



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

Processo nº 18471.000349/2008-26
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3201-002.041 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria PIS. COFINS. MULTA
Recorrente ELSEVIER EDITORA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2006 a 31/03/2006, 01/08/2006 a 31/08/2006, 01/12/2006 a 31/01/2007, 01/03/2007 a 31/03/2007, 01/06/2007 a 30/06/2007, 01/08/2007 a 30/09/2007, 01/12/2007 a 31/12/2007

FALTA DE MOTIVAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

A falta de motivação do lançamento implica preterição do direito de defesa do contribuinte. Os princípios do contraditório e da ampla defesa traduzem a necessidade de se dar conhecimento da acusação fiscal em toda a sua plenitude.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Ausente, justificadamente, a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim. Fez sustentação oral, pela Recorrente, o(a) advogado(a) Rafael Gomes, OAB/DF nº 26345.

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Winderley Moraes Pereira, Cassio Shappo, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto e Tatiana Josefovicz Belisario.

Relatório

Trata o presente processo de autos de infração lavrados contra a contribuinte acima identificada, constituindo crédito tributário decorrente da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, referente a períodos de apuração compreendidos nos anos de 2005 a 2007, no valor total de R\$ 2.017.244,52, incluídos multa proporcional e juros de mora.

Por bem retratar os fatos constatados nos autos, transcrevo o Relatório da decisão de primeira instância administrativa, *in verbis*:

1. Versa o presente processo sobre autos de infração lavrados em nome do contribuinte em epígrafe.

1.1 Às fls. 69 a 75, consta o auto de infração lavrado sobre a diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago da COFINS, incidência não cumulativa de 12/05, 03/06, 05/06, 08/06, 12/06, 01/07, 03/07, 06/07, 08/07 a 09/07 e 12/07, no valor de R\$ 1.657.492,42, incluindo principal, multa proporcional e juros de mora calculados até 29/02/2008.

1.2 Às fls. 76 a 82, consta o auto de infração lavrado sobre a diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago da Contribuição para o PIS, incidência não cumulativa de 12/05, 03/06, 05/06, 08/06, 12/06, 01/07, 03/07, 06/07, 08/07 a 09/07 e 12/07, no valor de R\$ 359.752,10, incluindo principal, multa proporcional e juros de mora calculados até 29/02/2008.

2. Na Descrição dos Fatos (fls. 70 e 77), a autoridade fiscal que procedeu aos trabalhos, esclarece que apurou os valores lançados de acordo com o contido no Termo de Verificação de fls. 67 a 68. Segue abaixo reprodução do contido no referido Termo:

“2.1 Como resultado da análise das informações e documentos apresentados, verificamos:

1 Falta de apropriação na base de cálculo do PIS e da Cofins dos valores recebidos a título de serviços prestados (DIREITOS AUTORAIS e outros, segundo esclarecimentos verbais somente), conforme valores consolidados nas planilhas de Cálculo, fls.a, que confrontados com os valores das Memórias de Cálculo PIS/COFINS, apresentadas em atendimentos à INTIMAÇÃO de fls., resultaram em insuficiência na apuração e declaração dos débitos respectivos nos seguintes períodos de competência e valores.

(omissis)

O DIREITO

Acerca das verificações acima destacamos também a seguinte legislação:

MP nº 135/03, art. 10, inciso II e Lei nº 10.833/03, art. 10, inciso II, e art. 93, inciso I, Decreto nº 4.524/02, art. 59 IN SRF nº 404/04, art. 2º;

CONCLUSÃO:

Conforme a descrição acima, o contribuinte não obedeceu à legislação de regência. Assim sendo estamos procedendo ao lançamento de ofício, relativo ao PIS e a COFINS.”

3. Cientificado dos lançamentos consubstanciados nos Autos de Infração em comento, na data de 17/03/2008 (fl. 69 e 76), o interessado apresentou a peça impugnatória de fls. 97 a 108, em 16/04/2008. Alegou, em síntese que:

3.1. No sucinto Termo de Verificação o Auditor Fiscal da Receita Federal considerou, como base de cálculo do PIS e da COFINS, valores sem se ater a que título os mesmos foram recebidos.

3.2 Os lançamentos merecem ser cancelados integralmente, em virtude de vício procedimental, bem como por terem sido incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS valores recebidos a título de exportação de serviços.

3.3 No MPF verifica-se que a natureza do procedimento era a fiscalização que se restringia a apuração dos recolhimentos da Contribuição sobre a Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) incidente sobre a remessa ao exterior de pagamentos a título de royalties. E, o período da fiscalização, se limitava ao exercício de 2004.

3.4 A autuação por se referir a suposto recolhimento a menor de PIS e COFINS, no exercício de 2005, 2006 e 2007, representa uma contrariedade ao MPF, bem como violação ao direito à ampla defesa do contribuinte e ao devido processo legal.

3.5 Os casos de dispensa de previsão em MPF são expressos na Portaria nº 3007/01, especialmente nos arts. 5º e 11.

3.6 Cita doutrina e decisões do Conselho de Contribuintes.

3.7 Conclui que os lançamentos são inválidos por terem sido realizados sem amparo em competente MPF.

3.8 Embora não esteja claro na autuação, a maior parcela dos lançamentos (97%) se refere a receitas auferidas pela Impugnante, em razão de serviços prestados à sociedade estrangeira.

3.9 Os valores que entendeu a fiscalização compor a base de cálculo das contribuições, embora não tenham sido discriminados no Termo de Verificação, estão devidamente reconhecidos nos livros fiscais da Impugnante, em especial no Livro Razão.

3.10 A escrita fiscal da Impugnante não foi questionada.

3.11 A fiscalização entendeu como indevidamente excluídos da base de cálculo das contribuições valores que se referem em sua maior parte, a receita decorrente de exportação de serviços. Anexou notas fiscais, contratos de câmbio e lançamentos no Livro Razão, docs. 02, 03, 04 e 05.

3.12 Escritura as receitas advindas da Elsevier Finance S.A, como comissão por representação, na conta 3.1.1.02.0002 – Serviços Prestados – Mercado Externo – RSO.

3.13 Estão presentes os dois requisitos previstos na MP nº 2.158-35/2001, na EC nº 33/2001, na Lei nº 10.637/2002 e na Lei nº 10.833/2003, quais sejam:

- O contratante dos serviços (e beneficiário dos mesmos) ser pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior. A Elsevier Finance S.A era sociedade estrangeira, domiciliada no exterior.
- O pagamento dos serviços representava ingresso de divisas, facilmente visualizado nos contratos de câmbios registrados no Banco Central do Brasil.

3.14 Cita decisões do Conselho de Contribuintes e jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.

3.15 Relativamente aos valores recebidos a título de reembolso de despesas, inexistente amparo legal para o lançamento, visto que jamais despesas realizadas por conta e ordem de terceiros poderiam ser interpretadas como receita própria da Impugnante. Tais valores estão comprovados na escrita fiscal e nos documentos em anexo (doc. 05).

3.16 Ao final requer sejam anulados os autos de infração, em razão de o MPF indicar como tributo fiscalizado a CIDE e como exercício o ano de 2004. E, se superada a preliminar de vício formal, requer seja cancelado o lançamento, em razão da exclusão da tributação do PIS e da COFINS sobre receitas decorrentes de serviços prestados.

4. É o relatório.

A 16ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I julgou procedente a impugnação, proferindo o Acórdão DRJ/RJI n.º 12-54.974, de 17/04/2013 (fls. 206e ss.), assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2005 a 31/12/2005, 01/03/2006 a 31/03/2006, 01/08/2006 a 31/08/2006, 01/12/2006 a 31/01/2007, 01/03/2007 a 31/03/2007, 01/06/2007 a 30/06/2007, 01/08/2007 a 30/09/2007, 01/12/2007 a 31/12/2007

VÍCIO MATERIAL

Considera-se improcedente o lançamento efetuado em desacordo com a prescrição legal da norma de incidência não cumulativa das contribuições.

NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DE NORMAS ATINENTES AO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL

Considera-se válido o lançamento de ofício formalizado em consonância com os dispositivos legais do Código Tributário Nacional e do Decreto 70.235/72.

NULIDADE. AMPLA DEFESA

Uma vez perfeitamente identificado no auto de infração que foram garantidos ao autuado todos os direitos para o exercício de sua defesa, não se tem configurada qualquer afronta aos princípios da ampla defesa ou do contraditório.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/2006 a 31/03/2006, 01/08/2006 a 31/08/2006, 01/12/2006 a 31/12/2007, 01/03/2007 a 31/03/2007, 01/06/2007 a 30/06/2007, 01/08/2007 a 30/09/2007, 01/12/2007 a 31/12/2007

BASE DE CÁLCULO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

RECEITA DE EXPORTAÇÃO DE SERVIÇOS

Não incide a contribuição sobre a receita de exportação de serviços efetuada a pessoa jurídica domiciliada no exterior e quando o pagamento pela prestação de tais serviços tenha representado ingresso de divisas no país

REEMBOLSO DE DESPESAS

Integra a receita relativa à prestação de serviços, o valor percebido a título de reembolso de despesas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/2006 a 31/03/2006, 01/08/2006 a 31/08/2006, 01/12/2006 a 31/01/2007, 01/03/2007 a 31/03/2007, 01/06/2007 a 30/06/2007, 01/08/2007 a 30/09/2007, 01/12/2007 a 31/12/2007

BASE DE CÁLCULO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

RECEITA DE EXPORTAÇÃO DE SERVIÇOS

Não incide a contribuição sobre a receita de exportação de serviços efetuada a pessoa jurídica domiciliada no exterior e quando o pagamento pela prestação de tais serviços tenha representado ingresso de divisas no país.

REEMBOLSO DE DESPESAS

Integra a receita relativa à prestação de serviços, o valor percebido a título de reembolso de despesas.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em vista do valor exonerado, recorreu-se de ofício a este Colegiado Administrativo.

Às fls. 224 e ss., encontra-se anexado o Acórdão DRJ/RJI nº 12-58.082, de 30/6/2013, por meio do qual a DRJ, em face de lapso manifesto, retificou a decisão original quanto à parcela do crédito tributário da Contribuição para o PIS a ser mantida (R\$ 503,61) e aquela a ser exonerada (R\$ 8.153,38) no período de março/2006.

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Segundo notícia a fiscalização, os valores das contribuições que são objeto do lançamento decorreram da não exclusão, na base de cálculo do PIS/Cofins, de valores referentes a serviços prestados (“**DIREITOS AUTORAIS e outros**”).

Pelas razões que expôs, a DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela contribuinte e recorreu de ofício da decisão em face do valor do crédito tributário que exonerou.

Como o recurso de ofício apresenta amplo efeito devolutivo, iniciaremos a nossa análise pelas preliminares de nulidade suscitadas na impugnação.

E, ao fazê-lo, constatamos existir um vício insanável, de caráter material, a acarretar a nulidade do lançamento.

Com efeito, é manifesto que a fiscalização não carrou aos autos as provas que respaldariam a alegação de falta de recolhimento do PIS/Cofins, tampouco explicou de onde, afinal, foram extraídos os valores que compuseram a planilha que consta de seu diminuto Termo de Verificação de fl. 67, no qual estão discriminados os valores devidos, resultado da subtração entre os valores declarados e os apurados durante o procedimento fiscal.

Essa falta de provas e também da devida explicitação dos motivos que desaguaram no lançamento fica patente com a leitura dos seguintes parágrafos da decisão recorrida, os quais espelham, de fato, a realidade dos autos:

DA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

16. Depreende-se do contido no Termo de Verificação (fls. 67 a 68) que o lançamento em tela corresponde a valores correspondentes a receita de prestação de serviços que não teriam sido consideradas quando da apuração da base de cálculo pelo contribuinte.

17. Informa a fiscalização que tais serviços corresponderiam a direitos autorais e outros, **segundo informações “verbais” do contribuinte.**

18. Analisando o presente processo, constata-se que estão anexados aos autos a DIPJ, ano calendário 2004. No que se refere a Contribuição para o PIS e a COFINS a fiscalização intimou a contribuinte, por meio do Termo de Intimação Fiscal (fl. 44), a apresentar demonstrativos de apuração, relativos ao período de dezembro/2005 a julho/2007 e seguintes, até o encerramento da ação fiscal.

19. Em resposta, cuja cópia encontra-se nos autos à fl. 45, a contribuinte informa ter disponibilizado um CDROM contendo os demonstrativos de apuração da Contribuição para o PIS e da COFINS do período de 12/2005 a 07/2007. À fl. 48, consta cópia de correspondência eletrônica emitida pelo contador da contribuinte, por meio da qual foram disponibilizados anexos denominados Memória de Cálculo do Pis/Cofins 2007. Nesta correspondência é informado que: “...Para os valores de Pis/Cofins, nossa base de cálculo é bem pequena e não há recolhimento pois nosso crédito de PIS/Cofins é maior...”

20. Os anexos denominados “Memória de Cálculo do PIS/Cofins” constam dos autos às fls. 49 a 63 e referem-se ao período de apuração 03/2006, 07/2006 a 12/2006, 01/2007 a 07/2007.

21. Do acima exposto, cabe registrar que não constam no presente processo os demonstrativos de apuração da Contribuição para o PIS e da COFINS do período de 12/2005 a 07/2007. Também não consta nos autos qualquer demonstrativo ou memória de cálculo referente aos períodos de 08/2007, 09/2007 e 12/2007, objeto de lançamento (registre-se, por importante: são todos os períodos de apuração!).

22. Assim, de acordo com a planilha reproduzida no Termo de Verificação (fl. 67), **constata-se que a fiscalização entendeu como declarados o valores de base de cálculo indicados nas citadas Memórias de Cálculo, a exceção dos períodos de apuração 08/2007, 09/2007 e 12/2007, para os quais, conforme explicitado no item acima, inexistiu qualquer documentação comprobatória. Quanto aos valores apurados e indicados na citada planilha, não foi possível verificar qual a documentação de que se valeu a fiscalização para a apuração desta base de cálculo. Não há nos autos qualquer referência da origem destes valores. Contudo, o lançamento foi elaborado sobre a diferença entre os valores listados na coluna “Apurado” e aqueles indicados na coluna “Declarado”.**

23. O contribuinte, por sua vez, informa em sua peça contestatória que a maior parte dos valores lançados se referem a receita oriunda de serviços prestados no exterior e outra parcela a reembolso de despesas. Apresentou uma nova planilha na qual discrimina os valores que foram objeto da autuação. Assim, de acordo com as informações trazidas pelo contribuinte, parte das receitas seriam oriundas da Editora Campus, de serviços prestados à Elsevier Finance S.A, direitos autorais, reembolso de despesas da Lexis Nexis e da ELP HS, e, por último receitas oriundas da LLP. A fim de comprovar suas alegações anexou a seguinte documentação:

- Contratos de câmbio de compra – tipo 03 – Transferências financeiras do exterior
- Invoices
- Planilha denominada “Resumo Faturamento e+e-only RSO Latin América 2007 – Valores em usd
- Contrato de prestação de serviços pactuado entre a Elsevier Finance S.A e A Elsevier Editora Ltda
- Nota Fiscal de Serviços
- Avisos de Pagamento
- Extrato do Razão e do Diário referente à conta 3.1.1.02.0002 – Serviços Prestados no Mercado Externo RSO

25. Portanto, considerando que a fiscalização não comprovou a origem dos valores lançados e que a empresa autuada contesta o lançamento anexando para tal documentação que entende justificar a improcedência da autuação, efetuaremos, a seguir, uma análise das receitas indicadas pelo contribuinte na planilha abaixo reproduzida, a fim de verificar a procedência ou não do lançamento.

RECEITAS ORIUNDAS DA EDITORA CAMPUS E CORRESPONDENTES A DIREITOS AUTORAIS

26. Por meio da planilha inserida em sua contestação, o contribuinte identifica parte do lançamento como sendo relativo a receitas de serviços prestados à Editora Campus, outra parte correspondente a receita oriunda de direitos autorais e, por último, receita designada como “LLP”. Contudo, em sua impugnação inexistente manifestação contrária a esta parcela do auto de infração. 27. Desta forma, aplica-se a tais matérias o disposto no art. 17 do Decreto 70235/1972, abaixo transcrito:

“Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.”
(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

Percebe-se que, malgrado tenha ressaltado, na decisão recorrida, a falta de provas e da devida motivação dos fundamentos da exigência (descrição insuficiente dos fatos, desacompanhada, inclusive, da especificação da origem dos valores a partir dos quais calculados os tributos lançados, ou seja, de que documentação foram extraídos e a que se

Processo nº 18471.000349/2008-26
Acórdão n.º **3201-002.041**

S3-C2T1
Fl. 263

referiam), o relator findou por apreciar o litígio a partir das informações carreadas ao processo pela própria contribuinte autuada.

É, contudo, dever da fiscalização comprovar o ilícito tributário, descrevendo a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, determinando a matéria tributável, calculando o montante do tributo devido, identificando o sujeito passivo e, sendo caso, propondo a aplicação da penalidade cabível, conforme preconiza o art. 142 do CTN.

Trata-se, a toda evidência, de vício material insanável.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de ofício.

É como voto.

Charles Mayer de Castro Souza