



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10865.000337/96-43  
Recurso nº : 124.761  
Acórdão nº : 203-10.691

Recorrente : NHEEL QUÍMICA LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. VALORES DO TRIBUTO INDICADOS NO REFERIDO EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO E EM TERMO DE ENCERRAMENTO DE AUDITORIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRELIMINAR. Na conformidade das previsões do artigo 9º e 14 do Decreto 70.235/72, o auto de infração constitui a peça nuclear do processo administrativo fiscal, devendo a contribuinte nortear toda a sua defesa exclusivamente com base nos elementos encartados em tal expediente administrativo, sobretudo porque nele se contém o lançamento tributário.

PAGAMENTOS. DEDUÇÃO DO VALOR DA COBRANÇA DISPARADA EM AUTO DE INFRAÇÃO. A alegação de que a cobrança disparada em auto de infração revela excesso, à conta de ignorar pagamentos do tributo promovidos pela contribuinte, depende de comprovação por documentação hábil, sob pena de não revelar qualquer consistência. Inteligência do artigo 15 do Decreto nº 70.235/72.

MULTA DE OFÍCIO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL POR LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. DIMINUIÇÃO DA SANÇÃO. ART. 106, III, "c" do CTN. A redução do percentual correspondente à multa de ofício por legislação superveniente à que vigia ao tempo da lavratura de auto de infração deve beneficiar o contribuinte, tendo em vista o que prescreve o artigo 106, III, item "c" do CTN – retroatividade benigna.

MULTA DE OFÍCIO. DEPÓSITO JUDICIAL DO TRIBUTO REALIZADO EM QUANTIAS INSUFICIENTES. CÁLCULO DA PENALIDADE QUE DEVE TOMAR POR BASE A DIFERENÇA DO VALOR DA EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA E DO DEPÓSITO A ELA RELACIONADO. O artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 não especifica qual a base sobre a qual se deve aplicar o percentual (75%) correspondente à multa de ofício nele prevista na hipótese de depósito judicial insuficientemente promovido pela contribuinte. Assim, por força do artigo 112, I e IV do CTN, o montante de 75% deve ser imputado meramente sobre a diferença entre o valor da exigência fiscal e do depósito judicial realizado a seu respeito.

SEMESTRALIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. Segundo iterativa

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília 13 / 10 / 08

  
Marilda Cursinho de Oliveira  
Mat. Siape 91650





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10865.000337/96-43  
Recurso nº : 124.761  
Acórdão nº : 203-10.691  
Recorrente : NHEEL QUÍMICA LTDA.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 13 / 10 / 08  
M  
Marilce Cursino de Oliveira  
Mat. Siga 81650

## RELATÓRIO

Auto de infração (fls. 26/29), lavrado em 15/03/1996, imputou débito de PIS à Recorrente que, acrescido de juros e multa de ofício, alcançou o valor correspondente a 1.098.003,71 UFIRs, no que concerne ao período de 07/91 a 12/94, e à cifra de R\$ 222.114,70 quanto ao interstício demarcado pelos meses 01/95 a 12/95 (fl. 26). O débito estaria, portanto, relacionado às competências 07/91 a 12/95 (fls. 28/29).

A pendência originara-se, do que se extrai de “termo de encerramento de auditoria”, da inadimplência da contribuinte quanto à contribuição aludida (fl. 28), caracterizada pelas seguintes circunstâncias: a) recolhimentos da exação realizados insuficientemente; b) informação, para efeito de parcelamento, de dívida inferior à realmente existente, com satisfações, portanto, da exigência em montantes inferiores aos devidos, e; c) finalmente, de depósitos judiciais relacionados à discussão sobre a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, procedidos com quantias abaixo daquelas que cobririam toda a dimensão do dever tributário imputado à contribuinte.

Impugnação (fls. 40/45) na qual a contribuinte sustentou, preliminarmente, a nulidade do auto de infração em virtude de tal peça não expor, com exatidão, o valor da dívida imputada à contribuinte. Com efeito, “termo de encerramento de auditoria” (fls. 01/07), adjeto ao auto de infração, assinalaria quantitativo equivalente a menos de 10% do débito ventilado para a contribuinte, isto é, “137.337,84 UFIR” (fl. 41). Além disso, o demonstrativo de apuração que aparelha o auto de infração referido não teria considerado pagamentos realizados pela empresa nos meses 08/91, 11/91, 12/91 e 03/92, como também não haveria atualizado valores pagos pela contribuinte em 01/92, 02/92 e 04/92, refletindo, dessarte, valores superestimados, não tendo levado em consideração depósitos realizados em Juízo no condizente à exação fiscal. Meritoriamente a contribuinte aduziu que a apuração do PIS não observou a regra do parágrafo único, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 7/70, designada comumente de “semestralidade”, embora tenha se arvorado na aplicação da alíquota de 0,75% prevista em tal diploma por conta de alteração que lhe teria sido imposta pela Lei Complementar nº 17/73. Estas matérias estariam sendo debatidas pela empresa no Judiciário mediante “Ação Ordinária – Processo nº 92.0068025-9” (fl. 44). A empresa diz-se credora do Fisco em virtude da utilização de parâmetros equivocados no levantamento fiscal, conforme salientado anteriormente, desferindo ataques à utilização da “TR” como índice de correção para o crédito tributário no período de 1991, 1994 e 1995, igualmente no que concerne à aplicação da SELIC.

Decisão (fls. 63/73) da Instância *a quo* confirma integralmente a exigência fiscal.

Recurso Voluntário (fls. 87/96) restringe-se a renovar os ataques formulados em impugnação apresentada nos autos, adicionando, apenas, insurgência à multa de 100%

4



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo n° : 10865.000337/96-43  
Recurso n° : 124.761  
Acórdão n° : 203-10.691

imposta à empresa, sob o argumento de tratar-se de rubrica confiscatória (artigo 150, IV, da Constituição Brasileira).

Processo enviado ao Órgão fazendário preparador para comprovação documental da decisão judicial que autorizara a Recorrente a aviar recurso administrativo desprovido de garantia (fl. 142).

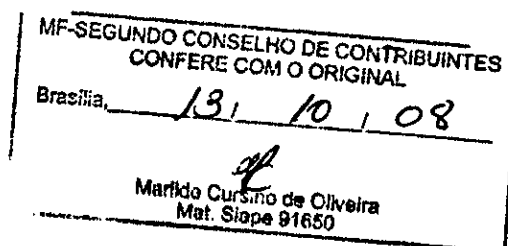
Após apresentar diversos bens móveis a título de arrolamento (fls. 152/279), e ser instada a ofertar bens imóveis (fls. 281/284), regularizou a empresa a indicação anteriormente formulada (fls. 287/316) dando curso ao exame de sua irresignação. Entretanto, manifestação do técnico da Receita Federal José Adriano Perina (fl. 342) entendeu não atendida intimação para a apresentação da decisão judicial reclamada por despacho exarado à fl. 142.

Informação anexada às fls. 359/360 sobre confrontações da cobrança com os desdobramentos da medida judicial proposta pela contribuinte. Às fls. 393/399 consta o acórdão definidor da demanda judicial noticiada nesse relatório, conclamando o direito de a empresa promover o recolhimento do PIS com base na Lei Complementar n° 7/70 (fl. 396).

Nova intimação determinada à empresa com o fim de sujeitá-la a arrolamento de bens imóveis (fl. 485), no que se seguiram manifestações da contribuinte a respeito (fls. 489/598, 601/780 e 794/797) ensejando, finalmente, a conclusão do ato (fl. 869).

É o relatório, no essencial (artigo 31 do Decreto n° 70.235/72).

9





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10865.000337/96-43  
Recurso n° : 124.761  
Acórdão n° : 203-10.691

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 13, 10, 08

Marilda Cursino de Oliveira  
Mat. Siage 91650

2ª CC-MF  
Fl.

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR CESAR PLANTAVIGNA

#### - Preliminar – Nulidade do Auto de Infração -

A peça fundamental que instrui o processo administrativo fiscal, posto coordenar-lhe a gênese e o desenvolvimento, é o auto de infração.

Tal idéia advém da previsão do artigo 9º do Decreto nº 70.235/72, conjugada com a disposição do artigo 14 do mesmo diploma.

*Artigo 9º. A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.*

*Artigo 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.*

Isto porque a impugnação do sujeito passivo, direcionada ao auto de infração, somente instaura a fase litigiosa do rito de análise da cobrança fiscal - que se inaugura instantaneamente com a expedição do auto de infração. Este expediente administrativo é que provoca a abertura do processo administrativo fiscal.

Logo, toda a análise da exigência tributária deve centrar-se no conteúdo do auto de infração, e não em outras peças que não tem o poder, segundo a legislação, de destituí-lo da qualidade de peça essencial e principal do processo administrativo fiscal.

Assim, a empresa deve ater-se à cobrança fiscal tal qual se encontra espelhada no auto de infração constante de fls. 26/29, e não ao “valor apurado conforme Termo de Encerramento de Auditoria de 29/02/96” anexado às fls. 01/07 desses autos.

O manancial da exigência tributária em exame consiste única, e exclusivamente, no auto de infração acima especificado, que desqualifica, assim, qualquer tentativa de impor-se confusão quanto à cobrança disparada pelo Fisco federal.

Na linha das considerações expendidas acima, não vejo como admitir a nulidade do lançamento embutido no auto de infração de fls. 26/29.

Rejeito, pois, a preliminar.

↑



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10865.000337/96-43  
Recurso n° : 124.761  
Acórdão n° : 203-10.691

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>13 / 10 / 08</u>
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. S/ape 91650

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

- Redução da Multa de Ofício de 100% para 75% - Retroatividade Benigna -

Segundo estabelecido no artigo 106, III, "c" do CTN, a legislação tributária aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática:

*Artigo 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Observe-se, nesse diapasão, que a multa de ofício aplicada à Recorrente afinou-se à previsão do artigo 4º, I, da Lei nº 8.218/91, então vigente, que cifrava tal penalidade ao correspondente a 100% do valor do tributo inadimplido:

*Artigo 4º. Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas:*

*I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

Com efeito, a pendência atribuída à Recorrente remonta a competências distribuídas entre os meses 07/91 a 12/95 (fls. 28/29).

Entretanto, a Lei nº 9.430/96 revogou a Lei nº 8.218/91 no particular (multa de ofício), na medida em que atribuiu **nova disciplina** sobre a matéria. De fato, estabeleceu penalidade de 75% para a situação em que o Fisco promove o lançamento de ofício de tributo inadimplido, consoante verifica-se do artigo 44, I, de tal diploma:

*Artigo 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

Logo, referido texto normativo retroage para beneficiar a Recorrente.

Imperativo, portanto, reduzir-se a multa de ofício que aderiu ao crédito tributário integrado pelas parcelas assinaladas às fls. 10/18. Cabe aplicar-se o percentual de 75%, ao invés dos 100% indicados às fls. 28/29.

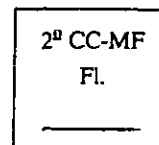
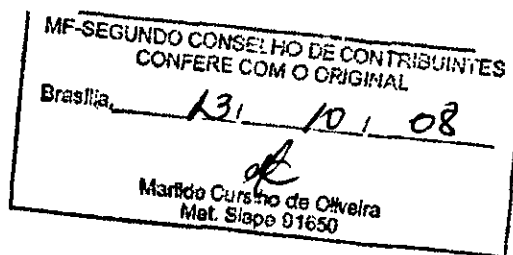
- Dedução de Pagamentos -

9



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10865.000337/96-43  
Recurso n° : 124.761  
Acórdão n° : 203-10.691



A Recorrente aduziu que haveria realizado pagamentos de PIS que foram desconsiderados na apuração do crédito tributário ventilado no auto de infração que instrumenta os presentes autos.

Todavia, a contribuinte não fez qualquer comprovação da alegação desferida, motivo pelo qual sua afirmação não se mostra crível. A Recorrente desatendeu à regra do artigo 15 do Decreto 70.235/72, que lhe atribui o ônus de demonstrar materialmente a veracidade das alegações deduzidas contra cobrança fiscal que lhe é endereçada:

*Artigo 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.*

O ataque da Recorrente à pendência fiscal desmerece agasalho no pormenor.

- Cancelamento da Multa de Ofício no Correspondente aos Valores Depositados -

Deve-se reconhecer que a multa de ofício tem de ser imputada exclusivamente sobre a diferença entre o que consta depositado pela contribuinte em juízo - concernente à discussão sobre a exigência do Pis cogitada no auto de infração (fl. 28) - e o valor realmente devido em virtude da aludida contribuição.

Não se pode, com efeito, calcular a penalidade referida sobre todo o vulto do crédito tributário originariamente considerado, quando a contribuinte tenha pretendido suspender a exigibilidade da pendência promovendo depósitos judiciais relacionados à exação.

De fato, a multa de ofício presta-se a sancionar a inadimplência integral dos contribuintes, que não se mostra configurada decisivamente diante da realização de depósitos judiciais de exigência combatida em demanda aforada no Judiciário.

O artigo 44, I, da Lei n° 9.430/96 deixa dúvida quanto à matéria, pois não se pronuncia clara e objetivamente sobre a base em relação a qual o percentual nele fixado - representativo da multa de ofício - deve ser imputado. Em outras palavras: o dispositivo legal referido não diz se os 75% nele previstos incidem sobre todo o valor do tributo condizente ao período relevado em auto de infração, ou se o valor percentual mencionado incide apenas sobre o valor da diferença do tributo e do depósito judicial realizado a seu respeito.

Aplica-se ao caso vertente, pois, a regra do artigo 112, incisos II e IV do CTN:

*Artigo 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

*II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*

*IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13 / 10 / 08
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Slape 91650

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 10865.000337/96-43  
Recurso nº : 124.761  
Acórdão nº : 203-10.691

- Semestralidade -

Cabe dizer que o PIS questionado frente à contribuinte deve ser apurado com observância da "semestralidade", isto é, com atenção ao faturamento do sexto mês precedente à competência considerada para efeito de cobrança da citada contribuição, por força da previsão do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, aplicável ao caso em apreço:

*Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.*

A matéria é de largo conhecimento e agasalho por parte do Conselho de Contribuintes, consoante verifica-se do seguinte aresto da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

*PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI COMPLEMENTAR 7/70. Na vigência da Lei Complementar 7/70 a contribuição ao PIS é calculada na forma do Parágrafo Único do art. 6º, ou seja, observado o critério da semestralidade. (CSRF. Recurso de Divergência nº 107-122370. Processo nº 10855.003473/98-21. 1ª Turma. Rel. Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber. Julgado em 13/10/03).*

Cumprido dizer que a clareza da redação do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, não permite suscitar dúvida sobre a mensagem de tal dispositivo: a base de cálculo do PIS, até o momento do ingresso no ordenamento pátrio da Medida Provisória 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador da exação mencionada.

Embora o Fisco federal disto ainda não se demonstre convencido, conforme revelam os posicionamentos contidos nesses autos, decerto que os excessos de seu entendimento inegavelmente projetaram cobrança indevida contra a Recorrente, à conta de figurar baseada em apuração realizada sobre equívoca base de cálculo do PIS.

Não há que se falar em faturamento do mês anterior à ocorrência do respectivo fato gerador, tal qual pretendido pelo Fisco nesses autos.

- SELIC -

Finalmente, a inclusão da selic ao crédito tributário assinalado no auto de infração é inevitável, consoante verifica-se de reiterados pronunciamentos do Conselho de Contribuintes:

*NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL PRÉVIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. A busca da tutela do Poder Judiciário não obsta a formalização do lançamento. A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10865.000337/96-43  
Recurso nº : 124.761  
Acórdão nº : 203-10.691

*autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial. COFINS - LANÇAMENTO CONTENDO PARCIALMENTE MATÉRIA NÃO PRÉ-QUESTIONADA JUDICIALMENTE. O recurso deve ser conhecido e apreciado o mérito, nos parâmetros estabelecidos no processo administrativo fiscal, quanto à matéria não pré-questionada judicialmente. MULTA DE OFÍCIO. DESCABIMENTO. Comprovado estar o contribuinte sob o pálio de medida liminar ou decisão judicial favorável recorrível, inaplicável a multa de ofício, visto que não se pode imputar ato ilícito àquele que fez valer seus direitos constitucionais de acesso ao Judiciário, e deste recebeu proteção, mesmo que provisória. JUROS DE MORA. Os juros moratórios têm caráter meramente compensatório e devem ser cobrados, inclusive, no período em que o crédito tributário estiver com sua exigibilidade suspensa devendo ser calculados à Taxa SELIC, nos termos do art. 161, § 1º, do CTN (Lei nº 5.172/66) e Lei nº 8.981/95, c/c o art. 13 da Lei nº 9.065/95. Recurso não conhecido em parte por opção pela via judicial, e, na parte conhecida, provido parcialmente. (Recurso 119003. Processo 11080.004710/00-83. Acórdão 203-08419. 2º Conselho de Contribuintes. 3ª Câmara. Rel. Consª. Lina Maria Vieira. Sessão 17/09/2002)*

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração, erigida pela contribuinte, e no mérito dou provimento parcial ao recurso voluntário interposto exclusivamente para: (i) reduzir o percentual da multa de ofício aplicada no auto de infração de 100% para 75%; (ii) para restringir a aplicação da multa de ofício referida (75%) aos valores correspondentes à diferença entre o tributo apurado e os depósitos judiciais realizados pela contribuinte a respeito do mesmo; (iii) para determinar que a apuração do débito do PIS, cogitado nesses autos, dê-se com observância à semestralidade, isto é, levando-se em consideração o faturamento do sexto mês precedente à competência considerada para efeito da exigência da referida contribuição.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.

  
CESAR PIANTAVIGNA

