



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº 16327.001944/2002-21
Recurso nº 136.535 De Ofício e Voluntário
Matéria Multa de Ofício; Retroatividade Benigna; Benefício Fiscal; Abrangência
Acórdão nº 204-02.693
Sessão de 15 de agosto de 2007
Recorrentes DRJ EM SÃO PAULO/SP
BANCO SUDAMERIS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/04/1997 a 30/11/1997

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 à prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

ART. 17 DA LEI Nº 9.779/99. BENEFÍCIO FISCAL. FATOS GERADORES ABRANGIDOS PELO PEDIDO.

A anistia prevista no art. 17 da Lei nº 9.779/99 abarca os fatos geradores alcançados pelo pedido da contribuinte, devendo-se considerar as alterações normativas ocorridas após o pleito.

Recurso de ofício negado e recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, I) em negar provimento ao recurso de ofício; e II) em dar provimento ao recurso voluntário. Os Conselheiros Jorge Freire, Ana Maria Ribeiro Barbosa (Suplente), Júlio César Alves Ramos e Henrique Pinheiro Torres votaram pelas conclusões. Fez sustentação oral pela Recorrente o Dr. Luiz Eduardo de C. Giroto.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente

1 



LEONARDO SIADÉ MANZAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Airton Adelar Hack e Mauro Wasilewski (Suplente).

Relatório

Por bem retratar os fatos objeto do presente litígio, adoto e passo a transcrever o relatório da DRJ em São Paulo/SP, *ipsis literis*:

Trata o presente processo do Auto de Infração nº 1.576 (fls. 12/19), emitido pelo sistema SIEF - Fiscalização Eletrônica, decorrente da auditoria interna realizada nas DCTF's do segundo ao quarto trimestres de 1997.

Conforme consta na "Descrição dos fatos e enquadramento legal" de fls. 13, foi constatada a "Falta de Recolhimento ou Pagamento do Principal, Declaração Inexata", demonstrada nos Anexos I (fls. 14/16) e IU (fls. 17), e lançado crédito tributário no montante de R\$ 19.185.268,13, incluindo multa vinculada e acréscimos legais (fls. 12).

A empresa apresentou impugnação em 26/4/2002 (fls. 1/3), acompanhada dos documentos de fls. 4 a 22, alegando em síntese que:

a) A Impugnante, utilizando-se da prerrogativa constante no art. 17 da Lei 9.779/99 e art. 10 da Medida Provisória nº 1.807/99 efetuou o recolhimento dos valores relativos à Contribuição para o PIS que abarcam o período versado na presente autuação.

b) O auto de infração encontra-se devidamente recolhido, razão pela qual o presente auto de infração é totalmente improcedente.

Em 12/02/2004, foi proferido o despacho decisório de fls. 25/29, que reconheceu parcialmente o direito do contribuinte de usufruir os benefícios da anistia prevista na Lei 9.779/1999, in verbis:

"O contribuinte informa em sua impugnação que os valores acima foram recolhidos com base na Lei 9.779/1999 e eram decorrentes da ação judicial 94.03.81315-6, relacionada à medida cautelar 94.0022601-2 e ação ordinária 94.0026974-9 e parte dos valores, conforme descrito acima se referem ao MS 93.0019323-6.

(...)

O MS 93.0019323-6 visava compensar o PIS pago pelo DL 2445/2449/88, com o PIS vincendo, sendo que houve sentença favorável ao contribuinte e o mesmo estava em tramitação, em 31/12/98, tendo portanto, as condições impostas pela Lei 9.779/99, para concessão da anistia.

O MS 94.03.081315-6 tinha por objeto a suspensão da exigência do PIS com base na EC 01/1994 e MP 597/94, sem que houvesse necessidade de depósito judicial conforme determinado em liminar na

3


*MC 94.0022601-2, sendo que houve liminar concedida, em 29/09/94.
(...)*

Não verificamos em nenhum momento da ação judicial a aceitação por parte do juízo da inclusão dos períodos albergados pela EC 10/96 e 17/97, ou seja, de 01/1996 a 01/1999, onde se inclui o período constante do presente auto de infração.

(...)

Os fatos geradores deste processo administrativo estão sob a égide da EC 17/97, não atingida pelo pedido do contribuinte.

Desta forma, os benefícios previstos pela lei 9.779/99 não podem ser aplicados ao pagamento efetuado pelo contribuinte relativo a débitos que não estavam sob discussão judicial, em consonância com o parágrafo 1º, inciso III, do art. 17, da lei 9.779/99.

(...)

INDEFERIR a pretensão do contribuinte de excluir os créditos tributários relativos aos períodos de 04 a 11/1997, de PIS, no valor de R\$ 6.446.472,10 com base na anistia de que dispõe a Lei 9.779/99 e MP 1.807/99, e alterações posteriores, em face da ausência de ação judicial.

RECONHECER o direito do contribuinte a usufruir a anistia prevista na Lei 9.779/99, no valor de R\$ 769.065,91, em face da ação judicial 93.0019323-6 e em decorrência rever de ofício o presente lançamento a fim de excluir o referido crédito tributário. "

Cientificada do despacho, a Impugnante apresentou manifestação de inconformidade (fls. 31/42), alegando em síntese que:

a) Na ação ordinária 94.0026974-9 (distribuída por dependência à Medida Cautelar nº 94.0022601-2) a Manifestante pleiteou a "declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne à aplicação da Medida Provisória nº 636/94, bem como de toda e qualquer norma que lhe suceder, a fim de que as empresas possam proceder ao recolhimento da contribuição ao PIS nos termos da Lei Complementar nº 07/70, tendo em vista não ser a EC nº 1/94 auto-aplicável".

b) Com o advento das EC 10/96 e 17/97 a Manifestante solicitou que os efeitos da liminar concedida se estendessem aos fatos geradores ocorridos durante a vigência dos novos diplomas legais.

c) Inconformada com a negativa de apreciação do seu pleito, a Manifestante interpôs o Agravo de Instrumento nº 96.03.04812-9 no qual foi proferida decisão negando seguimento ao mesmo, por ser inadmissível, mas reconhecendo não se tratar de ampliação do pedido formulado, e determinando que as alterações constitucionais tinham o dever de ser consideradas quando da prolação da sentença, sendo desnecessário efetuar-se requerimento formal nesse sentido (fls. 70).

4
A D

d) *Antes da prolação da sentença monocrática, a Manifestante, valendo-se da anistia veiculada pela Lei nº 9.779/99, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1807/99, efetuou os recolhimentos relativos ao PIS na forma das Emendas Constitucionais nº 01/94, 10/96 e 17/97, o que ocasionou a extinção, por meio de sentença, tanto da Medida Cautelar quanto da Ação Ordinária.*

e) *Nos termos da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento, bem como da sentença extintiva da Ação Ordinária, os pagamentos realizados pela Recorrente, relativamente ao PIS na forma exigida pelos dispositivos supra, foram suficientes para extinguir o crédito tributário ora debatido. Até porque a própria decisão proferida no Agravo de Instrumento afirma que a apreciação da legislação posterior é obrigatória por parte do MM. Juiz Federal, ou seja, as alterações sequer necessitariam ser requeridas da forma como foram.*

f) *A intenção do legislador ao editar a MP nº 1.807/99 foi estender, ao máximo, o benefício veiculado pela Lei nº 9.779/99 aos contribuintes não abarcados pelas hipóteses previstas na mencionada lei.*

g) *A autoridade administrativa deixou de reconhecer que tanto a decisão do Agravo de Instrumento quanto a sentença extintiva da Ação Ordinária são contundentes em reconhecer a extensão dos efeitos conferidos à Emenda Constitucional nº 1/94 às demais (10/96 e 17/97).*

h) *A decisão proferida do Agravo de Instrumento determina que o juízo verificará, ao proferir a sentença, "se a norma superveniente tem ou não repercussão no resultado da demanda" e a sentença proferida, não obstante não analisar cada um dos argumentos expendidos na inicial, extingue o processo, sem julgamento de mérito, em razão da "petição de fls. 92, onde as autoras, nos termos da Lei nº 9.779/99 e da Medida Provisória nº 1.807/99, efetuaram o recolhimento da contribuição ao PIS nos moldes das Emendas Constitucionais nº 1/94, 10/96 e 17/97".*

i) *Requer o reconhecimento do direito ao gozo dos benefícios da anistia veiculada pela Lei nº 9.779/99 para o pagamento dos débitos existentes de contribuição ao Programa de Integração Social em razão da perfeita subsunção do mesmo a uma das hipóteses legalmente previstas.*

A DRJ em São Paulo/SP negou provimento à impugnação da ora Recorrente em decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 30/04/1997 a 30/11/1997 Ementa: 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

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 30/04/1997 a 30/11/1997 Ementa: 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 expresso 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

Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, reiterando os termos de sua peça impugnatória.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LEONARDO SIADE MANZAN, Relator

Tratam os presentes autos de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário, razão pela qual farei a análise de ambos em tópicos apartados.

Do Recurso de Ofício

A DRJ em São Paulo/SP recorre a este Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes por ter considerado insubsistente parte do lançamento efetuado pela fiscalização contra a Recorrida em valor superior ao limite de alçada da primeira instância administrativa, em consentâneo com o art. 34 do Decreto nº 70.235/72 e Portaria MF nº 375/2001.

Referida insubsistência parcial do lançamento deu-se pela exoneração da multa de ofício, nos termos do art. 18 da MP nº 135 (convertida na Lei nº 10.833/03 e alterada pela Lei nº 11.051/04), que assim dispôs:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004).

Foram categóricas as razões de decidir da Colenda Primeira Instância de Julgamento, razão pela qual as tomo, com a devida vênia, como minhas e passo a transcrevê-las:

(...)

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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004).

Deve-se, pois, considerar a nova ordem legal que rege a revisão das DCTF (e o possível lançamento dela decorrente), dada pelo art. 18 da MP nº 135, de 30 de outubro de 2003, que estabelece que o lançamento de ofício de que trata o artigo 90, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas em auditoria de DCTF, decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos art. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. Isto nos leva a concluir que a hipótese apurada na auditoria de DCTF em comento não se amolda àquelas que ensejam lançamento da multa de ofício.

A melhor interpretação que se pode extrair do art. 18 da Medida Provisória nº 135, que foi convertida na Lei nº 10.833, de 2003, é de que a DCTF - Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais constitui-se em documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência do crédito tributário, a teor do art. 5º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984.

Por outro lado, ainda que referido artigo 18 da MP nº 135, de 2003, nos leve a concluir que as DCTF sempre foram documentos de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência do crédito tributário, é importante esclarecer que na vigência do art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001 - que não revogou o art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 1984 fazia-se necessário o lançamento de ofício das diferenças apuradas em auditoria das declarações encaminhadas pelo sujeito passivo.

Desta forma, a partir da edição da MP nº 135, de 2003, foi restabelecida a sistemática de exigência dos débitos confessados exclusivamente com fundamento no documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, tal como previsto no art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 1984, até a edição da MP nº 2.158-35, de 2001.

Embora a sistemática prevista pela MP nº 135, de 2003 dispense o lançamento de ofício, inclusive em relação aos documentos apresentados anteriormente a sua vigência, OS lançamentos que foram efetuados com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001,

assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos segundo a norma vigente à data em que foram elaborados, motivo pelo qual devem ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas previstas para o processo administrativo fiscal.

Pelo acima exposto, em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional, é cabível a exoneração da multa de ofício sempre que se constatar que o lançamento decorreu de auditoria de declarações entregues pelo sujeito passivo.

Do Recurso Voluntário

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que, dele tomo conhecimento e passo à sua análise.

Frise-se que a ora Recorrente ajuizou, em 1994, Ação Ordinária, de nº 94.0026974-9, distribuída por dependência à Medida Cautelar Inominada nº 94.0022601-2, onde requeria a *"a declaração de inexistência de relação jurídico tributária no que concerne à aplicação da Medida Provisória nº 636/94, bem como de toda e qualquer norma que lhe suceder, a fim de que as empresas possam proceder ao recolhimento da contribuição ao PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, tendo em vista não ser a EC nº 01/94 auto-aplicável"*. (fl. 90).

Em razão desse pedido, a digna Autoridade Julgadora de Primeira Instância entendeu que o requerimento judicial da Recorrente não abarcou as Emendas Constitucionais nºs 10/96 e 17/97 e que, portanto, não teria ela direito à anistia concedida pela Lei nº 9.779/99.

Ora, o pleito judicial da Recorrente nem poderia mesmo abarcar referidas Emendas Constitucionais, tendo em vista que as mesmas **ainda não existem!**

Seria um absoluto contra-senso impor ao contribuinte que pedisse algo que ainda não existia, como se ele fosse dotado de um poder de premonição.

Ressalte-se ainda que a Recorrente, visando à preservação de seu direito, peticionou em ambas as ações judiciais para que o Juízo considerasse a publicação das Emendas Constitucionais posteriores ao pedido.

Por óbvio, o próprio Poder Judiciário alertou a contribuinte quanto à desnecessidade daquele pedido, haja vista que é **dever** do Magistrado considerar as alterações legislativas pertinentes à matéria.

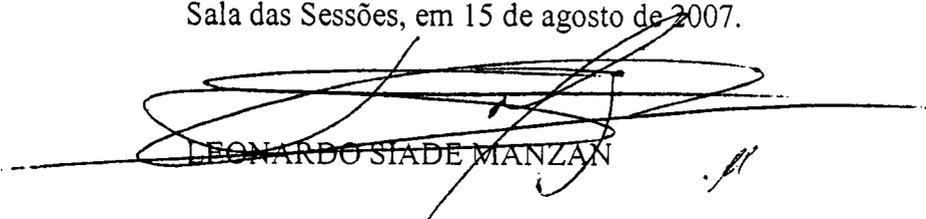
Frise-se, ainda, que a sentença judicial considerou extintas ambas as ações, sem julgamento de mérito, em razão do pagamento efetuado pela Recorrente *"nos moldes das Emendas Constitucionais n.ºs 01/94, 10/96 e 17/97"* (fl. 102).

Por conseguinte, considero que os recolhimentos da ora Recorrente atenderam devidamente os requisitos de gozo da anistia prevista no art. 17 da Lei nº 9.779/99, razão pela qual se deve cancelar o lançamento de ofício também nesta parte.

CONSIDERANDO os articulados precedentes e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao Recurso de Ofício e dar provimento ao Recurso Voluntário, pelas razões acima declinadas.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2007.



LEONARDO SIADÉ MANZAN