



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13857.000360/2003-33
Recurso nº : 127.872
Acórdão nº : 204-00.641

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 11 / 08 / 06 VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP
Interessada : Prefeitura Municipal de São Carlos

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 27 / 01 / 06 VISTO

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Encontrando-se inconsistências no auto de infração que impedem o contribuinte de exercer o seu direito de defesa, deve o mesmo ser cancelado.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela DRJ EM RIBEIRÃO PRETO – SP.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2005.

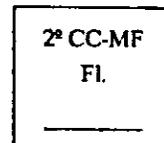
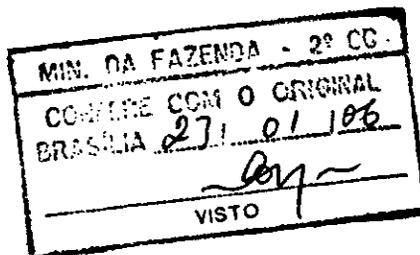
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Adriene Maria de Miranda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos e Sandra Barbon Lewis.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13857.000360/2003-33
Recurso nº : 127.872
Acórdão nº : 204-00.641

Recorrente : PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, transcrevo o relatório da r. decisão recorrida:

A empresa qualificada em epígrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep) no período de março de 2001 a fevereiro de 2003, exigindo-se-lhe contribuição de R\$ 1.443.774,09 e juros de mora de R\$ 281.702,00, perfazendo o total de R\$ 1.725.476,09.

O lançamento foi baseado na Lei Complementar (LC) nº 8, de 3 de dezembro de 1970, arts. 1º a 4º; Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, arts. 2º, III, 7º e 8º, III; e 9º Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria nº 142, de 1982, título 5, capítulo 2, seções I, II e III.

Inconformada, a autuada impugnou o lançamento, alegando, em síntese, que:

- 1. o auto foi lavrado fora do estabelecimento, o que caracterizaria a sua nulidade;*
- 2. não há demonstração da base de cálculo, os valores não foram corretamente discriminados nos demonstrativos, nem há esclarecimento de onde foram extraídos;*
- 3. foram incluídos nas receitas correntes valores indevidos, como convênios, financiamentos etc;*
- 4. os valores dos repasses do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) teriam sido tributados em duplicidade, pois o Banco do Brasil já teria descontado quando do repasse, solicitando, ainda, perícia para apuração correta dos valores, bem assim para responder aos quesitos constantes à fl. 161;*
- 5. os juros lançados seriam ilegais tendo em vista que os municípios respondem na forma do Direito Civil, que prevê juros de 6% ao ano;*
- 6. o prazo do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) extrapolou sem que houvesse comprovação de sua prorrogação;*
- 7. deve-se desconsiderar a aplicação da taxa do Selic para cálculo dos juros moratórios, haja vista que a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) considerou-a inaplicável;*
- 8. requer a compensação de créditos existentes junto à Fazenda Pública;*
- 9. a Prefeitura não estaria obrigada ao recolhimento do Pasep, conforme acórdão do Supremo Tribunal Federal (STF), que transcreve;*
- 10. o bloqueio das cotas do FPM e a recusa em fornecer certidão negativa de débitos são ilegais, conforme vários julgados que cita;*
- 11. não há lei municipal autorizando a cobrança do Pasep;*
- 12. é inconstitucional a cobrança de tributos, por parte da União, de estados e municípios, por ferir vários princípios constitucionais;*
- 13. a questão está sendo discutida pelo Supremo Tribunal Federal (STF);*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
COMPARE COM O ORIGINAL.
BRASÍLIA 27/01/06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13857.000360/2003-33
Recurso nº : 127.872
Acórdão nº : 204-00.641

14. tem direito à compensação de créditos do Pasep pagos com base no faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador.

Posteriormente, a contribuinte apresentou complemento à impugnação, onde informa que os créditos passíveis de compensação totalizam R\$ 1.568.723,80, conforme planilha que junta, e requer que seja informada da data do julgamento para apresentar defesa oral.

Devido às argumentações acima quanto à falta de clareza na demonstração da base de cálculo da contribuição lançada e de inclusão nela de valores indevidos, e pelo fato de haverem sido constatadas algumas inconsistências nos demonstrativos, como a origem do valor das receitas correntes para o ano de 2002 (planilha de fl. 136) e a exclusão dos valores da rubrica "ICMS 15%" na composição da base de cálculo para o ano de 2001 e a não exclusão dos valores da rubrica "ICMS 85%" nesse ano e do valor de ambas rubricas nos anos de 2002 e 2003, o processo foi baixado em diligência (fls. 235 e 236) para que o fiscal atuante detalhasse a composição das bases de cálculo e se manifestasse quanto aos itens citados.

Em atendimento à diligência, o fiscal atuante relatou, segundo informação fiscal de fls. 243 e 244, que não houve colaboração por parte da prefeitura, que demorou a nomear um servidor para atender ao atuante e somente apresentou cópias dos balancetes, deixando de apresentar os documentos e esclarecimentos necessários, tampouco forneceu memória de cálculo da contribuição.

Informa também o atuante que diante disso não teve alternativa que não a de considerar como base de cálculo da contribuição a totalidade das receitas correntes e das transferências correntes e de capital recebidas, somente excluindo aqueles valores para os quais houve "absoluto grau de certeza".

Quanto aos itens citados no despacho de fls. 235 e 236, somente esclareceu o referente ao da planilha de fl. 136 (item "a"). Em relação aos demais, informou que não excluiu os valores em virtude da insuficiência de documentos e esclarecimentos apresentados pela contribuinte, o que não permitiu a "formação de convicção" de sua parte.

O prazo para impugnação da contribuinte foi reaberto para que ela novamente se manifestasse sobre as planilhas feitas pela fiscalização.

Em impugnação tempestiva, a contribuinte alega que o termo de diligência seria nulo, pois a preliminar argüida ainda não foi analisada pelo órgão julgador e que o MPF já teve sua validade extrapolada quando do recebimento do termo.

Alega, ainda, que a fiscalização não poderia retificar o lançamento já que alegou em sua primeira impugnação o que o Fisco tenta reparar na diligência.

Na hipótese de não atendimento da impugnação solicita novamente perícia contábil. (fls. 252/254)

A DRJ em Ribeirão Preto – SP houve por bem cancelar o auto de infração, eis que, a despeito da diligência, "continua-se se saber como o atuante compôs a base de cálculo da contribuição lançada e porque motivo excluiu os valores referentes ao repasse do ICMS alíquota 15% e não fez o mesmo com o referente ao ICMS alíquota 85% para o ano 2001, tampouco o porquê de não haver excluído valor algum referente a essa mesma rubrica para os anos de 2002 e 2003. Também não ficou claro o motivo de excluir da base de cálculo os repasses do Fundef para os anos de 2002 e 2003, mas não fazê-lo para o ano de 2001, e, no

[Assinatura] 3



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
COM. DE DEF. O ORIGINAL
BRASÍLIA 23 / 01 / 06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13857.000360/2003-33
Recurso nº : 127.872
Acórdão nº : 204-00.641

caso do FPM, nos períodos em que os valores a ele referente foram excluídos também não se sabe o motivo de não se ter subtraído outras rubricas semelhantes, como se pode observar das cópias dos balancetes, de fls. 20 a 129, haja vista que o autuante apenas informou que fez as exclusões que tinha certeza absoluta, sem explicações.” (fl. 254). Dessa forma, concluiu que “pela falta de clareza na demonstração da base de cálculo apurada pela fiscalização, não sanada pela diligência efetuada, fato que além de ir de encontro ao CTN, impediu que a contribuinte exercesse plenamente o seu direito de defesa, o lançamento deve ser cancelado.” (fl. 256).

Cientificada a contribuinte, não foi apresentado recurso voluntário.

Subiram autos a esse Eg. Conselho de Contribuintes para julgamento do recurso de ofício.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13857.000360/2003-33
Recurso nº : 127.872
Acórdão nº : 204-00.641

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
DRJ RJ 22101/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ADRIENE MARIA DE MIRANDA**

Correta a r. decisão proferida pela DRJ em Ribeirão Preto - SP. O presente auto de infração deve ser cancelado.

De fato, como bem constatou aquela Delegacia, existem muitas inconsistências no auto de infração que impedem que a contribuinte possa exercer plenamente o seu direito de defesa, o que gera a sua nulidade.

Com efeito, não há segurança na base de cálculo apurada pelo fiscal autuante. Como ressaltou a r. decisão recorrida, não se sabe porque, quando da apuração da base de cálculo da contribuição ao PASEP, foram excluídos os valores referentes ao repasse do ICMS alíquota 15% apenas para o ano de 2001 e não para 2002 e 2003, bem como foram excluídos os repasses do Fundef para o anos de 2002 e 2003 e não para o ano de 2001 e, por fim não foram excluídas outras rubricas semelhantes, como, por exemplo, "imp. s/ renda retido fonte".

Destaque-se que tais inconsistências não poderão ser sanadas, uma vez que já foi realizada diligência para se esclarecer o procedimento adotado, a qual não foi atendida.

Dessa forma, voto por negar provimento ao recurso de ofício, mantendo a r. decisão recorrida que cancelou o auto de infração.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2005.

[Assinatura]
ADRIENE MARIA DE MIRANDA