



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

2.ª	PUBLI ADO NO D. G. U.
C	16 / 02 / 07
C	Rubrica

Recorrente : TOPEMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília-DF, em 23 / 6 / 2006

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

PIS. 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. 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 TOPEMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencida a Conselheira Maria Cristina Roza da Costa (Relatora), que considerou o prazo de decadência de dez anos. Designado o Conselheiro Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

Antonio Carlos Atulim
Antonio Carlos Atulim
Presidente

Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski
Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Antonio Zomer e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : TOPEMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, referente à constituição de crédito tributário relativa à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, por falta/insuficiência de recolhimento, lavrado com exigibilidade suspensa e sem multa de ofício, no período de julho de 1992 a maio de 1993 e julho de 1993 a outubro de 1993, no valor total de R\$83.230,35, cuja ciência se deu em 17/05/2000.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, parte do relatório da decisão recorrida:

"2. No Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 04/05), o autuante faz, resumidamente, as seguintes considerações:

2.1 - No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal, concluindo a ação fiscal que tem como objeto as verificações relativas ao PIS, no que se refere à Medida Cautelar nº 92.072897-9 e à Ação Ordinária nº 92.075441-4, levada a efeito no estabelecimento do contribuinte, verificamos o abaixo relatado;

2.2 - No período de apuração a partir de julho de 1992, efetuamos a imputação dos pagamentos e dos depósitos judiciais realizados pelo contribuinte aos débitos de PIS calculados conforme a LC 07/70, até o mês de fevereiro de 1996, conforme a IN/SRF nº 06, de 19/01/2000 e, de março de 1996 a dezembro de 1998, conforme a Medida Provisória nº 1.212 e suas reedições, constatando insuficiência de pagamento e/ou depósito, no período de julho/92; setembro/92; de novembro/92 a janeiro/93; de abril/93 a abril/96; agosto/96; novembro/96 e março/98, o que acarretou o Auto de Infração nº 13819.001102/00-43, do qual este Termo é parte integrante;

2.3 - Ocorre, porém, que no período de julho/92 a outubro/93, o contribuinte não declarou os valores devidos de PIS em DCTF, de modo que estamos constituindo os valores depositados, que permanecem devidos, segundo a Lei Complementar nº 7/70, ou, os valores calculados segundo a mesma lei, quando estes forem menores que os valores depositados, sem o acréscimo de multa de ofício, por meio do Auto de Infração nº 13819.001103/00-14. Este lançamento permanecerá com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 inciso III do Código Tributário Nacional, enquanto existentes os depósitos judiciais.

3. Inconformada com o lançamento, a interessada interpôs impugnação em 15/06/2000 (fls. 58/75), onde alega em síntese e fundamentalmente que:

3.1 - o auto de infração é nulo por não constar a data e a hora da sua lavratura, conforme determina o art. 10, do Decreto nº 70.235/72;

3.2 - ocorreu a decadência de constituir créditos de PIS dos períodos lançados;

3.3 - não cabe a aplicação da multa de ofício e dos juros moratórios, tendo em vista os depósitos judiciais efetivados."

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão resumida na seguinte ementa:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

@



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 25/6/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuza Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

Período de apuração: 01/07/1992 a 31/05/1993, 01/07/1993 a 31/10/1993

Ementa: Decadência. O PIS é contribuição destinada à Seguridade Social e, como tal, tem o prazo decadencial de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído, entendimento esse consolidado no art. 95 do Regulamento do PIS/Pasep e da Cofins, Decreto nº 4.524, de 2002.

Lançamento Procedente".

Intimada a conhecer da decisão em 27/08/2003, a interessada, insurreta contra seus termos, apresentou, em 25/09/2003, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as mesmas razões de dissenter postas na impugnação, reforçando, quanto ao mérito, a suspensão da exigibilidade em razão do depósito integral, em Juízo, do crédito tributário constituído de ofício.

Estando o crédito tributário resguardado em razão do depósito judicial dos valores apurados, é prescindível o cumprimento do disposto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

É o relatório.

Q

A



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 23/6/2006

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO VENCIDO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

Quanto à decadência, o Código Tributário Nacional - CTN, no § 4º do art. 150, estipulou regra geral de prazo à homologação dos pagamentos efetuados pelo contribuinte, deixando, porém, facultada ao legislador ordinário a prerrogativa de determinar, de modo específico, prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário pelo lançamento, como previsto no art. 142 do mesmo diploma legal.

O PIS constitui-se em contribuição destinada à seguridade social como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal - STF, em decisão proferida em sessão plenária e unânime, no RE nº 138.284/CE, relatado pelo Ministro Carlos Velloso, em cujo voto assim se manifesta, no item VI:

"O PIS e o PASEP passam, por força do disposto no art. 239 da Constituição, a ter destinação previdenciária. Por tal razão, as incluímos entre as contribuições de seguridade social. Sua exata classificação seria, entretanto, ao que penso, não fosse a disposição inscrita no art. 239 da Constituição, entre as contribuições sociais gerais."

O Poder Legislativo votou e o Poder Executivo sancionou a Lei nº 8.212, de 26/07/1991, que dispôs sobre a organização da seguridade social.

O art. 22 da referida lei estabelece como contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, percentuais a serem aplicados sobre parcelas de remunerações pagas. O art. 23 estabelece que as contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, são calculadas mediante a aplicação das alíquotas de 2% sobre a receita bruta, estabelecida segundo o disposto no § 1º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, com a redação dada pelo art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, e alterações posteriores (Finsocial) e 10% sobre o lucro líquido do período-base antes da provisão para o Imposto de Renda, ajustado na forma do art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990, para as empresas em geral e de 15% para as empresas do sistema financeiro nacional

Já o art. 27 amplia o leque das receitas da Seguridade Social ao estabelecer outras oito modalidades de receitas, dentre as quais, o inciso VIII relaciona, genericamente, outras receitas previstas em legislação específica.

Neste caso, conforme entendeu o Ministro do Supremo Tribunal Federal supracitado, a contribuição para o PIS também se insere entre as contribuições para a seguridade social, uma vez que advinda do faturamento, prevista em legislação específica e destinada, por força do art. 239 da Constituição Federal, a financiar a seguridade social, através do seguro desemprego.

Consoante o permissivo contido no mencionado artigo do CTN, as contribuições destinadas à seguridade social têm o prazo de decadência regulado pelo art. 45 da Lei nº



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 23/16/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuza Takafuji
Secretária de Segunda Câmara

8.212/1991, sendo estabelecido em dez anos contados da data de ocorrência do fato gerador para que seja constituído o crédito, não cabendo à autoridade administrativa, por lhe faltar competência, o exame de sua constitucionalidade, bem como, já afirmado, negar-lhe vigência.

Reproduz-se o teor do referido artigo:

"Art. 45: O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;"

Arrimado na referida norma, o Decreto nº 4.524, de 17/12/2002, estabeleceu no art. 95:

"Art. 95. O prazo para a constituição de créditos do PIS/Pasep e da Cofins extingue-se após 10 (dez) anos, contados (Lei nº 8.212, de 1991, art. 45):

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; ou

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado por vício formal o lançamento do crédito tributário anteriormente efetuado."

Ademais, mesmo que não se aplicasse o disposto no art. 45 acima reproduzido, tem-se que o recolhimento da Contribuição para o PIS é efetivado através do lançamento por homologação. Pelo fato de se encontrarem os valores lançados em litígio judicial desde 1992, descabe falar em decadência do direito da Fazenda em constituir o referido crédito tributário, uma vez que, ao recorrer ao judiciário, a recorrente efetivou o referido lançamento, que se encontra pendente de homologação pelo órgão competente, o que somente poderá se efetivar após a decisão judicial quanto à relação jurídica tributária estabelecida, havendo o ato administrativo fiscal unicamente identificado o *quantum debeatur* pretendido pela Fazenda Pública.

Com estas considerações, concluo pela inoccorrência da decadência como defendido pela recorrente.

No mérito, defende a recorrente exatamente o mesmo posicionamento adotado pelo auditor-fiscal autuante e pela decisão recorrida: a suspensão da exigibilidade como previsto no inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional – CTN.

Assim, persistindo o fato como estabelecido na referida norma, deve ser mantida a suspensão da exigibilidade, conforme previsão legal.

Com estas considerações, voto no sentido de não conhecer do recurso em parte por opção pela via judicial e, na parte conhecida, afastar a preliminar de decadência, negando provimento.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 23/6/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZLOWSKI

Com a devida vênia dos Conselheiros vencidos, entendo ter-se operado, no presente caso, a decadência do direito/dever do Fisco de constituir o crédito tributário objeto da presente autuação.

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 art. 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 dispondo 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 ao 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 art. 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, *in 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."

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, *in verbis*:

"(...)

Refuto, também, o argumento daqueles que entendem que só pode haver homologação do pagamento e, por consequência, 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,



Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

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 obediência 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. nº 108-4393, Relator Conselheiro José Antonio Minatel).

Neste mesmo sentido vem decidindo a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, *in 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 nº 01-0.174/81, Relator Conselheiro Presidente Amador Outerelo 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:

'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

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 23/6/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.001103/00-14
Recurso nº : 124.958
Acórdão nº : 202-16.263

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

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 nº 01-01.036/90, Relator Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral).

Vejamos, agora, o caso concreto.

Intimada a recorrente apenas em 17/05/2000 dos termos do presente auto de infração, decaiu o Fisco de seu poder-dever de proceder ao lançamento das parcelas relativas aos fatos geradores encerrados anteriormente a 17/05/95 – todas, portanto.

Por estas razões, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

Marcelo Marcondes Meyer Kozlowski
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZLOWSKI