



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 13819.001199/94-65
Recurso nº 138.264 Voluntário
Matéria DCTF
Acórdão nº 302-39.567
Sessão de 19 de junho de 2008
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

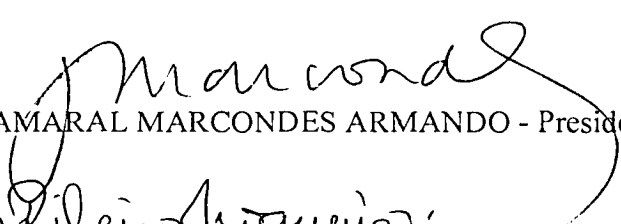
Período de apuração: 01/07/1984 a 30/04/1994

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Não sendo possível precisar os períodos de apuração a que se refere a multa aplicada, deve o auto de infração ser considerado nulo.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. A Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando votou pela conclusão. Vencidos os Conselheiros Mércia Helena Trajano D'Amorim e Ricardo Paulo Rosa.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Beatriz Veríssimo de Sena e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância, pois entendo que o mesmo resume adequadamente os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata-se de Auto de Infração (fl. 78) lavrado contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta de recolhimento da contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, no período de julho/84 a abril/94, tendo o autuante exposto os seguintes critérios adotados para a apuração das irregularidades:

I – com relação à base de cálculo:

foi considerado, na base de cálculo, o total das receitas correntes da PMSBC, conforme os saldos constantes dos balancetes;

incluiu-se as “Transferências de Capital”, desconsiderando-se as transferências feitas às Fundações;

o saldo mensal da conta “Arrecadação a Classificar” foi incluído na base de cálculo, a fim de se obter o total da receita no mês de competência devido.

apurada a base de cálculo, confrontou-se a mesma com a base de cálculo apurada pela Prefeitura, apurando-se a diferença;

sobre a diferença encontrada, foi aplicada a alíquota vigente à época, obtendo-se, assim, o PASEP pago a menor/maior. (...)

os valores obtidos conforme acima foram atualizados monetariamente, encontrando-se seus valores em Ufirs. Observe-se que, como o contribuinte por vezes posterga a contabilização das receitas – principalmente em função da sistemática adotada para a conta “Arrecadação a Classificar” (...) – o valor apurado a menor em determinado mês é compensado no mês ou meses seguintes, o que faz com que para aquele(s) mês(es) apure-se um PASEP pago “a maior”. Por esta razão foram mantidos os valores negativos, a fim de compensar os reflexos dessa sistemática. O mesmo raciocínio é válido para o cálculo de juros de mora, conforme item 7, abaixo, obtendo-se, destarte, o prejuízo líquido ao Erário Público. A apuração desses valores encontra-se demonstrada no Anexo I A;

sobre os valores obtidos conforme item 6, acima, foram calculados os juros de mora e a multa de mora. A apuração dos mesmos encontra-se demonstrada no Anexo I B.

II – com relação aos pagamentos efetuados:

os valores pagos foram imputados aos pagamentos que seriam devidos conforme os cálculos originais da PMSBC, obtendo-se assim o total da contribuição paga a menor, já calculada em Ufirs. Um resumo do

Pasep a recolher apurado pelo contribuinte e os pagamentos efetuados está no Anexo 2;

sobre a diferença apurada foram calculados os juros de mora e a multa de mora. A apuração dos mesmos encontra-se demonstrada no Anexo 2 A;

III – com relação à não entrega da DCTF, aplicou-se a multa de 5.259,20 Ufirs, correspondente a 69,20 Ufirs por cada declaração não entregue (76 declarações).

2. nconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação tempestiva, às fls. 80/95, onde, em síntese e fundamentalmente, alega que:

2.1. a instituição do Pasep não se deu com a sistematização usual para determinar claramente o nascimento da obrigação principal por meio da eleição de pressupostos hipotéticos, os quais, uma vez concretizados, ensejariam o dever obrigacional. Em outras palavras, não existe fato gerador da contribuição e situação jurídica ou fato econômico para marcar inequivocadamente o nascimento da obrigação tributária. Tampouco existe definição clara de contribuinte ou de sujeição passiva distinta. Portanto, há impossibilidade prática de dirimir-se questões importantes no cumprimento da obrigação, questões estas que originaram as absurdas interpretações cometidas pelo auditor fiscal;

2.2. o Pasep é contribuição parafiscal, sujeita ao recolhimento antecipado, sob os cânones de ulterior homologação de lançamento e, assim, sujeita ao prazo decadencial de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme § 4º do art. 150 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN). O CTN tem força de lei complementar e, conseqüentemente, é incorreto o embasamento da exigência no Decreto-Lei nº 2.052, de 03 de agosto de 1983;

2.3. os valores classificados como Transferência de Capital referem-se, principalmente, a importâncias vinculadas, isto é, com cláusula de aplicação integral para objetivos sociais de competência compartilhada, com contabilização própria e prestação de contas rigorosa. Sobre esses valores, dada a rígida vinculação, não existe titularidade plena do município, restando um encargo de realizar pagamentos e prestar contas na consecução de objetivos sociais comuns. Logicamente, não se pode falar em incidência do Pasep, pois não existe relação direta entre o Município e tais importâncias;

2.4. com relação aos valores transferidos para Fundações, o procedimento adotado é o prescrito pela Lei Complementar nº 08, de 03 de dezembro de 1970, em seu art. 2º, inciso II, ou seja, restringe-se às receitas correntes próprias, evitando-se a bi-tributação, não havendo qualquer irregularidade;

2.5. os Decretos-Leis nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988, não foram recepcionados pela ordem constitucional vigente;

2.6. o autuante incorporou indevidamente valores da conta Arrecadação a Classificar como base de cálculo da contribuição. Pelo conceito contábil de Receitas Correntes, conclui-se que arrecadação não é receita;

2.7. não se pode impor obrigação acessória, no caso a entrega da DCTF, sem lei que a embase. O auditor fiscal não cita norma legal, limitando-se a indicar instruções de seus superiores, documentos aptos, quando muito, a aprovar o impresso no qual a obrigação deve ser prestada. Além disto, é incompatível com os princípios gerais de Direito obrigar a confissão de dívida para com a Fazenda Nacional;

2.8. o autuante não lavrou o Termo de Início de Ação Fiscal, instrumento que certifica a regularidade da fiscalização, notifica o contribuinte do regime da providência fiscal em curso e fixa o prazo máximo para a conclusão dos trabalhos, exatamente como impõe o art. 196 do CTN;

2.9. deve-se protestar ainda contra a alusão ao Decreto-Lei nº 2.049/83 que trata de Finsocial, além das Leis 8.218/91 e 8.177/91, que cuidam da aplicação da TRD sobre multas, a título de juros, em completa violação ao princípio constitucional que veda a imposição de juros reais superiores a doze por cento ao ano (art. 192, § 3º, da Constituição Federal de 1988).

Os autos, após a interposição de recurso voluntário, foram encaminhados ao Segundo Conselho de Contribuintes que, por sua Primeira Câmara, adotou o seguinte *decisum*:

PIS/PASEP - DECADÊNCIA - Nos termos do art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, cabe à Lei Complementar estabelecer normas sobre decadência. Sendo assim, não prevalece o prazo previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicado ao PIS-PASEP as regras do CTN (Lei nº 5.172/66). Por outro lado, pela mesma razão, igualmente inaplicável o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.052/83.

DCTF - Nos termos do art. 9º, inciso XIX, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar matéria correlata não incluída na competência julgadora dos demais Conselhos ou de outros órgãos da Administração Federal. Recurso provido, quanto ao PIS-PASEP, e declinada a competência em favor do Terceiro Conselho de Contribuintes no que se refere às multas pela não entrega das DCTF.

Recurso provido.

Contra esta decisão, foi proposto Recurso Especial pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, no qual foi proferida decisão, pela Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, nos seguintes termos:

DECADÊNCIA - PASEP - O direito à Fazenda Nacional constituir os créditos relativos para o PASEP, decai no prazo de cinco anos fixado pelo Código Tributário Nacional (CTN), pois inaplicável na espécie o artigo 45 da Lei nº 8212/91.

Recurso especial negado

Assim, o recurso foi encaminhado a este Conselho de Contribuintes para continuidade do julgamento da matéria de sua competência e me foi distribuído na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais vigentes na data de sua interposição, portanto, dele tomo conhecimento.

A matéria aqui a ser debatida limita-se à multa aplicada pela apresentação de DCTF fora do prazo legalmente fixado e dentro deste ponto há duas considerações feitas pelo contribuinte ao debater a totalidade do auto de infração que merecem ser examinadas:

1. *a ocorrência de decadência do direito de lançar por parte da União Federal; e*
2. *a inexistência de Termo de Início de Ação Fiscal.*

Entretanto, antes de iniciar este debate da eventual ocorrência da decadência do direito de lançar a multa, verifiquei que o Auto de Infração ao fixar a multa pelo atraso na entrega da DCTF sofre de vício que impede até mesmo o correto exame da matéria, qual seja, não há a informação dos períodos de apuração a que se refere a multa.

O fiscal autuante ao exigir a multa por atraso, através de Termo de Constatação e Verificação Fiscal nº 2 (fls. 6/77), assim se refere à multa em comento:

(fls. 66)

III - DCTF

Conforme TVCF de 07/07/94 (fls. 59 a 61 dos autos) e declaração do contribuinte (fl. 9 dos autos), a PMSBC jamais apresentou a DCTF.

(fls. 68)

III – com relação à entrega da DCTF, aplicou-se a multa de 5.259,20 UFIR's, correspondente a 69,20 UFIR's, por cada declaração não entregue (76 declarações)

O contribuinte, até a presente data, não manifestou-se em relação ao Termo de Intimação nº 4.

De fato, parece claro e incontestado que o Município, ora recorrente, não apresentou as DCTF's no período anterior à autuação, o que não me parece claro ou mesmo definido de qualquer forma é a que períodos de apuração se referem a multa aplicada pelo fiscal autuante.

Verifica-se do embasamento legal apontado como ferido pela fiscalização que, no seu entender, as DCTF's deveriam ser apresentadas pelo recorrente a partir da vigência da Instrução Normativa SRF nº 129, de 1986 (fls. 68), ou seja, a partir de fevereiro de 1987, tendo o auto de infração sido lavrado em agosto de 1994 (fls. 78), há um intervalo temporal de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses, ou 90 (noventa) meses no total.

A autuação refere-se a 76 (setenta e seis) meses de atraso, ora é impossível definir a que meses a mesma se refere, portanto, é impossível entender qual a base de cálculo utilizada e os fatos que justificam a autuação, devendo neste particular, o auto de infração ser considerado nulo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2008


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator