



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 28 de 07 de 2004
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10120.004552/2001-727
Recurso nº : 123.948
Acórdão nº : 203-09.196

Recorrente : GOIÁS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília - DF

COFINS. COMERCIALIZAÇÃO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO. INVOCAÇÃO DA IMUNIDADE INSCRITA NO ART. 155, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REDAÇÃO PRIMITIVA DO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VOCÁBULO 'TRIBUTO'. CONOTAÇÃO DE IMPOSTOS. ENTENDIMENTO DO STF. AGRAVANTE DE MULTA. ART. 46 DA LEI Nº 9.430/96. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS REQUISITADOS NA AÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DE MAJORAÇÃO DA PENALIDADE PECUNIÁRIA. O STF firmou entendimento de que o vocábulo 'tributo', contido na redação primitiva do § 3º do artigo 155 da Constituição da República, denota imposto, não estando, pois, abrangidas as contribuições na imunidade prevista em tal dispositivo normativo. Se a ação fiscal pauta-se em documentos apresentados pelo contribuinte, não há respaldo para a aplicação da agravante prevista no artigo 46 da Lei nº 9.430/96, ficando a penalidade pecuniária restrita ao percentual referido no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **GOIÁS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencidos os Conselheiros Valmar Fonsêca de Menezes e Luciana Pato Peçanha Martins.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


César Piantavigna
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/ovrs



Processo nº : 10120.004552/2001-72
Recurso nº : 123.948
Acórdão nº : 203-09.196

Recorrente : GOIÁS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA.

RELATÓRIO

Submetida à ação fiscal, a Recorrente amargou a lavratura de auto de infração (fls. 120/126) um tanto confuso, referente à cobrança de PIS, pois segmentado em faturamentos imputados aos vários produtos negociados pela empresa, conforme descrição abaixo:

a) fls. 121 - período de 03/99 a 06/00 – simples inadimplência da contribuinte, que não se indica estar vinculada a receita obtida com produto especificado – levantamento baseado em relatórios de vendas fornecido pela Petrobrás S/A (fls. 73/106) – empresa omitiu informações ao Fisco e não atendeu a reiteradas solicitações para prestá-las (fls. 66/67 e 69) – foi aplicada agravante de 50% no percentual de multa, que alçou o montante de 112,50%;

b) fls. 122 – período de 02/99 a 06/00 – valores não recolhidos em virtude da empresa encontrar-se amparada por medida judicial liminar, vinculados a receita obtida com álcool – levantamento baseado em “faturamento declarado pela empresa”, inserto às fls. 64/65, cujo teor havia sido pela mesma infirmado em documento acostado às fls. 70/71 – o agente fiscal aplicou agravante de 50% no percentual de multa, que alçou o montante de 112,50%, justificando sua posição na ausência de atendimento de solicitações de informações, embora seu levantamento tenha, conforme ele próprio diz, pautado-se em “faturamento declarado pela empresa” (fls. 122);

c) fls. 124 – período de 04/98 a 07/98 – inadimplência relacionada ao PIS sob regime de substituição tributária e ao PIS da substituição tributária vinculada ao petróleo e álcool – substituição tributária das “vendas aos comerciantes varejistas” vinculadas à gasolina, diesel e álcool hidratado... ..não recolhida... ..em razão de medida liminar” – levantamento que considerou o “menor valor do país” “constante da tabela de preços máximos fixados para a venda de combustíveis a varejo” – aplicada agravante de 50% à multa, que alçou o montante de 112,50%; e

d) fls. 124/126 – período de 02/99 a 06/00 – inadimplência relacionada ao PIS sob regime de substituição – não recolhimento registrado por conta de medida liminar – vinculado à substituição estruturada sobre as “vendas aos comerciantes varejistas de álcool hidratado e álcool anidro misturado na gasolina” (fls. 125) – levantamento realizado com base em “faturamento declarado pela empresa”, inserto às fls. 64/65, e pela mesma infirmado em documento acostado às fls. 70/71 - o agente fiscal aplicou agravante de 50% no percentual de multa, que alçou o montante de 112,50%, justificando sua posição na ausência de atendimento de solicitações de informações, embora seu levantamento tenha, conforme ele próprio diz, pautado-se em “faturamento declarado pela empresa” (fls. 125).



Processo nº : 10120.004552/2001-72
Recurso nº : 123.948
Acórdão nº : 203-09.196

As medidas liminares referidas acima haviam sido revogadas em posterior julgamento da matéria levada ao Judiciário.

Apresentada impugnação, nela alegou-se que a empresa procedeu ao cálculo do PIS levando em conta os faturamentos mensais da pessoa jurídica, havendo a mesma pago o tributo parcialmente, tendo sido o valor remanescente incluído em parcelamento que, de 30 parcelas, já teria experimentado a quitação de 12. O mesmo débito fora transposto para o REFIS, cuja eficácia fora ignorada pela fiscalização federal.

Aduziu, ainda, que a planilha considerada no levantamento fiscal, inserta às fls. 68, desserviria ao lançamento, pois refletiria “diferenças nas quantidades de litragens levantadas pelo fiscal”.

Inexistiria respaldo ao agravamento da multa aplicada, em virtude de a Recorrente haver contribuído com o trabalho de fiscalização, encontrando-se o auto despido do fundamento legal da majoração da sanção imposta.

Determinada diligência (fls. 230) por conta das alegações da Recorrente, dela brotou a informação de que o período de 04/98 a 01/99 considerado em parcelamento e no REFIS, condizente a “operações em conta própria”, não foi incluído no lançamento fiscal. O levantamento implícito no auto de infração, de seu turno, não levava em conta o relatório ao qual se imputava erro, havendo-se procedido à apuração da dívida com base em “notas” disponibilizadas pela empresa, após atender solicitação feita por meio de intimação acostada às fls. 72. Relatou-se que o suporte legal para a aplicação do agravamento de multa foi indicado às fls. 119 (artigo 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96).

Sobre as informações obtidas na diligência não se pronunciou a Recorrente, apesar de intimada para tanto (fls. 240).

A impugnação foi julgada improcedente (fls. 243/247) pelo Colegiado de piso.

Interposto recurso voluntário, nele se renovou o ataque ao agravamento da multa imposta, alegando-se que a Recorrente estava infensa à carga do PIS em razão da antiga redação do § 3º do artigo 155 da Constituição brasileira, que vedava a instituição de qualquer outro tributo, além daqueles dispostos no citado dispositivo, que viesse a gravar as operações realizadas com derivados de petróleo, no rol dos quais não se encontrava compreendido o PIS. A regra só teria sido alterada com a edição da Emenda Constitucional nº 33/01.

É o relatório.



Processo nº : 10120.004552/2001-72
Recurso nº : 123.948
Acórdão nº : 203-09.196

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR CÉSAR PIANTAVIGNA

A consideração contrária à consistência do débito imputado à Recorrente consistiu na alegação de que o mesmo incorporava parcelas vinculadas a parcelamento que posteriormente compuseram valores integrados ao REFIS. Esse tema não foi retomado no recurso voluntário.

No expediente aludido a Recorrente desafiou o crédito dizendo-se beneficiária de imunidade prevista no § 3º do artigo 155 da Constituição brasileira, até a edição da Emenda Constitucional nº 33/01, quando o impedimento à tributação de derivados de petróleo teria sido restringido aos impostos e não a quaisquer tributos (com exceção daqueles previstos no referido dispositivo, dentre os quais não constaria o PIS).

A matéria já foi amplamente enfrentada pelo STF (Recursos Extraordinários nºs. 233807-4/RN, 259954/RS, 205355-7/DF e 230337-4/RN), que deu à palavra “tributos”, contida na redação primitiva do § 3º do artigo 155 da Constituição brasileira, a conotação de impostos, razão pela qual, desde a promulgação da Carta Magna, o faturamento decorrente de operações com derivados de petróleo poderia sujeitar-se à carga do PIS.

Quanto à aplicação de agravante à multa, no montante de 50%, tenho-na como improcedente no que tange às apurações designadas pelos itens “002” e “004”, pois foram procedidas com base, conforme assinalado pelo agente fiscal que se ocupara das providências fiscalizatórias, no “faturamento declarado pela empresa” (fls. 122 e 124). Nos esclarecimentos prestados por conta de diligência determinada às fls. 230/231 o agente fiscal novamente afirma que a apuração fora feita “após disponibilização das notas por parte da empresa” (fls. 232).

Assim, não vejo respaldo para a majoração da punição imposta à contribuinte, vislumbrando impossibilidade de invocar-se o artigo 46 da Lei nº 9.430/96 para subsidiar o posicionamento sancionatório fiscal.

Voto, portanto, dando parcial provimento ao pedido deduzido no recurso ordinário excluindo a agravante de multa dos itens (002 e 004) do auto de infração, de modo que a punição restrinja-se ao montante de 75%, conforme previsão do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003


CÉSAR PIANTAVIGNA