



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

Processo nº 19515.001386/2003-56
Recurso nº 136.228 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.222 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria PIS
Recorrente HQ DO BRASIL ADMINISTRAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida DRJ em CAMPINAS - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/1999, 01/06/1999 a 30/09/2002
DECADÊNCIA.

Uma vez que o STF, por meio da Súmula Vinculante nº 8, considerou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, há que se reconhecer a decadência em conformidade com o disposto no Código Tributário Nacional. Assim, o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente à Cofins decai no prazo de cinco anos fixado pelo CTN, sendo, com fulcro no art. 150, § 4º, caso tenha havido antecipação de pagamento, inerente aos lançamentos por homologação, ou artigo 173, I, em caso contrário.

MULTA DE OFÍCIO.

Havendo lançamento de ofício em decorrência da falta de recolhimento de imposto ou contribuição, sobre estes deve incidir a multa de ofício, por expressa previsão legal.

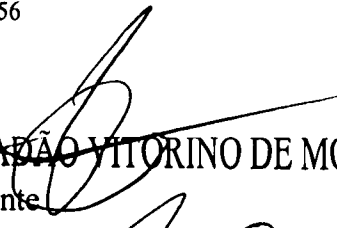
JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

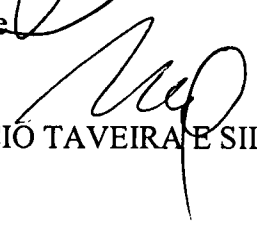
É jurídica a exigência dos juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência quanto aos fatos geradores ocorridos de janeiro a março de 1998, inclusive, mantendo-se o lançamento para os demais períodos, nos termos do voto do Relator. Os conselheiros, Dr. Gustavo Kelly Alencar, Dr. Antônio Lisboa Cardoso e Dr. José Adão Vitorino de Moraes votaram pelas conclusões.


JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS
Presidente


MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Carlos Alberto Donassolo (Suplente) e Antônio Lisboa Cardoso. Ausente a Conselheira Maria Teresa Martinez Lopez..

Relatório

HQ DO BRASIL ADMINISTRAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 359/378 contra o Acórdão nº 7.760, de 11/11/2004, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, fls. 333/345, que julgou procedente o auto de infração de fls. 241/246, relativo à diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago do PIS, referente a períodos compreendidos entre janeiro/1998 e setembro/2002, cuja ciência ocorreu em 29/04/2003 (fl. 241).

A interessada protocolizou impugnação de fls. 252/283, em 29/05/2003, apresentando os seguintes argumentos:

1. decadência quinquenal referente aos períodos anteriores à 29/04/1998;
2. cerceamento do direito de defesa pela obscuridade na “Descrição dos fatos e enquadramento legal” e quanto ao fato específico que gerou a inclusão de valores na base de cálculo da contribuição;
3. inconstitucionalidade das Leis nº 9.715/98 e 9.718/98.
4. a ampliação da base de cálculo introduzida pela Lei nº 9.718/98 passou a vigorar somente em 1999 e, desse modo, as receitas de aluguéis, que não fazem parte do conceito de faturamento, não poderiam integrar aquela base de cálculo, em períodos anteriores;
5. inconstitucionalidade da taxa Selic, por violar o art. 161 do CTN, configuração de anatocismo, e ultrapassar limite constitucional de 12% ao ano;
6. multa de mora (sic) no montante de 75% configura confisco, havendo apenas a fundamentação legal, sem qualquer menção em que consistiria sua culpa;

7. suas receitas decorrem da locação de espaços e móveis. Portanto, se as salas da contribuinte não estiverem ocupadas, inexistindo receita de aluguel, não haverá receitas de serviços, pois a prestação de serviços depende necessariamente do aluguel das salas. Desse modo, não é possível a defendente ter em outubro, novembro e dezembro de 1999 recebido valores infinitamente superiores à média mensal de serviços, quando a receita de alugueis é zero.

8. constata-se uma regularidade no percentual de serviços em torno de 10% do valor recebido a título de aluguel, até junho de 1999 na planilha elaborada pela fiscalização. Entretanto, de agosto a dezembro de 1999, ocorre uma desproporção acentuada, denotando ocorrência de erro ou equívoco na análise de critérios;

9. com fulcro no art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.715/98, faz jus à isenção dos alugueis recebidos de pessoas jurídicas domiciliadas no exterior, o que caracteriza receitas decorrentes de serviços prestados para o exterior.

A DRJ julgou procedente o lançamento, tendo o acórdão a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/1999, 01/06/1998 a 30/09/2002

Ementa: Decadência. Contribuições para a Seguridade Social. Prazo.

É de dez anos o prazo de decadência das contribuições para a seguridade social.

Lançamento de Ofício. Falta de Declaração e/ou Recolhimento.

Correto o lançamento de ofício do crédito tributário não declarado ou recolhido pelo sujeito passivo.

Matéria Tributável. Valores Auferidos. Não-incidência. Falta de Comprovação.

Incumbe à impugnante o ônus de provar que os valores auferidos e registrados em sua contabilidade não se constituem em matéria tributável. Ausentes elementos comprobatórios neste sentido, considera-se passível de tributação todos os ingressos registrados pelo sujeito passivo.

Locação. Base de Cálculo.

A receita decorrente da locação de imóveis que constitui objeto da atividade econômica da empresa integra sua receita bruta, base de cálculo do Pis nos termos da Lei Complementar nº 7, de 1970.

Controle de Constitucionalidade.

O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

Juros de Mora. Taxa Selic.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC.

Multa de Ofício. Confisco.

O percentual de multa de lançamento de ofício, determinado por lei, não cabendo a discussão de seu valor no âmbito administrativo, sendo que a proibição de confisco prevista na Constituição Federal aplica-se unicamente a tributo, e não à multa.

Lançamento Procedente

Inconformada, a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 16/03/2006, recurso voluntário de fls. 359/378, acompanhado dos documentos de fls. 379/660, aduzindo, praticamente, as mesmas questões anteriormente apresentadas.

Alfim requereu o cancelamento do auto de infração ou a exclusão/redução dos juros e da multa. Alternativamente, requer a conversão do julgamento em diligência, determinando-se o refazimento da verificação fiscal, bem assim seja autorizada a apresentar sustentação oral.

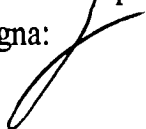
Conforme despacho de fl. 696, o processo encontra-se devidamente instruído com o arrolamento de bens.

Em busca da verdade material, por meio da Resolução nº 201-00.682 de fls. 698/703, os membros da então Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes resolveram converter o julgamento em diligência, de modo que a fiscalização procedesse à análise dos documentos acostados aos autos, sua pertinência e relevância, intimando a contribuinte a apresentar os documentos necessários à demonstrar a veracidade das alegações aduzidas. O fiscal diligente deveria, ainda, proceder aos ajustes necessários ao lançamento e elaborar relatório pormenorizado das providências levadas a efeito. Por fim a contribuinte deveria ser intimada para que, no prazo de trinta dias, caso entendesse conveniente, apresentasse manifestação, somente quanto à matéria decorrente dos itens acima.

Com supedâneo nos documentos de fls. 708/825, o fiscal diligente elaborou o Termo de Encerramento de Diligência de fls. 829/830, bem assim, os demonstrativos de fls. 826/828 nos quais foram consolidadas as novas bases de cálculo da contribuição.

Após a manifestação da contribuinte acerca do resultado da diligência (fls. 831/833 e documentos de fls. 834/844), o auditor efetuou mais uma correção, acatando o argumento da recorrente em relação ao resultado da diligência. Assim, conforme se depreende do despacho de fl. 849, o auditor elaborou e juntou aos autos as novas tabelas de fls. 845/847.

Retornando os autos do processo à segunda instância julgadora, o Conselheiro-relator observou possíveis equívocos na elaboração das novas planilhas. Assim, efetuou o despacho de fl. 851, referendado pela presidente (fl. 852) em cuja conclusão, consigna:



Assim, em face dos erros de fato acima apontados, proponho a devolução deste processo à DRF de origem para que o AFRFB responsável pela diligência se manifeste sobre os referidos erros e, concordando, faça a retificação dos demonstrativos e dê ciência à recorrente, abrindo-lhe prazo de trinta dias para manifestação. Caso contrário, o AFRFB deve justificar seu procedimento e, em qualquer caso, restituir os autos a este Segundo Conselho de Contribuintes para julgamento.

Foram então elaboradas as planilhas de fls. 862/864 e, após a ciência da contribuinte à fl. 865, sem que fosse apresentada qualquer contestação, os autos foram encaminhados, para julgamento.

É o Relatório.

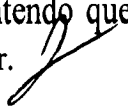
Voto

Conselheiro MAURICIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

Inicialmente, de se registrar a desnecessidade do arrolamento recursal como condição para seguimento do recurso voluntário, consoante Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 9/07.

Conforme Termo de Encerramento de Diligência de fls. 829/830, o fiscal diligente registrou que analisando a escrita da empresa verificou a necessidade de se exonerar o valor de R\$11.255.831,27, referente ao mês de dezembro de 2000, pelos motivos que relaciona consubstanciados, fundamentalmente, em equívocos no preenchimento de DIPJ. O auditor sugere, ainda, a exclusão da base de cálculo dos valores escriturados como Taxa de Retenção Retornável (Reteiner). Tendo em vista se tratar, respectivamente, de erro material e inocorrência de ingresso de receita, não há reparos a fazer no resultado a que chegou a diligência, nesta parte. Já, acerca do item “d” da fl. 829, referente a receitas do exterior, o fiscal assim consigna: “na contabilidade foram escrituradas as seguintes receitas do exterior constantes nas planilhas em anexo, abaixo consolidadas:” Embora o fiscal não tenha trazido aos autos os respectivos documentos comprobatórios, registra que “na contabilidade foram escrituradas...”. Releva, ainda, informar que às fls. 539/552 constam cópias do livro Razão Analítico – jun a dez/1999, nas quais se encontram registradas diversas operações intituladas “Créd. Op. Câmbio”. Assim, embora fosse desejável que os elementos comprobatórios tivessem sido acostados aos autos, entendo que ainda assim, tais valores também devam ser excluídos, conforme concluiu o auditor.



Portanto, após uma análise mais detalhada por parte do fisco, foram exonerados valores indevidamente lançados, ensejando as planilhas de fls. 862/864.

Feitos esses esclarecimentos iniciais, preliminarmente cabe analisar a possível ocorrência de decadência de parte dos períodos lançados. Conforme é cediço, houve a edição da Súmula Vinculante nº 8, pelo STF, publicada em 20/06/2008, considerando inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, havendo que se reconhecer a decadência da Cofins em conformidade com o disposto no Código Tributário Nacional.

Desse modo, o prazo para constituição do crédito tributário rege-se pelo art. 150, § 4º, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN, consoante, respectivamente, ter havido pagamento antecipado ou não. Tendo em vista que o lançamento decorre de diferenças apuradas e, consoante planilha de fl. 862, houve pagamento, assim, a decadência se verifica com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN.

Destarte, os fatos geradores referentes aos períodos de janeiro a março de 1998, encontravam-se fulminados pela decadência, à época do lançamento ocorrido em 29/04/2003 (fl. 241).

Portanto, somente subsiste a autuação referente aos fatos geradores ocorridos entre abril de 1998 a setembro de 2002.

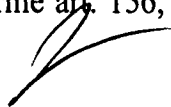
A contribuinte se insurge contra os percentual da multa aplicada, a exigência de juros de mora, bem assim, quanto taxa Selic. A multa de ofício tem natureza punitiva cujo caráter coercitivo visa evitar determinadas práticas definidas pelo legislador e encontra-se prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96. Já a multa de mora tem natureza compensatória em virtude do atraso no pagamento devido. Assim, destina-se ao pagamento espontâneo e extemporâneo e encontra-se prevista no art. 61 e §§ da Lei nº 9.430/96, sendo de 0,33% ao dia, limitada a 20%, a qual não se aplica ao presente caso.

Destarte, correto o procedimento da fiscalização em efetuar o lançamento com a devida multa de ofício, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e juros de mora aplicável aos débitos fiscais, em consonância com o disposto as Leis nos 9.065/95, art. 13 e 9.430/96, art. 61, §3º, uma vez que se trata de atividade vinculada e obrigatória, inclusive sob pena de responsabilidade funcional, tal como disposto no artigo 142, parágrafo único, do CTN.

Quanto à sustentação oral pleiteada, sendo do interesse da recorrente apresentá-la, deverá estar presente na respectiva sessão na qual este processo conste da pauta, conforme publicação no DOU.

Por fim, há que se indeferir o pleito do procurador no sentido de que as intimações sejam endereçadas ao seu escritório, pois o art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72, estabelece que as intimações devem ser endereçadas para o domicílio fiscal do sujeito passivo, enquanto que o § 4º do mesmo artigo define como domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo aquele por ele indicado nos cadastros da Secretaria da Receita Federal.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **dar parcial provimento** ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração, em relação aos fatos geradores ocorridos de janeiro a março de 1998, uma vez que quanto a esses períodos, o crédito tributário já se encontrava extinto pela decadência à época do lançamento, conforme art. 156, V do CTN, bem assim, para que seja ajustado o lançamento,



em consonância com as diligências realizadas, conforme os valores constantes das planilhas de fls. 862/864.

É como voto.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2009.


MAURICIO TAVEIRA E SILVA