



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

Recorrente : BOMBRIL S/A
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

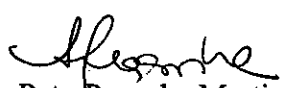
RESOLUÇÃO Nº 203-00.436

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
BOMBRIL S/A.

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 da Relatora.**

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Luciana Pato Peçanha Martins
Relatora

Imp/cf/ovrs



Processo nº : 13808.000428/99-12

Recurso nº : 121.605

Recorrente : BOMBRIL S/A

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Curitiba – PR:

“Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à empresa qualificada, foi lavrado o auto de infração de fls. 84/92, que exige o recolhimento de R\$1.599.717,70 a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e R\$1.199.788,15 de multa de ofício, prevista no art. 86, § 1º, da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e art. 2º da Lei nº 7.683, de 02 de dezembro de 1988, c/c art. 4º, I, da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e art. 106, II, “c”, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), além dos encargos legais.

2. A autuação, cientificada em 16/04/1999, ocorreu devido à falta/insuficiência de recolhimento da contribuição ao PIS, relativa aos períodos de apuração 01/01/1994 a 30/09/1995; 01/02/1996 a 29/02/1996; 01/10/1996 a 30/11/1996; 01/01/1997 a 31/01/1997; 01/01/1998 a 31/01/1998; 01/04/1998 a 30/04/1998 e 01/09/1998 a 31/12/1998, conforme demonstrativos de apuração às fls. 84/86 e de multa e juros de mora às fls. 87/89, tendo como fundamento legal: art. 3º, “b”, da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970; art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973; título 5, capítulo 1, seção 1, “b”, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda (MF) nº 142, de 15 de julho de 1982; arts. 2º, I, 3º, 8º, I, e 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995, e reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998 e arts. 2º, I, 3º, 8º, I, e 9º, da Lei nº 9.715, de 1998.

3. À fl. 91, no campo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” do auto de infração, consta, em síntese, que:

a) a contribuinte, assim como a incorporada Bombril Minas Ltda., CNPJ 23.831.050/0001-16, efetuou recolhimentos parciais a título de PIS nos períodos de apuração 01/1994 a 12/1998;

b) os valores apurados em procedimento de ofício foram superiores aos valores recolhidos e declarados em DCTF – Declaração de Contribuições e Tributos Federais;

c) até a competência 09/1995, os recolhimentos foram efetuados nos termos dos Decretos-leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988;



Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

d) uma vez que os recolhimentos, na sistemática dos decretos-leis não se revelaram integrais, foram refeitos os cálculos de acordo com a Lei Complementar nº 7, de 1970, e alterações posteriores (à exceção dos decretos-leis), e

e) as bases de cálculo foram coletadas no estabelecimento da contribuinte e conferidas com os livros fiscais.

4. Tempestivamente, em 17/05/1999, a interessada, por intermédio de procuradores legalmente habilitados (procuração e termo de substabelecimento às fls. 107/108), interpôs a impugnação de fls. 96/106, instruída com os documentos de fls. 109/180, cujo teor é sintetizado a seguir.

5. Inicialmente, após discorrer sobre a autuação, defende a nulidade do lançamento por flagrante desrespeito à Lei Complementar nº 7, de 1970, especialmente do que dispõe o seu art. 6º, parágrafo único.

6. Diz, quanto ao aludido dispositivo, que não há como obter outra conclusão que não a de que o faturamento a ser utilizado no cálculo da contribuição deve ser o relativo ao sexto mês anterior à data do fato gerador (transcreve ementa do acórdão nº 101-89.766 do Primeiro Conselho de Contribuintes e ementa de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF/4ª Região).

7. Ainda em relação ao disposto na Lei Complementar nº 7, de 1970, informa haver ingressado com ação judicial (ação ordinária nº 95.0000928-5/DF) requerendo o reconhecimento da inexistência de relação jurídica que a obrigasse ao recolhimento da contribuição ao PIS nos moldes dos decretos-leis e, também, o reconhecimento do direito de compensar as importâncias pagas a maior – em razão dos ditos decretos-lei – com débitos vencidos.

8. Tendo em vista o trânsito em julgado da decisão, reconhecendo a pertinência do direito buscado, entende ter sido arbitrária a atividade do agente fiscal.

9. Como consequência do entendimento de que a base de cálculo da contribuição deveria levar em conta o faturamento do sexto mês anterior, alega que não se pode cogitar de qualquer atualização da base de cálculo, por falta de previsão legal.

10. Na sequência, informa sobre a existência de pagamentos efetuados pelas empresas: Bombril Minas Ltda.; Orniex S/A e Bombril do Nordeste S/A os quais, segundo alega, não teriam sido aproveitados no lançamento. Por esse motivo, também defende a nulidade do lançamento.

11. No item II.3 (Conclusões) da impugnação, relembra que o lançamento deve respeitar o disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional. Em



Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

decorrência, dado o alegado descumprimento da legislação, defende a declaração de sua nulidade.

12. Após, alega ser juridicamente impossível exigir a multa nos percentuais fixados. Diz que possui nítido caráter confiscatório, o que seria inconstitucional. Para tanto, ampara-se em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário – RE nº 81.550 – DO de 11/06/1975).

13. Alega, também, que no cálculo dos juros de mora foram considerados índices com natureza jurídica de remuneração de capital e que, portanto, só poderiam ser utilizados no mercado financeiro. Sustenta, pois, que deve ser observado o limite de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

14. Ainda em relação aos juros de mora, e à utilização da taxa Selic (taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia), alega que há significativo aumento da carga tributária, implicando confisco, e nítida violação ao art. 192, § 3º, da Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988.

15. Ao final, requer seja declarada a nulidade do lançamento ou a sua improcedência.

16. Além dos documentos mencionados, instruem o processo, no essencial: extratos de consulta aos sistemas de contas-correntes Pessoa Jurídica – CONTACORPJ, Sistema de Informações da Arrecadação Federal – 8ª Região Fiscal – SINAL08, sistema DCTF – Declaração de Contribuições e Tributos Federais e sistema de controle de pagamentos (fls. 12/27 e 187/190); extrato de consulta ao sistema IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fl. 29); demonstrativos de bases de cálculo, relações de pagamentos, demonstrativos de imputação e de débitos remanescentes (fls. 30/35; 54/60 e 191 – Bombril Minas Ltda., e fls. 37/51 e 62/83 – Bombril Cirio S/A); cópia de atas de reuniões do Conselho de Administração, de 30/04/1998, e das Assembléias Gerais Ordinárias e Extraordinárias de 31/05/1995; 30/10/1996; 30/04/1998, 31/12/1998 (fls. 109/113; 156/160; 163/164 e 166/179); cópia da petição inicial relativa à ação ordinária nº 95.0000928-5/SP (fls. 114/122); cópia do acórdão, do recurso especial, da petição de contra-razões ao recurso especial e do termo de desistência, por parte da Fazenda Nacional, do recurso especial impetrado, todos em relação à apelação cível nº 1997.01.00.045632-6/DF (fls. 123/155) e cópia de DARF – Documento de Arrecadação de Receitas Federais (fls. 161; 162; 165 e 180)."

Pela Decisão de fls. 192/213 – cuja ementa a seguir se transcreve – a autoridade singular julgou o lançamento procedente em parte:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

Período de apuração: 01/01/1994 a 30/09/1995, 01/02/1996 a 29/02/1996, 01/10/1996 a 30/11/1996, 01/01/1997 a 31/01/1997, 01/01/1998 a 31/01/1998, 01/04/1998 a 30/04/1998, 01/09/1998 a 31/12/1998

Ementa: HIPÓTESES DE NULIDADE.

A teor do art. 59, I e II, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com cerceamento do direito de defesa.

COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE CRÉDITOS.

O direito subjetivo de compensar recolhimentos a maior de PIS com o próprio PIS devido em períodos posteriores não pode ser simplesmente argüido, dependendo seu exercício da comprovação material dos créditos a compensar e da competente escrituração contábil e fiscal que demonstre que o procedimento foi, de fato, adotado previamente à ação fiscal.

FATO GERADOR.

O fato gerador da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

PAGAMENTO NÃO CONSIDERADO. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

A teor do art. 60 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que trata do procedimento administrativo fiscal, as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das elencadas no art. 59 do mesmo decreto não importarão em nulidade, sendo sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.

O julgador da esfera administrativa deve limitar-se a aplicar a legislação vigente, restando, por disposição constitucional, ao Poder Judiciário a competência para apreciar inconformismos relativos à sua validade ou constitucionalidade.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA E TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

Cobram-se multa de ofício e juros de mora, inclusive quando equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais, por expressa previsão legal.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE”.

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 224/240), alegando, em síntese:

a) que os critérios de apuração das referidas contribuições, até o período de setembro de 1995, foram objeto de apreciação do Poder Judiciário por meio da ação ordinária nº



Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

88.0043420-7, na qual foi declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988;

b) que ajuizou ação ordinária nº 95.000928-5, transitada em julgado, reconhecendo seu direito de compensar as importâncias pagas a maior, correspondentes às diferenças entre o devido (de acordo com as disposições da LC 7/70) e o pago (conforme os decretos-leis) com outros débitos tributários vincendos;

c) também em defesa dos interesses das empresas incorporadas pela recorrente, que transitou em julgado decisão do STJ na ação ordinária nº 94.0013194-1, reconhecendo a invalidade dos referidos decretos-leis e o direito à compensação tributária;

d) que requer a aplicação da semestralidade para a aferição da base de cálculo da contribuição para o PIS,

e) que os lançamentos para os meses de setembro a dezembro de 1998 foram incluídos no Refis;

f) que as alegações constantes da decisão de 1ª instância são contraditadas pelos próprios termos do auto de infração, já que este considerou não somente o faturamento da recorrente, mas também o da empresa por esta incorporada, Bombril Minas Ltda (CNPJ 23.831.050/0001-16), de forma que os pagamentos efetuados pela segunda devem também ser considerados neste caso;

g) o caráter confiscatório da multa; e

h) a invalidade dos juros calculados pela Selic.

Para efeito de admissibilidade do Recurso Voluntário procedeu-se à juntada de cópia do comprovante de arrolamento de bens (fls. 351/368), após cassação da liminar no Mandado de Segurança nº 2002.61.00.014396-9.

É o relatório.



Processo nº : 13808.000428/99-12
Recurso nº : 121.605

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS

Conforme relatado, a recorrente ajuizou as ações ordinárias nºs 88.0043420-7 e 95.000928-5 visando a declaração da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e o reconhecimento do direito de compensar as importâncias pagas a maior, correspondentes às diferenças entre o devido de acordo com as disposições da LC nº 7/70 e o pago conforme os referidos decretos-leis, com outros débitos tributários vincendos. Com o mesmo objetivo, foi ajuizada a ação ordinária nº 94.0013194-1, em defesa dos interesses das empresas incorporadas pela recorrente, entre elas a Bombril Minas Ltda. Constam dos autos algumas das peças dos referidos processos judiciais.

De acordo com o Demonstrativo de Débitos Consolidados do Refis à fl. 332, os valores constantes dos meses de setembro a dezembro de 1998 são idênticos aos lançados para o mesmo período.

Diante dos argumentos da recorrente anteriormente relatados e da possibilidade de diversidade de provimentos jurisdicionais, entendo ser de bom alvitre converter o julgamento do processo em diligência para que a autoridade preparadora, nos termos do § 1º do artigo 18 do Decreto 70.235/1972:

a) junte cópia das peças dos processos judiciais acima mencionados, em especial a decisão de 1º grau e a apelação interposta na ação ordinária nº 95.0000928-5, a decisão de 1º grau e a apelação interposta na ação ordinária nº 88.0043420-7, todas da ação ordinária nº 94.0013194-1;

b) verifique a procedência dos débitos incluídos no Refis referentes ao período de setembro a dezembro de 1998, bem como a data de inclusão para fins de julgamento da multa de ofício lançada; e

c) apresente quadro demonstrativo segregando os valores correspondentes à Bombril Minas Ltda. e à Bombril S.A., e considere, se for o caso, os pagamentos efetuados pela primeira, conforme alega a recorrente.

Finda a diligência, seja oferecida oportunidade ao sujeito passivo de manifestar-se, caso queira, sobre o resultado desta antes do retorno dos autos a este Colegiado.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003

LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS