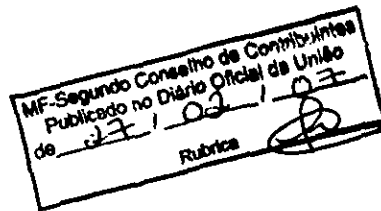




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

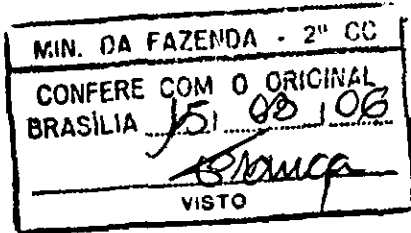


2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 10845.002534/2004-24  
Recurso nº : 130.778  
Acórdão nº : 204-00.901

Recorrente : PERALTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

### NORMAS PROCESSUAIS.



**MULTA DE OFÍCIO.** Tendo em vista que à data da lavratura do Auto de Infração o crédito tributário não mais se encontrava com a sua exigibilidade suspensa, em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal dando provimento à apelação da União Federal e denegando a segurança, correta é a aplicação da multa de ofício, uma vez que aos recursos especial e extraordinário não foi dado efeito suspensivo.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **PERALTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

Jorge Freire  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Gustavo de Freitas Cavalcanti Costa (Suplente) e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 15/03/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10845.002534/2004-24  
Recurso nº : 130.778  
Acórdão nº : 204-00.901

Recorrente : PERALTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, nos seguintes termos:

5. Trata-se de Auto de Infração de fls. 4/8, em que foi constituído o crédito tributário da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no valor total de R\$ 21.124.061,48 (vinte e um milhões, cento e vinte e quatro mil, sessenta e um reais e quarenta e oito centavos), incluindo os valores da multa e juros calculados até 30/07/2004 e enquadramento legal conforme descrito as fls. 4, 7, 8, e 19.

6. Segundo o que se depreende do processo no Termo de Verificação e de Constatação (fl. 20) o contribuinte entrou com Mandado de Segurança com Pedido de Liminar, processo nº 1999.61.04.009068-9 (fl. 49/67) na 2ª Vara da Justiça Federal na seção judiciária em Santos na qual discute basicamente a Lei nº 9.718, de 27/11/1998 que alterou a alíquota da COFINS e determinou a modificação da base de cálculo do PIS e COFINS, e, na qual obteve concessão da Segurança (fl. 71/78) para assegurar à impetrante, o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS, na forma das Leis Complementares nº 7/1970 e 70/1991, com alíquota de 2% incidente sobre o faturamento e ao PIS, nos termos da Lei nº 9.715/1998, afastando a aplicabilidade da Lei nº 9.718/1998.

7. Em consequência disto, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Santos/SP promoveu a apelação em 28/09/2000 (fl. 79/89). O Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial em 17/09/2003 (fl. 90/117). Em 20/10/2003 o contribuinte entrou com Recurso Especial (fl. 118/132) e Recurso Extraordinário (fl. 133/146) ao Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região em São Paulo.

8 O Auditor Fiscal atuante analisando a documentação apresentada, constatou que o COFINS calculado é decorrente da aplicação da alíquota de 2% conforme determina a liminar, sobre as bases de cálculos dos períodos, sem considerar os valores das outras receitas. Informa também que o contribuinte apresentou as DCTF dos períodos sob a ação fiscal e que os débitos das contribuições são idênticos aos valores recolhidos,

9. Assim sendo, foi constituído o crédito tributário da diferença, através de auto de infração, referente ao COFINS relativo a 1% sobre as bases de cálculo (receitas de vendas menos exclusões) e do COFINS sobre as outras receitas com a aplicação da alíquota de 3%, no período compreendido de maio de 1999 a novembro de 2003.

10. Inconformado com a atuação, da qual foi devidamente cientificado em 31/08/2004, o contribuinte protocolizou em 29/09/2004, a impugnação (fls. 419/429), acompanhada de procuração (fls. 430) na qual se insurge com as seguintes alegações:

11. Com a edição da Lei nº 9.718 de 27/11/1998, o Governo Federal buscou ampliar a base de cálculo, tanto da COFINS como do PIS usando do artifício da modificação do conceito de "faturamento" e quanto ao COFINS precisamente, elevou a alíquota de 2% para 3% e contrafeita com tais mudanças impetrou mandado de segurança com o objetivo de afastar a aplicabilidade da Lei nº 9.718/1998 e continuar recolhendo a contribuição devida nos precisos termos da Lei Complementar nº 70/1991.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 15/03/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 10845.002534/2004-24  
Recurso nº : 130.778  
Acórdão nº : 204-00.901

12. Como a União Federal apelou e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região acolheu o recurso da Fazenda Nacional, a requerente impetrou perante o Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial e junto ao Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário estando o primeiro recurso (Especial) pendente de julgamento, pois não concorda com o alargamento do conceito de "faturamento" para efeito da base de cálculo e o aumento da alíquota em 1%, como também não se conforma com o presente procedimento, especialmente com a multa de 75% que lhe está sendo imposta e enquanto não ocorrer decisão final e irrevogável no mandado de segurança, não há o que se falar em infração que possa merecer tratamento tão violento.

13. Em seguida a petionaria comenta em várias laudas as alterações introduzidas pela Lei Ordinária nº 9.718/1998 que resultou na violação a conceitos de direito privado, pois feriu os princípios do direito insculpidos nos art. 97 e 110 do CTN. Cola citação de renomados tributaristas para concluir que a Lei Complementar nº 70/1991 não poderia ser alterada por lei ordinária. Discorre sobre conceito de faturamento e conclui que a Lei Ordinária nº 9.718/1998 não é o instrumento normativo hábil para alargar o conceito de faturamento até então fixado pela Carta Constitucional e não é norma juridicamente adequada ou apta a viabilizar modificação de tal magnitude, cujos reflexos na tributação são indiscutíveis. Comenta também sobre a destinação legal da contribuição.

14. Finalmente, requer que se declare insubsistente o Auto de Infração ou determine a suspensão de seus efeitos até decisão final dos Egrégios Tribunais Superiores.

A DRJ-I São Paulo - SP (fls. 439/446) não conheceu da impugnação em relação à matéria controvertida no Judiciário e negou provimento em relação à multa de ofício, entendendo que na data do lançamento não havia suspensão da exigibilidade em relação ao crédito tributário sob exação nestes autos. Não conformada com essa decisão, a empresa interpôs recurso voluntário, no qual, em suma contrapõe-se à multa de ofício, alegando que a falta de pagamento não se deveu a falta de ânimo para pagar o tributo, uma vez que a Receita Federal estava informada de que os recolhimentos não haviam sido feitos primeiro por estar acobertada por uma liminar e, depois, por força de sentença prolatada em julho de 2000, a qual só foi reformada pelo TRF3 em 09/10/2003, quando já havia sido iniciada a fiscalização, pelo que pede o afastamento da multa de ofício.

Foi arrolado bem imóvel (fls. 487/490) para fins de recebimento e processamento do recurso.

É relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10845.002534/2004-24  
Recurso nº : 130.778  
Acórdão nº : 204-00.901

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC-MF
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 15/03/06
VISTO

2ª CC-MF
Fl.
_____

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
JORGE FREIRE

Sem reparos a r. decisão no ponto controvertido, ou seja, a incidência da multa de ofício.

Ocorre, como bem colocado na r. decisão, que na data da ciência do lançamento de ofício, em 31/08/2004, não havia nenhuma causa ensejadora da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, vez que o Tribunal Regional Federal da 3ª. Região havia reformada a sentença monocrática, dando provimento à apelação e remessa oficial em 17/09/2003. E a interposição dos recursos especial e extraordinário não foram recebidos em seu efeito suspensivo, o que é inconteste.

Assim, tratando-se de lançamento de ofício que na data de sua ciência não estava o crédito a que se refere com sua exigibilidade suspensa, era dever do agente fiscal impor a multa de ofício nos termos da lei. Contudo, uma vez a matéria, eventualmente, transitando em julgado em favor do contribuinte, a multa, como acessório que é do crédito tributário, terá o mesmo destino deste.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

  
JORGE FREIRE