



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

2. ^o	PUBLICANDO NO D. 8 U.
C	De 28/07/1994
C	Rubrica

Processo nº: 10882.001237/91-01

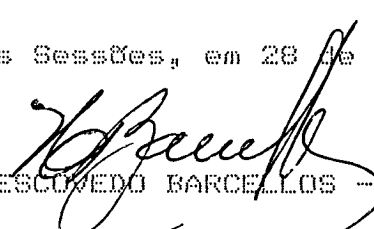
Sessão de: 28 de abril de 1993 ACORDÃO Nº 202-05.728
Recurso nº: 89.284
Recorrente : FARMACRUZ DISTRIBUIDORA LTDA.
Recorrida : DRF EM OSASCO - SP

PIS/FATURAMENTO - PROCESSO FISCAL - Débito de PIS/FATURAMENTO, com acréscimos, constituído automaticamente pelo inadimplemento do prazo de recolhimento e nos termos da notificação subscrita pela própria Contribuinte. Descabe impugnação e recurso a partir do Aviso de Cobrança amigável, nos termos do art. 21 do Decreto nº 70.235/72. Recurso de que não se toma conhecimento.


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FARMACRUZ DISTRIBUIDORA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso por incoerência de instauração do litígio. Ausente o Conselheiro JOSE ANTONIO AROCHA DA CUNHA.

Sala das Sessões, em 28 de abril de 1993.


HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente


TERESA CRISTINA GONCALVES PANTOJA - Relatora


p/ JOSE CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSAO DE 10 DEZ 1993

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO, OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, TARASIO CAMPELO BORGES e JOSE CABRAL GAROFANO.

opr/jm/ja/ga/ja



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº: 10882.001237/91-01
Recurso nº: 89.284
Acórdão nº: 202-05.728
Recorrente : FARMACRUZ DISTRIBUIDORA LTDA.

R E L A T O R I O

Através dos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais DARF's de fls. 27 a 32, foi a Interessada cobrada de valores por ela lançados em declarações de Contribuições de Tributos Federais calculados nos termos dos Decretos Leis ngs. 2.445/88 e 2.449/88, porém não recolhidos. A fim de livrar-se dos pagamentos, apresenta à Contribuinte a Impugnação de fls. 01 a 18, na qual se limita a tecer considerações sobre a inconstitucionalidade da cobrança do FIS. Menciona fartamente Eméritos doutrinadores e traz à colação o **decisum** do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no RE nº 100.790-7, tal como ementado:

"EMENTA -- PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - FIS, IMPOSTO UNICO SOBRE COMBUSTIVEIS E LUBRIFICANTES.

A regra da exclusividade do imposto único sobre combustíveis e lubrificantes não constitui obstáculos à incidência e à exigibilidade de contribuição como a do FIS, que não tem natureza tributária".

"Suficientemente esclarecedor neste sentido, é o seguinte excerto do voto proferido pelo eminente Ministro FRANCISCO REZEK:"

"A entender-se que tais contribuições precipuamente a que se refere ao Programa de Integração Social, instituído em 1970, têm natureza tributária, resultará claro que a defensibilidade da cobrança do FIS frente ao art. 21 - VIII da Constituição só poderá ser assentado, até 1977, na tese do aresto recorrido, qual seja a da diversidade do fato gerador.

Em 1977 a Ementa Constitucional 8 exclui tais contribuições da categoria dos tributos, ao reformular o primeiro inciso do parágrafo 2º do art. 21, acrescentando, ao mesmo tempo, novo inciso ao artigo 43 - o de número X, onde as contribuições sociais se apartam dos tributos já versados no inciso I. Seis anos atrás, votando no RE 86.595 (RTJ 87/271), o Ministro Moreira Alves deixava claro seu entendimento de que as contribuições porventura vestidas de caráter



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo nº: 10882.001237/91-11
Acórdão nº: 202-05.728

tributário antes da edição da Emenda 8 perderam, então, por expressa vontade do constituinte, essa qualidade."

A Delegacia da Receita Federal em Osasco, na Decisão SECTIO nº 038/91 (de fls. 34), considerando que, pelo art. 7º do Decreto nº 70.235/72, "o procedimento fiscal tem início com o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto, e que os atos em questão foram os recebimentos das DCTF apresentadas pela contribuinte em 1990 nas quais confessa ser devedora dos valores que lhe estão sendo cobrados", reputa **intempestiva** a Impugnação. A Contribuinte toma ciência em 11/12/91. Recorre voluntária e tempestivamente, em 03/01/92, a este Conselho de Contribuintes (fls. 38 a 66).

No Recurso, a Contribuinte, com fulcro no parágrafo 4º do Art. 150 do CTN, sustenta a **inexistência**, no caso em tela, do **lançamento por homologação**, pois para que este exista faz-se mister a antecipação do tributo. E aduz que, para que haja a homologação, deve haver o pagamento, conforme entendeu a 1ª turma do TRF da 4ª Região nos autos do MS nº 91.04.05628-0 - RS:

"TRIBUTARIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. MEDIDA LIMINAR. No lançamento por homologação, o contribuinte verifica a ocorrência do fato gerador, apura o tributo devido e recolhe o montante correspondente, sem qualquer interferência da Fazenda Pública, cujo prazo para conferir a exatidão desse procedimento inicia na data da antecipação do pagamento (CTN, art. 150, parágrafo 4º). A medida liminar que impede o Fisco, ainda no prazo assinado para a constituição do crédito tributário, de revisar essa modalidade de lançamento, desvirtua todo o sistema embutido no Título III do Código Tributário Nacional, que legitima o procedimento fiscal oportunizando ao contribuinte a mais ampla defesa.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001237/91-01

Acórdão nº: 202-05.728

Mandado de segurança denegado."

Assim, aduzindo não ter havido recolhimento do tributo supostamente devido, argüi a Recorrente que o **lançamento passa a ser de ofício**, feito por iniciativa do sujeito ativo. Assim, sendo o lançamento de ofício, afastar-se-ia a intempestividade argüida.

E ainda, quanto à questão da função do aviso de cobrança e a notificação de lançamento, lembra a Recorrente que o art. 9º, caput, do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, dispõe que:

"Art. 9º - A exigência do crédito tributário será formalizada em auto de infração ou notificação de lançamento, distinto para cada tributo."

Menciona, ainda, o entendimento doutrinário (Fábio Fanucchi, in curso de Direito Tributário Brasileiro) (fls. 45): "O lançamento continua sendo ato único, só válido quando praticado com a exata forma que o CTN descreve no artigo 142, devendo constar dele, como se vê.... E não basta que um ato que contenha esses elementos essenciais seja praticado pela administração intra muros. Deles para que se complete o ciclo que lhe dará validade, o sujeito passivo deve ter conhecimento através da Notificação".

Complementa sua defesa, no particular alegando ser intempestiva a defesa, eis que a fase litigiosa ter-se-ia instalado com o Aviso de Cobrança. No caso específico, traz aos autos parecer do Procurador da Fazenda Nacional, publicado na Revista de Direito Tributário, vol. 15-16, pg. 152, a respaldar sua assertiva de que "o aviso de cobrança consubstancia o lançamento, pois não é dado a ninguém, muito menos ao Estado, a possibilidade de cobrar algo sem a devida origem, tendo em vista a vinculação do poder público à legalidade" (fls. 45).

Cita ainda Hely Lopes Meirelles, que por sua vez menciona José Frederico Marques, quando este, tratando do devido processo legal (due process of law), restringe à Administração Pública, ainda que exercendo seus poderes de autotutela, a prática da imposição de sanções aos administrados, que lhes atinjam direta ou indiretamente o patrimônio, "sem ouví-los adequadamente, preservando-lhes o direito de defesa". E continua, aduzindo que o Aviso de Cobrança é artifício destinado a impossibilitar o processo regular. Vai prosseguindo, e segue analisando a constitucionalidade do PIS, e, principalmente, a possibilidade jurídica de sua cobrança por meio dos Decretos-Leis ngs. 2.445/88 e 2.449/88. Finalmente, requer "a produção de



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001237/91-01
Acórdão nº: 202-05.728

todas as provas em direito admitidas, mormente oportunidade para sustentação oral, sendo que para tal ato deverá o signatário ser intimado em seu domicílio profissional" (sic fls. 65).

O presente processo sobe a este Conselho e, em 02/12/92, me é distribuído.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001237/91-01
Acórdão nº: 202-05.728

VOTO DA CONSELHEIRA-RALATORA TERESA CRISTINA GONÇALVES PANTOJA

Não cabia à Contribuinte abrir o litígio, vez que, descumprido o prazo de recolhimento do FIS que a própria Contribuinte confessara na DCTF, já se achava aquela plenamente notificada ao respectivo recolhimento, com multa e acréscimos.

Convém aqui transcrever os próprios termos da Notificação constante da Declaração que é subscrita pela Contribuinte:

"Não efetuado o pagamento do débito do imposto declarado neste documento, fica, desde já, notificado o contribuinte declarante a pagá-lo corrigido monetariamente e acrescido dos juros de mora e da multa de mora."

Não é por acaso, portanto, que o processo se inicia por peça apelidada de "Impugnação", na qual a Contribuinte alude a um aviso de cobrança que teria sido emitido em razão de anterior emissão, por parte da Contribuinte, de DCTFs. Assim, pelo exposto, e por força do disposto no art. 21 do Decreto nº 70.235, não conheço in limine do presente Recurso, eis que não instaurado o procedimento contencioso administrativo. Não me preocupa a alegação de eventual desatendimento ao due process of law, eis que é nos estritos termos das normas legais e regimentais que formulo este voto. Trata-se de débito confessado e não pago, pelo que-se acolhida esta preliminar, deverá o mesmo retornar à repartição de origem, para as providências inerentes à inscrição da Contribuinte na Dívida Ativa da União; prejudicado estando o exame do mérito.

E o voto.

Sala das Sessões, em 28 de abril de 1993.

TERESA CRISTINA GONÇALVES PANTOJA