



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

Processo nº 13973.000360/2003-15
Recurso nº 153.506 Voluntário
Acórdão nº 2804-00.049 – 4ª Turma Especial
Sessão de 04 de maio de 2009
Matéria NULIDADE
Recorrente METALÚRGICA LOMBARDI LTDA
Recorrida DRJ/CURITIBA - PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/11/2001

LANÇAMENTO - REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE -
NULIDADE

A eventual reaquisição de espontaneidade pelo contribuinte no curso da ação fiscal não inquina de nulidade o lançamento, mas apenas possibilita o pagamento espontâneo dos créditos devidos ou, ainda, a retificação de informações declaradas.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - PRAZO PARA
CUMPRIMENTO - ESPONTANEIDADE

O prazo fixado no MPF para seu cumprimento não tem qualquer reflexo sobre a validade do lançamento, nem tampouco sobre a espontaneidade do sujeito passivo, considerando tratar-se de mero instrumento gerencial.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Turma Especial da 2ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


NAYRA BASTOS MANATLA

Presidenta

MAGDA COTTA CARDOZO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Renata Auxiliadora Marchetti e Arno Jerke Junior.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ recorrida, abaixo transcrito:

“Trata o processo de Auto de Infração de contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, às fls 184/198, que exige R\$ 14.094,20 de contribuição, R\$ 10.570,47 de multa de ofício, além dos acréscimos, em decorrência de verificações obrigatórias, onde se apurou diferença entre os valores declarados e os valores apurados na escrituração fiscal e contábil, nos períodos de apuração de 01/1998 a 30/11/2001

Cientificada do lançamento em 05/06/2003 (fl. 198), a interessada, por intermédio de seus representantes legais (fls. 205/215), apresentou, tempestivamente, em 03/07/2003, a impugnação de fls. 199/203, nos termos sintetizados a seguir

Relata que a ação fiscal teve início em 09 de agosto de 2002, com o Termo de Início de Fiscalização estabelecendo como prazo para cumprimento a data de 07 de dezembro de 2002. Entretanto, o prazo ali outorgado (120 dias) está em desacordo com o previsto no art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 1972, que tem validade de 60 dias. Salienta que, mesmo não procedendo a prorrogação de prazo do Termo de Início, foi novamente intimada somente em 12 de dezembro de 2002. Diante disso, suscita o cancelamento do lançamento, por vício formal, já que não foi respeitado o prazo inicial de 60 dias, nem respeitado o prazo limite para que se desse ciência da continuidade dos trabalhos.

Argumenta que a fiscalização apurou supostas diferenças devidas ao PIS, com base em receita extraída do balanço contábil da empresa, da conta “vendas produtos fabri. Própria”, no entanto, não deduziu o valor referente ao IPI sobre o faturamento, contrariando o ordenamento jurídico vigente, pois o PIS não pode incidir sobre os valores destacados a título de IPI.

Tendo em vista a alteração de competência trazida pelo Anexo V da Port. SRF nº 179, de 13/02/2007, o processo foi encaminhado para esta DRJ, para julgamento (fl. 987)

VRM

Às fls 988/1002, foi juntada cópia da Resolução nº 105-1 286, de 19 de outubro de 2006, referente ao processo nº 13973 00035/2003-38, proposta pela Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, mas, por corresponder a lançamento de omissão de receitas do IRPJ, e seus reflexos. CSLL, PIS e Cofins, relativo ao ano-calendário de 1998, não tem vinculação com a matéria discutida nestes autos e, portanto, não cabe aqui considerá-la."

A DRJ/Curitiba - PR considerou procedente em parte o lançamento (fls. 1.004 a 1.008), conforme ementas abaixo transcritas, excluindo o valor do IPI da base de cálculo apurada.

*PRAZO PARA REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE E
PRAZO PARA FISCALIZAÇÃO*

O prazo de sessenta dias previsto no parágrafo 2.º do artigo 7º do Decreto nº 70 235/72 relaciona-se com a reatuação da espontaneidade do contribuinte sob ação fiscal, não se confundindo com prazo de 120 dias trazido no instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais - Mandado de Procedimento Fiscal

BASE DE CÁLCULO IPI

O Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI não se inclui na receita bruta, para fins de apuração da contribuição ao Programa de Integração Social

A autuada apresentou, tempestivamente, recurso voluntário (fls. 1.013 a 1.016), alegando, em resumo, que:

1 A presente ação fiscal teve início em 09/08/2002, com o "termo de início de fiscalização", o qual estabeleceu como prazo para seu cumprimento a data de 07/12/2002, prorrogável mediante notificação à empresa,

2 O prazo de 120 dias previsto no referido termo está em desacordo com o art. 7º, § 2º do Decreto nº 70 235/72,

3. Não se procedeu à prorrogação por escrito do termo de início até a data final nele prevista (07/12/2002), sendo a recorrente intimada apenas em 12/12/2002, ferindo o disposto no § 2º do citado art. 7º;

4 Pelo exposto, requer a nulidade do lançamento

É o relatório.

BY

Voto

Conselheira MAGDA COTTA CARDOZO, Relatora

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

A pretensão da recorrente se restringe à nulidade do lançamento, alegando para tanto ofensa ao disposto no artigo 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72, em razão de não ter sido observado o prazo previsto no citado dispositivo quando da emissão do Termo de Início, além de a empresa ter sido novamente intimada apenas em 12/12/2002, após o término do referido prazo.

A presente fiscalização teve início em 09/08/2002, conforme Termo de Início às fl. 09, mesma data de ciência do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF correspondente (fl. 01). No Termo de Início vê-se que a autoridade fiscal solicita a apresentação, no prazo de cinco dias, dos livros contábeis e fiscais da autuada, relativos ao ano de 1998, além do Livro Registro de Saídas relativo ao período de 07/1997 a 06/2002. Não há em tal documento, como se pode verificar, qualquer referência ao prazo para término da ação fiscal.

Já no MPF consta tratar-se de procedimento de fiscalização relativa ao IRPJ, período de apuração 1998, além das verificações obrigatórias, que consistem na verificação da correspondência entre os valores declarados e os apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos. Em tal documento consta que deveria ser executado até 07/12/2002, podendo ser prorrogado.

A partir da análise dos referidos documentos, constata-se que houve equívoco por parte da recorrente, confundindo as informações contidas em ambos, uma vez que o Termo de Início, como dito, não menciona qualquer prazo para término da ação fiscal, mas tão-somente determina o prazo para a apresentação dos documentos solicitados – cinco dias

O prazo mencionado pela empresa -- 07/12/2002 -- consta, na verdade, no MPF. No entanto, tal prazo não tem qualquer reflexo sobre a validade do procedimento fiscal, considerando que o referido documento, estabelecido pela Portaria SRF nº 3.007/2001, é mero instrumento gerencial e de controle administrativo. Assim, eventual inobservância às normas contidas na citada Portaria não invalida o procedimento fiscal, nem tampouco retira da autoridade lançadora a competência para realizar o ato de lançamento, a qual decorre do artigo 142 do Código Tributário Nacional – CTN.

Sobre o MPF, cabe transcrever alguns acórdãos dos Conselhos de Contribuintes:

Acórdão 107-07268

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. – INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) não tem o condão de limitar a atuação da Administração Pública

1304

na realização do lançamento. Não é o mesmo sequer pressuposto obrigatório para tal ato administrativo, sob pena de contrariar o Código Tributário Nacional, o que não se permite a uma Portaria. Assim, o fato de haver contradição entre as datas em que houve a prorrogação do MPF e aquelas em que deste ato foi intimado o contribuinte não implica em nulidade do lançamento. Também, esta não se verifica se o Agente Fiscal responsável pelo MPF prorrogado for o mesmo daquele responsável pelos MPFs posteriores e pela atuação. O art. 16 da Portaria nº 3.007/2002, ainda que fosse vinculante, seria aplicável somente às situações em que houve extinção do Mandado de Procedimento Fiscal, o que não ocorreu no presente caso.

Acórdão 105-16117

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - MPF - VALIAS EM PRORROGAÇÕES INTERMEDIÁRIAS - VALIDADE DO LANÇAMENTO - Eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal - MPF instituído pela Portaria SRF nº 1 265, de 22/11/1999, não são causa de nulidade do ato de infração, porquanto, sua função é de dar ao sujeito passivo da obrigação tributária, conhecimento da realização de procedimento fiscal contra si intentado, como também, de planejamento e controle interno das atividades e procedimentos fiscais, bem assim porque a referida portaria, em decorrência do princípio da hierarquia das leis, não se sobrepõe às disposições do Decreto nº 70 235, de 06/03/1972, que rege o processo administrativo fiscal, ato legal hierarquicamente superior. Estando comprovado a regularidade do início da fiscalização pela lavratura do competente termo de início de fiscalização e do MPF correspondente e, ainda, estando o seu encerramento acobertado por prorrogação válida, irregularidades em duas dentre trinta e quatro prorrogações não tem o condão de invalidar o procedimento fiscal. Recurso de ofício conhecido e provido.

Acórdão 203-09205

NORMAS PROCESSUAIS - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - O MPF, primordialmente, presta-se como um instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação Fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que seu nome foi selecionado segundo critérios objetivos e impessoais, e que o agente fiscal nele indicado recebeu do Fisco a incumbência para executar aquela ação fiscal. Pelo MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal. O MPF sozinho não é suficiente para demarcar o início do procedimento fiscal, o que reforça o seu caráter de subsidiariedade aos atos de fiscalização e implica em que, ainda que ocorram problemas com o MPF, não teria como efeito tornar inválidos os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprastáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributários apurados. A prorrogação após o vencimento do prazo

184

do mandado de procedimento fiscal (MPF) não se constitui hipótese legal de nulidade do lançamento. Recurso ao qual se nega provimento.

Acórdão 102-47753

NULIDADE DO LANÇAMENTO MPF – Irregularidade na emissão do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não constitui causa para a nulidade do correspondente lançamento quando este atende aos demais requisitos formais

Já em relação ao Termo de Início, e à necessidade de sua prorrogação, nos termos do § 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, tais documentos somente têm reflexo sobre a espontaneidade do sujeito passivo, mas não sobre o procedimento fiscal em si. O referido dispositivo é claro ao vincular o prazo de validade dos atos de fiscalização aos efeitos do § 1º do mesmo artigo, ou seja, à exclusão, ou não, da espontaneidade do sujeito passivo.

No presente caso, o Termo de Início, como já dito, foi cientificado ao contribuinte em 09/08/2002 (fl. 09), iniciando-se nesta data, portanto, o prazo previsto no § 2º do artigo 7º em questão. Posteriormente, constam nos autos os termos de fl. 113, dando conta da retenção de documentos, datado de 26/09/2002, o de fl. 115, intimando a empresa a apresentar nova documentação, com ciência em 12/12/2002, e o de fl. 129, devolvendo os documentos retidos, datado de 25/03/2003. O auto de infração foi cientificado em 05/06/2003.

O artigo 7º do Decreto nº 70.235/72 dispõe que:

Art. 7º. O procedimento fiscal tem início com

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos

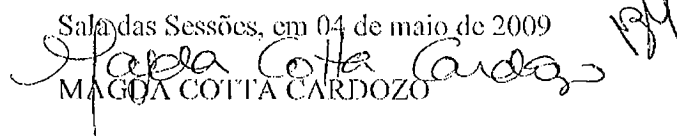
Assim, constata-se que efetivamente houve períodos no curso da ação fiscal em que o sujeito passivo readquiriu a espontaneidade, visto que o intervalo entre os diversos termos a ele cientificados foi, por vezes, superior aos sessenta dias previstos na norma. Tal fato, porém, não inquinou de nulidade o lançamento, mas tão-somente criou para o contribuinte a oportunidade de quitar, espontaneamente, os débitos ora exigidos de ofício, cuja apuração, aliás, não contesta. No entanto, a recorrente não apresenta em nenhum momento comprovantes de pagamento dos referidos valores ou declarações retificadoras, efetuados ou apresentadas nos períodos em que readquiriu a espontaneidade, limitando-se a argüir a nulidade do procedimento.

Ainda que se verifique a ocorrência de tais lapsos de espontaneidade no curso da ação fiscal, tal constatação não se traduz em qualquer reflexo na autuação, uma vez que a empresa permaneceu inerte entre a data de ciência no termo de início e a data de lavratura do auto de infração em tela, ou seja, durante todo o curso da fiscalização. Tal conclusão também se verificaria ainda que não houvesse qualquer prorrogação.

Ressalte-se que as hipóteses de nulidade do lançamento estão restritas àquelas mencionadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, que rege o procedimento administrativo fiscal, devendo, ainda, ser observados os requisitos do artigo 10 da mesma norma.

Destaque-se, mais uma vez, que o prazo especificado no MPF nada tem a ver com o prazo determinado pelo artigo acima transcrito, tratando-se o MPF, como já dito, de instrumento de controle administrativo e gerencial da ação fiscal, não tendo, em consequência, qualquer reflexo sobre a espontaneidade do sujeito passivo. Não procede, portanto, a alegação da autuada de ofensa a tal norma.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2009

MAGDA COTTA CARDOZO