



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

Processo nº 10215.000205/2006-27
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-003.092 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2016
Matéria AUTO DE INFRACAO-II/IPI
Recorrente MINERAÇÃO RIO DO NORTE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 20/01/2005, 04/10/2005

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RECUPERAÇÃO DA ESPONTANEIDADE COM O DECURSO DO PRAZO DE SESENTA DIAS.

A recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo. O pagamento do tributo deve ser acrescido de juros e multa de mora.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 20/01/2005, 04/10/2005

PIS/PASEP E COFINS/IMPORTAÇÃO - REVISÃO ADUANEIRA. PROCEDIMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE 75%. CABIMENTO.

Sendo a revisão aduaneira um procedimento de ofício, a exigência de crédito apurado submete-se à multa de 75% prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para exonerar o lançamento referente à diferença entre a multa referida nos "Termos De Formalização de Revisão Aduaneira"(75%) e a multa recolhida de (20%) em relação às 5 (cinco) DI's: 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (registradas em 20/01/2005) 05/1070723-2; 05/1070724-0; 05/1070727-5 (registradas em 04/10/2005).

RICARDO PAULO ROSA - Presidente.

[assinado digitalmente]

MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Prado, Paulo Guilherme Déroulède, Sarah Maria Linhares de Araújo e Walker Araújo.

Relatório

Trata-se de crédito tributário lançado através de auto de infração de fls. 02/18, no valor de R\$ 284.556,50 (Duzentos e oitenta e quatro mil, quinhentos e cinquenta e seis reais e cinquenta centavos), assim composto:

TRIB/ CONTRIB	PIS/PASEP R\$	COFINS R\$	TOTAIS
VALOR PRINC	4.730,91	22.708,36	27.439,27
MULTA DE OFÍCIO	3.548,18	17.031,27	20.579,45
JUROS DE MORA	880,42	4.226,02	5.106,44
MULTA ISOLADA	34.849,58	196.581,76	231.431,34
VALOR DO CRÉD	44.009,09	240.547,41	284.556,5

O crédito lançado refere-se à cobrança de PIS/PASEP-Importação e COFINS-Importação em decorrência dos seguintes fatos apurados no referido auto de infração, cuja fundamentação será parcialmente transcrita:

1- FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PIS/PASEP e COFINS - IMPORTAÇÃO

A obrigatoriedade do recolhimento da contribuição do Pis/Pasep - Importação e Cofins- Importação está prevista nos arts. 1º; 3º, inc. I; 4º, inc. I; 5º, inc. I; 7º, inc. I; 8º, § 3º, inc. I; e 13, inc. I da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004.

A falta de recolhimento da contribuição Pis/Pasep e Cofins - Importação, devida na nacionalização dos Tratores (NCM/TEC 8429.11.10) declarados nas DI's 05/0070983-6 e 05/0071001-0 - que resultou da aplicação, no cálculo do tributo, de alíquota inferior à devida - fica evidenciada no confronto dos valores dos tributos calculados pela planilha eletrônica com os pagamentos efetuados no momento do registro das citadas declarações - por meio da Ficha Pagamento, conforme telas extraídas do SISCOMEX - e os recolhimentos efetuados através de DARF Preto, após o registro das citada DI's - cujas cópias foram apresentadas A Receita Federal pelo contribuinte.(grifei).

Conforme se depreende do auto de infração e documentos instrutórios (DIs de fls.20/34; cópias de telas do SISCOMEX, fls.35/36; Termos de Formalização de Revisão Aduaneira e respectivos anexos, fls.37/56; manifestação do contribuinte contra os respectivos termos de revisão aduaneira, fl.57/59) o recolhimento parcial do Pis/Pasep e Cofins-Importação das mercadorias nacionalizadas por meio das DI's 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (

parametrizadas para o canal verde) foi constatado pela Receita Federal em outubro de 2005 - por ocasião da conferência das **DI's 05/1070725-9 e 05/1070726-7** (parametrizadas para o canal vermelho que deflagrou a revisão aduaneira DI's: 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (registradas em 20/01/2005) 05/1070723-2; 05/1070724-0; 05/1070727-5 (registradas em 04/10/2005).

Apurada a irregularidade, **o contribuinte foi intimado, em 18/10/05**, através dos citados Termos de Formalização de Revisão Aduaneira a efetuar o recolhimento da diferença do Pis/Pasep e Cofins- Importação - decorrente da aplicação de alíquotas inferiores, acrescida da multa de 75% , por declaração inexata/falta de pagamento (art. 645, I do RA) e juros de mora (art.161 do CTN) referente às DI's: 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (registradas em 20/01/2005) 05/1070723-2; 05/1070724-0; 05/1070727-5 (registradas em 04/10/2005).

Esclarece a fiscalização:

Em 07/11/05 a Mineração Rio do Norte apresentou Impugnação ao Temo de Formalização de Revisão Aduaneira e, em 05/12/2005, antes da lavratura do Auto de infração - para constituição do crédito tributário e, sendo o caso, instauração da fase litigiosa, conforme ritos do PAF (Decreto 70.235/72)

*- efetuou o recolhimento de R\$ 14.012,72 de **Pis/Pasep** referente **A DI 05/0070983-6** e de R\$ 12.813,25 de Pis/Pasep referente à **DI 05/0071001-0**. Ocorre que, conforme calculo efetuado na planilha eletrônica anexa à Norma de Execução Coana 06/2004, o valo do Pis/Pasep que deixou de ser recolhido no momento do registro da primeira DI foi RS 16.483,93 e no da segunda DI foi R\$ 15.072,95 - o que **resulta num saldo devedor de R\$ 2.471,21 na primeira DI e R\$ 2.259,70 na segunda DI.**(grifei).*

Em função do exposto, cobra-se a diferença da referida contribuição somada aos acréscimos legais devidos.

(...)

*- efetuou o recolhimento de R\$ 79.946,27 de **COFINS** referente à **DI 05/0070983-6** e de R\$ 73.103,03 de COFINS referente à **DI 05/0071001-0**. Ocorre que, conforme cálculo efetuado na planilha eletrônica anexa à Norma de Execução Coana 06/2004, o valor da COFINS que deixou de ser recolhido no momento do registro da primeira DI foi R\$ 91.808,08 e no da segunda DI foi R\$ 83.949,58 - o que **resulta num saldo devedor de R\$ 11.861,81 na primeira DI e R\$ 10.846,55 na segunda DI.**(grifei).*

Em função do exposto, cobra-se a diferença da referida contribuição somada aos acréscimos legais devidos.

2 - FALTA DE RECOLHIMENTO DE MULTA DE OFÍCIO

Conforme já destacado no item anterior, constatou a fiscalização que após a publicação da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, a Recorrente estava aplicando ao cálculo das contribuições do Pis/Pasep - Importação e Cofins- Importação devidas na importação dos **Tratores (NCM/TEC 8429.11.10), alíquota inferior à estabelecida no art. 8º , § 3º, inciso da**

referida lei e que tal prática foi adotada no registro de sete DI's: 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (registradas em 20/01/2005) 05/1070723-2; 05/1070724-0; 05/1070727-5; **05/1070725-9 e 05/1070726-7** (registradas em 04/10/2005) .

Enfatiza a fiscalização:

1- Com relação ao Pis/Pasep:

*As cinco primeiras declarações foram parametrizadas para o canal verde, apenas as duas últimas caíram no vermelho. Constatada a irregularidade no momento da conferência documental das DI's 05/1070725-9 e 05/1070726-7, estas tiveram o despacho interrompido - até o momento em que o recolhimento da diferença dos tributos devidos foi efetuado, com o acréscimo da multa de ofício - e, simultaneamente, **foram formalizados Termos de Revisão das demais DI's para cientificar o contribuinte da constatação, pela Receita Federal, das irregularidades cometidas e intimá-lo a efetuar os recolhimentos devidos, acrescido da multa de 75%, por declaração inexata/falta de pagamento.***

No dia do vencimento do prazo estabelecido no Termo de Revisão para efetuar os recolhimentos devidos, o contribuinte apresentou Impugnação aos Temos de Formalização de Revisão Aduaneira e, em 05/12/2005, antes da lavratura do Auto de infração - para constituição do crédito tributário e, sendo o caso, instauração da fase litigiosa, conforme ritos do PAF (Decreto 70.235/721 - efetuou o recolhimento de:

- a) R\$ 14.012,72 referente à DI: 05/0070983-6;
- b) R\$ 12.813,25 referente à DI: 05/0071001-0;
- c) R\$ 12.023,17 referente à DI 05/1070724-0;
- d) R\$ 11.868,10 referente à DI: 05/1070727-5;
- e) e R\$ 12.644,90 referente à DI 05/1070723-2.

2- Com relação à Cofins- Importação:

No dia do vencimento do prazo (...) - efetuou o recolhimento de:

- a) R\$ 79.946,27 referente à DI: 05/0070983-6;
- b) R\$ 73.103,03 referente à DI: 05/0071001-0;
- c) R\$ 67.254,12 referente à DI 05/1070724-0;
- d) R\$ 66.386,76 referente à DI: 05/1070727-5;
- e) e R\$ 70.731,93 referente à DI 05/1070723-2.

Ressalta ainda a fiscalização quanto à infração constatada, tanto com relação aos recolhimentos de Pis/Pasep e Cofins- Importação:

Entretanto a empresa recolheu multas referentes a apenas 20% dos tributos recolhidos, em vez dos 75% que seriam cobrados no lançamento de ofício. Por oportuno vale registrar que, embora o contribuinte tenha efetuado os recolhimentos antes da lavratura do Auto, a espontaneidade no recolhimento fica excluída por ter ocorrido após início de procedimento administrativo relacionado com a infração e na vigência do prazo estabelecido no § 2º do art. 7º Decreto 70.235/72.

Em função do exposto, e com respaldo no art. 44 da Lei 9.430/96 cobra-se a diferença no recolhimento da multa de 75%, incidente sobre a diferença do recolhimento do (...) pago após o vencimento do prazo e início de procedimento fiscal previsto no inciso I do art 7º do Decreto 70.235/72.(grifei).

Cientificada do auto de infração em 03/04/2006, fls. 02 e 10, a interessada apresentou em 05/05/2006, a impugnação, fls.73/77 aduzindo, em síntese:

Recompõe inicialmente os fatos, ratificando a falta de recolhimento das contribuições PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO, devidas na nacionalização dos Tratores (NCM/TEC 8429.11.10) declarados nas DI'S acima já identificadas, que resultou da aplicação, no cálculo do tributo, de alíquota inferior à devida.

Não houve ma-fé por parte da ora Impugnante no sentido ao recolher o imposto em valor inferior aquele que seria realmente devido em função da disposição legal.

O que houve foi que a Impugnante utiliza para a realização desses cálculos o software "TecWin", fornecido pela empresa Aduaneiras, e que no momento do preenchimento com as informações sobre o equipamento que importou, o programa não apontou alíquotas diferentes daquelas que foram devidamente recolhidas o que terminou por gerar o equívoco.

Constatado pela Impugnante o equívoco cometido, antes da lavratura do Auto de Infração epigrafado, especificamente em 05/12/2005, a MRN efetuou o recolhimento da diferença das contribuições, conforme faz prova com a cópia dos comprovantes em anexo;

Pela visível atitude pró-ativa e de cooperação da Impugnante para com a SRF, presume-se imediatamente que ocorreu de sua parte a denúncia espontânea na forma da legislação, antes da lavratura do presente AI;

Embora tenha o fiscal detectado divergência nos valores recolhidos, não cabe ao caso, visto que houve o recolhimento do imposto anteriormente a lavratura do AI, com a aplicação das penalidades.

Não obstante a boa-fé da Impugnante que recolheu o imposto devido em evidente ato espontâneo, a Lei nº 9.716/98 revogou o inciso V do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, norma instituidora da aplicação da multa isolada, portanto, incabível a exigência da multa isolada a luz do art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN.

De acordo com a jurisprudência administrativa federal a multa moratória constitui penalidade resultante de infração legal, sendo inexigível no caso de denúncia espontânea, por força do art. 138 do CTN. Se inexigível a multa de mora, perde a causa a multa

de ofício aplicada isoladamente pelo não recolhimento daquela quando verificada a espontaneidade pelo recolhimento do valor devido antes da lavratura do AI.

Cita respeitável jurisprudência.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento sintetizou, na ementa a seguir transcrita, a decisão proferida.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 20/01/2005 a 04/10/2005

DENÚNCIA ESPONTÂNEA

É pressuposto para admissibilidade da denúncia espontânea prevista no Artigo 138 do CTN, a condição expressa no parágrafo único deste artigo, que estabelece, que a denúncia espontânea só pode ser aceita se realizada antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração;

Cientificada da decisão de primeira instância em 16/06/2014, através do AR de fl. 144, a interessada apresentou Recurso Voluntário de fls. 145/162 em 09/07/2014 repisando os argumentos já colacionados na peça impugnatória, acrescentando ainda:

a) nulidade da decisão de primeira instância por omissão de fundamentação quanto ao argumento trazido em sede de impugnação referente à revogação/inadequação das multas impostas ao auto de infração com escopo na retroatividade benigna;

b) a maior parte do valor constante dos Autos de Infração diz respeito à aplicação de multa isolada de 75% com fundamento no art. 44, I, § 1º, II da Lei nº 9.430, de 1996, no entanto essa multa por atraso no recolhimento foi revogada pela Lei nº 11.488, de 2007, sendo cabível ao caso o disposto no art. 106, inciso II, alíneas a e c do Código Tributário Nacional - CTN;

c) ainda que referida multa não tivesse sido revogada, seria igualmente inaplicável, visto que Revisão Aduaneira não é lançamento de ofício e sim um procedimento ordinário de reanálise dos elementos da importação, que pode ou não conduzir à verificação de uma infração;

d) assim inexistindo àquele momento um lançamento de ofício, revela-se ilegal a aplicação da multa referida no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996;

e) argui a aplicação ao caso do instituto da denúncia espontânea, uma vez que o tributo foi recolhido antes do auto de infração;

f) em relação às DI 05/0070983-6 e 05/0071001-0 houve a cumulatividade indevida de multas visto que a autuação traz a cumulação de dois tipos de multa: i) a multa isolada, representada na diferença entre a multa referida nos "Termos De Formalização de Revisão Aduaneira"(75%) e a multa recolhida de 20%; e ii) a multa de ofício (75%) em relação às referidas DI, aplicada sobre a diferença entre o tributo exigido nos "Termos De Formalização de Revisão Aduaneira" e os efetivamente pagos.

g) trata-se na realidade de um notório "*bis in idem*". Uma única ação está sendo sancionada duas vezes.

O "Termo De Formalização de Revisão Aduaneira não corporificando lançamento de ofício, se presta apenas a cientificar o contribuinte de que uma diferença foi detectada;

Ao fim e ao cabo não há diferença material entre a situação jurídica pré e pós "Termo de Formalização", de forma que quando do lançamento de ofício, apenas uma sanção seria devida: aquela referente à conduta total do contribuinte, qual seja o não recolhimento do tributo integral que, desde o primeiro momento (registro das DIs) deveria ter sido feito.

Cita respeitável jurisprudência para corroborar a tese da denúncia espontânea.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora:

PRELIMINARES

Dos requisitos de admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e atende aos pressupostos legais de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

Inexistência de nulidade

Suscita a Recorrente a nulidade da decisão de primeira instância por omissão de fundamentação quanto ao argumento trazido em sede de impugnação referente à revogação/inadequação das multas impostas ao auto de infração com escopo no art. 106, inciso II, alíneas a e c do Código Tributário Nacional - CTN.

Verifica-se que a decisão de piso embora não cite expressamente a base legal invocada pela defesa, ao refutar as razões trazidas na peça impugnatória conforme se evidencia pelos excertos a seguir transcritos, deixa claro pelos fundamentos utilizados que a matéria arguída pela defesa não diz respeito à infração constatada pela fiscalização :

Desta forma, conclui-se que, iniciado o procedimento administrativo contrário ao contribuinte, não mais será espontânea a denúncia eventualmente ofertada, resultando para o infrator as sanções decorrentes do descumprimento de sua obrigação, tributária.(grifei).

Com base na exposição feita sobre denúncia espontânea, entendemos que a alegação da impugnante não procede, primeiro porque conforme mencionado não houve o recolhimento de todas as diferenças das contribuições, e

segundo que mesmo que houvesse, não se caracterizaria a denúncia espontânea pelo fato do pressuposto temporal não ter sido observado, uma vez que os pagamentos das partes das diferenças de PIS/PASEP, COFINS foram realizados após intimação fiscal decorrente de procedimento de fiscal que constatou a falta de recolhimento das contribuições.

É digno de realce que assim na se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do RECURSO ESPECIAL Nº 1343065 PR (2012/0192154-0), a seguir ementado, na parte de interesse:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ARTIGO. 535 DO CPC. TESE CONTRÁRIA AO INTERESSE DA PARTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 11.907/09. GAE. INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO BÁSICO.

1. Cinge-se a demanda à incorporação aos vencimentos da Gratificação de Atividade - GAE, que era devida aos ocupantes dos cargos pertencentes ao quadro de pessoal do Ministério da Fazenda, diante da sua extinção por ocasião da conversão da MP 441/2008 na Lei 11.907/2009, que instituiu o plano especial de cargos do Ministério da Fazenda.

2. Não se pode conhecer da ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia tal como lhe foi apresentada. Em verdade, não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.(grifei).

Matéria Preclusa

Quanto à arguição em relação à revisão aduaneira, segundo o entendimento da Recorrente de não ser um lançamento de ofício e sim apenas um procedimento ordinário de reanálise dos elementos da importação, considera-se preclusa a matéria trazida na peça recursal, visto que não houve o prequestionamento desta na peça impugnatória, suprimindo assim a apreciação pela primeira instância da respectiva matéria.

MÉRITO

Observa-se da peça recursal que cinge-se a demanda aos valores lançados a título de multa de ofício no percentual de 75%, sendo incontroversos os valores lançados referentes às Contribuições de do Pis/Pasep - Importação e Cofins- Importação devidas na importação dos Tratores (NCM/TEC 8429.11.10), 05/0070983-6 e 05/0071001-0 (registradas em 20/01/2005).

Boa fé - inaplicabilidade

Dispõe o Código Tributário Nacional, que a responsabilidade por infrações da legislação tributária é objetiva. Esta é a lição que emana do seu artigo 136, nos seguintes termos:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária

independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Infere-se da leitura do dispositivo acima que impera no Direito Tributário o princípio da responsabilidade objetiva, segundo o qual constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe em inobservância dos preceitos legais ou normativos. Desse modo os argumentos colacionados quanto à ausência de má-fé em relação aos recolhimentos efetuados com alíquota menor, no âmbito do Direito Tributário não têm guarida para fins de exclusão da penalidade imposta, por declaração inexata, conforme fundamentos dispostos no item que se segue, tampouco pode o julgador administrativo, que é vinculado à lei em todos os seus atos, abrigar a tese da defesa para socorrê-la.

Insista-se que, em consonância com o art. 136 do CTN, preconizam as disposições inseridas no artigo 602, do RA/2002:

Art. 602. Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte de pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida ou disciplinada neste Decreto ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 94).

Parágrafo único. Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 94, § 2º).

Motivação do lançamento das multas de 75%

Para melhor cognição dos fatos repise-se que a Recorrente aplicou no cálculo das Contribuições do Pis/Pasep-Importação e Cofins-Importação, quando da importação dos Tratores (NCM/TEC 8429.11.10), alíquota inferior à estabelecida no Iart. 8º, § 3º, inciso da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, quando do registro das sete DI's já identificadas.

Conforme relatado, as 5(cinco) DI's: **05/0070983-6** e **05/0071001-0** (registradas em 20/01/2005) **05/1070723-2**; **05/1070724-0**; **05/1070727-5** (registradas em 04/10/2005), objeto do presente processo foram submetidas à revisão aduaneira com escopo no artigo 570 do Regulamento Aduaneiro (RA/2002) e através dos Termos de Formalização de Revisão Aduaneira o contribuinte foi intimado a efetuar os recolhimentos devidos, acrescidos da multa de 75%, por declaração inexata/falta de pagamento, segundo fundamentos da fiscalização:

*Apurada a irregularidade, o contribuinte foi intimado, em 18/10/05, a efetuar o recolhimento da diferença do Pis/Pasep - decorrente da aplicação de alíquotas inferiores às devidas - acrescido de 75% , **por declaração inexata/falta de pagamento.**(grifei).*

¹ § 3o Na importação de máquinas e veículos, classificados nos códigos 84.29, 8432.40.00, 8432.80.00, 8433.20, 8433.30.00, 8433.40.00, 8433.5, 87.01, 87.02, 87.03, 87.04, 87.05 e 87.06, da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM, as alíquotas são de:

I - 2% (dois por cento), para o PIS/PASEP-Importação; e

II - 9,6% (nove inteiros e seis décimos por cento), para a COFINS-Importação.

1- nas DI's: 05/0070983-6 e 05/0071001-0:

- recolhimento a menor do que o devido das Contribuições do Pis/Pasep-Importação e Cofins-Importação, cuja diferença foi formalizada nos autos de infração objeto do presente processo acrescida da multa de 75% e juros moratórios.

Com relação a esse fato, constatado o recolhimento a menor das contribuições, formalizou a fiscalização o presente lançamento composto das diferenças apuradas de Pis/Pasep - Importação e Cofins- Importação acrescido da multa de ofício de 75%, assim, embora não concorde expressamente com o percentual aplicado, referida penalidade está prevista no diploma legal já referenciado e existindo o pressuposto fático para sua aplicação, tem o agente fiscal o dever de ofício de aplicá-la, *ex vi* do art. 142 do CTN.

- a contribuinte recolheu o valor das contribuições acrescido de multa de 20% e não de 75%, conforme intimada a fazê-lo através dos Termos de Formalização de Revisão Aduaneira e respectivos anexos, fls.37/56.

002 - FALTA DE RECOLHIMENTO DE MULTA DE OFÍCIO

$$(\dots)$$

Em função do exposto, e com respaldo no art. 44 da Lei 9.430/96 cobra-se a diferença no recolhimento da multa de 75%, incidente sobre a diferença do recolhimento do PIS/PASEP pago após o vencimento do prazo e início de procedimento fiscal previsto no inciso I do art 7º do Decreto 70.235/72.(grifei).

Com relação a esse item de apreciação, equivoca-se a Recorrente em seu pressuposto, seja quanto ao cabimento da retroatividade benigna seja quanto à denúncia espontânea da infração como a seguir se fundamenta.

² Prevê a Lei nº 9.430, de 1996:

Multas de Lançamento de Ofício Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:(Vide Lei nº 10.892, de 2004)(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;(Vide Lei nº 10.892, de 2004)(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)(grifei).

Em primeiro lugar destaque-se que o lançamento que ora se examina não se trata de lançamento de multa de ofício por falta de recolhimento da multa moratória como se infere da fundamentação apresentada pela fiscalização, logo impertinente ao caso a retroatividade benigna pleiteada, com escopo no art. 106, inciso II, alíneas *a* e *c* do Código Tributário Nacional - CTN, em virtude da multa por atraso no recolhimento ter sido revogada pela Lei nº 11.488, de 2007.

Realinhada a questão demonstra-se a seguir que o instituo da denúncia espontânea não se aplica ao caso dos autos.

Dispõe o art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 7.º. O procedimento fiscal tem início com:

I-o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II-a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III-começo do despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1.º. O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2.º. Para os efeitos do disposto no § 1.º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

Esclareça-se que sendo a Declaração de Importação- DI, documento base do despacho de importação (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 44, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988, art. 2º), o registro da DI caracteriza o início do despacho aduaneiro e exclui a espontaneidade do sujeito passivo, logo as exigências feitas no curso do despacho aduaneiro têm a natureza de exigência de ofício, cujo recolhimento de eventuais diferenças constatadas sujeitam-se ao recolhimento da multa de 75% prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996 e alterações.

Encerrado o despacho aduaneiro com o consequente desembaraço aduaneiro, a mercadoria é entregue ao importador e há a recuperação da espontaneidade, assim, eventuais diferenças constatadas pelo importador após o desembaraço aduaneiro podem ser recolhidas com os acréscimos legais cabíveis quando do recolhimento espontâneo. No entanto não é esse o caso dos autos, cujo recolhimento a menor das contribuições foi constatado em procedimento de fiscalização, quando ato de revisão aduaneira das DIs já identificadas, portanto em procedimento de ofício.

Com efeito, dispõe a Portaria RFB nº 4.328 de 05/09/2005, DOU de 09/09/2005, vigente à época dos fatos:

Art. 3º Para os fins desta Portaria, entende-se por procedimento fiscal:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.206-2 de 04/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/03/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 05/03/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 04/03/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 09/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

I - de fiscalização, as ações que objetivam a verificação do cumprimento das obrigações tributárias, por parte do sujeito passivo, relativas aos tributos e contribuições administrados pela RFB, bem assim da correta aplicação da legislação do comércio exterior, podendo resultar em constituição de crédito tributário ou apreensão de mercadorias;

II - (...);

Parágrafo único. O procedimento fiscal poderá implicar a lavratura de auto de infração ou a apreensão de documentos, materiais, livros e assemelhados, inclusive em meio digital.

Art. 11. O MPF não será exigido nas hipóteses de procedimento de fiscalização:

I - realizado no curso do despacho aduaneiro;

II - interno, de revisão aduaneira;(grifei).

Prevê o art. 570 do RA(Regulamento Aduaneiro/2002):

DA REVISÃO ADUANEIRA

Art. 570. Revisão Aduaneira é o ato pelo qual é apurada, após o desembaraço aduaneiro, a regularidade do pagamento dos impostos e dos demais gravames devidos à Fazenda Nacional, da aplicação de benefício fiscal e da exatidão das informações prestadas pelo importador na declaração de importação, ou pelo exportador na declaração de exportação (Decreto-lei nº 37, de 1966 art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º, e Decreto-lei nº 1.578, de 1977, art. 8º).(grifei).

§ 1º Para a constituição do crédito tributário, apurado na revisão, a autoridade aduaneira deverá observar os prazos referidos nos arts. 668 e 669.

§ 2º A revisão aduaneira deverá estar concluída no prazo de cinco anos, contado da data:

I - do registro da declaração de importação correspondente (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º); e II - do registro de exportação.

§ 3º Considera-se concluída a revisão aduaneira na data da ciência, ao interessado, da exigência do crédito tributário apurado.

Sendo a revisão aduaneira um procedimento de ofício, conforme disciplinado na legislação acima destacada, constatando a fiscalização diferenças no recolhimento das contribuições como já enfatizado no presente voto, intimou o contribuinte a proceder o recolhimento dos valores apurados com a respectiva multa de 75%, no entanto, conforme discorrido acima o contribuinte recolheu a título de multa o percentual de 20% sobre o valor das contribuições, no entanto, o percentual aplicável é 75%, por se tratar de procedimento de ofício, constatado em ato de revisão aduaneira, *ex vi* do art. 570 do RA c/c art. 7º, I do Decreto nº 70.235, de 1972.

Com efeito, em que pese a situação fática dos autos de descumprimento do pagamento das contribuições conforme intimado através do Termo de Formalização de Revisão Aduaneira- TFRA, no tocante ao segundo item de apreciação, há dois aspectos a serem enfatizados:

a) a metodologia aplicada para cálculo da multa lançada em face das disposições do P A R E C E R PGFN/CAT/Nº 74/2012, a teor exemplificativo do item 150 a seguir reproduzido que demonstra a eleição da imputação proporcional para cálculo nas situações fáticas ora examinadas, método não contemplado na apuração das diferenças já referidas:

Eis porque tem razão a SRFB ao afirmar, em sua consulta, que a alteração promovida no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, pela Lei nº 11.488, de 2007, veio viabilizar a imputação proporcional de pagamento na hipótese nela versada – deixando-se de lado a chamada “imputação linear”.

b) o lapso temporal decorrido entre os pagamentos efetuados pelo contribuinte e a lavratura do auto de infração, cujas datas a seguir demonstram os aspectos atinentes à requalificação da espontaneidade:

18/10/2005 - ciência do Termo de Formalização de Revisão Aduaneira-TFRA - ex:fls. 37 e 40.

- a espontaneidade fica excluída por 60 dias conforme art. 7º, I, § 1º e 2º do PAF, **findando em 19/12/2005** - conf. art. 7º, I, § 1º e 2º do PAF.

07/11/2005 - vencimento para pagamento das contribuições com multa de ofício, conforme o TFRA.

- o contribuinte não paga, porém apresenta impugnação ao TFRA, fl.57/59.

05/12/2005 - recolhimento das contribuições com multa de 20% e não com multa de 75%.

03/04/2006 - ciência do auto de infração.

Note-se que a requalificação da espontaneidade encontra precedente nesse E. Conselho, a exemplo do Acórdão nº 9101-00.020, de 09/03/2009, cuja ementa e excertos do voto estão a seguir transcritos:

Ementa: CSLL - REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE - Decorrido o prazo de 60 (sessenta dias) de que trata o § 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, o sujeito passivo readquire a espontaneidade pela inércia da fiscalização na prática de ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos. Desta forma, ao cabo do prazo sexagesimal, os atos praticados no curso dele têm os efeitos da espontaneidade.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Descabe a multa de lançamento de ofício quando o sujeito passivo adere ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) no gozo da

espontaneidade, prevalecendo assim a multa de mora na composição do débito confessado.

Excertos do voto:

O contribuinte havia perdido a espontaneidade ao ser submetido a procedimento fiscal em 16/11/99 (fls. 2), readquiriu-a e perdeu-a, sucessivamente durante o período compreendido entre aquela data e 21/11/00 (fls. 9), quando foi intimada a apresentar documentos.

Em 13/12/00 aderiu ao REFIS, consoante art. 2º da Lei nº 9.964/2000 (fls.260), no período em que, é certo, não desfrutava de espontaneidade.

No entanto, no curso dos sessenta dias contados do dia 21/11/00, o fisco não praticou qualquer ato escrito que indicasse o prosseguimento dos trabalhos, quando, esgotado o prazo, o contribuinte readquiriu a espontaneidade e, com ela, o seu ingresso no REFIS tornou-se legítimo. A adesão tanto poderia ser após os sessenta dias como antes dele, se, ao termo do prazo sexagesimal, o fisco se mostrasse inerte. A fiscalização somente praticou o primeiro ato escrito em 05/02/01.(grifei).

Essa reaqusição de espontaneidade valeu para que fosse afastada a multa de lançamento de ofício, e a confissão de débito, para os fins da Lei nº 9.964/2000, abrangesse apenas a multa moratória e os juros SELIC contados até o seu ingresso no Programa, uma vez que a partir dali, por força de lei os juros seriam calculados com base na TJLP.

Desse modo, o caso dos autos, no tocante ao lançamento da diferença entre a multa referida nos "Termos De Formalização de Revisão Aduaneira" de (75%) e a multa recolhida de 20%, tornou-se indevido o referido lançamento, seja pelo método de apuração da multa lançada, seja pela reaqusição da espontaneidade, uma vez que decorridos **sessenta dias contados do dia 18/10/2005**, o fisco não praticou qualquer ato de ofício, somente lavrando o auto de infração em 03/04/2006, data em que se perfez o lançamento pela ciência.

Embora a situação fática não se enquadre como denúncia espontânea, visto que o contribuinte estava sob procedimento de ofício, configurou-se a reaqusição da espontaneidade.

Referida matéria se encontra sumulada nos termos a seguir transcritos:

Súmula CARF nº 75: A recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo.

Assim a recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em decorrência da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo, que no caso em tela correspondem aos pagamentos efetuados através dos DARFs de fls. 62/71, com multa de 20% e juros de mora.

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, para exonerar o lançamento referente à diferença entre a multa referida

Processo nº 10215.000205/2006-27
Acórdão n.º **3302-003.092**

S3-C3T2
Fl. 197

nos "Termos De Formalização de Revisão Aduaneira"(75%) e a multa recolhida de (20%) em relação às 5(cinco) DI's: **05/0070983-6 e 05/0071001-0** (registradas em 20/01/2005) **05/1070723-2; 05/1070724-0; 05/1070727-5** (registradas em 04/10/2005), conforme demonstrativos de fls.08 e 16.

É como voto.

[Assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar