



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

Processo n° 10935.000320/2003-23
Recurso n° 136.263
Acórdão n° **3302-01.663 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de junho de 2012
Matéria PIS
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE BOA ESPERANÇA DO IGUAÇU
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/10/2002

PIS - PRAZO DECADENCIAL - SÚMULA VINCULANTE STF Nº 08 - 05 ANOS CONTADOS DA DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

Declarada a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, decisão que é objeto de súmula vinculante do STF, cabe a aplicação da regra de decadência prevista no CTN, qual seja, da ocorrência da decadência após decorridos 05 anos da data do fato gerador do tributo.

NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CIÊNCIA - COMPROVAÇÃO.

Considera-se cientificada do MPF a interessada, quando comprovada a ciência pessoal de seu representante legal.

AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE LAVRATURA.

O auto de infração deve ser lavrado no local da verificação da falta e não, necessariamente, no estabelecimento do autuado.

EXIGÊNCIA DO TRIBUTO - MATÉRIA SUB JUDICE.

Prevalece a decisão judicial que transitou em julgado, nos exatos termos em que exarada. Reconhecida a legalidade da incidência tributária, bem como a existência de créditos restituíveis em relação a determinado período, de se respeitar a decisão judicial.

ALEGAÇÃO DE ERRO FORMAL - COMPROVAÇÃO.

Se o Fisco se baseou em demonstrativo elaborado pelo contribuinte para promover o lançamento, mera alegação de que houve erro na prestação das informações, não basta para que o lançamento seja ajustado. Necessário que o contribuinte demonstre que as informações prestadas estão erradas, pois

foram por ele prestadas equivocadamente, para que seja possível adequar o lançamento.

TAXA SELIC - JUROS MORATÓRIOS - SÚMULA Nº 04 DO CARF.

A jurisprudência exaustiva a respeito da questão gerou a edição da Súmula nº 04 do CARF que deve ser aplicada ao caso. Mantida a SELIC como índice de juros moratórios para lançamentos correspondentes a créditos gerados a partir de 01/04/1995.

DIREITO A CRÉDITOS. RESTITUIÇÃO GARANTIDA POR DECISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. FALTA DE FORMALIZAÇÃO ADEQUADA DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. Embora exista, hoje, decisão judicial transitada em julgado que reconhece a existência de crédito restituível em favor do contribuinte, na data da lavratura do auto de infração o crédito do contribuinte ainda não estava definitivamente reconhecido na esfera judicial. Ademais, ainda que houvesse tal reconhecimento, para que fosse possível a compensação pretendida pelo contribuinte, necessário seria prévia apresentação de pedido de restituição, formalizado nos termos da legislação vigente, e/ou prévia apresentação do Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, para que se pudesse, então promover a compensação dos valores, seja no momento do lançamento, seja no momento da cobrança dos valores definitivamente constituídos.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA

Presidente

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidás, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fl. 04/15), lavrado para **cobrança de PIS/PASEP, relativamente às competências de 01/1998 a 10/2002**, e cientificado ao contribuinte **em 13/02/2003**.

Segundo informações prestadas no próprio Auto de Infração, somente foram identificados **recolhimentos da contribuição para as competências de 01/98 a 01/99**, e os valores recolhidos foram computados na determinação do valor lançado. Consta, ainda, que serviu de base de cálculo para o lançamento os valores correspondentes às Receitas Correntes, Transferências Correntes e Transferências de Capital, nos termos estabelecidos pelo artigo 2º, inciso III da Lei nº 9.715/98 (fls. 95/99).

Ainda de acordo com as informações do Auto de Infração, os valores utilizados na base de cálculo se fundamentam em demonstrativo apresentado pela própria Recorrente ("Demonstrativos de Receita Segundo Categoria Econômica" – fls. 18/89).

Foram excluídos da base do lançamento os valores relativos às Receitas de Capital e os valores do Fundo de Participação dos Municípios nos meses em que houve retenção do PASEP pelo Banco do Brasil (fls. 100/157).

A fiscalização consignou, também, que embora a Recorrente discuta judicialmente a incidência do PASEP (nos autos da Ação Declaratória nº 99.00062531, em trâmite perante a 10ª Vara Federal de Curitiba) não haveria óbice ao lançamento, na medida em que a tutela antecipada concedida em 1º Grau perdeu seus efeitos com a decisão desfavorável proferida pelo TRF da 4ª Região (que entendeu ser devido o PASEP a partir de março/1996).

Os extratos processuais foram acostados aos autos (fls. 158/166), e demonstram que os autos foram remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, para análise de Recurso Especial proposto pela Recorrente. Foi juntada, ainda, cópia da decisão do TRF da 4ª Região (fls. 167/193). Referida decisão reconhece a legalidade da exigência do PASEP, sem necessidade de norma municipal que o regulamente, a partir de março/1996, em razão da edição da Medida Provisória nº 1.212/96, convertida na Lei nº 9.715/98.

Em sua Impugnação (fls. 195/202), a Recorrente alega, em síntese:

- a prescrição (*sic*) dos valores de competências anteriores a 13/02/1998, na medida em que a ciência do lançamento ocorreu em 13/02/2003;
- nulidade do lançamento por falta de intimação sobre o mandado de procedimento fiscal;
- nulidade do lançamento por não ter promovido na apuração dos valores **constituídos a compensação com os valores a que tem direito de recuperar**

conforme a decisão judicial proferida em seu favor (direito à restituição dos valores pagos entre 01/1993 e 02/1996);

- nulidade do lançamento por ter sido lavrado o auto de infração fora do estabelecimento;

- impossibilidade de lançamento, pois a questão de mérito está pendente de decisão no judiciário, onde aguarda julgamento de Recurso Especial e Recursos Extraordinários, havendo medida liminar concedendo efeito suspensivo ao Recurso Especial;

- inexistência do fato gerador, pois vigia liminar concedida em primeira instância e porque o PASEP não é devido, na medida em que o município não possuía lei que o regulamentava;

- incorreu em erro ao preencher o demonstrativo de valores que serviu para base do lançamento, incluindo dentre as “Receitas Correntes” valores de convênios, financiamentos e outras que não se confundem com aquelas, pois não são “receitas próprias” da Recorrente. Requer uma perícia contábil para determinar exatamente quais valores devem ser retirados da base do lançamento;

- requer o afastamento da aplicação da Taxa SELIC como índice de juros moratórios;

- requer, por fim, que os créditos a que tem direito sejam excluídos do valor do lançamento, caso seja ele mantido, aplicando-se sobre os créditos o mesmo índice usado pelo Fisco (SELIC).

Foram juntados, após a Impugnação, os extratos processuais e decisões proferidas nos Recursos Especial e Extraordinário apresentados pela Recorrente (fls. 216/221), que demonstram ter sido negado seguimento ao Recurso Especial, por se tratar de matéria constitucional e negado provimento ao Recurso Extraordinário, pois **a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se firmou no sentido de que o PIS/PASEP é compulsório para todas as pessoas jurídicas de direito público, ainda que não exista lei específica de cada ente consignando sua participação.** Ambas as decisões já transitaram em julgado.

A DRJ em sua decisão manteve o lançamento (fls. 222/242) em decisão assim ementada:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1998 a 28/02/1998

Ementa: DECADÊNCIA. PRAZO.

O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito relativo à contribuição para o PIS/Pasep decai em dez anos.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/10/2002

Ementa: NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. CIÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

Considera-se cientificada do MPF a interessada, quando comprovada a ciência pessoal de seu representante legal.

AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. OBEDIÊNCIA.

Considera-se perfeito, do ponto de vista formal e material, o auto de infração que obedeceu aos requisitos previstos em lei para a sua elaboração.

AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE LAVRATURA.

O auto de infração deve ser lavrado no local da verificação da falta e não, necessariamente, no estabelecimento do autuado.

DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO.

A existência de discussão judicial, não impede o lançamento de ofício do Pasep, mormente por ficar comprovado não haver decisão que sequer suspenda a exigibilidade do crédito tributário.

PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PASEP.

Segundo dispõe a legislação de regência, a base de cálculo da contribuição devida ao PASEP pelas pessoas jurídicas de direito público é o valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas, deduzidas as transferências efetuadas a outras entidades públicas.

IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTO. SOLICITAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INOPORTUNIDADE.

Em sede de impugnação de lançamento de ofício, pedido de compensação de indébitos não cabe ser discutido, porquanto, além de não expressar contestação, denota a anuência com o crédito tributário constituído e a simples oferta de meios para sua satisfação.

PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia cuja realização revela-se prescindível para o deslinde da questão.

JUROS DE MORA.

Tratando-se de exigência de crédito tributário, cobram-se juros de mora nos termos da legislação específica.

Lançamento Procedente.”

Em seu Recurso Voluntário (fls. 250/262) a Recorrente reitera os fundamentos apresentados em sua Impugnação.

Vieram-me então, os autos para decisão.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas, Relatora

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele o conheço.

Inicialmente, mister se analisar a preliminar de decadência.

O lançamento sob análise constituiu crédito tributário de PASEP referente aos **fatos geradores ocorridos entre 01/1998 a 10/2002. Entretanto, sua ciência foi dada à contribuinte em 13/02/2003.**

Notadamente, o crédito tributário lançado em relação à competência 01/1998 já se encontrava extinto pela decadência (art. 156, V do CTN), na data em que o lançamento sob análise foi efetuado pela autoridade fiscal. Afinal, é de conhecimento geral que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao analisar os Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882 e 559.943, declarou e reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o que culminou na edição da Súmula vinculante nº 8, *in verbis*:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”

A simples edição da citada súmula já é suficiente para o cancelamento do crédito relativo à 01/1998, não apenas em razão de ser uma orientação vinculante, mas em virtude de reconhecer a total inconstitucionalidade do dispositivo legal que pretendia majorar em mais cinco anos o prazo decadencial para a Fazenda Nacional constituir tributos.

Necessário registrar que a fiscalização constatou a existência de pagamento parcial do tributo na competência de 01/1998.

Desta forma, **reconheço a extinção do crédito tributário relativo à competência 01/1998, por ocorrência da decadência**, e determino o cancelamento do lançamento, nesta parte.

No que se refere às demais alegações de nulidade do lançamento, siga as conclusões da DRJ sobre o assunto, por entender que não há nulidade, seja em relação à ciência do MPF (pois comprovada a ciência do representante legal da Recorrente – fls. 01 e 03), seja em relação ao local da lavratura do Auto de Infração (qual seja, no “local da verificação da falta”, conforme determina o artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 e a jurisprudência deste tribunal).

Quanto ao mérito do Recurso – a questão da incidência ou não do PASEP – tendo em vista que **a questão foi submetida ao crivo do Judiciário**, este Tribunal deve se curvar ao que restou decidido no processo judicial, já transitado em julgado. Conforme se constata da análise das peças processuais acostadas a estes autos, restou decidido que a Recorrente deve se submeter à tributação pelo PASEP, ainda que não possua lei municipal dispondo sobre o programa e as regras de contribuição, pois tal exigência restou superada com a edição da Lei nº 9.715/98. Assim, a partir de março/1996 a Recorrente está obrigada ao pagamento da contribuição, conforme decidido pelo Judiciário.

Resta analisar, portanto, apenas a questão da **quantificação dos valores lançados, bem como o pleito de compensação entre os créditos** – também reconhecidos pela decisão judicial transitada – e os débitos objeto do lançamento.

Alega a Recorrente a existência de erros na base de cálculo do lançamento, decorrentes de equívoco – da própria Recorrente – na elaboração das planilhas e demonstrativos que serviram de base para a autoridade fiscal promover a quantificação dos valores lançados. Todavia, entendo que se a Recorrente alega ter cometido erro em seus cálculos, incluindo valores que não poderiam integrar a base do lançamento, deveria ter comprovado o erro cometido. Vale dizer, deveria ter trazido em sua defesa documentos que comprovassem este erro, quais valores efetivamente foram incluídos, por erro, no demonstrativo de receitas tributáveis pelo PASEP que ela mesma elaborou. Ao deixar de fazê-lo, trazendo meras alegações de que o erro ocorreu, a Recorrente perdeu a oportunidade de correção destes eventuais equívocos, e de eventuais erros no lançamento. Afinal, se o Fisco utiliza como base para o auto de infração valores declarados pelo próprio contribuinte, sem qualquer tipo de questionamento, uma vez detectado erro no demonstrativo, por equívoco do contribuinte, cabe a ele evidenciá-lo para que possa ser corrigido.

Neste sentido, entendo que não há reparos a serem feitos na base do lançamento, relativamente a este ponto.

No que tange à aplicação da SELIC, a questão já foi exaustivamente abordada por este Conselho, tendo gerado a edição da Súmula nº 04, *verbis*:

“Súmula CARFnº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Desta feita, mantenho a aplicação da SELIC como índice de juros moratórios do lançamento.

Em relação ao pedido de compensação dos créditos a que a Recorrente faria *jus*, em virtude de decisão judicial transitada em julgado nos autos da Ação Declaratória nº

99.00062531, entendo que esta compensação não poderia ter sido realizada no momento da lavratura do Auto de Infração, especialmente porque o processo em questão ainda não havia terminado e não consta dos autos que foi realizado pedido judicial de compensação. Friso que não se trata de aplicação da restrição imposto pelo artigo 170-A do Código Tributário Nacional – CTN – posto que a questão ainda não havia transitado em julgado. É que não há informação de que o pedido de compensação fazia parte da ação judicial. Neste sentido, ainda que não conste dos autos a exordial da ação judicial, às fls. 167 e segs. Consta decisão que foi proferida nos autos e nela há o relatório dos fatos, que fala em pedido de restituição, não compensação, *verbis*:

“Cuida-se de ação ordinária em que o Município Autor busca o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao PASEP e a condenação da União a restituir os valores pagos indevidamente a esse título nos dez anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Pleiteia, ainda, abstenha-se a Ré de bloquear os recursos do Fundo de Participação dos Municípios, bem como a não inclusão no CADIN e o fornecimento de certidão negativa de débitos fiscais

Entretanto, considerando que em 2005 houve o trânsito em julgado da decisão judicial, que reconheceu créditos de PASEP em favor da Recorrente, por ter realizado pagamentos indevidos, seria possível promover a compensação pretendida, desde que a Recorrente comprovasse ter formalizado este pedido pelos meios adequados. Vale dizer, por meio de apresentação de Pedido de Restituição e Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado. Apenas a formalização destes pedidos suspenderia o prazo prescricional, garantindo o exercício do direito do contribuinte.

Todavia, a Recorrente não trouxe aos autos qualquer formalização do pedido de restituição, que permitiria a análise da compensação requerida nos autos. Desta feita, não tendo sido cumprido requisito essencial à compensação pretendida, entendo que não merece guarida o pedido da Recorrente.

No que se refere à pretendida compensação de ofício, necessário esclarecer que a autoridade administrativa não tinha meios de fazê-lo no momento da lavratura do auto de infração, uma vez que o processo judicial não havia terminado e este – julgamento de recurso em segunda instância – não é o momento de fazê-lo. A autoridade competente para proceder a compensação de ofício é a autoridade lançadora.

Neste sentido, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para reconhecer a decadência do direito de lançar os valores correspondentes à competência 01/1998, cancelando o lançamento em relação a estes valores.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de junho de 2012.

(assinado digitalmente)

Relatora Fabiola Cassiano Keramidas

Processo nº 10935.000320/2003-23
Acórdão n.º **3302-01.663**

S3-C3T2
Fl. 281

CÓPIA