços prestados a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento representasse ingresso de divisas.

A referida isenção, no tocante a COFINS, foi convertida em disposição legal através da Lei nº 10.833/2003, com redação alterada pela Lei nº 10.865/2004, que assim dispôs:

Art. 6º. A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)"

Igualmente no âmbito do PIS, a referida isenção também foi convertida em disposição legal, através da Lei nº 10.637/2002, com redação alterada pela Lei nº 10.865/2004, que assim dispôs:

Art. 5º. A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

Depreende-se da leitura dos cânones legais acima transcritos, que não bastava prestar a pessoa física ou jurídica domiciliada ou residente no exterior para que a remuneração que envolvem as referidas operações fossem consideradas isentas. Existia uma segunda condição para que seja excluída a receita, ou isento o valor pago pela prestação do serviço, era necessário que fossa comprovado o ingresso de divisas no País.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO Assinado digitalmente em 2

8/03/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 04/05/2012 por FLAINÉ ALICE ANDRADE LIMA

Retornando aos autos, identifico uma série de lacunas intransponíveis na instrução probatória que inviabilizam a análise do *meritum causae*.

O primeiro ponto diz respeito a segregação dos valores recebidos por cada serviço prestado pela recorrente. Segundo seu relato, ela aufera receitas das seguintes fontes:

a) da Petrobrás ou de outras empresas brasileiras, em decorrência da prestação de serviços nos contratos firmados com esta entidade;

b) das empresas fretadoras das embarcações do Grupo Noble, em decorrência da contratação de fornecedores brasileiros para cumprimento das obrigações previstas nos contratos de afretamento firmados entre estas e a Petrobrás e outras empresas brasileiras;

c) das empresas proprietárias de embarcações do Grupo Noble, em decorrência de modernização e reformas das embarcações, realizadas em portos brasileiros, enquanto estas não estavam sendo utilizadas/afretadas.

Como se pode notar, há receitas provenientes de diversos serviços e contratos.

A fiscalização alega que os valores recebidos e tidos pela recorrente como serviços prestados para o exterior são na verdade pagamentos feitos pela Petrobrás, via empresa situada no exterior, pelos serviços prestados à Petrobrás.

Para separar o joio do trigo, requisito que sejam acostados aos autos os contratos celebrados entre a Petrobrás e a recorrente e os contratos celebrados com a Recorrente e a empresa domiciliada no exterior. Da análise desses contratos, seja produzido um arrazoado que identifique os objetos dos respectivos contratos e os valores recebidos de cada um, para que reste evidente o que foi pago a título de serviço prestado à Petrobrás e a título de serviço para empresa domiciliada no exterior.

Outro ponto a ser elucidado refere-se a caracterização de entrada de divisa no País. Como dito alhures, não basta que o serviço seja prestado para pessoa física ou jurídica domiciliada no exterior, tem que haver a entrada de divisa no País.

Para comprovar tal fato, requisito que seja analisado todos os contratos de câmbio referentes aos valores tidos como isentos, cotejados com os contratos celebrados com a empresa domiciliada no exterior e com a contabilidade da recorrente. No final, seja produzida uma planilha contendo os valores que realmente estão caracterizados como entrada de divisa em nosso País.

Pelo exposto, visto por converter o julgamento em diligência, para que sejam produzidas as provas acima descritas, que proporcionará a esse Colegiado a oportunidade de julgar o mérito baseado nos fundamentos jurídicos e não em meras presunções.

Da conclusão da diligência deve ser dada ciência à contribuinte, abrindo-lhe o prazo de trinta dias para, querendo, pronunciar-se sobre o feito.

Após todos os procedimentos, que sejam devolvidos os autos ao CARF para prosseguimento do rito processual.



DF CARF MF

Processo nº 15521000127/2009-63
Acórdão n.º 3402-000386

Fl. 681

S3-C4T2
Fl. 21

Sala das Sessões, em 22 de março de 2012

Gilson Macedo Rosenburg Filho

