



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

Processo nº 18471.000069/2007-37
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-003.213 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de agosto de 2014
Matéria PIS
Recorrente PROED GRÁFICA E EDITORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/07/1999 a 30/11/2002

Ementa:

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência é regida pelo Código Tributário Nacional e não, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, pela Lei n 8.212/1991, devendo-se, pois, aplicar a regra do artigo 173, I, do CTN, ao presente caso, tendo em vista tratar-se de lançamento de ofício.

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. DISCUSSÃO JUDICIAL

O presente auto de infração está parcialmente atingido pela concomitância de discussão judicial mantida pela Recorrente, em que inclusive há notícia de que houve decisão final, não se podendo, pois, conhecer do respectivo período abrangido.

Recuso Voluntário Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do Recurso Voluntário na parte em que existe concomitância com o processo judicial (fatos geradores de janeiro a novembro de 2002) e, na parte conhecida, dar provimento ao Recurso para reconhecer a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos entre 07/1999 a 12/2001. Esteve presente ao julgamento o Dr. Giordano Bruno Vieira de Barros, OAB/DF 23.433.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luiz Rogério Sawaya Batista - Relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Rogério Sawaya Batista - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan, Alexandre Kern, Ivan Allegretti, Domingos de Sá Filho e Luiz Rogério Sawaya Batista (relator).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrada em decorrência de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados/pagos da Contribuição ao PIS, calculados até 31.01.2007, no valor de R\$ 4.223.679,02.

A Fiscalização fundamenta a lavratura no Termo de Verificação Fiscal, descrevendo que tendo recebido o processo administrativo n. 15374.000954/2004-83 para análise, de acompanhamento do Mandado de Segurança n. 2004.5101007197-3, em que a Recorrente busca se eximir do recolhimento do PIS com as inovações produzidas pela Lei n. 9.718/1998, constatou que a liminar foi indeferida e que a sentença denegou a segurança.

Diante da ausência de recolhimento o lançamento foi realizado.

A Recorrente apresentou impugnação argumentando o seguinte:

(i) ser totalmente descabido o lançamento, uma vez que suas receitas decorrem da locação de listas telefônicas, que, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, não seria fato gerador do PIS, e mesmo que assim não fosse as listas são imunes ao PIS, nos termos da alínea "d", do inciso VI, do artigo 150 da Constituição Federal;

(ii) que decaiu o direito do fisco lançar as contribuições, com base no inciso I, do artigo 173 do Código Tributário Nacional;

(iii) que detém um termo de cessão no qual as empresas Telelistas Ltda. e a Telelistas Editora S.A. cedem todas as suas obrigações previstas nos contratos de edição e em seus anexos referentes às atividades de produção e distribuição das listas telefônicas obrigatórias das Concessionárias Telemar;

(iv) argumenta que as listas não são vendidas às companhias telefônicas. Os contratos firmados entre a Telelistas e a Telemar possuem natureza de locação de bens móveis, cujos direitos foram cedidos à Recorrente, tendo ela a obrigação de editar e distribuir as listas telefônicas e o direito de receber diretamente das concessionárias Telemar, o que faz com que as receitas auferidas sejam provenientes de locação de bens móveis. E considerando que a locação constitui obrigação de dar, que não se confunde com prestação de serviços, tem-se que a contraprestação da locação não compõe o faturamento da empresa, não incidindo o PIS;

(v) Que no julgamento do RE n. 346.084/PR o STF declarou a inconstitucionalidade do parágrafo primeiro, do artigo 3 da Lei n. 9.718/1998, de modo que as receitas de locação não poderiam ser tributadas pela COFINS, por não constituírem faturamento da Recorrente até dezembro/2002;

(vi) Que o PIS teria natureza de Imposto e se lhe aplicaria a imunidade prevista no inciso VI, alínea "d", do artigo 150 da Constituição Federal, que veda a tributação das operações com periódicos;

(vii) Alega que a multa de 75% tem caráter confiscatório, e junta cópias e andamento da Apelação em Mandado de Segurança n. 2004.5101007197-3 e cópia do Acórdão do TRF 2 Região.

A DRJ julga improcedente a impugnação com base nas seguintes razões:

Decadência

Segundo a DRJ seria aplicável o prazo da "Lei Especial", que seria o artigo 45 da Lei n. 8.212/1991, e, portanto, tendo a ciência do lançamento ocorrido em 12.02.2007 não teria decaído o direito da Fazenda realizar o lançamento no período compreendido entre 07/1999 a 10/2006.

Mérito

imunidade

No mérito a DRJ decidiu que a alínea "d", do inciso VI, do artigo 150 aplica-se tão-somente a impostos, não incluindo a Contribuição ao PIS, objeto do auto de infração lavrado.

Receitas de Locação e Faturamento

Tendo em vista que a Recorrente levou ao judiciário a discussão acerca da tributação ou não de suas receitas pelo PIS, por meio do Mandado de Segurança n. 2004.5101007197-3, em que pretendia eximir-se do recolhimento do PIS tanto na modalidade cumulativa, como na não-cumulativa, e que ela obteve parcial provimento à sua apelação em que houve reconhecimento da exclusão das receitas de locação de seu faturamento, os lançamentos referentes aos meses de 07/1999 a 11/2002, fundamentados na Lei n. 9.718/1998, devem ser mantidos, mas permanecem com exigibilidade suspensa até que ocorra o trânsito em julgado.

Multa do Lançamento

Quanto a multa do lançamento, a DRJ decidiu que foi realizada com base no artigo 44 da Lei n. 9.430/1996, portanto, em conformidade com a legislação, e que o argumento do confisco não se aplicaria à multa, e não se aplicaria a vedação do artigo 150 da Constituição Federal.

A DRJ aduz ainda que a autuação se equivocou ao apurar o PIS no período de dezembro de 2002 a outubro de 2006 na sistemática não cumulativa, posto que a partir de maio de 2004, em razão da determinação contida no artigo 53 da Lei n. 10.865/2004, a sistemática aplicável seria a cumulativa, e por essa razão exonerou os lançamentos referentes a maio de 2004 a outubro de 2006.

Em conclusão, a DRJ julgou parcialmente procedente a Impugnação.

A Recorrente apresentou Recurso Voluntário em que repete os argumentos veiculados em sua Impugnação.

Voto

Conselheiro Luiz Rogério Sawaya Batista

Preliminarmente, há que se reconhecer a decadência.

Tendo em vista que a ciência do lançamento ocorreu em 12.02.2007 devem ser afastados, nos termos do inciso I, do artigo 173 do Código Tributário Nacional, os fatos geradores ocorridos no período anterior a 31 de dezembro de 2001, de modo que os fatos geradores em discussão remanescentes abrangem o período de Primeiro de Janeiro de 2002 a Abril/2004.

O Código Tributário Nacional constitui a Lei Complementar demandada pelo artigo 146 da Constituição Federal, sendo o veículo normativo a tratar do tema decadência, a ser seguido pela legislação ordinária, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal (Súmula Vinculante nº 08):

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Relativamente à imunidade, correta a decisão da DRJ, posto que alínea "d", do inciso VI, do artigo 150 da Constituição Federal, aplica-se, conforme sua própria redação, aos Impostos, e a Contribuição ao Programa de Integração Social é uma Contribuição Social não alcançada pela vedação constitucional.

Como se tal não bastasse, não se trata de tributação sobre a lista telefônica, mas sim sobre as suas receitas de locação, matéria que vinha sendo discutida pela Recorrente no Judiciário, sendo que, faz-se importante mencionar, o Auto de Infração foi lavrado quando as autoridades fazendárias verificaram que não havia nenhum recolhimento de tributo de um lado e que a liminar requerida pela Recorrente havia sido negada.

Com a notícia de provimento parcial da Apelação em Mandado de Segurança a DRJ decidiu pela suspensão da exigibilidade dos créditos de PIS até o final de novembro de 2002, quando então passou a vigorar o regime não cumulativo.

Verifiquei que há notícia de baixa do processo para a primeira instância e de seu arquivamento, mas não obtive acesso ao inteiro teor da decisão definitiva, se favorável ou desfavorável à Recorrente.

De qualquer forma, inquestionavelmente a discussão judicial abrange a discussão administrativa, importando concomitância da discussão, de tal forma que não há como se reconhecer do Recurso Voluntário quanto a este tópico, que abrange os fatos geradores de janeiro de 2002 a novembro de 2002.

Assim, caso tenha sido mantida a decisão anunciada nos autos, obtida perante o Tribunal Regional Federal da 2 Região, a exigência de PIS não tem como persistir no período compreendido entre janeiro a novembro/2002.

Relativamente ao período compreendido entre dezembro/2002 a abril/2004 deve ser mantida a autuação, com a aplicação da multa punitiva de 75%, posto que a discussão acerca da caracterização de confisco da multa tem origem constitucional, esbarrando na Súmula 2 do CARF - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário, para reconhecer a decadência incidente sobre os fatos geradores de 07/1999 a 12/2001, mantendo, pois, a exigência para o período de 12/2002 a 04/2004.

Relativamente aos fatos geradores no período de 01/2002 a 11/2002, não conheço do Recurso Voluntário em razão da concomitância entre a discussão judicial e a administrativa, sendo esta última abrangida pela primeira.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luiz Rogério Sawaya Batista

CÓPIA