



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

Processo n° 18471.000775/2004-36
Recurso n° 149.508 Voluntário
Acórdão n° 2201-00.089 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2009
Matéria Auto de Infração de Pis/Pasep
Recorrente RIOCENTRO S/A - CENTRO DE FEIRAS, EXPOSIÇÕES E CONGRESSOS DO RIO DE JANEIRO S/A
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO II/RJ

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 28/02/1999 a 30/06/1999

AUTO DE INFRAÇÃO. PASEP. DECADÊNCIA. CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR.

Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários da Cofins e do PIS/Pasep é a do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos a contar da data do fato gerador. No caso, a ciência do lançamento se deu em 08/07/2004, tendo sido atingidos pela decadência os períodos de apuração anteriores a julho de 1999.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/07/1999 a 31/12/2000, 28/02/2001 a 30/11/2002

BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA CUMULATIVA. FATURAMENTO. ART. 3º, § 1º, LEI Nº 9.718/98. RECUPERAÇÃO DE DESPESAS.

A base de cálculo do PIS/Pasep é a receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/12/2002, 31/01/2003, 30/06/2003, 30/11/2003.

INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA. BASE DE CÁLCULO. RECUPERAÇÃO DE DESPESAS. ART. 1º, § 1º E 2º DA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002.

As rubricas contidas em conta denominada "Recuperação de Despesas" se inserem no conceito de faturamento disposto no § 1º do artigo 1º da Lei nº 10.637, de 30/12/2002.

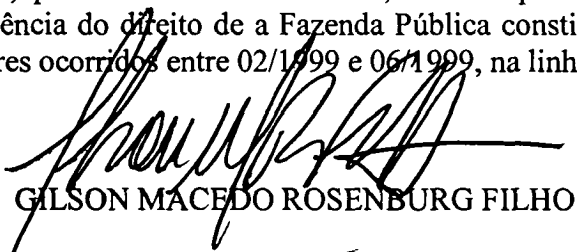
TAXA SELIC. SÚMULA Nº 3 DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

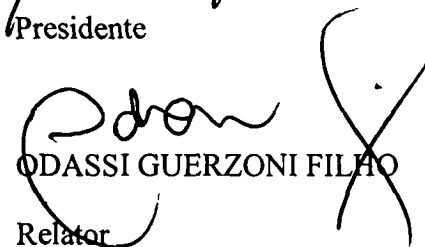
É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária, da Segunda Seção do CARF, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para declarar a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos entre 02/1999 e 06/1999, na linha da súmula 08 do STF.


GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Presidente


ODASSI GUERZONI FILHO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Andréia Dantas Lacerda Moneta (Suplente), Robson José Bayerl (Suplente), Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Relatório

Trata o presente julgamento de Recurso Voluntário interposto contra decisão da 4ª Turma da DRJ-Rio de Janeiro II/RJ, que, analisando os termos da impugnação apresentada contra o auto de infração lavrado em 08/07/2004 para a constituição de crédito tributário, da ordem de R\$ 73.124,29, nele incluídos o principal, os juros de mora e a multa de ofício de 75%, relativo ao PIS/Pasep de períodos de apuração compreendidos entre fevereiro de 1999 a novembro de 2002 (regime da cumulatividade) e de dezembro de 2002, janeiro, junho e novembro de 2003 (regime da não-cumulatividade), considerou o lançamento inteiramente procedente.

A decisão ora recorrida restou assim ementada:

Acórdão DRJ N.º 13-16709 de 2007

Contribuição para o PIS/Pasep

RECUPERAÇÃO DE DESPESAS. Integram a base de cálculo da Cofins os valores contabilizados como recuperação de despesas. A recuperação, pelo uso dos serviços de energia elétrica e telefones, dos valores pagos pela Impugnante, que arca com essas despesas, não se tratam de meros ressarcimentos, e sim receitas decorrente da disponibilização de tais serviços às permissionárias.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Procede a cobrança de encargos de juros com base na taxa Selic, porque se encontra amparada em lei, cuja constitucionalidade não pode ser aferida na esfera administrativa.

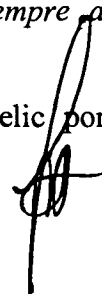
Lançamento Procedente.

No Recurso Voluntário, em resumo, a atuada argumenta que os valores sobre os quais a fiscalização fez incidir a contribuição, na verdade, se referem a mero *reembolso de despesas*, originados dos eventos que são promovidos em suas dependências por terceiros. Esclarece que tais valores não se incluem no valor da contraprestação pela cessão da área e que se tratam de gastos com energia elétrica, telecomunicações etc., e que, a teor do decidido pelo STF no Recurso Extraordinário n.º 346084, a ampliação do conceito de faturamento dada pelo § 1.º do artigo 3.º da Lei n.º 9.718, de 1998, é inconstitucional.

Alega ainda a Recorrente que o seu caso – repasse integral e imediato, às concessionárias de energia e de telefone, dos valores devidos pelos contratantes por força da utilização desses serviços não prestados por ela - é similar ao tratado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, Acórdão CSRF/02.02.218, DOU de 06/08/2007, p. 30, em que, se referindo a receitas de *roaming*, das empresas de telefonia celular, entendeu que, *verbis*, "*As receitas de 'roaming' mesmo percebida pela operadora de serviço móvel pessoal ou celular com quem o usuário tem contrato não se incluem na base de cálculo da Cofins por ela devida. A base de cálculo da contribuição é a receita própria, não se prestando o simples ingresso de valores globais, nele incluídos os recebidos por responsabilidade e destinado desde sempre a terceiros, como pretendido faturamento bruto para, sobre ele, exigir o tributo.*

Insurgiu-se também a Recorrente contra a aplicação da taxa Selic por considerá-la ilegal.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 05/10/2007, uma sexta-feira, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 06/11/2007. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Decadência suscitada de ofício

Preliminarmente, e, de ofício, suscito a decadência – matéria de ordem pública – para a parte do lançamento relativa aos períodos de apuração anteriores a julho de 1999. É que, de acordo com o recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da edição da Súmula Vinculante 8, o dispositivo legal que dava sustentação ao entendimento de que o prazo decadencial para o PIS/Pasep e para a Cofins era de dez anos, qual seja, o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, foi considerado inconstitucional. Assim, para fins de definição do termo inicial do prazo decadencial, são dois os dispositivos legais a serem consultados, quais sejam, o artigo 173, inciso I, e o art. 150, § 4º, ambos do CTN. No presente caso, a regra a ser seguida é a do § 4º do artigo 150, qual seja, a de que o Fisco dispõe de cinco anos para a constituição de créditos tributários relativos a tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação, contados da ocorrência do fato gerador, sob pena da decadência do direito de fazê-lo. E isso, no presente caso, ocorreu para os fatos geradores anteriores a julho de 1999, visto que a ciência do lançamento se deu em 08/07/2004.

Em face do exposto, deve ser cancelado o lançamento relativo aos períodos de apuração de fevereiro a junho de 1999.

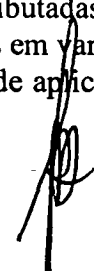
PIS/Pasep sob o regime da cumulatividade

Aqui, os períodos envolvidos são os de julho de 1999 a dezembro de 2000, e de fevereiro de 2001 a novembro de 2002, e, embora a Recorrente tenha centrado a sua argumentação ou inconformismo quanto à incidência da contribuição sobre as rubricas que integram a denominada *Recuperação de Despesas (Limpeza, Energia Elétrica, Serviços Médicos, Passagens, Segurança, Sinistro, e Pessoal)*, na verdade, os quadros elaborados pela própria Recorrente¹ estão a demonstrar que o Fisco incluiu outras rubricas, a saber: *Arrendamento, Concessões, Estacionamento, Participações, Outras, Aplicação, Variação Monetária Ativa, Juros, Ganhos/Perdas, Doações*.

Mas, de qualquer forma, a Recorrente se referiu à discussão que envolve o *alargamento da base de cálculo* da contribuição, de maneira que haveremos de tratar ou de enfrentar a todas as rubricas.

Levando em conta que o lançamento contempla receitas tributadas nos termos do alargamento da base de cálculo promovido pela Lei nº 9.718/98 (ganhos em variação cambial registrados sobre direitos e obrigações em moeda estrangeira e receitas de aplicações

¹ fls. 323, 398, 523 e 633.



4 p.

financeiras), uma questão prejudicial que se apresenta é aplicação (ou não), por este Colegiado, da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da referida Lei nº, conforme reclamou a Recorrente.

A minha posição é pela impossibilidade de aplicação, nesta oportunidade, de tal inconstitucionalidade, porque decretada pelo STF na via incidental (Recursos Extraordinários nºs 357.950, 358.273 e 390.840 relator, para estes três publicados no DJ de 15/08/2006, p. 25, o Min. Marco Aurélio, e 346.084, relator para este último, publicado em 01/09/2006, o Min. Ilmar Galvão) e, ao menos até agora, não sobreveio Resolução do Senado nem ato do Poder Executivo, afastando com efeitos *erga omnes* o citado dispositivo legal.

Como tal inconstitucionalidade foi declarada na via incidental, cujos efeitos não são *erga omnes*, até que sobrevenha ato do Secretário da Receita Federal ou do Procurador-Geral da Fazenda Nacional cancelando tais lançamentos, conforme autorizado pelo art. 4º do Decreto nº 2.346/97, descabe a este órgão julgador administrativo considerar tal inconstitucionalidade. Outra alternativa, a evitar prejuízos para os cofres financeiros públicos e demora para os contribuintes, é a edição de súmula vinculante por parte do STF, nos termos da recente Lei nº 11.417, de 19/12/2006.

Tratando especificamente das rubricas contidas naquela denominada pela Recorrente como "*Recuperação de Despesas*", entendo que elas se encaixam perfeitamente na definição de *receita bruta* dada pelo dispositivo legal que trata da hipótese de incidência da contribuição, qual seja, o referido § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, segundo o qual, "*Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas*".

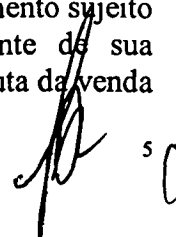
Ora, em sendo a atividade da Recorrente a cessão de espaço físico (Centro de Convenções) para que terceiros realizem eventos, onde, por força contratual, a responsabilidade pelo fornecimento de energia elétrica, de telefonia, de mão-de-obra, de serviços médicos etc. é inteiramente sua, os gastos com tais serviços, na verdade, fazem parte de seus custos operacionais e, como tais, não podem ser excluídos da base de cálculo da contribuição, sob pena de se desvirtuar o regime da cumulatividade, que, à evidência, repele a tributação apenas da margem de lucro.

De se manter, pois, integralmente a incidência do PIS/Pasep sobre todas as receitas que se subsumem ao conceito de receita bruta, conforme explicitado acima.

PIS/Pasep sob o regime da não-cumulatividade

Aqui, os períodos envolvidos são os de dezembro de 2002 e de janeiro, junho e de novembro de 2003, para os quais não cabe qualquer arguição acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que promoveu o alargamento da base de cálculo das contribuições devidas ao PIS/Pasep e à Cofins, vez que é a Lei nº 10.637, de 30/12/2002, que passou a regular os fatos ocorridos a partir de novembro de 2002.

Valem, aqui, portanto, os mesmos argumentos acima expendidos para refutar as argumentações da Recorrente em relação às rubricas constantes da "*Recuperação de Despesas*", ressaltando que o § 1º da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, define o faturamento sujeito à contribuição como sendo o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, e, por total das receitas, além da receita bruta da venda



de bens e serviços, todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica. Assim, também devem ser afastadas as argumentações da Recorrente, ressaltando que, sob o regime da não cumulatividade, o qual, em tese, contempla a exclusão da base de cálculo de várias rubricas, mas, todavia, nenhuma das que se discute neste julgamento.

Selic

A incidência da taxa Selic sobre o valor da exigência matéria que restou pacificada neste Segundo Conselho com a edição da Súmula nº 3, que dispõe:

"É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais".

De se manter, também, a exigência do PIS/Pasep devidamente acrescida dos juros moratórios calculados com base na Taxa Selic.

Conclusão

Em face de todo o exposto, reconheço de ofício a decadência dos lançamentos relativos aos períodos de apuração anteriores a julho de 1994, e nego provimento ao recurso quanto às demais matérias.

Sala das Sessões, em 5 de março de 2009


ODASSI GUERZONI FILHO