



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA**

**Processo n°** 19647.013234/2004-81  
**Recurso n°** 139.816 Voluntário  
**Matéria** PIS; COFINS; BASE DE CÁLCULO; MULTA AGRAVADA  
**Acórdão n°** 204-03.547  
**Sessão de** 04 de novembro de 2008  
**Recorrente** DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SOL NASCENTE LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Recife/PE

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2002

**NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA.**

Compete ao Primeiro Conselho de Contribuintes o julgamento relativo à exigência de PIS e Cofins quando estiver lastreada, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração à legislação pertinente à tributação de pessoa jurídica.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em não conhecer do recurso para declinar competência para o Primeiro Conselho de Contribuintes. Vencida a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.

  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES  
Presidente

  
LEONARDO SIADÉ MANZAN  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Ali Zraik Junior e Marcos Tranchesi Ortiz.

## Relatório

Por bem retratar os fatos objeto do presente litígio, adoto e passo a transcrever o relatório da DRJ em Recife/PE, *ipsis literis*:

*Contra a empresa já identificada foram lavrados os Autos de Infração, de fls. 505/508 e 1631/1634 do presente processo, para exigência dos créditos tributários, adiante especificados, referentes aos períodos de outubro de 1999 a dezembro de 2002:*

### Valores em Real

Crédito Tributário	COFINS	PIS
Contribuição	1.979.010,18	429.584,32
Juros de Mora	1.008.768,20	219.019,93
Multa Proporcional	2.968.515,17	640.744,62
<b>TOTAL</b>	<b>5.956.293,55</b>	<b>1.289.348,87</b>

*De acordo com o autuante, os referidos Autos são decorrentes das diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados/pagos das mencionadas contribuições, conforme relatado às fls. 506/508 e 1632/1634 e no Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 467/473 e 1591/1597.*

*Inconformada com as autuações, a contribuinte, por sua procuradora, instrumento às fls. 521 e 1647, apresentou as impugnações de fls. 511/520 e 1637/1646, onde requer seja acatado o pedido de perícia formulado nos termos do Decreto nº 70.235/72 e seja julgado improcedente, em todos os seus termos, os referidos Autos de Infração, declarando-se nulos de pleno direito os lançamentos ora impugnados.*

*Houve, em síntese, as seguintes alegações:*

*- o Autuante valeu-se de arbitramento, nos anos-calendário 2002 e 2003 e, quanto aos períodos de 1999 a 2001, autuou pelas diferenças encontradas. O arbitramento não se constitui um procedimento fiscal de livre arbítrio do sujeito ativo. As informações bases dos lançamentos utilizadas pelo Fisco Federal, a despeito de serem reais, por constarem nos livros exigidos pelo ICMS, são impróprias para o arbitramento de tributos federais e para compor a base de cálculo da Cofins e do PIS, quando tais assentamentos são tomados sem as cautelas necessárias à transmutação do âmbito estadual para o federal;*

*- diz o Fisco Federal que se valeu dos assentamentos do Registro de Apuração do ICMS e da Guia de Informação e Apuração do ICMS – GIAM, considerando apenas os valores consignados nos seguintes Códigos Fiscais de Operações e Prestações – CFOP:*

*a) Venda: 5.12, 5.73, 5.74, 6.12, 6.73, 6.74;*

*b) DDevolução: 1.38, 1.78.*

- contudo, a referência aos CFOP considerados é insuficiente para realizar a depuração necessária, porquanto tais signos identificam as operações, mas não a composição dos respectivos valores. O valor total da Nota Fiscal de uma venda, portanto do CFOP 5.12, pode conter o valor do produto e as rubricas estranhas à tributação federal, tais como: ICMS normal e antecipado (substituto), valor do frete (CIF), valor do seguro e IPI (inexistente no caso de atividade comercial). Pela legislação tributária estadual, o valor da Nota Fiscal é lançado na coluna "Valor Contábil" (Registro de Saídas; Registro de Apuração do ICMS; GIAM);

- ainda assim, nas peças vestibulares não há identificação da coluna dos livros e documentos fiscais estaduais que foram consideradas para apuração e arbitramento dos tributos federais nem quais as rubricas impróprias para apuração dos tributos federais que foram depuradas daqueles lançamentos. Essa omissão pode até ser tomada como cerceamento do direito de defesa;

- pelo menos, o ICMS normal deveria ser excluído da base de cálculo do IR, nos termos do art. 279, parágrafo único do Regulamento do Imposto de Renda;

- o ICMS normal e antecipado, seguro, frete CIF e outras rubricas não constituem receitas do autuado, não podendo ser tributadas;

- o lançamento tributário deve ser certo, nos termos do art. 142 do CTN, ainda que contestável; o Fisco não pode inverter o ônus da prova, imputando ao contribuinte a tarefa de segregar as rubricas inadmissíveis, principalmente quando os lançamentos não discriminam a composição dos respectivos valores; a participação do ICMS no preço do produto é significativa. A presença de rubricas não tributadas por tributos federais – ICMS, seguro, ICMS antecipado e outras – compromete a legitimidade dos valores bases para o arbitramento, nulificando-o;

- além de que o Fisco arrola como receita as devoluções grafadas com os CFOP 1.38 e 1.78, referentes aos recebimentos por devoluções, constituindo-se anulações de vendas anteriores e não faturamento;

- ainda, não houve in casu a "fraude" requisitada no art. 44, inciso II, da Lei n° 9.430/96, que justificaria o agravamento da penalidade (150%). A regra geral é a aplicação da multa no percentual de 75%, elencado no inciso I. O agravamento da multa só poderá acontecer nos estreitos limites estabelecidos na norma, em hipóteses absolutamente nítidas que não envolvam avaliações subjetivas.

Por todos os argumentos de suas defesas, a autuada requer a produção de prova pericial (art. 16, IV, Decreto n° 70.235/72), com a finalidade de apurar-se a base de cálculo utilizada pelo Fisco na autuação e quais as rubricas que a compõem, bem assim, a presença de rubricas que não poderiam ser tributadas por tributos federais (ICMS normal e antecipado, seguro, frete etc), comprometendo a legitimidade dos valores bases para as autuações. Indica como assistente técnico o Sr. José Augusto Leal Soares, CRC 15.923, com endereço profissional na

*Rua Silveira Lobo, 294, Casa Forte, Recife/PE e formula os seguintes quesitos:*

- 1) Quando da autuação, o Fisco Federal efetuou as devidas depurações na escrita fiscal da empresa, de modo a verificar as operações reais sujeitas aos tributos federais?*
- 2) Há, no auto de infração, identificação da coluna, dos livros e documentos fiscais estaduais considerados para apuração e arbitramento de tributos federais?*
- 3) A fiscalização considerou para a autuação os valores lançados na Coluna Base de Cálculo ou na Coluna Valor Contábil?*
- 4) Quais os valores, códigos fiscais e operações prestações – CFOP considerados na autuação?*
- 5) Quais as rubricas que compõem os valores das bases de cálculo dos tributos tratados nos autos?*
- 6) Quais as rubricas que compõem o valor total da nota fiscal e, conseqüentemente, o valor contábil constantes nos livros fiscais?*
- 7) Essas rubricas constituem receitas do autuado?*
- 8) O ICMS normal e antecipado, o seguro, o frete CIF constituem receita do autuado?*
- 9) E, nesse caso, poderiam servir de base de cálculo para tributação de tributos federais de que trata a presente impugnação?*
- 10) A presença de rubricas que não poderiam ser tributadas por tributos federais não compromete a legitimidade dos valores bases para o arbitramento?*

*Por fim, requer, ainda, a apresentação de quesitos suplementares e a juntada posterior de documentos, tendo em vista que, por motivo de força maior, a documentação fiscal e contábil atinente à empresa que poderão ser servientes à perícia encontra-se em outra unidade da federação, por conta de sua desativação.*

**ementada:** A DRJ em Recife/PE indeferiu o pleito da contribuinte em decisão assim

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2002*

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.**

*Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.*

**BASE DE CÁLCULO.**

*A Base de Cálculo para a Cofins e o PIS incidirá sobre o faturamento do mês, deduzidas as exclusões previstas em lei.*

**COFINS/PIS. EXCLUSÕES DA BASE DE CÁLCULO.**

*Para fins de determinação da base de cálculo da Cofins e do PIS, excluem-se da receita bruta, entre outros, os valores relativos às vendas canceladas, IPI e ICMS Substituto, quando restar provado nos autos a existência de tais valores.*

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

*Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2002*

**MULTA DE OFÍCIO.**

*Nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n° 4.502/1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, será aplicada à multa de ofício de 150%.*

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA.**

*Apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de solicitar a realização de diligências ou perícias, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.*

**Lançamento Procedente**

Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, reiterando os termos de sua Impugnação.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro LEONARDO SLADE MANZAN, Relator

Conforme relato supra, tratam os presentes autos de lançamento de ofício relativo à Contribuição ao programa de Integração Social - PIS e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, decorrentes de diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados/pagos pela contribuinte.

De acordo com os Termos de Verificação e Constatação Fiscal acostados aos autos, as diferenças apuradas nas GIAM's e nas DIPJ's apresentadas ensejaram o lançamento de ofício de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e Cofins, referentes aos anos-calendário de 1999 a 2001. Em relação aos anos-calendário 2002 e 2003, foi realizado arbitramento de ofício do lucro, com base no art. 530, III, do RIR/99.

5  

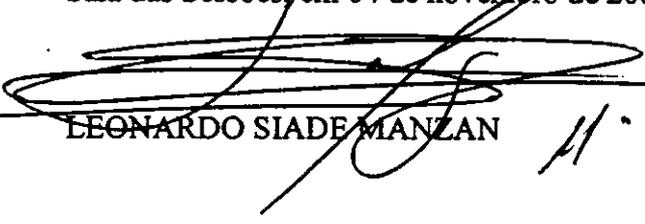

Ato contínuo, a Fiscalização entendeu que a contribuinte omitiu receitas, incorrendo em crime de sonegação fiscal, o que ensejou a qualificação da multa de ofício para 150% e a representação fiscal para fins penais.

Nos termos do art. 20, I, "d" do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, quando as exigências de PIS e Cofins estiverem lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração à legislação pertinente à tributação de pessoa jurídica, a competência para julgamento é do Primeiro Conselho de Contribuintes.

CONSIDERANDO os articulados precedentes e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de não conhecer o presente Recurso Voluntário, para declinar a competência ao Primeiro Conselho de Contribuintes.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008.

  
LEONARDO SIADÉ MANZAN