



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	11065.003761/99-16
Recurso nº	121.386 Voluntário
Matéria	Cofins - Auto de Infração
Acórdão nº	203-12.539
Sessão de	19 de outubro de 2007
Recorrente	MUSA CALÇADOS LTDA.
Recorrida	DRJ PORTO ALEGRE/RS

Assunto: Contribuição para o Financiamento da
Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 30/09/1997, 31/10/1997,
31/12/1997, 31/03/1998

Ementa: DCTF. DÉBITOS INFORMADOS COM
VINCULAÇÃO DE CRÉDITOS. SALDOS NULOS.
NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONFISSÃO DE
DÍVIDA. LANÇAMENTO. PROCEDÊNCIA. Nem
todos os valores informados em DCTF constituem-se
em confissão de dívida. Nos termos da IN SRF nº
126/98, somente os valores dos saldos a pagar é que
são confessados, não carecendo de lançamentos de
ofício para serem cobrados. Diferentemente, valores
informados em DCTF para os quais foram vinculados
créditos indevidos, de forma a resultar em saldos a
pagar nulos, necessitam de lançamentos de ofício.

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. A
multa de ofício exigida juntamente com as diferenças
lançadas por conta de existência de obrigação
tributária e Saldo a Pagar Nulo em DCTF devem ser
exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art.
18 da Lei no 10.833, de 2003, em razão de lei nova
deixar de caracterizar o fato como hipótese para
aplicação de multa de ofício.

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 27 de outubro de 2007


Marilice Custino de Oliveira
Mat. SIAPE 91650

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 11065.003761/99-16
Acórdão n.º 203-12.539

IF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 27/02/08

CC02/003

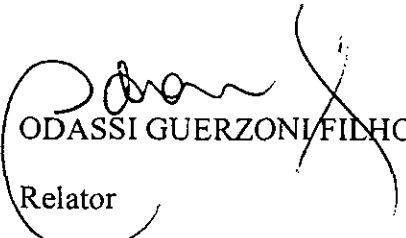
Fls. 289


Marilce Cursino de Oliveira
Mat. SIAPE 91650


ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial para excluir a multa de ofício. Vencidos os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira e Mauro Wasilewski (Suplente) que cancelavam o lançamento.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente


ODASSI GUERZONI FILHO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira, Mauro Wasilewski (Suplente), Luciano Pontes de Maya Gomes e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

1.º IF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		TESC 02/C03
CONFERE COM O ORIGINAL		Fls. 290
Sessão	27/102/08	
 Maria Teresa Martínez López Mat. Sape 91650		

Relatório

É a segunda vez que este processo vem a esta Câmara para julgamento. Desta feita, por conta do retorno da diligência que fora recomendada por meio da Resolução nº 203-00.209, deliberada na Sessão de 20/03/2003, em voto conduzido pela Relatora Conselheira Maria Teresa Martínez López (fls.168/173).

Antes do resultado da diligência, um breve resumo acerca dos principais fatos do processo.

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 1º/12/2007 para a exigência da Cofins dos fatos geradores ocorridos em 30/09/1997, 31/10/1997, 31/12/1997 e em 31/03/1998, no valor de R\$ 111.267,38, nele incluídos a multa de ofício de 75% e juros de mora.

O lançamento se deu em face dos referidos débitos terem sido declarados em anteriores pedidos de compensação e informados em DCTF (com Saldo a Pagar = zero), cujo crédito ao qual estavam atrelados não foram reconhecidos em montante suficiente para que referidas compensações restassem homologadas *in totum*.

Ocorreu, entretanto, que os processos administrativos nos quais se pleitearam os créditos (Ressarcimento de Crédito Presumido do IPI) se encontravam, à época do julgamento do Auto de Infração por parte desta Terceira Câmara, ainda em discussão no Conselho de Contribuintes, na Segunda Câmara. Assim, dada a estreita dependência deste processo com o resultado daqueles é que, acertadamente, se deliberou por sobrestar o feito até que fossem resolvidas tais pendências.

E é essa nova informação que a diligência de fls. 280 nos traz, ou seja, fez juntar cópias das decisões administrativas definitivas, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em que o provimento foi parcialmente favorável às pretensões do contribuinte de sorte a propiciar-lhe substancial redução do crédito tributário constituído pelo auto de infração sobre cujo processo ora nos debruçamos.

Assim é que, feitas pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária da DRF em Novo Hamburgo/RS as imputações de pagamentos determinadas pela diligência desta Câmara, mediante o aproveitamento dos créditos reconhecidos pela Segunda Câmara, restaram ainda alguns valores originais em aberto relativos ao Auto de Infração, a saber (fl. 280): (R\$)

Fato gerador	Lançado neste Auto de Infração	Compensado com os créditos de IPI	Em aberto
30/09/1997	17.583,85	17.583,85	-
31/10/1997	27.469,43	27.469,43	-
31/12/1997	4.366,01	4.076,59	289,42
31/03/1998	230,05	-	230,05

Desse Despacho da DRF em Novo Hamburgo, datado de 16/02/2007, constou a determinação para que a empresa se manifestasse no prazo de trinta dias da ciência, e, tendo sido o mesmo recebido pela empresa no dia 15/06/2007 (AR de fl. 285), para este Conselho foi remetida no dia 10/07/2007.

É o Relatório.

DRF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27/02/08
Márcio Curiano de Oliveira
Mat. São 91650

Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

Uma questão incidental que levanto e que não se mostra de somenos relevância se refere ao descumprimento, por parte da própria DRF em Novo Hamburgo, de observar o prazo de trinta dias que ela mesma concedera à contribuinte para que se manifestasse sobre o resultado das imputações efetuadas por conta das decisões administrativas definitivas relacionadas aos créditos de IPI pleiteados e que foram aproveitados na compensação de débitos. Ou seja, tendo a empresa sido cientificada da referida imputação e do saldo do crédito tributário que restara em aberto, no dia 15/06/2007, teria até o dia 17 de julho para se manifestar. Porém, o despacho de fl. 286, equivocadamente considerou transcorrido tal prazo e remeteu o processo a este Segundo Conselho no dia 10/07/2007.

Mas, não obstante seja evidente que os trinta dias não foram observados pela DRF, entendo que tal incidente deva ser superado e o julgamento deva prosseguir por uma razão muito simples: já estamos no mês de setembro e, até o presente momento, não chegou ao conhecimento deste Colegiado qualquer documento da empresa alusivo às imputações feitas e que constaram da Intimação que lhe fora efetuada em 15/06/2007. Assim, quedou-se inerte em relação a eventual discordância quanto aos cálculos feitos pela DRF para considerar quitados este ou aquele valor ou esta ou aquela importância.

E a relevância disso decorre do fato que, em não tendo se manifestado a empresa quanto aos cálculos definitivos da compensação feita pela DRF, tacitamente concordou com os mesmos, o que, a meu ver, implica em renúncia aos argumentos que esposou em seu Recurso Voluntário, mais especificamente aqueles voltados a contestar a forma de cálculo adotada em vez das regras contidas no parágrafo 1º do art. 13 da IN SRF 21/97¹.

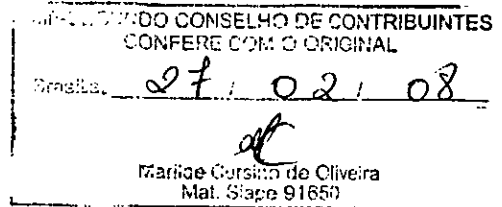
Em outras palavras, não obstante conste do Recurso Voluntário contestação do contribuinte quanto à forma de apropriação dos créditos para fins de compensação dos débitos, tais argumentos foram formulados num contexto anterior à **nova imputação** feita pela DRF, sobre a qual, entretanto, não obstante tivesse sido cientificada, a contribuinte deixou de ratificar a discordância que manifestara anteriormente.

Portanto, minha premissa é que a recorrente concordou com as imputações feitas pelo Fisco, restando definitivas as exigências dos valores originais nos montantes constantes da tabela demonstrada no Relatório acima.

Esse meu raciocínio, entretanto, não pode se estender à contestação da recorrente no que se refere à aplicação da **multa de ofício**, visto que, ainda que não constasse do Recurso Voluntário, haveria de ser provida.

¹ Art. 13. Compete às DRF e às IRF-A, efetuar a compensação.

§ 1º Existindo dois ou mais débitos vencidos e sendo o valor da restituição ou do ressarcimento menor que a sua soma, observar-se-ão, na compensação, as seguintes regras, na ordem a seguir enumeradas: I - em primeiro lugar, os débitos por obrigação própria, e em segundo lugar os decorrentes de responsabilidade tributária; II - primeiramente, as contribuições, depois as taxas e por fim os impostos; III - ordem crescente dos prazos de prescrição; IV - ordem decrescente dos montantes.



Esta matéria – aplicação da multa de ofício sobre débitos declarados em DCTF com “Saldo a Pagar igual a zero” – vem recebendo decisão uniforme desta Terceira Câmara, no sentido de que não pode ser mantida.

À época da lavratura do Auto de Infração – dezembro de 1999 – ainda não estava em vigor o artigo 90 da MP n.º 2.158-35, de 24/08/2001, motivo pelo qual a multa de ofício de 75% fora capitulada no inciso I do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996. No entanto, o lançamento de ofício decorreu unicamente do fato de não terem sido homologadas as compensações dos débitos da Cofins, em face do não reconhecimento total do crédito ao qual estavam as mesmas atreladas e dependentes.

Tal fato, portanto, subsume-se perfeitamente ao disposto no citado artigo 90 da MP n.º 2.158-35, que tinha a seguinte redação:

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.

Embora correto e necessário o lançamento de ofício, no tocante à multa que o acompanha, o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 29/12/2003 (conversão da MP n.º 135, de 30/10/2003, publicada em 31/10/2003), com a redação dada pelo art. 25 da Lei n.º 11.051, de 29/12/2004, publicada em 30/12/2004, trouxe modificações. Segundo a nova redação, na hipótese de diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, só se aplica a multa isolada de 150%, própria das hipóteses de sonegação, fraude e conluio previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64.

Observem-se as redações do art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, primeiro a original, e, em seguida a modificada pelo art. 25 da Lei n.º 11.051/2004:

“Redação Original

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 n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Redação Modificada

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses 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. (Redação dada pela Lei n.º 11.051, DOU DE 30/12/2004)

[Assinatura]

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27 / 02 / 08
at
Marilide Costa de Oliveira
Mat. SIAPE 91350

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

Como no caso em tela não se verifica nenhuma das hipóteses que ensejam a aplicação da penalidade prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004, cabe invocar o art. 106, inciso II do CTN, que prevê a retroatividade da lei a ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A confirmar a aplicação da retroatividade benigna, o entendimento manifestado pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação – Cosit, por meio da Solução de Consulta Interna nº 3, de 8 de janeiro de 2004 (que se refere apenas ao *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, por haver sido expedida antes das modificações introduzidas pela Lei nº 11.051, de 2004):

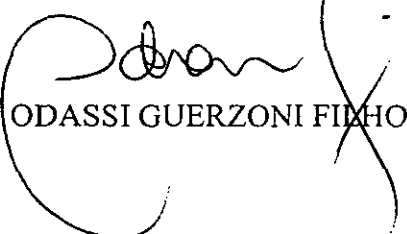
“EMENTA: (...)”

No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no “caput” desse artigo.”

Assim e não obstante a multa de ofício que ora se discute não tenha tido por fundamento o disposto no artigo 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, voto por aplicar a retroatividade benigna e afastar a sua incidência.

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para afastar a multa de ofício, mantendo o lançamento dos créditos tributários dos fatos geradores ocorridos nos meses de dezembro de 1997 e março de 1998, considerados os efeitos das imputações feitas pela DRF em Novo Hamburgo, consoante despacho de fl. 280.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2007


ODASSI GUERZONI FILHO