



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

Processo nº 16327.001564/2002-97
Recurso nº 135.734 Voluntário
Acórdão nº 2802-00.036 – 2ª Turma Especial
Sessão de 05 de maio de 2009
Matéria PIS
Recorrente UNIBANCO ASSET MANAGEMENT BANCO DE INVESTIMENTO S/A
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA PELA FALTA DE PAGAMENTO DE MULTA DE MORA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se a lei posterior mais benéfica, que deixa de definir o fato como infração, em se tratando de penalidade referente a fatos pretéritos não definitivamente julgados (CTN, art. 106, inciso II, "a").

O artigo 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, foi alterado pelas Medidas Provisórias nº 303, de 29 de junho de 2006, e nº 351, de 22 de janeiro de 2007, deixando de prever, como hipótese de aplicação isolada da multa de ofício, a situação em que o contribuinte promove o pagamento a destempo sem o recolhimento da multa de mora.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.


CAIO MARCOS CÂNDIDO

Presidente



IVAN ALLEGRETTI

Relator

Silva Araújo.

Participou, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro Evandro Francisco

Ausente sem justificacão o Conselheiro Adlcio Salvalgio.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte contra acórdão da DRJ-SÃO PAULO /SP que cancelou em parte o auto de infrao, mantendo-o apenas em relao ao mês de fevereiro de 1997.

Os fundamentos do Acórdão DRJ/SPOI n 09.381, de 7 de abril de 2006 (fls. 78/84), são resumidos na seguinte ementa:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997

Ementa: PIS. MULTA DE OFÍCIO/ISOLADA.

A multa de ofício será cobrada isoladamente, por meio de auto de infrao, quando o contribuinte pagar imposto ou contribuio após o vencimento do prazo previsto, sem o acréscimo de multa de mora. Quando ocorre alterao da sistemática de apurao e, por corolário, da data de recolhimento da Contribuio, por força de provimento judicial, deve-se considerar tempestivo o pagamento efetuado e, conseqüentemente, ser afastada a aplicao da multa de ofício isolada.

Lançamento Procedente em Parte”.

Transcreve-se também o seguinte trecho do voto da Relatora, em que se esclarece o porquê da manuteno do auto de infrao apenas em relao ao fato gerador de fevereiro de 1997:

“11.Note-se que em relao  contribuio PIS, fato gerador ocorrido em fevereiro de 1997 (01-02/97), código 4574 (PIS – ENTIDADES FINANCEIRAS E EQUIPARADAS), o ATO DECLARATÓRIO SRF/COSAR n 08, de 27 de fevereiro de 1997, que relaciona as datas fixadas para pagamento de tributos e contribuies federais no mês de março de 1997, aponta que a data de vencimento do PIS/PASEP (CÓDIGO 4574), fato gerador ocorrido em fevereiro/97,  14/03/1997. Assim, quanto a este fato gerador, considera-se o recolhimento efetuado em

31/03/97 extemporâneo e, conseqüentemente, deve-se manter a multa de ofício lançada.

12. Quanto aos fatos geradores ocorridos de julho a dezembro de 1997, deve-se observar que o contribuinte (instituição financeira) obteve provimento judicial (sentença publicada no DJU de 03/12/1998 – Processo MS nº 97.0062116-2 da 6ª Vara da JF de São Paulo) para afastar a incidência do PIS nos termos do artigo 72, inciso V, do ADCT, modificado pela Emenda Constitucional nº 17/97, e para recolher a referida contribuição, no período de 1º de julho de 1997 a 25 de fevereiro de 1998, com base na Lei Complementar nº 7/70, acrescida das posteriores modificações por outras leis complementares. (vide docs. de fls. 26 a 37 e 71 a 77).

13. O programa de auditoria apontou como data de vencimento do PIS – Repique (8205) o último dia útil da primeira quinzena do mês subsequente ao de apuração (15/08/1997, 15/09/1997, 15/10/1997, 14/11/1997, 15/12/1997 e 15/01/1998). O contribuinte, por sua vez, entende que a data de vencimento é o último dia útil do mês subsequente ao de apuração (29/08/1997, 30/09/1997, 31/10/1997, 28/11/1997, 30/12/1997 e 30/01/1998), mesma data de vencimento do imposto de renda (estimativa).

14. Como no período em questão, em tese, não havia mais apuração de PIS - Repique (8205) ou PIS – Dedução (8002), busca-se a legislação vigente no período de outubro/1995 a março de 1996, em que a sistemática de apuração na forma da LC nº 7/70 fora restabelecida, em função da Resolução do Senado Federal nº 49/1995 que suspendeu a execução dos DL's nºs 2445 e 2449/1998. Encontrei o Ato Declaratório SRF nº 39, de 28/11/1995, que assim dispõe em relação à apuração e prazo para pagamento da contribuição para o PIS – dedução:

“3. As pessoas jurídicas que auferiram receita bruta exclusivamente da prestação de serviços recolherão a contribuição para o PIS/PASEP correspondente ao período de 1º de outubro de 1995 a 28 de fevereiro de 1996:

a) mediante dedução de cinco por cento do imposto de renda devido ou calculado como se devido fosse (PIS-Dedução);

b) com recursos próprios, em valor idêntico ao da dedução prevista na alínea anterior (PIS-Repique).

3.1. As empresas cuja receita seja proveniente da execução de obras hidráulicas, de construção civil, de demolição, conservação e reparação de edifícios, estradas, pontes e congêneres e outras semelhantes, por administração, empreitada ou subempreitada, contribuirão para o PIS na forma prevista neste item.

3.2. A contribuição para o PIS-Dedução tem por base de cálculo o valor do imposto de renda devido, apurado de

conformidade com a opção do contribuinte por uma das seguintes formas de tributação:

a) lucro real anual e pagamento mensal do imposto por presunção;

b) lucro real mensal;

c) lucro presumido;

d) lucro arbitrado.

3.2.1 (...)

3.3. Na hipótese da alínea "a" do subitem 3.2 o contribuinte deverá apurar o PIS-Dedução tendo por base o imposto de renda devido em cada mês-calendário, diminuído dos incentivos fiscais de que trata o art. 34. da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com a redação da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, observados os limites e prazos previstos na legislação vigente.

3.4.(...)

3.9. O pagamento da contribuição a que se refere este item será efetuado nos mesmos prazos fixados para o imposto de renda.

3.9.1 O recolhimento será efetuado mediante DARF, utilizando-se os seguintes códigos:

8002 - PIS/PASEP - Dedução;

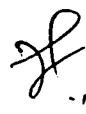
8205 - PIS/PASEP - Repique.

4. (...)" (grifos acrescentados)

15. Destarte, consoante a legislação pertinente ao PIS-Repique (calculado na forma da LC nº 7/70), o PIS - Repique/Pessoas jurídicas que apuram o IR com base em estimativa mensal/Ajuste anual (LC nº 7/70), código de receita 8205, deve ser recolhido até o último dia útil do mês subsequente àquele a que se referir. Em assim sendo, em relação aos fatos geradores abarcados pelo provimento judicial, há de se considerar tempestivo o recolhimento efetuado pela contribuinte e, conseqüentemente, afastar a multa de ofício aplicada isoladamente."

O contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 88/94) reiterando o argumento da impugnação, de que o pagamento voluntário configurou a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN, impedindo a aplicação da multa.

É o relatório.



Voto

Conselheiro IVAN ALLEGRETTI, Relator

O recurso é tempestivo, motivo pelo qual dele conheço.

O auto de infração apenas remanesce quanto ao fato gerador referente a fevereiro de 1997.

Em relação a este fato gerador, a DRJ considerou que o prazo de vencimento para o recolhimento do tributo era 14/03/1997, de modo que, tendo o contribuinte recolhido o valor apenas em 30/03/1997, deveria ser mantida a aplicação da multa isolada.

O auto de infração toma como premissa da infração a falta de recolhimento da multa de mora (fls. 13/19) para então aplicar como penalidade a incidência da multa de ofício de 75% sobre o valor integral do tributo devido.

E assim o fez em razão da redação vigente à época (21/02/2002), do artigo 44, I da Lei nº 9.430, de 1994, que preia o seguinte:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;” (grifo editado)

Ocorre que a este dispositivo foi modificado pelo artigo 18 da Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, que lhe deu a seguinte redação:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;”

Embora a Medida Provisória nº 303 não tenha sido apreciada pelo Legislativo, perdendo sua eficácia, o mesmo texto foi reeditado por meio da Medida Provisória nº 351, de 2 de janeiro de 2007, nos seguintes termos:

“Art. 14. O art. 44 da Lei n 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;”

Tem-se, portanto, a edição de uma lei posterior mais benéfica ao contribuinte, a qual deixa de cominar a penalidade aplicada.

Trata-se de situação em que se deve aplicar a legislação superveniente ao fatos pretéritos, na forma do artigo 106, II, “a” do CTN:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração:

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.” (grifo editado)

Tendo em vista, pois, que a nova redação dada ao artigo 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, pela Medida Provisória nº 451, de 2008, deixou de prever o recolhimento em atraso como hipótese de aplicação da multa de ofício, e que o auto de infração que aplicou esta penalidade encontra-se com discussão em andamento no presente processo, é o caso de aplicar o disposto no artigo 106, II, “a” do CTN, para o efeito de cancelar o auto de infração.

Em reforço ao entendimento de que a nova redação do artigo 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, implicou na abolição da punição para a hipótese de pagamento a destempo sem multa de mora, confira-se o seguinte trecho do Parecer PGFN/CDA/CAT nº 2.237, de 2006:

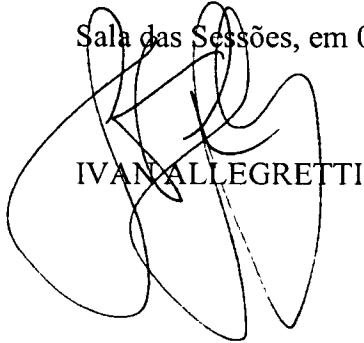
“9. Como se depreende das transcrições, a nova redação dada pela MP nº. 303/2006 aos dispositivos suso mencionados suspendeu a eficácia da multa proveniente de lançamento de ofício de valor de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição, aplicável nos casos de pagamento ou recolhimento após o vencimento do

prazo, sem o acréscimo de multa moratória. O que implicou na exigência somente do valor da multa de mora faltante, calculada na forma do art. 61, da Lei nº 9.430/96, até um máximo de 20% (vinte por cento)." (grifo editado)

Embora o Parecer se refira à Medida Provisória nº 303, é igualmente aplicável à Medida Provisória nº 351, haja vista a identidade de redação e de efeitos no que se refere ao artigo 44, I da Lei nº 9.430, de 1996.

Por estas razões, voto no sentido de dar provimento ao recurso para, reconhecer o direito da contribuinte à aplicação da retroatividade benigna, cancelar o auto de infração.

Sala das Sessões, em 05 de maio de 2009.05 de maio de 2009


IVAN ALLEGRETTI

