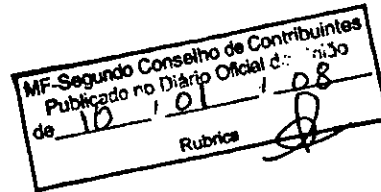




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252



Recorrentes : DRJ EM SÃO PAULO - SP e BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
Interessado : Banco Sudameris Brasil S/A

**NORMAS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIAS.
PENALIDADE. MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE
BENIGNA. PIS DECLARADO EM DCTF.**

Aplica-se a lei a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática. Inteligência do art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal e do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional – CTN.

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA: BENEFÍCIO FISCAL. LEI Nº 9.779/99.

O benefício fiscal de que trata o art. 17 da Lei nº 9.779/99, com a redação dada pelo art. 11 da MP nº 1.858-8, de 27/08/99, é aplicável aos fatos geradores discutidos em juízo, condicionando tão-somente que a ação judicial tenha sido ajuizada até 31 de dezembro de 1998. Conforme precedentes do Conselho de Contribuintes.

Recursos de ofício negado e voluntário provido.

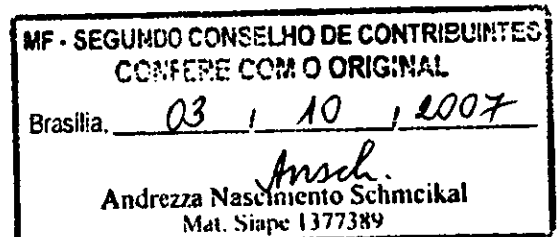
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interpostos por DRJ EM SÃO PAULO - SP e BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário e negar provimento ao de ofício.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Antonio Lisboa Cardoso
Relator

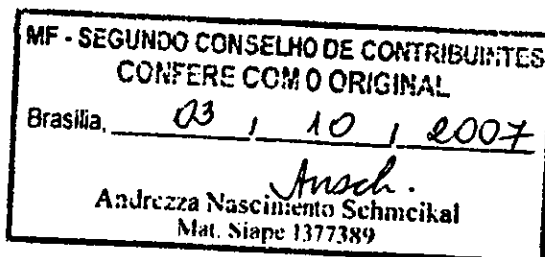


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Ivan Allegretti (Suplente), Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252



2º CC-MF
Fl.

Recorrentes : DRJ EM SÃO PAULO - SP e BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A

RELATÓRIO

Cuida-se de recursos de ofício e voluntário em face do Acórdão nº 16-9.924 da 10ª Turma da DRJ/SPOI, o qual manteve parcialmente o débito constante do Auto de Infração nº 363 (fls. 158/163), emitido pelo sistema SIEF – Fiscalização Eletrônica, decorrente de auditoria interna realizada nas DCTFs do 1º trimestre de 1997, sendo exigida a contribuição ao PIS deste período.

A DRJ/SPOI julgou procedente em parte o lançamento, sendo indeferida a solicitação de inconformidade da recorrente (não houve impugnação ao AI), por meio do acórdão assim ementado:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/01/1997 a 31/03/1997

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA. Aplica-se a lei a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Lançamento Procedente em Parte

PRESCRIÇÃO. DÉBITO DECLARADO EM DCTF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em dez anos, contados da data da constituição definitiva do lançamento de ofício.

LEI Nº 9.779/99. BENEFÍCIO FISCAL. FATOS GERADORES ABRANGIDOS.

Segundo definido expressamente na norma legal que introduziu o benefício fiscal, este é aplicável apenas aos fatos geradores alcançados pelo respectivo pedido judicial ajuizado pelo contribuinte. Eventual petição da autora, pendente de acolhimento exposto pela autoridade judicial, pleiteando a ampliação do pedido inicialmente formulado, não tem o condão de estender o benefício fiscal a outros fatos geradores.

Solicitação Indeferida”.

Desta decisão a DRJ/SPOI recorreu de ofício a este Conselho de Contribuintes, em conformidade com o art. 34 do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 8.748/93 e 9.532/97.

De acordo com o acórdão recorrido, as medidas judiciais intentadas questionando a contribuição ao PIS – Instituições Financeiras através da Medida Cautelar nº 94.0022601-2 e da Ação Ordinária nº 91.0026974-9, teriam como objeto apenas o período coberto pela EC nº 1/94, ou seja, 1994 e 1995, não se aplicando aos períodos referidos nas ECs nºs 10/96 (01/96 a 06/97) e 17/97 (07/97 a 12/99).

No recurso voluntário tempestivamente apresentado pelo recorrente, Banco Sudameris do Brasil S/A (CNPJ nº 60.942.638/0001-73), é aduzido, em síntese, que houve equívoco de interpretação da fiscalização quanto ao objeto da medida judicial que questiona o PIS - Financeiras, pois os períodos em discussão foram quitados em conformidade com a Lei nº

2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>03</u> / <u>10</u> / <u>2007</u> <i>Jusch</i> Andrezza Nascimento Schmeikal Mat. Siupe 1377389
--

2º CC-MF
Fl.

9.779/99, visto que as EC nºs 10/96 e 17/97, apenas postergaram, no tempo, o regime específico de apuração para as instituições financeiras.

O contribuinte explica que o equívoco levado a efeito pela fiscalização se deve ao fato de que inicialmente a ação abrangeu apenas a EC nº 1/94, ajuizada em 08/09/94, posteriormente, com a postergação do regime diferenciado, pleiteou ao Juízo da ação que quando da prolação da sentença constasse expressamente a manutenção da sistemática mantida pelas EC nºs 10/96 e 17/97, por tratar-se de critérios de apuração do PIS que dispensava o ajuizamento de nova demanda com idêntica causa de pedir, conforme preceitua o art. 462 do Código de Processo Civil.

Apesar de o Juízo singular indeferir a aplicação do art. 462 do CPC (fl. 42) no Agravo de Instrumento, mesmo tendo sido negado (fls. 45/50), ficou reconhecido expressamente que o objeto da demanda abrangia também as ECs supervenientes, nos seguintes termos (fl. 53):

"a superveniência de nova legislação, mormente de estatuta constitucional, não precisa ser noticiada no juízo, que tem o dever de conhecê-la. Destarte, não é necessário que se requeira ao juízo que, ao sentenciar o feito, a tome em consideração."

Com o pagamento efetuado pelo interessado, ora recorrente, o Juízo da causa, nos autos da ação principal (fls. 91/92), extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em razão de ter havido o recolhimento da contribuição ao PIS "nos moldes das Emendas Constitucionais nº 1/94, 10/96 e 17/97."

Superada a tese principal, o recorrente argúi a ocorrência da prescrição quinquenal, em razão de os tributos terem sido declarados em DCTF, com base no art. 174 do CTN.

Questiona, por fim, a modificação do lançamento, posteriormente à lavratura do AI, pois, apesar de o acórdão recorrido ter excluído a multa de ofício de 75%, aplicou a multa de mora de 20%, ferindo o art. 145 do CTN.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 03 / 10 / 2007 Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siape 1377389

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

Os recursos merecem ser conhecidos, porquanto tempestivos e revestidos dos demais requisitos legais pertinentes.

Nego provimento ao recurso de ofício, pois a aplicação penalidade menos gravosa ao contribuinte decorreu da aplicação da lei a fato pretérito por ser mais benigna ao contribuinte, estando em perfeita harmonia com o ordenamento jurídico pátrio, consoante o art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal e art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional, e, no caso, expressamente em conformidade com o art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, de acordo ainda com a jurisprudência deste Egrégio Conselho de Contribuintes:

"Ementa: PENALIDADE – MULTA DE OFÍCIO – RETROATIVIDADE BENIGNA – IRPJ DECLARADO EM DCTF. No lançamento efetuado com base no art. 90 da MP-2158-35 de 24.08.2001, com vinculação de pagamento incorreta, a multa de ofício deve ser exonerada pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com base no disposto no art. 106, II, 'c' do CTN, em razão da retroatividade benigna." (Ac. Un. Nº 107-08469, Sessão de 23/02/2006, Rel. Albertina Silva Santos de Lima).

Assim sendo, em relação à retroatividade da legislação que aplica penalidade mais benigna ao contribuinte, deve a decisão ser mantida por seus próprios fundamentos.

Em relação ao recurso voluntário, entretanto, acredito ser o acórdão recorrido merecedor de reforma, não estando em conformidade com a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e também contrariando o entendimento assentado neste Conselho de Contribuintes, ou seja, o benefício fiscal da isenção prevista na Lei nº 9.779/99, com as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 1.858-6/99, cujo art. 17 assim dispõe:

"Art. 17. Fica concedido ao contribuinte ou responsável exonerado do pagamento de tributo ou contribuição por decisão judicial proferida, em qualquer grau de jurisdição, com fundamento em inconstitucionalidade de lei, que houver sido declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, o prazo até o último dia útil do mês de janeiro de 1999 para o pagamento, isento de multa e juros de mora, da exação alcançada pela decisão declaratória, cujo fato gerador tenha ocorrido posteriormente à data de publicação do pertinente acórdão do Supremo Tribunal Federal. (grifo acrescido)

§ 1º O disposto neste artigo estende-se:

I - aos casos em que a declaração de constitucionalidade tenha sido proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário;

II - a contribuinte ou responsável favorecido por decisão judicial definitiva em matéria tributária, proferida sob qualquer fundamento, em qualquer grau de jurisdição;

III - aos processos judiciais ajuizados até 31 de dezembro de 1998, exceto os relativos à execução da Dívida Ativa da União. (grifo acrescido)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>03</u> / <u>10</u> / <u>2007</u>
<i>Ansch.</i> Andreza Nascimento Schmeikal Mat. SIAPE 1377389

2º CC-MF
Fl.

§ 2º O pagamento na forma do caput deste artigo aplica-se à exação relativa a fato gerador:

I - ocorrido a partir da data da publicação do primeiro Acórdão do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, na hipótese do inciso I do § 1º;

II - ocorrido a partir da data da publicação da decisão judicial, na hipótese do inciso II do § 1º;

III - alcançado pelo pedido, na hipótese do inciso III do § 1º.

§ 3º O pagamento referido neste artigo:

I - importa em confissão irretratável da dívida;

II - constitui confissão extrajudicial, nos termos dos arts. 348, 353 e 354 do Código de Processo Civil;

III - poderá ser parcelado em até seis parcelas iguais, mensais e sucessivas, vencendo-se a primeira no mesmo prazo estabelecido no caput para o pagamento integral e as demais no último dia útil dos meses subseqüentes;

IV - relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, poderá ser efetuado em quota única, até o último dia útil do mês de julho de 1999.

§ 4º As prestações do parcelamento referido no inciso III do § 3º serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês de vencimento da primeira parcela até o mês anterior ao pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

§ 5º Na hipótese do inciso IV do § 3º, os juros a que se refere o § 4º serão calculados a partir do mês de fevereiro de 1999.

§ 6º O pagamento nas condições deste artigo poderá ser parcial referente apenas a determinado objeto da ação judicial, quando esta envolver mais de um objeto.

§ 7º No caso de pagamento parcial, o disposto nos incisos I e II do § 3º alcança exclusivamente os valores pagos.

§ 8º Aplica-se o disposto neste artigo às contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS." (NR).

A Medida Provisória nº 1.858-6/99, acrescentando parágrafos à Lei nº 9.779/99, isenta o contribuinte do pagamento de multa e juros de mora incidentes sobre a exação, objeto de questionamento judicial, exigindo tão-somente que as respectivas ações tenham sido ajuizadas até 31/12/1998, conforme aconteceu no caso em tela, cuja Medida Cautelar Inominada nº 94.0022601-2, foi ajuizada em 08/09/1994 (fls. 25/36), e a Ação Ordinária respectiva, de nº 94.0026974-9, em 19/09/94, portanto, dentro do prazo estabelecido pela referida lei.

A irrisignação da fiscalização em não admitir a continuidade do benefício sob a égide das Emendas Constitucionais nº 10/96 e 17/97, é desprovida de fundamento, as quais, como bem frisou o recorrente em seu recurso, apenas postergaram, no tempo, o regime específico de apuração instituído às instituições financeiras.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTEs; CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 03 / 10 / 2007 Andreza Nascimento Schmcikal Mat. SIAPE 1377389

2ª CC-MF
Fl.

Esta acertiva pode ser constatada nos fundamentos da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 40.310-SP do TRF – 3ª R (fl. 53), onde consta que a superveniência de legislação, “mormente de estatura constitucional”, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, a teor do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, senão vejamos:

“Afigura-se-me ter ocorrido, no caso, equívocos tanto da parte, quanto do juízo. A superveniência de nova legislação, mormente de estatura constitucional, não precisa ser noticiada ao juízo, que tem o dever de conhecê-la. Dessarte, não é necessário que se requeira ao juízo que, ao sentenciar o feito, a tome em consideração. O juízo, a seu turno, invocou disposição legal inaplicável à espécie, já que não se cuida de alteração do pedido ou da causa de pedir.”

Depreende-se do voto condutor do Acórdão do REsp nº 554.314/PR, relatado pelo Min. Luiz Fux, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que a Lei nº 9.779/99, com os parágrafos acrescentados pela Medida Provisória nº 1.858-6/99, não restringe a outorga do benefício aos contribuintes cujas ações judiciais estejam em curso e cita a nota exarada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN/CDA nº 513/99), que a fruição do benefício “*independe do trânsito em julgado da decisão respectiva*”.

No mesmo sentido tem acompanhado a jurisprudência deste colendo Conselho de Contribuintes, conforme depreende-se das émentas dos seguintes acórdãos:

“Ementa: LEI 9.779/99 – PAGAMENTOS COM ACRÉSCIMOS LEGAIS REDUZIDOS - Os benefícios de que trata o art. 17 da Lei nº 9779/99 foram ampliados pelo art. 11 da MP nº 1858-8, de 27/08/99, superveniente à IN SRF nº 25, de 25/02/99. O benefício abrange pagamentos correspondentes a ação ajuizada até 31/12/98, independentemente do término da mesma, inclusive de seu trânsito em julgado antes dessa data.” (Ac. Nº 108-07315 – Sessão de 18/03/2003, Rel. Cons. Mário Junqueira Franco Júnior).

‘Ementa: REMISSÃO PARCIAL - Os benefícios de que trata o art. 17 da Lei nº 9779/99, foram ampliados pelo art. 11 da MP nº 1858-8, de 27/08/99, superveniente à IN SRF nº 25, de 25/02/99. A remissão abrange ações ajuizadas até 31/12/98, independentemente do término da ação, inclusive de seu trânsito em julgado antes dessa data. Recurso provido.’ (Ac. Nº 103-20842, Sessão de 21/02/2002, Rel. Cons. Paschoal Raucci).

‘MULTA E JUROS - PERTINÊNCIA - INTERPRETAÇÃO Do artigo 17 da Lei 9779/99 modificado pelo artigo 10 da MP 2158-35-01. Determina este dispositivo as condições para a não incidência de multa e juros quando o contribuinte ou responsável foi exonerado do pagamento do tributo ou contribuição por decisão judicial proferida em qualquer grau de jurisdição, com fundamento em inconstitucionalidade de lei, que houver sido declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, será até o último dia do mês de fevereiro de 1999 na exaço alcançada pela decisão declaratória, cujo fato gerador tenha ocorrido posteriormente à data de publicação do pertinente acórdão do Supremo Tribunal Federal”. (Ac. 108-07576, Sessão de 04/11/2003, Rel. Cons. Ivete Malaquias Pessoa Monteiro).

Não fosse este o melhor entendimento, a douta Procuradoria da Fazenda Nacional – PGFN teria contestado a ação proposta pelo contribuinte, ora recorrente, o que não aconteceu, conforme informação constante da decisão do referido juízo (fl. 91), bem como não intentou qualquer recurso contra a decisão, o que também não ocorreu, conforme certidão de fl. 93, até mesmo porque de acordo com o art. 267, § 4º, do CPC, depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, “sem o consentimento do réu, desistir da ação” (grifos).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.000653/2004-88
Recurso nº : 137.981
Acórdão nº : 202-18.252

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. <u>03</u> / <u>10</u> / <u>2007</u> <i>fnoch.</i> Andreza Nascimento Schmeikal Mat. SIAPE 1377389
--

2º CC-MF Fl. _____

Assim sendo, devem prevalecer os efeitos da decisão prolatada nos autos da Ação de Procedimento Ordinário nº 94.26974-9 (fls. 91/92), onde consta que houve "recolhimentos ao PIS nos moldes das emendas Constitucionais nºs 1/94, 10/96 e 17/97", o que motivou, inclusive, a extinção do feito sem julgamento de mérito, sem que disto houvesse qualquer recurso por parte da Fazenda Nacional.

Em face do exposto, voto no sentido de conhecer de ambos os recursos para, no mérito, negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO