



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

<b>MINISTÉRIO DA FAZENDA</b> Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 11 / 08 / 05 VISTO
---

2º CC-MF  
Fl.

Recorrente : YAMASHITA & CIA. LTDA.  
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

**NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA – RECONHECIMENTO DE OFÍCIO – PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA** – Por força do princípio da moralidade administrativa, em sendo a decadência hipótese de extinção da obrigação tributária principal, seu reconhecimento no processo deve ser feito de ofício, independentemente de pedido do interessado.

**AÇÃO JUDICIAL – AUTO DE INFRAÇÃO PARA AFASTAR OS EFEITOS DA DECADÊNCIA** – Cumpre à Autoridade Fiscal, ainda que o crédito tributário esteja com exigibilidade suspensa, lavrar o competente auto de infração, com o fim último de afastar a ocorrência da decadência do direito de lançar. Em não o fazendo durante o curso do prazo decadencial, opera-se a extinção de seu direito de fazê-lo após o término daquele lapso temporal. O direito não socorre aos que dormem.

**DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO** – Os tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa amoldam-se à sistemática de lançamento por homologação, prevista no art. 150 do CTN, hipótese em que o prazo decadencial tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. A ausência de recolhimento ou a realização do depósito judicial não desnaturam o lançamento, pois o que se homologa é a atividade exercida pelo sujeito passivo, da qual pode resultar ou não o recolhimento de tributo.

**Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **YAMASHITA & CIA. LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Antônio Carlos Bueno Ribeiro e Nayra Bastos Manatta, quanto a decadência.

Sala das Sessões, em 17 de fevereiro de 2004

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

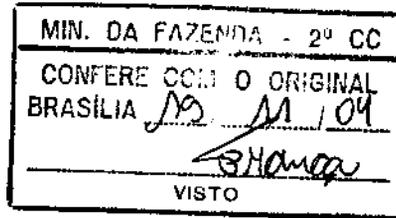
Marcelo Marcondes Meyer-Kozłowski  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

Recorrente : YAMASHITA & CIA. LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 01.12.2000, do qual o Contribuinte fora intimado em 06.12.2000, decorrente da falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição ao PIS, relativa aos períodos de apuração de 01.05.91 a 31.10.95.

Às fls. 80/82, no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do auto de infração, consta, em resumo, que:

- a) o Contribuinte, por meio do Mandado de Segurança nº 91.101.1245-6, questionou a constitucionalidade da Contribuição ao PIS segundo as alterações dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88;
- b) a decisão judicial definitiva concedeu a segurança pleiteada, desobrigando-o do recolhimento do referido tributo com base nos aludidos decretos-leis, mas mantendo sua obrigatoriedade nos termos da Lei Complementar nº 07/70 e alterações posteriores, que não foram objeto da ação judicial;
- c) a conversão em renda dos depósitos judiciais foi efetuada nos percentuais de 52,3008% do montante depositado na conta nº 4182-6 (matriz) e 51,2347% do montante depositado na conta nº 4181-8 (filial), ambas da Caixa Econômica Federal – CEF, consoante cálculos apresentados pelo Impetrante;
- d) como tais cálculos divergiam dos apresentados pela Fazenda Nacional naqueles autos, o Poder Judiciário determinou que, havendo discordância quanto aos valores convertidos, a União deveria promover as medidas administrativas cabíveis; e
- e) efetuados os cálculos pertinentes, considerando os depósitos judiciais efetivamente convertidos em renda da União (matriz e filial, uma vez que o contribuinte optou pelo recolhimento da Contribuição ao PIS de forma centralizada na matriz – fl. 46), constatou-se insuficiência de depósitos e pagamentos, em relação aos créditos tributários dos períodos de apuração de 05/91 a 10/95.

Irresignado, o Contribuinte impugnou, às fls. 108/110, aduzindo, em síntese, a regularidade do procedimento por ele adotado quando da apuração e do depósito das parcelas correspondentes à Contribuição ao PIS.

Contudo, a decisão de fls. 36/41, proferida pela DRJ em Fortaleza/CE, abaixo ementada, mantém a decisão impugnada, ensejando o Recurso Voluntário que neste momento se julga:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 19/11/04
<i>Barbosa</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

*Período de apuração: 01/05/1991 a 31/10/1995*

*Ementa: LANÇAMENTO FISCAL. DECISÃO JUDICIAL DEFINITIVA. CONSONÂNCIA.*

*Tendo a decisão judicial definitiva afastado, por inconstitucionalidade, apenas a aplicação dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é correta a exigência formulada com base na Lei Complementar nº 07, de 1970, e alterações posteriores.*

*DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEVANTAMENTO E CONVERSÃO EM RENDA. EXIGÊNCIA FISCAL. DÉBITOS REMANESCENTES.*

*Com o levantamento/conversão dos depósitos judiciais havidos, é procedente a exigência de ofício relativa ao crédito tributário remanescente, que restou não-extinto mormente se não são opostas razões concretas contrárias aos cálculos fiscais.*

*Lançamento procedente".*

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 19/11/09
<i>Manoel</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZLOWSKI

Verifico, inicialmente, que o Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria de competência deste Egrégio Conselho e foi instruído com prova do arrolamento de bens, conforme fl. 160, do mesmo conhecimento.

Como relatado, trata-se de auto de infração lavrado em 01.12.2000, do qual o Recorrente fora intimado em 06.12.2000, decorrente da falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição ao PIS, relativa aos períodos de apuração de 01.05.91 a 31.10.95.

Durante o período objeto da presente autuação, depositou judicialmente as parcelas da Contribuição ao PIS em contas vinculadas ao Mandado de Segurança nº 91.101.1245-6, em trâmite perante a Seção Judiciária do Estado do Paraná, adotando as seguintes sistemáticas de apuração do tributo:

- a) entre os períodos de apuração de maio de 1991 a março de 1992, depositou a Contribuição ao PIS em bases mensais; e
- b) entre os períodos de apuração de abril de 1992 a maio de 1995, apurou o tributo questionado em bases semestrais.

Sabido é que a Contribuição para o PIS foi instituída pela Lei Complementar nº 7, de 1970, cujo artigo 6º assim dispunha:

*"A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea "b" do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.*

*Parágrafo único – A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente."*

Entretanto, com o surgimento dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, modificou-se sensivelmente a sistemática de apuração e recolhimento da referida Contribuição para as empresas em geral, que passa a ter como base de cálculo o valor da receita bruta operacional no mês anterior, com alíquota inicial de 0,65%.

Posteriormente, com a declaração formal de inconstitucionalidade dos mesmos e a suspensão de sua execução determinada pelo Senado Federal, voltou a vigor a sistemática anterior, regulada pela citada Lei Complementar nº 7/70, não existindo qualquer divergência sobre o tema atualmente.

Vale dizer: tanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça quanto este Egrégio Conselho de Contribuintes compartilham do mesmo entendimento, qual seja, "a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (precedentes do STJ



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 19/11/04
<i>B. Harca</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

– *Recursos Especiais nºs 240.938/RS e 255.520/RS – e CSRF – Acórdãos CSRF/02-0.871, de 05/06/2000. Recurso voluntário a que se dá provimento.*” (RECURSO Nº 114.349, Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, julgado em 24.01.2001).

Portanto, pode-se afirmar que o depósito efetuado pelo Recorrente em 14.11.95, como demonstrado pelo próprio Serviço de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Foz do Iguaçu, à fl. 79, tem por base de cálculo o faturamento de maio daquele mesmo ano.

Isto para demonstrar que o último depósito efetuado pelo Recorrente em 14.11.95 não diz respeito ao período de apuração de outubro de 1995, mas sim ao período de apuração de maio daquele mesmo ano.

Esclarecido esse primeiro ponto, passemos à análise da operação, *in casu*, da decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário em tela, que ora suscito de ofício, independentemente de requerimento do Recorrente, com base no princípio da moralidade administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal – mesmo porque, operada a decadência, é esta insanável.

As contribuições sociais, dentre elas a referente ao PIS, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem especificadas.

Em face do disposto nos arts. 146, III, "b", e 149 da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar, afastando-se, portanto, eventual aplicação do disposto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, sendo quinquenal o prazo decadencial para constituição de crédito tributário relativo à contribuição ao PIS. Por essa razão, à falta de lei complementar específica disposta sobre a matéria, ou de lei anterior recepcionada pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se desloca da regra geral prevista no art. 173 do CTN para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150 do mesmo Código, hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador, *verbis*:

"Art. 150...

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 29/11/04
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

A partir da leitura do dispositivo legal acima transcrito, pode-se concluir que o Fisco não homologa o pagamento, diversamente do que possa parecer à primeira leitura, mas sim a atividade do contribuinte que deu azo à incidência do tributo, entendimento que compartilho com o d. Conselheiro José Antonio Minatel, *verbis*:

"(...)

*Refuto, também, o argumento daqueles que entendem que só pode haver homologação do pagamento e, por conseqüência, como o lançamento efetuado pelo Fisco decorre da insuficiência de recolhimentos, o procedimento fiscal não mais estaria no campo da homologação, deslocando-se para a modalidade de lançamento de ofício, sempre sujeito à regra geral de decadência do art. 173 do CTN.*

*Nada mais falacioso. Em primeiro lugar, porque não é isto que está escrito no caput do art. 150 do CTN, cujo comando não pode ser sepultado na vala da conveniência interpretativa, porque, queiram ou não, o citado artigo define com todas as letras que 'o lançamento por homologação.....opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa'.*

*O que é passível de ser ou não homologada é a atividade exercida pelo sujeito passivo, em todos os seus contornos legais, dos quais sobressaem os efeitos tributários. Limitar a atividade de homologação exclusivamente à quantia paga significa reduzir a atividade da administração tributária a um nada, ou a um procedimento de obviedade absoluta, visto que toda quantia ingressada deveria ser homologada e, a contrário sensu, não homologado o que não está pago.*

*(..)" (- 1º Conselho de Contribuintes, 8ª Câmara, Ac. n.º 108-4393, Relator Conselheiro José Antonio Minatel).*

Neste mesmo sentido vem decidindo a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, *verbis*:

*"... o que se homologa não é o pagamento, mas a atividade exercida pelo sujeito passivo; e se for expressa essa homologação deverá recair sobre o procedimento total do administrado...*

*6. Conseqüentemente, data venia dos que concluem em contrário, a eventual ausência do recolhimento da prestação devida não altera a natureza do lançamento". (Ac. CSRF n.º 01-0.174/81, Relator Conselheiro Presidente Amador Outerele Fernandez)*

*"Trata-se de matéria já objeto de decisão por parte desta Câmara Superior, exaustivamente analisada no voto proferido pelo insigne Conselheiro Presidente, Dr. Urgel Pereira Lopes, conforme, Acórdão n.º CSRF/01-0.370, de 23.09.83, do qual pedimos venia para transcrever as conclusões: //*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 12/11/09
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

*'a) nos impostos que comportam o lançamento por homologação, como, por exemplo, o IPI, o ICM e, neste caso, o imposto de renda na fonte, a exigibilidade do tributo independe de prévio lançamento;*

*b) o pagamento do tributo, por iniciativa do contribuinte, mas em obediência a comando legal, extingue o crédito, embora sob condição resolutória de ulterior homologação;*

*c) transcorridos cinco anos a contar do fato gerador, o ato jurídico administrativo da homologação expressa não pode mais ser revisto pelo fisco, ficando o sujeito passivo inteiramente liberado;*

*d) de igual modo, transcorrido o quinquênio sem que o fisco se tenha manifestado, dá-se a homologação ficta, com definitiva liberação do sujeito passivo, na linha de pensamento de SOUTO MAIOR BORGES, que acolho por inteiro;*

*e) as conclusões de "c" e "d" acima aplicam-se (ressalvados os casos de dolo, fraude ou simulação) às seguintes situações jurídicas (I) o sujeito passivo paga integralmente o tributo devido; (II) o sujeito passivo paga tributo integralmente devido; (III) o sujeito passivo paga o tributo com insuficiência; (IV) o sujeito passivo paga o tributo maior do que o devido; (V) o sujeito passivo não paga o tributo devido.*

*f) em todas essas hipóteses o que se homologa é a atividade prévia do sujeito passivo. Em caso de o contribuinte não haver pago o tributo devido, dir-se-á que não há atividade a homologar. Todavia, a construção de SOUTO MAIOR BORGES, compatibilizando, excelentemente, a coexistência de procedimento e ato jurídico administrativo no lançamento, à luz do ordenamento jurídico vigente, deixou clara a existência de uma ficção legal na homologação tácita, porque nela o legislador pôs na lei a idéia de que, se toma o que não é como se fosse, expediente de técnica jurídica da ficção legal. Se a homologação é ato de controle da atividade do contribuinte, quando se dá a homologação tácita, deve-se considerar que, também por ficção legal, deu-se por realizada a atividade tacitamente homologada". (Ac. CSRF n.º 01-01.036/90, Relator Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral).*

Vejamos, agora, o caso concreto.

O presente auto de infração, do qual o Contribuinte apenas tomou ciência de sua existência em 06.12.2000, decorre da falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição ao PIS, relativa aos períodos de apuração de 01.05.91 a 31.10.95.

Ainda que se considerasse que o depósito realizado pelo Recorrente se referisse a fatos geradores ocorridos no mês de outubro de 1995, tem-se cristalino que dispunha a



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 19/11/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl.
-----------------

Processo nº : 10945.007491/00-31  
Recurso nº : 122.500  
Acórdão nº : 202-15.458

Secretaria da Receita Federal do prazo quinquenal para a lavratura do auto de infração *sub examen* com termo final em 31.10.2000.

Em verdade, por ter o Recorrente ajuizado mandado de segurança cuja autorização para realização de depósitos judiciais fora deferida em 13.06.91, desde então **deveria** o Fisco ter lavrado auto de infração para afastar os efeitos da decadência, justamente para que não operasse a perda de seu direito. Em não o fazendo tempestivamente, mas apenas quando decorridos mais de cinco anos desde a data do **último** fato gerador, deve ser provido o recurso voluntário do Recorrente para declarar, de ofício, a decadência do direito do Fisco de lançar – mesmo porque o Direito não socorre aos que dormem.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de fevereiro de 2004

*[Assinatura]*  
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZŁOWSKI