



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2.ª	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 16/02/07
C	Rubrica

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

Recorrente : BANAS CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.  
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.

Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (§ 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, acrescentado pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993).

#### DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RECUPERAÇÃO DA ESPONTANEIDADE. APLICAÇÃO RETROATIVA.

De acordo com o posicionamento da Secretaria da Receita Federal, consoante Solução de Consulta Interna nº 15, de 20 de maio de 2005, 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.

#### LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. CABIMENTO.

De acordo com o disposto no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158/2001, serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados.

#### MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Exclui-se integralmente a multa de ofício lançada, pela aplicação retroativa do *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com fundamento no art. 106, II, c, do CTN.


#### Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANAS CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir a multa de ofício e os valores declarados em DCTF como saldo a pagar.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2005.

  
Antonio Carlos Atulim  
Presidente

  
Antonio Zomer  
Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

  
Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente), Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Maria Cristina Roza da Costa, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cleusa Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : BANAS CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.

### RELATÓRIO

Trata o presente processo de Auto de Infração relativo ao PIS (fls.04/10), lavrado para exigência de diferenças da contribuição apuradas em procedimento de verificações obrigatórias. O lançamento refere-se aos períodos de apuração de janeiro, setembro, novembro e dezembro de 1999, janeiro, fevereiro e abril a novembro de 2000, sendo a contribuinte cientificada em 19/07/2002.

O procedimento fiscal teve início para verificação do direito da empresa ao ressarcimento de IPI solicitado por meio dos Processos nºs 13308.000119/00-43, 13308.000082/00-35 e 13308.000020/00-88.

Na impugnação, a contribuinte alega que houve cerceamento do direito de defesa, porque o autuante não juntou aos autos qualquer termo descritivo do procedimento fiscal e nem as planilhas demonstrativas do cálculo dos valores lançados.

A par destas deficiências encontradas nos autos, a empresa aponta que houve flagrante desrespeito aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, até porque todos os valores exigidos no auto de infração foram declarados em DCTF e pagos, compensados ou estavam em vias de serem quitados.

A respeito das alegadas compensações, indica os processos nos quais as mesmas foram requeridas, incluindo-se entre eles os de ressarcimento de IPI que deram origem ao procedimento fiscal.

A DRJ em Fortaleza - CE, ao perceber a falta dos elementos indicados pela impugnante, bem como dos termos de início de fiscalização e das intimações intermediárias, determinou, por meio da Resolução nº 204/2002, a realização de diligência, para que fossem trazidos aos autos:

- 1 - os documentos que permitissem verificar se a espontaneidade fora readquirida pela contribuinte durante o procedimento fiscal;
- 2 - as planilhas utilizadas no cálculo dos valores da contribuição exigida no auto de infração; e
- 3 - informações sobre os pedidos de ressarcimento/compensação formalizados pela contribuinte e de sua relação com os fatos geradores objeto de lançamento.

Cumprindo a diligência, o fiscal autuante elaborou o Termo de Informação Fiscal de fls. 175/179, no qual rebate a argumentação da impugnante e explica as razões da autuação. Em seguida, expediu o Termo de Diligência Fiscal de fls. 180/181, com o qual dá ciência à contribuinte que ela tem 30 (trinta) dias para aditar suas razões de impugnação.

Passados esses trinta dias, o mesmo AFRF expediu o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal de fl. 301, dando ciência à contribuinte do vencimento do prazo para aditamento da impugnação, sem que esta providência tivesse sido tomada.

*J* *NO*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 3/10/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

Após estes fatos, quando o processo já se encontrava na DRJ, a contribuinte veio aos autos para dizer que não teve acesso à Resolução da DRJ que determinou a realização da diligência, bem como dos documentos juntados aos autos em decorrência dela. Reclama que, pelos motivos apontados, o procedimento de diligência é nulo, nos termos dos arts. 9º e 59 do Decreto nº 70.235/72. Assim, requer vistas do processo, bem como a reabertura do prazo para defesa após a sua realização.

O pedido da contribuinte só veio a ser apreciado pela DRJ em Fortaleza – CE no julgamento da impugnação, ocasião em que ficou consignado que não houve o alegado cerceamento do direito de defesa, sendo o lançamento integralmente mantido, em Acórdão assim ementado:

*"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Ano-calendário: 1999, 2000*

*Ementa: Falta de Recolhimento.*

*A constatação da falta de recolhimento da contribuição enseja o lançamento de ofício para a formalização de sua exigência, além da aplicação da respectiva multa e demais encargos legais.*

*DCTF - Entrega a Destempo - Denúncia Espontânea*

*Ocorrendo a entrega da DCTF a destempo, após o início de procedimento de ofício, configura-se a hipótese de imposição da responsabilidade prevista no artigo 138 do CTN.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 1999, 2000*

*Ementa: Nulidade da Ação Fiscal*

*Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem, quer do documento que formalizou a exigência fiscal.*

*Cerceamento do Direito de Defesa*

*Descabida a arguição de nulidade, por cerceamento do direito de defesa, quando o auto de infração descreve de forma clara e precisa, as infrações apontadas pela fiscalização, e é assegurado ao sujeito passivo o direito de contestá-las, nos termos das normas que regem o processo administrativo-fiscal.*

*Lançamento Procedente".*

No recurso voluntário, a empresa alega que pretende a desconstituição do auto de infração, resumidamente, pelos seguintes motivos:

- o auto de infração está incompleto, por não estar acompanhado das planilhas indicativas das bases de cálculo tributadas, além de não identificar os eventos que geraram as divergências com as DCTFs;

*J. A.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 3/10/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

- o auto de infração versa sobre débitos já declarados em DCTF, salvo ínfimas divergências, conforme tabela comparativa entre os valores lançados e os declarados;
- o procedimento é nulo, em razão de não ter sido oportunizado à defesa qualquer prazo para exame dos documentos adicionados aos autos com a diligência e que foram decisivos para a formação da convicção do julgador, conforme trechos da decisão recorrida que transcreve; e
- a decisão monocrática é nula, em razão de o julgador não ter apreciado os documentos comprobatórios da quitação parcial de alguns débitos lançados, para os quais entende ter havido denúncia espontânea. Em apoio à sua tese, cita os Acórdãos nºs 104-12.136 e 102-45.390 do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Por fim, requer a substituição da multa de ofício pela de mora, no caso de eventual saldo devedor, porque não se pode aplicar a mesma multa para os casos em que as DCTFs foram apresentadas dentro do prazo e para aqueles em que elas foram entregues extemporaneamente.

A autoridade preparadora, à fl. 442, informa a efetivação do arrolamento de bens, nos termos da Lei nº 10.522/2002 e da Instrução Normativa SRF nº 264/2002.

É o relatório.

*J* *A*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO ZOMER

O recurso é tempestivo e cumpre os requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

O exame detalhado dos autos demonstra que houve cerceamento do direito de defesa em mais de uma fase processual. De início, o autuante juntou ao processo apenas o auto de infração e a cópia do MPF e as respectivas prorrogações. Desta forma, a impugnante teve dificuldades para entender a razão da autuação, até porque havia entregado as DCTFs, retificadoras ou não, antes do encerramento do procedimento fiscal e entendia que não poderia mais ser autuada.

No auto de infração a única informação encontrada dizia que a exigência decorria de diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago (verificações obrigatórias), acrescida de reticências (três pontinhos).

A diligência determinada pela DRJ, se cumprida nos termos indicados no voto do relator, teria sido suficiente para sanar todas as falhas existentes nos autos. Porém mais uma vez o autuante confundiu a contribuinte, ao lavrar um termo de diligência para reabrir o prazo para aditar as razões de impugnação, mas que também pedia outras informações para a contribuinte, como:

- se a empresa tinha ingressado em juízo, deveria apresentar cópia das petições, liminares e sentenças;
- a empresa deveria declarar se tinha processo de consulta pendente;
- a empresa deveria indicar uma pessoa habilitada para acompanhar os trabalhos de fiscalização.

Além dessas informações, o termo trazia mais algumas observações sobre a solicitação de prorrogação de prazo, caso necessário, culminando com a seguinte recomendação: "quaisquer outros documentos poderão ser solicitados durante a diligência".

Se isto não bastasse para confundir a defesa, o autuante lavrou um termo de encerramento da diligência, para dizer que o prazo de aditamento das razões de impugnação estava esgotado.

Não consta dos autos que a empresa tenha recebido cópia da Resolução da DRJ que determinou a realização da diligência. Também não há informação de que a empresa tenha tomado conhecimento do Termo de Informação Fiscal de fls. 175/179, lavrado pelo autuante após a determinação da diligência para explicar/justificar o procedimento fiscal.

Note-se que o termo de diligência, no qual a contribuinte foi cientificada do prazo para aditar suas razões de defesa, encontra-se às fls. 180/181, e depois dele foram juntadas as folhas 182 a 300, referentes aos documentos que fundamentaram a autuação, que deveriam ter sido incluídos no processo antes da impugnação.

*[Assinaturas]*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Pelo exposto, resta claro que a empresa teve razões para comparecer ao processo somente dez dias após ter recebido a comunicação do encerramento da diligência, pelo que a DRJ deveria ter concedido a vista solicitada pela empresa e reaberto o prazo para o aditamento da impugnação. Assim, neste passo, deveria o processo ser anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que à contribuinte fosse dado conhecimento de todas as peças juntadas aos autos a contar da Resolução nº 204/2002, constante às fls. 167/169.

Entretanto, deixo de declarar a nulidade daquela decisão, em obediência ao disposto no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, segundo o qual *"Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Acrescido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993)"*.

Dito isto, passo a analisar o argumento da recorrente, de que todas as parcelas incluídas no auto de infração haviam sido declaradas em DCTF.

O colegiado de primeiro grau desconsiderou estas DCTFs, porque foram apresentadas durante o período em que a empresa esteve sob procedimento fiscal e, portanto, quando a contribuinte não tinha espontaneidade para declarar os referidos débitos.

Com efeito, a contribuinte teve excluída a espontaneidade com relação à Contribuição ao PIS relativa aos últimos cinco anos em 14/03/2001, quando tomou ciência do Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 250/252.

À primeira vista, a apresentação das DCTFs e DCTFs complementares em 11/07/2001 não poderia ser considerada espontânea, uma vez que o procedimento fiscal se estendeu de 14/03/2001 até 19/07/2002. Este entendimento decorre das disposições contidas nos §§ 1º e 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, que têm o seguinte teor:

*"§ 1º. 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.*

*§ 2º. Para os efeitos do disposto no § 1º, 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."*

O inciso I mencionado no § 2º trata do início do procedimento fiscal, por meio do primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto. Uma vez concretizado este momento, a espontaneidade do contribuinte é afastada por 60 (sessenta) dias, sendo este prazo renovado por qualquer ato escrito do autuante, do qual tenha ciência o fiscalizado.

No presente caso, para concluir que a empresa não tinha espontaneidade quando apresentou as DCTFs normais ou complementares torna-se necessário examinar todos os atos expedidos pelo autuante no decorrer do procedimento fiscal. É o que se passa a fazer.

No período intermediário entre o início e o término da ação fiscal, o Auditor Fiscal expediu intimações em 19/04/2001 (fls. 253/254 e 255/258), 19/06/2001 (fls. 259/261) e 13/12/2001 (fls. 193/196).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

*Cléuza Takafuji*  
Secretária de Segunda Câmara

Desta forma, a empresa readquiriu a espontaneidade 60 (sessenta) dias após a intimação expedida em 19/06/2001, que veio a ser afastada novamente com a ciência da intimação cientificada em 13/12/2001. Passados 60 (sessenta) dias deste último termo, a empresa recuperou novamente a espontaneidade pelo período que perdurou até a lavratura do Auto de Infração, em 19/07/2002.

Como as DCTFs normais e retificadores foram apresentadas todas no mesmo dia, em 11/07/2001, dentro do período de 60 (sessenta) dias contados do termo de intimação, datado de 19/06/2001, à primeira vista, estaria correta a interpretação dada à questão pela decisão recorrida, que considerou extemporânea a entrega das referidas declarações.

Entretanto, a Solução de Consulta Interna nº 15, de 20 de maio de 2005, ao tratar da recuperação da espontaneidade com o decurso do prazo de sessenta dias, firmou o entendimento de que tal recuperação retroage à data da ciência do último ato expedido pela autoridade fiscal, conforme decisão sintetizada na seguinte ementa:

*“EMENTA : 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.*

*DISPOSITIVOS LEGAIS : Art. 138 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, e art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.”*

No mesmo sentido já se pronunciou a Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão nº CSRF/02-01.913, de 12/04/2005, quando apreciou recurso interposto pela Fazenda Nacional contra decisão proferida pela Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes ao julgar o Recurso nº 121.198.

Isto posto, tenho como espontânea a entrega das DCTFs em 11/07/2001, restando verificar se todos os valores objeto de autuação foram incluídos naquelas declarações como alega a contribuinte. As cópias das DCTFs e das DCTFs complementares juntadas aos autos pela impugnante encontram-se às fls. 36/162.

O exame desses documentos comprova as alegações da recorrente. Com exceção do valor lançado em janeiro de 1999, que deve ser excluído da exigência, pois os demonstrativos fiscais juntados com a diligência demonstram que não havia nenhuma diferença a ser lançada neste período, todos os demais valores foram incluídos nas DCTFs apresentadas em 11/07/2001, conforme se pode confirmar nos documentos de fls. 69, 70, 114, 115, 126, 127, 128, 140, 141, 142, 157 e 158. Até o valor lançado indevidamente em janeiro de 1999 e que correspondia ao fato gerador de fevereiro daquele ano foi declarado pela empresa, conforme se constata à fl. 50.

Prosseguindo na análise dos elementos constantes dos autos e das alegações da recorrente, constata-se que a empresa vinculou vários dos débitos declarados a compensações decorrentes de seus pedidos de ressarcimento do IPI. Isto ocorreu com os fatos geradores de novembro e dezembro de 1999 (fls. 69 e 50); janeiro, fevereiro, abril e maio de 2000 (fls. 114/115 e 126/127). Os débitos relativos aos demais fatos geradores lançados foram declarados como Saldo a Pagar.

*J. A.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/01/2005

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.009835/2002-21  
Recurso nº : 124.479  
Acórdão nº : 202-16.528

Cleuza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

Até a edição da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, vigia o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158/2001, que disciplinava as hipóteses em que os valores declarados em DCTF seriam objeto de lançamento de ofício nos seguintes termos:

*“Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.”*

Assim, no caso em julgamento, mesmo sendo espontânea a entrega das DCTFs, não se pode excluir do lançamento as quantias vinculadas a compensações indevidas, como aquelas vinculadas aos pedidos de ressarcimento de IPI que foram indeferidos pela autoridade fiscal, conforme informa o autuante no Termo de Informação Fiscal de fls. 175/179. Nesta hipótese encontram-se os débitos relativos aos fatos geradores anteriores a junho de 2000.

Deve-se excluir da exigência, porém, o valores relativos aos meses de junho a novembro de 2000, que foram declarados como Saldo a Pagar nas respectivas DCTFs. Esses valores foram confessados espontaneamente pela empresa e, caso não sejam pagos, podem ser inscritos em dívida ativa e executados, sem necessidade de qualquer outro procedimento por parte do Fisco, nos termos do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84.

Por fim, com fundamento no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), a contribuinte deve ser exonerada da totalidade da multa de ofício lançada, pela aplicação retroativa do *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, que restringiu a sua aplicação aos casos nele previstos nos seguintes termos:

*“Art.18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.”*

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento as parcelas relativas aos fatos geradores de junho a novembro de 2000, bem como a multa de ofício relativa a todo o período lançado.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2005.

ANTONIO ZOMER