



Processo nº : 10805.000210/98-18

Recurso nº : 122.677

Recorrente : JOÃO APOLINÁRIO & CIA. LTDA.

Recorrida : DRJ em Campinas - SP

RESOLUÇÃO Nº 203-00.454

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
JOÃO APOLINÁRIO & CIA. LTDA.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Eaal/cf/ovrs



Processo nº : 10805.000210/98-18

Recurso nº : 122.677

Recorrente : JOÃO APOLINÁRIO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

A empresa JOÃO APOLINÁRIO & CIA. LTDA., em 16/02/1998, foi autuada, às fls. 63/67, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de fevereiro/1992 e de setembro/1992 a agosto/1995.

Exigiu-se no auto de infração lavrado a contribuição, a multa de ofício e os juros moratórios, perfazendo o crédito tributário o total de R\$166.751,24.

Na descrição dos fatos o fiscal autuante informou:

- “1. o contribuinte propôs, junto ao Poder Judiciário, medida cautelar inominada com pedido de julgamento antecipado da lide. A ação foi fundamentada na inconstitucionalidade dos DLs 2445 e 2.449/88;*
- 2. o MM Juízo proferiu sentença como segue: “diante do exposto CONCEDO a liminar nos modos acima expostos autorizando a autora a proceder a compensação das parcelas vincendas do PIS, fundado na L.C. 07/70 com o crédito oriundo do recolhimento ao PIS com lastro nas inconstitucionais majorações instituídas pelos Decretos Leis N°s 2445/88 e 2449/88, sem se sujeitar a restrições, infralegais, porém limitado o crédito aos cinco anos anteriores à propositura da ação”. A ação foi proposta em 05 de dezembro de 1995 e a sentença data de 18 de dezembro de 1.995;*
- 2. o contribuinte elaborou e ofereceu à fiscalização as planilhas que denominou ‘DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO DO PIS-ANO...’ abrangendo os períodos base de 1.988 a 1995, ora juntadas a este processo. A fiscalização procedeu ao exame das planilhas pelo sistema de amostragem. Apurando regularidade;*
- 3. as planilhas foram encaminhadas a análise do SESIT - Grupo de Gerenciamento de Processos Judiciais (Portaria nº 10805.33 de 06.08.97).*
- 4. com base nas planilhas de demonstração de compensação PIS, acima referida, o Grupo elaborou, e aqui vão juntadas por cópia, planilhas próprias que denominou;*
 - a. bases de cálculo de PIS (3595/8109);*
 - b. apuração do débito de PIS (3885/8109);*
 - c. listagem de pagamentos; demonstrativo de imputação de tributos;*
 - e. demonstrativo de consolidação de tributos;*
 - f. listagem de saldos de pagamentos;*
- 5. a fiscalização tomou como partida de trabalho as planilhas 4.e e 4.f. Em relação à planilha “demonstrativo de consolidação de tributo” observa que está apurada em moeda da época dos fatos e em Ufir, a par do que, se apura multa de mora; observa em relação à planilha “listagem de saldo de*



Processo nº : 10805.000210/98-18

Recurso nº : 122.677

pagamentos" que esta apurada em moeda da época. Ambas não estão integradas entre si, isto é, o demonstrativo de consolidação de tributos não contém os dados da listagem de saldo de pagamentos;

6. fundado no acima, a fiscalização elaborou as planilhas "DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO PIS" e "DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO PIS". Na primeira integra os débitos e créditos da contribuição, demonstra os saldos-credores ou devedores após a compensação de valores e lista as posições finais em "ufir". Na segunda, demonstra os saldos de crédito tributário a serem constituídos por Auto de Infração."

Impugnando tempestivamente o feito, às fls. 81/93, a autuada alegou, em suma, que:

- no auto de infração não houve o embasamento adequado das infrações e sua correlação com a penalidade aplicada, sendo totalmente impertinentes os artigos mencionados, com prejuízo das garantias constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, pois para apurar o valor do PIS devido pela empresa foi utilizado a alíquota de 0,75% sobre o faturamento do mês anterior, contrariando o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70. Nesse sentido, não ficaram provados os valores levantados pelo fisco, sua origem e demais condições de formalização do crédito tributário;

- no período de lançamento a empresa autuada possuía crédito, uma vez que havia feito os recolhimentos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, considerados inconstitucionais. Ademais, a contribuinte foi autorizada, em decorrência de decisão judicial, a efetuar a compensação destes valores recolhidos a maior;

- a multa aplicada de 75% não tinha embasamento legal e sua capitulação não guardou correlação lógica com a sua natureza jurídica, não sendo o caso do lançamento de multa de ofício, pois não tinha respaldo no art. 149 do CTN, cabendo quando muito a multa de mora prevista no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, nos termos do art. 106, II, "c", do CTN;

- a Constituição Federal, em seu art. 150, inciso IV, vedou a utilização da penalidade com efeito de confisco; e

- não procedeu também a aplicação dos juros de mora com taxa mensal superior a 1%, contrariando o DL nº 2.052/83 e alterações, o § 1º do art. 161 do CTN e o próprio art. 192 da Constituição. Ademais, os juros de mora incidiram sobre o montante apurado no mês anterior que já incluía o valor dos juros de mora anterior, fazendo com que houvesse incidência de juros sobre juros, o que estava vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra o lançamento em decisão assim ementada (doc. fls. 103/110):

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1992 a 28/02/1992, 01/09/1992 a 30/08/1995



Processo nº : 10805.000210/98-18

Recurso nº : 122.677

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO. FATO GERADOR. A base de cálculo vincula-se ao fato tributável para que surja a obrigação tributária. Aquela há de retratar, em valores, a real dimensão do fato gerador, pelo que o art. 6º da Lei Complementar 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS, conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437/98, aprovado pelo Ministro da Fazenda.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. A alegação de ofensa ao princípio da vedação de confisco diz respeito à inconstitucionalidade da lei, sendo defeso aos órgãos administrativos reconhecê-la de forma original.

Lançamento Procedente”.

Inconformada com a decisão singular, a autuada, às fls. 114/127, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde protestou pelo reconhecimento da semestralidade da base de cálculo do PIS e contestou a multa de ofício aplicada no percentual de 75%.

À fl. 129 constou pedido para arrolamento de bens, entretanto, o órgão local deixou de se manifestar sobre o mesmo, encaminhando diretamente o processo a esse Conselho (fl. 171).

É o relatório.



Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Dispõe o art. 33 do Decreto 70.235/72 e seus parágrafos:

"Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

§ 1º No caso de provimento a recurso de ofício, o prazo para interposição de recurso voluntário começará a fluir da ciência, pelo sujeito passivo, da decisão proferida no julgamento do recurso de ofício. (Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002)

§ 2º Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física. (Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002)

§ 3º O arrolamento de que trata o § 2º será realizado preferencialmente sobre bens imóveis. (Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002)

§ 4º O Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à operacionalização do arrolamento previsto no § 2º (Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002)."

Apesar de solicitado pela recorrente à fl. 129, vejo que o órgão local não se manifestou sobre o arrolamento de bens necessário para o conhecimento do recurso voluntário.

Tendo em vista as disposições da Lei nº 10.522/2002 e da Instrução Normativa do Secretário da Receita Federal nº 264, de 20.12.2002, e considerando que o pedido de arrolamento de bens, apresentado pela recorrente à fl. 129, veio a este Conselho sem a manifestação da autoridade preparadora sobre o mesmo, voto pela conversão deste julgamento em diligência à repartição de origem para as providências cabíveis.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO.