



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11831.003803/2002-20
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3402-002.303 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2014
Matéria PIS
Recorrente HOLCIM (BRASIL) S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

Recurso Voluntário

DESISTÊNCIA. PERDA DE OBJETO. NÃO CONHECIMENTO.

Tendo o contribuinte desistido da discussão contida em seu recurso voluntário, renunciando ao direito sobre o qual se fundamenta sua irresignação, opera-se a perda do objeto recursal, impondo-se o não conhecimento do recurso.

Recurso de Ofício

MULTA DE OFÍCIO. PROCESSO JUDICIAL NÃO COMPROVADO. POSTERIOR COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO DE CAPITULAÇÃO LEGAL. RETROATIVIDADE BENIGNA. CANCELAMENTO.

Com a edição da Medida Provisória nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, deixou de ter cabimento a aplicação de multa de ofício nos casos de compensação indevida, ficando a imposição de penalidade adstritas aos casos elencados no seu art. 18 e §2º, que elencam como hipótese para sua aplicação a ocorrência de evidente intuito de fraude, dolo ou conluio, nos termos dos arts. 71 a 73, da Lei nº 4.502/64 ou quando for considerada não declarada nos termos do §12, do art. 74, da Lei nº 9.430/94. Considerando ter o contribuinte efetivado a compensação baseado em ação judicial inicialmente não localizada pela Administração, motivando a aplicação da penalidade, mas que posteriormente trouxe prova de sua existência, verifica-se que deve aplicar-se a retroatividade benigna da lei posterior que deixou de permitir e portanto cancelando-se a multa cominada.

Recurso de Ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e não conhecer do recurso voluntário em face da desistência.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO (Presidente), FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, LUIZ CARLOS SHIMOYAMA (SUPLENTE), SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, RAQUEL MOTTA BRANDÃO MINATEL (SUBSTITUTA) E JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente, justificadamente, os conselheiro FRANCISCO MAURÍCIO R DE ALBUQUERQUE SILVA E NAYRA BASTOS MANATTA.

Relatório

Por bem narrados os fatos ocorridos no processo, no relatório da DRJ recorrida, adoto o mesmo por fidelidade:

Em ação fiscal levada a efeito em face da contribuinte acima identificada foi apurada falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS dos fatos geradores ocorridos nos períodos de 07/1997 a 12/1997, declarados na DCTF, pois foi constatado o "Proc. jud não comprovado", razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 11 e 12 integrado pelos termos e documentos nele mencionados, apurando-se o crédito tributário composto de contribuição, multa de ofício e juros de mora calculado até 31/05/2002, perfazendo o total de R\$ 4.154.113,45 (quatro milhões, cento e cinquenta e quatro mil, cento e treze reais e quarenta e cinco centavos), com o seguinte enquadramento legal: - Art. 1º e 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07/70; art. 83 inc. III, L.8981/95; art 1º, L 9249/95; art. 2º e inc. I, par Un, 3, 5 -, 6 e 8 inc. I, MP 1495/96-11 e reed; art. 2 e inc. I e par 1, e arts. 3, 5,6 e 8, inc. I MP 1546/96 e reed.

2. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada em 11/06/2002 (AR A fl. 58), a contribuinte protocolou em 27/06/2002, a impugnação de fl. 1 e 2 acompanhada dos documentos de fls. 3-44, na qual alega:

2.1. Pelo que se apreende do Auto de Infração (docs. nº 11 e 12), a Impugnada alega, como supedâneo para a lavratura da autuação, que o processo judicial nº 93.0037883-0, supedâneo para a compensação da Impugnante, não foi comprovado.

2.2. Mas essa informação é incorreta, vez que a Cia de Cimento Portland Paraíso (Impetrante do Mandado de Segurança nº 93.0037883-0, docs. nº 17 a 41) é a antiga razão social de Holcim Brasil S/A, conforme se depreende do anexo documento (doc. no 03).

2.3. Desta feita, tanto a Paraíso quanto a Holdercim e a Holcim são a mesma empresa.

2.4. Improcedente, assim, o Auto de Infração, pois a compensação, neste caso, encontra perfeita consonância com o ordenamento jurídico que rege a matéria.

3. Por fim, requer seja a presente impugnação recebida e provida.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção aos pontos suscitados pela interessada na impugnação apresentada a 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo/SP (DRJ/SPOI), proferiu o Acórdão de nº. 16-21.806, ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

COMPENSAÇÃO - ART. 66 DA LEI nº 8.383/91 -

SIMPLES ALEGAÇÃO - AUSÊNCIA DE

COMPROVAÇÃO DO REGISTRO CONTÁBIL.

A simples alegação de que os débitos lançados teriam sido compensados anteriormente ao início da ação fiscal não basta para atestar-lhes a extinção. A compensação prevista no art. 66 da lei nº 8.383/91 deve estar consignada na escrituração contábil por meio de lançamentos específicos, a qual deverá ser exibida às autoridades fazendárias sempre que necessário, sem o que não será aceita a alegação de compensação.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

As provas devem ser apresentadas no prazo de impugnação, não se admitindo a produção posterior de provas nos casos em que não fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, não se referir a fato ou direito superveniente ou não se destinar a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

MULTA DE OFÍCIO – RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Com a edição da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN), impõe-se o cancelamento a multa de ofício lançada.

Lançamento Procedente em Parte

A DRJ/SPO-I entendeu que apenas a alegação da compensação dos débitos não extingue o lançamento fiscal. Em se tratando de pessoa jurídica, a compensação deveria ter sido registrada na escrituração contábil. Aduziu ainda sobre falta de apresentação de provas dentro do prazo da impugnação pela Recorrente.

No que tange à multa de ofício, decidiu por afastá-la em razão da superveniência das disposições da MP nº 135/2003, aplicando a retroatividade benigna do art. 106, do CTN, mantendo os juros de mora por entender que, apesar de haver suspensão de exigibilidade do crédito durante o período de tramitação do recurso, tal não implica a suspensão dos juros moratórios.

Após todo o exposto, votou no sentido de julgar procedente em parte a impugnação da Recorrente e manter em parte o lançamento, para excluir o valor de

R\$1.168.895,18 (um milhão, cento e sessenta e oito mil, oitocentos e noventa e cinco reais e dezoito centavos) referente à multa de ofício; mantendo a importância principal de R\$ 1.558.526,67 (um milhão, quinhentos e cinquenta e oito mil, quinhentos e vinte e seis reais e sessenta e sete centavos), e os consectários relativos a juros.

RECURSO DE OFÍCIO

A DRJ acima citada recorreu de ofício a este Conselho, nos termos do art. 1º, da Portaria Ministerial nº 3, de 03/01/2008, tendo em vista que o valor total do crédito tributário exonerado excedeu a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Ciente em 12/08/2009 do Acórdão nº 16-21.806, conforme a AR de fls. 250 – numeração eletrônica, inconformado com a manutenção parcial das exigências impostas, o contribuinte apresentou em 14/09/2009 Recurso Voluntário a este Conselho.

Após fazer uma síntese dos fatos ocorridos até a data da apresentação do Recurso Voluntário, reiterou os argumentos alegados em sede de Impugnação, e ainda alegou novos argumentos, a seguir:

Preliminarmente:

Nulidade decorrente da impossibilidade de identificação do motivo da infração apontada pela fiscalização.

Nulidade da decisão proferida pela DRJ em razão da inovação da fundamentação legal e justa causa em que se baseia o lançamento.

A ocorrência de decadência, tendo em vista que o auto de infração foi lavrado em junho de 2002, objetivando valores relativos a fatos geradores ocorridos no período entre julho e dezembro de 1997.

Meritoriamente:

A recorrente afirmou o preenchimento do requisito apontado pela DRJ/SPO, qual seja a demonstração da escrituração da compensação em sua contabilidade. Não apresentou novos documentos.

Ao fim, requereu o provimento do recurso para que se reconheça a nulidade da autuação e da decisão atacada em razão da inovação do lançamento.

No dia 19/02/2010, o contribuinte apresentou nova petição (às fls. 416 - numeração eletrônica), pedindo desistência parcial do recurso voluntário, referentemente aos valores originais do “principal” constante do auto de infração, manifestando expresso interesse na manutenção da discussão quanto aos valores de multa de ofício.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 02 (dois) Volumes, numerado até a folha 441 (quatrocentos e quarenta e um), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

Tendo em vista a existência de Recursos de Ofício e Voluntário, passo a análise dos pressupostos de admissibilidade, sendo que, com relação ao voluntário, constata-se que a Recorrente manifestou expresso pedido de desistência, o que, a teor do art. 78 do Regimento Interno do CARF, importa em perda do interesse recursal, pelo que não merece conhecimento o referido recurso.

Já no que toca ao Recurso de Ofício, considerando que o valor atinente à multa que restou exonerada pela decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo-I, supera o valor de alçada previsto na Portaria Ministerial nº 3, de 03/01/2008, atualmente no patamar de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), conheço do recurso de ofício.

Passando ao seu conteúdo, verifica-se que a DRJ houve por bem em aplicar o art. 106, do CTN, que prevê a regra da retroatividade benigna em matéria tributária, quando advier legislação posterior que deixe de cominar como penalidade, determinada conduta praticada pelo contribuinte, fazendo-os nos termos e fundamentos abaixo transcritos:

“8. Com relação à multa de ofício, seu lançamento ocorreu porque a contribuinte deixou de efetuar o pagamento de obrigação tributária já vencida sem apontar alguma causa válida que justificasse a mora.

8.1. A imposição da multa se funda no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e no art. 90 da MP no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

8.2. Entretanto, posteriormente ao auto de infração em comento, a regra para o lançamento foi alterada. Assim dispõe o art. 18 da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004:

"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 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.

§ 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do §12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996."
(Grifou -se)

8.2.1. O art. 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 passou a vigorar com a redação dada pelo art. 18 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007.

"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 em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso lido § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu §1º quando for o caso."

Analisando o fundamento da decisão, constata-se que a conduta infracional imputada ao contribuinte está descrita como sendo "Proc Jud não comprovado", o que, sabidamente, significa que o contribuinte teria praticado uma compensação sem que tivesse comprovado a existência do processo judicial que lhe desse amparo à dita compensação.

Essa conduta infracional que se amoldaria à capitulação indicada, por seu turno, estaria tipificada pela Lei nº 9.430/96, no art. 44, na redação vigente quando da realização das ditas compensações (Jul a Dez/1997) e posteriormente, houve alteração deste referido dispositivo, pela redação que lhe foi dada pelo art. 18, da MP 135/2003, pelo qual o art. 44, I, §2º, passou a prever como hipótese de incidência da aplicação da multa, apenas os casos do art. 71 a 73 da Li nº 4.502/64, e naquelas do §12, do art. 74, da Lei nº 9.430/96.

Cotejando a conduta do contribuinte de efetivar compensação supostamente com base em processo judicial não comprovado (que posteriormente restou demonstrado existir), com o texto legal que capitula a hipótese de incidência da penalidade, constata-se claramente que a hipótese legal não alberga mais a conduta que foi praticada pelo contribuinte, pois que não previu mais a hipótese de incidência da multa aplicada para a compensação nos moldes realizados, mas unicamente quando houver comprovação tratar-se de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ou ainda, das hipóteses do §12, do art. 74, da Lei 9.430/96, o que a toda evidência, não é o caso dos autos.

Assim sendo, agiu com acerto a decisão recorrida no momento em que concluiu nos seguintes termos:

"8.3. Dessa maneira, não cabe mais imposição de multa de ofício fora dos casos mencionados, sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inc. II, "c", do CTN, havendo que se exonerar a multa de ofício aplicada."

Com efeito, por entender ter aplicado corretamente o direito à espécie, penso que não merece reparos a decisão prolatada pela DRJ/SPO-I, que deve ser preservada pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do Recurso Voluntário e de conhecer e negar provimento ao Recurso de Ofício.

Processo nº 11831.003803/2002-20
Acórdão n.º **3402-002.303**

S3-C4T2
Fl. 446

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator.