



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

Processo nº 19515.000947/2004-81
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-002.894 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2016
Matéria PIS
Recorrente HOLCIM BRASIL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

DESISTÊNCIA PARCIAL DO RECURSO. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009.

O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

MULTA DE OFÍCIO.

Verificada a desistência do contribuinte em relação às razões de mérito lançadas contra o auto de infração, mantém-se a multa de ofício diante da inexistência de impugnação específica.

PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. REDUÇÃO DA MULTA.

Diante da não inclusão da multa de ofício no parcelamento, por opção expressa do contribuinte, são inaplicáveis ao caso concreto os percentuais de redução previstos no art. 1º, § 3º da Lei nº 11.941/2009.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, na parte em que houve desistência do contribuinte para aderir ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 e, na parte conhecida, por maioria de votos, em negar provimento. Vencidos os Conselheiros Thais De Laurentiis Galkowicz, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto, que apresentou declaração de voto. Ausente a Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro. Esteve presente ao julgamento o Dr. Felipe Novais, OAB/SP 312.044.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de auto de infração com ciência pessoal do contribuinte em 18/05/2004 lavrado para exigir o crédito tributário relativo PIS, multa de ofício e juros de mora, em razão da falta de recolhimento da contribuição em decorrência de compensações consideradas indevidas pela fiscalização nos períodos de apuração de fevereiro a setembro de 1997 e fevereiro a setembro de 1999.

Segundo o termo de verificação fiscal (fls. 662/668) a fiscalização narrou que houve compensações indevidas do PIS com créditos da mesma contribuição apurados pela autuada em empresas que foram por ela incorporadas.

Em sede de impugnação, a defesa alegou, em síntese, o seguinte:

1) Decadência do direito do fisco efetuar o lançamento em relação aos fatos geradores até junho de 1997;

2) Quanto aos créditos oriundos da incorporação da empresa Santa Rosália Transportes e Serviços Ltda, alegou que ocorreu a decadência e a fiscalização desconsiderou os efeitos da incorporação. A incorporadora havia pleiteado a inconstitucionalidade dos DL nº 2.445 e 2449, ambos de 1988, na via judicial em 1993, muito antes da Resolução nº 49/95. Assim, com base no art. 227 da Lei das S/A tornou-se proprietária desses créditos porque sucedeu a incorporada em todos os direitos e obrigações. Ainda que não houvesse ação judicial própria, teria direito aos créditos da sucedida com base na Resolução nº 49/95 do Senado. Considera absurda a alegação do fisco no sentido de que a Resolução do Senado não garante o direito de restituição. Considera correta a compensação efetuada estando prescrita qualquer cobrança;

3) Quanto aos créditos oriundos da incorporação da Cia de Cimento Portland Paraíso, alegou que seus cálculos estão corretos. Disse que a fiscalização acatou os créditos originados da Ciminas S/A (antiga razão social da Holcim) e diz que os créditos da Cia de Cimento Portland Paraíso se originaram na mesma época dos créditos da Ciminas, não podendo haver dois pesos e duas medidas para situações idênticas, apurando-se divergências tão gritantes (R\$ 699.355,03) quando comparado aos cálculos da Receita Federal executados no SICALC. Alegou cerceamento de defesa, pois nos extratos do SICALC não se consegue saber quais foram os critérios utilizados, impedindo a identificação da origem da divergência. O auto de infração deve conter todos os elementos de informação que permitam ao contribuinte

proceder a uma verificação de todos os seus tópicos, o que não ocorre com a planilha do SICALC. Aponta como distorção nas informações inseridas no SICALC o fato de a empresa ter considerado os diversos valores que integraram processos de parcelamentos nas datas dos respectivos vencimentos originais (como se tivessem sido recolhidos no prazo) enquanto que a Fiscalização alimentou o SICALC com o valor do pagamento das 130 parcelas existentes, computados a atualização e os juros incidentes sobre cada fração. Acrescentou ainda que contrapondo-se ao procedimento descrito, a Fiscalização respeitou as competências dos débitos a serem comparados com valores pagos, expressando seu entendimento de que débitos e pagamentos não teriam recebido tratamento uniforme;

4) Quanto à insuficiência de recolhimento do PIS da incorporada JNV Transportes, Comércio e Representações Ltda, alegou que a fiscalização se equivocou quanto ao período de vigência da decisão judicial proferida no mandado de segurança 96.0009955-3. Considera que o primeiro mês em que o PIS seria devido, a partir da lei de conversão, seria fevereiro de 1999. Entende assim que estava amparada por medida judicial entre abril de 1996 e fevereiro de 1999 para proceder ao recolhimento do PIS com base na LC nº 7/70. Informa que sendo a sentença datada de fevereiro de 1997, foi legítimo seu procedimento de efetuar as compensações, não tendo o fisco questionado os cálculos.

Por meio do Acórdão 24.415, de 07 de março de 2008, a 2ª Turma da DRJ Brasília julgou a impugnação improcedente.

Foi rejeitada a alegação de decadência porque o prazo para lançamento é de dez anos, conforme art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Quanto aos créditos oriundos da empresa Santa Rosália Transportes S/A, a DRJ entendeu que a própria recorrente reconheceu que não estava amparada por medida judicial para proceder à compensação e que, administrativamente, o art. 18, VIII, parágrafo 2º da MP 1.175/95, vedava a restituição. Além disso, o mandado de segurança 93.0037883-0 havia sido impetrado pela incorporadora (Holdercim Brasil S/A, antiga razão social da Holcim), em ação própria no ano de 1993, o decidido na referida ação não pode ser estendido a eventuais créditos alegadamente apurados no período de janeiro de 1990 a setembro de 1993 por empresa que somente veio a ser incorporada em 30/01/1997. Não se pode acatar a alegação de que todos os valores pagos pela incorporada, na vigência dos DL nº 2.445 e 2.449, seriam automaticamente transferidos para a sucessora. A Resolução do Senado 49/95 não gera o alegado direito de restituição.

Quanto aos créditos oriundos da empresa Cia de Cimento Portland Paraíso, foi rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, pois durante o procedimento fiscal a autuada foi intimada a apontar divergências ou omissões nos "Demonstrativos de créditos Tributários Cadastrados" e "Demonstrativos de Pagamentos Cadastrados". A empresa só apontou divergências em relação aos dados inseridos no quatro quadros demonstrativos constantes do item 2 de sua resposta juntada às fls 87/88 dos autos. Conforme consta do TVF (fls. 654/657) todas as informações prestadas pela autuada foram analisadas e consideradas pela fiscalização. Quanto à alegação de falta de informações metodológicas na planilha do SICALC, tal fato não pode ser considerado como cerceamento de defesa, tendo em vista que tal metodologia não passa de mero cálculo matemático, sendo que todas as parcelas envolvidas no cálculo estão informadas nos demonstrativos de vinculação (fls. 675/764). A defesa não apresentou nem um único documento para comprovar a alegação de que seus cálculos estão corretos. A DRJ também rechaçou a alegação de que teriam ocorrido distorções nas informações inseridas no

SICALC. A DRJ considerou que as razões da recorrente é que constituem distorção, uma vez que a mesma defende situação hipotética em que débitos parcelados deveriam ter sido considerados em seu respectivo vencimento e valores originais, o que geraria saldo a recuperar correspondente aos acréscimos pagos, conforme exemplo inserido pela mesma na fl. 789 dos autos. Isso sim geraria distorção, decorrente da comparação de valores originais não pagos no vencimento com parcelas recolhidas a partir do parcelamento do referido crédito tributário.

Quanto aos créditos oriundos da empresa JNV Transportes, Comércio e Representações, considerou a DRJ que o único período incluído neste auto de infração foi fevereiro de 1999, pois ele não foi abrangido pela decisão judicial no mandado de segurança 96.0009955-3. Os demais períodos cobertos pela ação judicial foram lançados em outro processo com exigibilidade suspensa. A defesa alegou que teria havido equívoco da fiscalização, expressando seu entendimento de que o primeiro mês em que o PIS seria devido, a partir da lei de conversão, seria fevereiro de 1999. Sendo assim, não há litígio em relação a fevereiro de 1999, pois foi exatamente esse fato gerador que foi lançado no auto de infração, devendo ser mantida a exigência.

Regularmente notificado daquele Acórdão em 18/07/2008 (fl. 838), o sujeito passivo interpôs recurso voluntário de fls. 840/854, em 18/08/2008. Alegou, em síntese, o seguinte:

1) Decadência do direito do fisco efetuar o lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos antes de 18/05/1999, pois o art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi julgado inconstitucional pelo STF, devendo prevalecer o art. 150, § 4º do CTN. Sendo assim, todos os períodos indicados no auto de infração correspondente aos fatos geradores de 20/02/1997 a 30/04/1999 foram atingidos pela decadência, o que atinge todo o débito relativo à compensação de PIS com créditos da empresa Santa Rosália S/A Participações, Transportes e Serviços (fevereiro a setembro de 1997) e o débito relativo à compensação dos créditos da Cia de Cimento Portland Paraíso e à falta de recolhimento da referida contribuição a encargo da JNV Transportes (outubro de 1997 a abril de 1999);

2) Pelo exposto, apenas o período de maio de 1999 a setembro de 1999, relativo às compensações ocorridas com créditos decorrentes da incorporação de Cimento Portland Paraíso, permanece hígido em relação à decadência;

3) Quanto aos créditos originários da incorporação da Santa Rosália S/A, reprisou os argumentos de impugnação e atacou pontos específicos do acórdão de primeira instância, como a alegação de vedação à restituição contida no art. 18, VIII, § 2º da MP nº 1.175/95;

4) Quanto aos créditos originários da Cia de Cimento Portland Paraíso, reprisou a alegação de motivação deficiente para o lançamento. O termo de verificação fiscal e o demonstrativo do SICALC não demonstram os critérios utilizados no cálculo do PIS que teria sido pretensamente compensado indevidamente. A defesa diz textualmente o seguinte:

"(...) A incorreção da autoridade fiscal está em considerar que os valores compensados pela Recorrente referem-se integralmente a créditos de PIS, sem levar em conta que tais créditos decorreram de recolhimentos efetuados em parcelamentos (no caso, os parcelamentos nos processos administrativos 10.855.000647/90-46, 10.855.002402/91-71 e 10.855.000812/92-12 conforme demonstrado na impugnação), os quais, obviamente, foram acrescidos de juros de mora e multa,

que não foram considerados pela Recorrente quando da apuração do seu direito creditório.

Com efeito, a Recorrente apenas levou em conta os valores originais das contribuições recolhidas, devidamente corrigidas, sem acrescer a esses valores quaisquer outros acréscimos correspondentes a penalidades, tais como juros ou multa.

Por outro lado, a autoridade fiscal, quando da apuração dos créditos alegadamente compensados indevidamente, considerou todos os pagamentos acrescidos das demais penalidades, o que, obviamente gerou distorções na quantificação dos créditos aproveitados.

Esta metodologia é que não está demonstrada no SICALC, sendo que fica prejudicada a defesa da Recorrente a este ponto, uma vez que tais critérios não foram incluídos no termo de verificação que acompanha o auto de infração. Limitou-se tal termo de verificação a afirmar que a Recorrente procedeu a compensações indevidas de PIS, apresentando diretamente os valores sem comprovar seus critérios. (...)”5) Quanto aos créditos originários da incorporada JNV Transportes, Comércio e Representações, alegou que o período de fevereiro de 1999 foi atingido pela decadência.

6) Para fins de notificações, informou o endereço do escritório dos patronos;

Por ocasião da sessão de julgamento, ocorrida em 16 de outubro de 2014, o ilustre patrono da recorrente trouxe ao colegiado a notícia de que a empresa havia desistido parcialmente do recurso voluntário para incluir alguns débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Tendo em vista que até aquele momento não havia nenhum pedido de desistência anexado ao processo, a extinta Turma 3403 optou por converter o julgamento em diligência, a fim de que os fatos fossem esclarecidos.

Regularmente notificado da Resolução nº 3403-000.599, o contribuinte, por meio de seus patronos, apresentou o documento de fls. 874/906 dando conta de que optara pela inclusão no parcelamento dos débitos relativos ao principal e aos juros de mora, manifestando sua pretensão de continuar com a discussão sobre a multa de ofício. Os patronos questionaram, ainda, os motivos pelos quais o CARF não teria sido informado em tempo da desistência parcial do recurso e, aparentemente, atribuem esse fato a um lapso da autoridade administrativa, a qual teria anexado o pedido de desistência ao processo nº 16151.000172/2010-70, por meio do qual o parcelamento passou a ser controlado, conforme fls. 878/904.

Por meio do despacho de fls. 910, a autoridade administrativa devolveu o processo ao colegiado para prosseguimento, informando que o contribuinte pretende discutir a multa de ofício de 75%.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator

Inicialmente cabe esclarecer que após a prolação da Resolução nº 3403-000.599, a autoridade administrativa devolveu o processo ao CARF com a comprovação de que havia enviado o pedido de desistência a este órgão e solicitado o retorno do processo àquela repartição para os procedimentos de praxe, conforme fls. 866/867.

Sendo assim, a falha na instrução deste processo ocorreu no CARF e não na repartição de origem. É provável que o memorando de fls. 867 tenha se extraviado no longo percurso entre o andar térreo, no qual se localiza o setor de recepção e protocolo, e o 12º andar, no qual se localiza a Secretaria da Quarta Câmara.

Não tendo o referido documento sobrevivido à escalada de 12 andares e estando a cópia (ou o original) encartada no processo que foi aberto para controlar o parcelamento, só restou à autoridade administrativa intimar o contribuinte a reapresentar o pedido de desistência, o que foi feito às fls. 878 e ss. As referidas folhas apresentam a íntegra do processo de parcelamento.

O exame das peças do processo 16151.000172/2010-70 confirma as informações prestadas pelos patronos, ou seja, o principal e os juros de mora foram incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/2007, permanecendo a intenção da defesa prosseguir na discussão da multa de ofício.

No que concerne à multa de ofício, verifica-se que a defesa não apresentou nenhuma razão específica para contestar tal exigência, seja em sede de impugnação, seja em sede de recurso voluntário.

Na verdade, a multa de ofício só foi impugnada indiretamente por meio das razões lançadas contra os critérios adotados pelo lançamento. Em outras palavras, caso algum argumento de mérito em relação ao principal fosse julgado procedente, a multa de ofício seria excluída na mesma proporção do principal por uma relação de causa e efeito.

Houve desistência expressa do recurso quanto ao principal e não houve contestação específica da multa de ofício.

Desse modo, sendo devido o principal lançado em auto de infração; tendo a defesa desistido das alegações de mérito contra o lançamento de ofício; e não tendo impugnado especificamente a multa de ofício, só resta propor ao colegiado o não conhecimento do recurso voluntário, na parte em que houve desistência do contribuinte, e a negativa de provimento quanto à multa de ofício, em razão de o colegiado não saber os motivos pelos quais a defesa deseja manter a discussão.

Esclareço ao colegiado que o CARF não pode aplicar ao caso concreto as reduções dos percentuais da multa previstos no art. 1º, § 3º, incisos I, II, III, IV e V da Lei nº 11.941/2009 porque a multa de ofício, por opção expressa do contribuinte, não foi incluída no parcelamento (fls. 878 e ss).

Aquelas reduções só são aplicáveis pela autoridade administrativa nos casos em que a desistência do recurso é integral para fins de adesão ao parcelamento.

Após a sustentação oral do ilustre patrono, realizada na sessão de julgamento do mês de dezembro de 2015, o processo foi retirado de pauta a fim de que este relator analisasse o argumento no sentido de que a decadência atingira o principal e o acessório multa de ofício.

A alegação não tem condições de prosperar porque o art. 16, III, do Decreto nº 70.235/72 exige que a impugnação seja específica. No caso concreto, além da defesa não ter contestado especificamente a multa, houve desistência do argumento relativo à decadência para que o débito relativo ao principal pudesse ser incluído no parcelamento. Portanto, mantém-se o entendimento de que a multa não foi impugnada especificamente.

Com esses fundamentos, voto no sentido de não conhecer do recurso na parte em que houve desistência expressa e por negar provimento na parte conhecida para manter a multa de ofício na forma posta no auto de infração.

Antonio Carlos Atulim

Declaração de Voto

Declaração de Voto do Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto.

Entendeu o Ilustre Relator que a renúncia da discussão acerca do tributo devido por conta da inclusão do mesmo em um regime de parcelamento implicaria na renúncia também da discussão da multa de ofício cobrada - a qual não fora incluída no parcelamento.

Temos por bem discordar de tal ponto. Uma vez que o Recurso Voluntário versou sobre a totalidade do crédito decorrente da obrigação tributária, o art.113 do CTN é claro:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

É dizer, ao impugnar a totalidade do crédito, a impugnação foi específica - como exigido pelo Decreto 70.235 - e abrangeu tanto o tributo quanto a penalidade pecuniária.

Uma vez interposto Recurso Voluntário do acórdão da DRJ, toda a matéria recorrida é devolvida ao conhecimento do CARF - *tantum devolutum quanto appellatum*, de modo que tanto a discussão do tributo quanto da multa foram devolvidas a este conselho por força do recurso.

Uma vez devolvida integralmente a matéria, a renúncia parcial da discussão não afeta os itens restantes, salvo se lhe forem prejudiciais de alguma forma, o que não é o caso. É dizer, a renúncia da discussão quanto ao tributo não afeta a sua continuidade em relação às multas de ofício pois, diga-se novamente, TODA a matéria foi devolvida por via do efeito devolutivo do Recurso Voluntário.

E mais, seria mister da coerência que, se considerado que a renúncia da discussão do tributo afetaria também a discussão da multa, sequer deveria ter sido conhecido esse Recurso, como o foi pela totalidade deste D. Colegiado - o conhecimento do mesmo é a prova cabal de que há, sim, matéria a ser apreciada.

E não se diga também da necessidade de uma nova "impugnação" específica exclusivamente da multa de ofício, após a adesão do parcelamento. A um, pela preclusão consumativa que opera após a apresentação do Recurso Voluntário, haja vista que a adesão ao parcelamento excluiu parcela da lide, sem nada incluir que demandasse nova manifestação; a dois, pela ida automática do processo à origem, após o parcelamento, para exclusão da parte renunciada e prosseguimento do feito em relação ao restante da matéria.

Dito isto, entendo que a matéria deve ser conhecida e apreciado o seu mérito por este colegiado.

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto