



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

Processo n° 10320.721576/2011-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-004.892 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de outubro de 2017
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - PIS/PASEP
Recorrente MUNICÍPIO DE BARRA DO CORDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/12/2008

NULIDADE. LANÇAMENTO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

Não acarreta nulidade do lançamento fiscal, o simples fato da fiscalização ampliar/alterar o período fiscalizado antes da lavratura do Auto de Infração, desde que qualquer modificação seja precedida de intimação do contribuinte.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator.

EDITADO EM: 13/11/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (presidente da turma), José Fernandes do Nascimento, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Charles Pereira Nunes, José Renato Pereira de Deus, Lenisa Rodrigues Prado e Walker Araujo.

Relatório

Por bem retratar a realidade de fatos, adoto e transcrevo o relatório da decisão de piso de fls. 587-590:

Trata-se de auto de infração (fls. 4/24) lavrado contra o contribuinte em epígrafe, relativo à falta/insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS/Pasep, para os períodos de apuração agosto/2006 a dezembro/2008, no montante total de R\$ 2.021.922,91.

Na Descrição dos Fatos, o autuante, de início, justificou a inclusão de períodos de apuração do ano-calendário 2006, no fato de a fiscalização anterior que abrangeu esses períodos (processo administrativo nº 10320.003724/2010-26) não ter contemplado as receitas orçamentárias destinadas ao Fundef/Fundeb, ao Fundo Municipal de Assistência Social e ao Fundo Municipal de Saúde. A seguir ele fundamenta o lançamento de ofício em diferenças constatadas a partir do valor apurado por meio dos Balanços Orçamentários informados ao Tesouro Nacional, considerando ainda os Balancetes Consolidados da Receita apresentados pelo contribuinte, tendo sido deduzidos os valores retidos pelo Banco do Brasil, bem como, no caso dos períodos de apuração de 2006, os valores já lançados de ofício. O autuante informa ainda que o autuado somente apresentou DCTFs após o início da fiscalização, portanto, sem espontaneidade. Nessas DCTFs, foram indicados fatos geradores correspondentes aos valores previamente recolhidos espontaneamente por meio de Darfs com código de receita 3703, sendo que esses valores recolhidos foram apropriados na apuração dos créditos tributários lançados no presente auto de infração.

Cientificado do auto de infração em 20/07/2011 (fl. 555), o autuado apresentou impugnação em 17/08/2011 (fls. 558/583), na qual, depois de dizer da tempestividade de sua defesa, alega:

- na base de cálculo do Pasep, das receitas correntes arrecadadas ou próprias, devem ser deduzidas as transferências feitas a outras entidades da Administração Pública;
- como no caso do alargamento da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, o alargamento da base de cálculo promovido Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, também é inconstitucional;
- a base de cálculo do Pasep determinada pela Lei nº 9.715, de 1998, não poderia contemplar, por afronta à Constituição Federal, os recursos provenientes das transferências (correntes e de capital), pois transferências (principalmente as de capital) não são receitas correntes efetivamente arrecadadas;
- o auto de infração é ilegal porque afronta ao art. 15, da Lei nº 9.715, de 1998, e ao art. 110 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional;
- a pretensão do art. 2º, inciso III, da Lei nº 9.715, de 1998, é ilegal por ferir o conceito de receitas efetivamente arrecadadas (como era disciplinado na Lei Complementar nº 8, de 1970, a base de cálculo do Pasep), afrontando ao art. 110 do CTN. Além disso, esse dispositivo da Lei nº 9.175, de 1998, afronta a repartição das receitas tributárias, prevista nos arts. 157, 158 e 159 da Constituição Federal;

- o auditor fiscal extrapolou o conceito fixado na Lei Complementar nº 8, de 1970, elegendo como base de cálculo o total das receitas, sem considerar as efetivamente arrecadadas, considerando indevidamente e ilegalmente as transferências provenientes de outras entidades da Administração Pública, motivo pelo qual referida apuração incide em erro;

- feita a apuração correta do Pasep, o que se verifica é que os valores pagos via Darf são indevidos, pois a retenção na fonte foi superior ao valor apurado da contribuição. Por essa razão, tem-se a incidência da repetição de indébito, como previsto no art. 167 do CTN.

Em 16 de junho de 2014, houve por bem a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ/SPO), por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, com base nos seguintes fundamentos:

a) De plano, diga-se que o impugnante tem razão quando alega que da base de cálculo do PIS/Pasep devem ser deduzidas as transferências feitas a outras entidades da administração pública. Isso está previsto no art. 7º da Lei nº 9.715, de 1998. Entretanto, ele não trouxe aos autos nenhum comprovante de que tenha feito alguma transferência a outra entidade pública que não tenha sido deduzida da base de cálculo pelo auditor fiscal, ao contrário do que determina o art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e

b) As demais alegações do impugnante se dirigem todas, direta ou indiretamente, à constitucionalidade das disposições da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, que fundamentaram a lavratura do auto de infração. Por isso, não podem elas ser apreciadas por esta Turma de Julgamento.

Intimada da decisão de piso em 10.10.2014 (fls.591), a Recorrente interpôs recurso voluntário em 05.11.2014 (fls.593-597), alegando, em síntese, o quanto segue: (i) decadência; e (ii) nulidade do processo, pelo fato do fiscal ter perdido a competência de julgar o exercício de 2007 e 2008, e em relação ao exercício de 2006, o auto não possui validade por ser apurado e procedido em total desacordo com a legislação vigente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo - Relator

I - Tempestividade

A Recorrente foi intimada da decisão de piso em 10.10.2014 (fls.591) e protocolou Recurso Voluntário em 05.11.2014 (fls.593-597) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

II - Decadência

Neste ponto, a Recorrente apresentou os seguintes argumentos:

É de conhecimento público as dificuldades que os municípios brasileiros enfrentam para manter a máquina pública funcionando de modo a atender as necessidades mínimas de seus habitantes, dificuldade esta que é multiplicada quando se trata de municípios que não possuem setor industrial e/ou de prestação de serviços diversos amplamente desenvolvidos como é o caos do Município de Barra do Corda - MA.

Ao se realizar inúmeras auditorias relativas ao mesmo período e mesma contribuição ou tributo, piora a situação de municípios que já encontram-se em condições precárias.

A decadência do direito de lançar tributos e contribuições ou até mesmo a extinção destes, baseia-se não em uma renúncia da Fazenda Pública (pois a obrigação tributária é indisponível), mas na necessidade de proteger os Municípios das incertezas e instabilidades das relações tributárias e previdenciárias.

É de fácil percepção que a Recorrente não realizou nenhum pedido, tampouco explicitou de forma clara quais os motivos levariam este relator aplicar o prazo decadencial ao presente caso.

Tal fato, por si só, desobrigaria este relator apresentar qualquer juízo de valor sobre as alegações da Recorrente. Entretanto, apenas por amor ao direito, espeito as partes litigantes e, principalmente por ser tratar de matéria de ordem pública, segue minhas considerações sobre a aplicação ou não do prazo decadencial.

O Auto de Infração de fls. 02-25 foi lavrado para cobrança da Contribuição para o PIS/PASEP, relativa aos fatos gerados ocorridos entre 01/08/2006 a 31/12/2008. A Recorrente, por sua vez, foi intimada do lançamento fiscal em 20.07.2011, conforme se verifica no AR carreado às fls.555.

Em matéria tributário, o Código Tributário Nacional disciplinou o prazo decadencial para o ente público constituir o crédito tributário através dos artigos 150, §4º e 173, que assim dispõem:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Em linhas gerais, o prazo previsto no primeiro dispositivo (Art.150, §4º), aplica-se para os casos em que houver pagamento antecipado por parte do contribuinte, sendo que na ausência de pagamento, conta-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos por meio da regra prevista no artigo 173, I, CTN.

No presente caso, ainda que fosse que realizado a contagem de prazo decadencial pelo método previsto no artigo 150, §4º, do CTN, ainda assim, não haveria que falar em aplicação do referido instituto, posto que entre a data do primeiro fato gerador e a intimação do contribuinte, não se ultrapassou o limite de 05 anos previsto na norma, a saber:

FATO GERADOR	INTIMAÇÃO	PRAZO DECADENCIAL
01/08/2006	20/07/2011	01/08/2011

Neste cenário, afasta-se a incidência do prazo decadencial.

III - Nulidade do Lançamento Fiscal

Segundo a Recorrente, há nulidade do lançamento fiscal pelos seguintes motivos:

a) O delegado responsável pela fiscalização determinou que fosse realizada a fiscalização do período de jan/2007 a dez/2008; entretanto, o fiscal constatou existir débitos relativos ao período de 2006;

b) Após o ente fiscalizador detectar supostos débitos de período anterior, o delegado realizou a alteração do MPF inicial e incluiu o período de 2006, fato este que caracteriza irregularidade no lançamento;

c) Aliás, o período de 2006, já é objeto do processo 10320.003724/2010-26.

d) Nestes termos, deveria a fiscalização ter lavrado Auto de Infração complementar específico em relação a matéria modificada.

Com todo respeito aos argumentos da Recorrente, não enxergo nulidade no lançamento fiscal pelo simples fato da fiscalização ampliar/alterar o período fiscalizado, desde que qualquer modificação seja precedida de intimação do contribuinte e, antes da lavratura do Auto de Infração

No presente caso, todos os procedimentos fiscais foram devidamente cientificados à Recorrente e realizados antes da lavratura do Auto de Infração. Com efeito, o contribuinte teve total ciência dos procedimentos realizados pela fiscalização e do período fiscalizado (vide fls.28-37), inexistindo, assim, qualquer irregularidade no lançamento fiscal.

Insubsistente, também, é alegação de que o débito relativo ao período de 2006 está sendo exigido no processo nº 10320.003724/2010-26, posto que a Recorrente não

demonstrou documentalmente tal assertiva, tratando-se, assim, de mera alegação sem cunho probatória.

Por fim, cabe esclarecer que no âmbito do processo administrativo fiscal, as hipóteses de nulidade são taxativamente previstas nos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972².

Sendo o auto de infração um ato administrativo, a declaração de nulidade somente pode ser suscitada em caso de lavratura por pessoa incompetente. Possíveis irregularidades, incorreções e omissões cometidas no auto de infração não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Portanto, rejeito o pedido de nulidade suscitado pela Recorrente.

IV - Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

² Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.