



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

Processo nº 10315.000917/2005-37
Recurso nº 240.796 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.386 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2009
Matéria Auto de Infração de Pis/Pasep
Recorrente WR ENGENHARIA LTDA.
Recorrida QUARTA TURMA DA DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/10/2000

AUTO DE INFRAÇÃO. TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR.

Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários dos tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação é a do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos a contar da data do fato gerador. No caso, atingidos pela decadência os períodos de apuração de janeiro, maio, junho, julho e outubro de 2000.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/12/2000

AUTO DE INFRAÇÃO. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL VENCIDO E NÃO PRORROGADO. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

A finalidade do Mandado de Procedimento Fiscal é de mero controle administrativo e de propiciar segurança aos contribuintes, de maneira que a expiração de seu prazo sem a consequente prorrogação não se sobrepõe à força dos atos praticados pela autoridade fiscal durante os procedimentos de auditoria, mormente o auto de infração.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/12/2000

AUTO DE INFRAÇÃO. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DECLARADO/RECOLHIDO E O VALOR DEVIDO. PAGAMENTOS A MAIOR EM UM PERÍODO A SER CONSIDERADO EM OUTRO EM

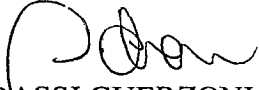
QUE O PAGAMENTO FOI A MENOR. NULIDADE. TAREFA DO CONTRIBUINTE, NÃO DO FISCO. IMPROCEDÊNCIA.

A constituição do fato do pagamento indevido (a maior) e da correspondente relação (de débito do Fisco), demanda, sempre, atividade enunciativa inaugural do contribuinte, não cabendo à autoridade fiscal tomar a iniciativa em nome daquele. Descabida, portanto, a pretensão no sentido de que caberia ao Auditor-Fiscal considerar os pagamentos feitos a maior em determinado mês para fins de apuração do valor devido e não recolhido em outro.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos: I) em negar provimento ao recurso, quanto às preliminares de nulidades suscitadas pela Recorrente; e II) em dar provimento parcial ao recurso, para declarar a decadência do direito de a fazenda pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores anteriores a 12/2000.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Presidente


ODASSI GUERZONI FILHO - Relator

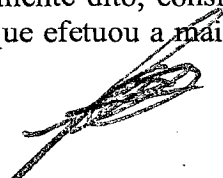
EDITADO EM 06/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

O Recurso Voluntário se insurgiu contra os termos do Acórdão nº 08-10.560, de 12 de abril de 2007, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE, que manteve integralmente o lançamento consubstanciado pelo Auto de Infração cientificado ao sujeito passivo em 21/12/2005, relativo ao Pis/Pasep recolhido a menor relativamente aos períodos de apuração de janeiro, maio, junho, julho, outubro e dezembro de 2000, cujo crédito tributário, nele incluídos o principal, juros de mora e multa de ofício de 75%, montou a R\$ 29.235,71.

Para a instância de piso a **nulidade** do auto de infração por conta de o Mandado de Procedimento Fiscal ter seu prazo expirado e não ter sido prorrogado não procede pela natureza do referido documento, qual seja, de mero controle administrativo, e pelo fato de não estarem presentes nenhum dos pressupostos de nulidade previstos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Em relação à **decadência** suscitada para os períodos de apuração anteriores a dezembro de 2000, entendeu a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE que o prazo é de dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991. E, por fim, quanto ao mérito propriamente dito, considerou improcedente o pedido para que fossem considerados os pagamentos que efetuou a maior em determinados meses na



apuração dos valores devidos em outro, sob o argumento de que tal pretensão deveria ter sido formulada por meio do instrumento próprio, qual seja, pedido de compensação de débitos.

No Recurso Voluntário a Recorrente insistiu na tese da nulidade do auto de infração pela ausência de MPF válido; rechaçou a aplicação do prazo de dez anos de decadência e reiterou a argumentação para que fossem considerados os pagamentos da contribuição que fez a maior em determinados meses com os valores a menor em outros.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 28/05/2007, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 27/06/2007. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Nulidade do auto de infração

O fato de o Mandado de Procedimento Fiscal que deu origem à presente ação fiscal ter seu prazo expirado antes da conclusão dos trabalhos de auditoria não inquina de nulidade o auto lavrado. Primeiro, porque referido instrumento, o denominado MPF, possui natureza eminentemente administrativa, voltada especialmente para fins de controle por parte da Administração Tributária e para a segurança das atividades do Auditor-Fiscal no seu cumprimento, bem como para dar a garantia ao contribuinte de que a auditoria e o servidor público dela encarregado representam mesmo os interesses da Receita Federal do Brasil. E, segundo, que o presente procedimento de ofício obedeceu a todos os quesitos previstos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Afasto, pois, a prejudicial de nulidade apontada.

Decadência

A Recorrente aqui tem razão.

É que, de acordo com o recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da edição da Súmula Vinculante 8, o dispositivo legal que dava sustentação ao entendimento de que o prazo decadencial para o PIS/Pasep e para a Cofins era de dez anos, qual seja, o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, foi considerado inconstitucional. Assim, para fins de definição do termo inicial do prazo decadencial, são dois os dispositivos legais a serem consultados, quais sejam, o artigo 173, inciso I, e o art. 150, § 4º, ambos do CTN.

No presente caso, a regra a ser seguida é a do § 4º do artigo 150, qual seja, a de que o Fisco dispõe de cinco anos para a constituição de créditos tributários relativos a tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação, contados da ocorrência do fato gerador, sob pena da decadência do direito de fazê-lo. E isso aqui ocorreu para todos fatos

geradores anteriores a dezembro de 2000, visto que a ciência do lançamento se deu em 21/12/2005.

Dou provimento, pois, ao recurso, para reconhecer a decadência suscitada.

Pagamentos efetuados a maior não considerados na apuração dos débitos

Lembrando que remanesceu apenas o lançamento correspondente ao período de apuração de dezembro de 2000, enfrentemos a questão de mérito trazida pela Recorrente.

Não obstante, aparentemente, a autuada tivesse apresentado alguns períodos de apuração em que efetuara recolhimento da contribuição além do devido, correto é posicionamento do Fisco ao não considerá-los para fins de apuração do valor da contribuição devida e não recolhida em outros.

Paulo Cesar Conrado¹ diz que "Como toda relação jurídica, também a de débito do Fisco é implicada por um fato jurídico, papel que, no caso de tal relação, é cumprido pela noção, já aludida, de *pagamento indevido*". E prossegue: "a constituição do fato do pagamento indevido e da correspondente relação (de débito do fisco), diversamente do que se passa com o fato tributário em sentido estrito e correspondente obrigação (tributária, também em sentido estrito), demanda, sempre, atividade enunciativa inaugural do contribuinte. Por outra: para que venham à luz, fato e relação jurídicos atinentes à figura do *débito do Fisco* dependem da iniciativa do sujeito ativo."

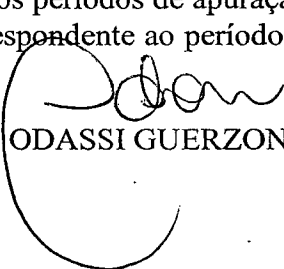
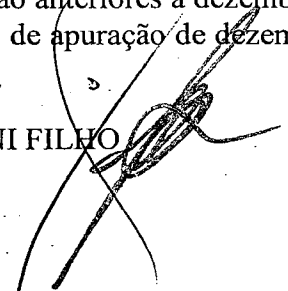
Assim, não é tarefa do Auditor-Fiscal imiscuir-se nos assuntos de interesse do contribuinte e, em seu nome, "pleitear" a compensação de valores tidos como recolhidos a maior em determinados períodos com os valores recolhidos a menor em outro.

A compensação tributária tem rito próprio e o simples direito a ela não serve como argumento de defesa para infirmar auto de infração lavrado pela falta de recolhimento de tributo. O processo fiscal originado do lançamento por falta de pagamento do PIS não é sede para apreciação de pedido de compensação com pagamentos indevidos, visto que eventuais créditos tributários do sujeito passivo devem ser liquidados em procedimento administrativo próprio. No presente caso, a análise reclamada sobre os créditos que poderiam ser compensados com os créditos tributários lançados.

De se negar provimento, pois, ao Recurso Voluntário quanto a esta matéria.

Conclusão

Em face de todo o exposto, afasto a prejudicial de nulidade, reconheço a decadência para os períodos de apuração anteriores a dezembro de 2000 e, quanto ao mérito do lançamento correspondente ao período de apuração de dezembro de 2000, nego provimento ao recurso.


ODASSI GUERZONI FILHO 

¹ in Processo Tributário, 2ª ed., São Paulo, Quartier Latin, 2007, p. 255.