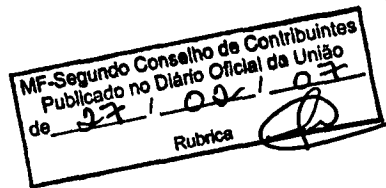




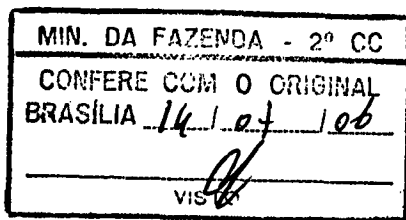
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

Recorrente : AGRICOPEL COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC



PIS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. O prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Porém, a incidência da regra supõe hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. No período constante do Auto de Infração os distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes estavam obrigados ao recolhimento da contribuição para o PIS devida pelos comerciantes varejistas.

MULTA. Estando a fixação das multas nos limites estabelecidos na legislação tributária atinente ao caso, não há confisco. Tal apreciação acarretaria em uma análise da expressão "confisco" contida na Constituição Federal, o que usurpa a competência do Poder Judiciário.

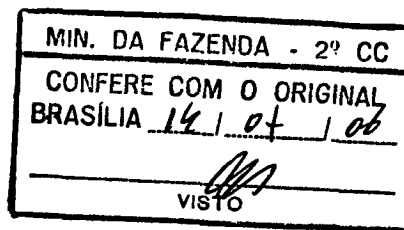
JUROS DE MORA. SELIC. A Taxa Selic tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento (Lei nº 9.065/95).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AGRICOPEL COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho e Sandra Barbon Lewis (Relatora), que reconheciam a decadência parcial na forma do § 4º do artigo 150 do CTN. Designado o Conselheiro Júlio César Alves Ramos para redigir o voto vencedor. Ausente, justificadamente, a Conselheira Adriene Maria de Miranda.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005.

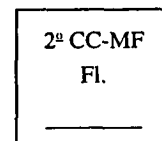
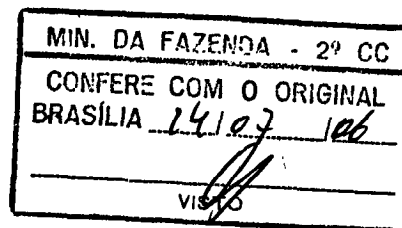
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Júlio César Alves Ramos
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta.
Ausente, justificadamente, a Conselheira Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

Recorrente : AGRICOPEL COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO
LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado às fls. 293/303, que exige do contribuinte o recolhimento da importância de R\$ 21.798,77 a título de contribuição para o PIS, relativa aos fatos geradores de janeiro, fevereiro, e abril de 1996 a janeiro de 1997 e de março de 1997 a janeiro de 1999, além de multa de ofício de 75% e de juros de mora.

O termo de constatação e verificação fiscal aponta como motivo para a lavratura do Auto de Infração a falta de recolhimento de PIS e Cofins por substituição tributária.

O contribuinte apresentou impugnação às fls. 305/315 onde alegou, preliminarmente a decadência do direito de cobrança dos períodos anteriores a 31 de junho de 1996, em face da decorrência de cinco anos, com base nos artigos 150, parágrafo 4º e 156, VII, do CTN.

No mérito, aduziu que não incide tributação quando a venda é feita para o consumidor final de combustíveis, já que as vendas foram realizadas ao posto da própria cliente do contribuinte, com a finalidade de abastecimento da frota da empresa com a qual o contribuinte negocia, não sendo repassado a outros consumidores.

Contestou a aplicação da multa e da taxa Selic, afirmando que ultrapassa os limites aceitáveis.

A DRJ em Florianópolis – SC, às fls. 367/377 decidiu pela procedência do lançamento, afastando as alegações preliminares de decadência com base no entendimento que o prazo para a Fazenda constituir seus créditos se extingue após dez anos, a partir do dia subsequente a constituição do crédito.

No que cinge ao mérito, entendeu a DRJ que o Contribuinte, à época do lançamento, estava sujeito ao regime tributário em que os distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado, para fins carburantes estavam obrigados ao recolhimento do PIS devida pelos varejistas, relativa a venda efetuada.

Manteve a multa de ofício, juros de mora baseados na taxa Selic, fundamentando em legislação pertinente.

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário às fls. 380/392 onde repisa todos os argumentos e pedidos de sua Impugnação.

O Recurso Voluntário está garantido pelo arrolamento de bens de fls. 393/394.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 14/01/06
<i>[Assinatura]</i>

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

VOTO VENCIDO DA CONSELHEIRA-RELATORA
SANDRA BARBON LEWIS

O recurso é tempestivo, merecendo ser apreciado.

Preliminarmente.

1. Prazo decadencial para tributos sujeitos à homologação.

Alega a DRJ que a contribuição ao PIS é destinada à Seguridade Social e por isso mesmo, possui regras de decadência próprias fixadas pela Lei nº 8.212/91 que em seu artigo 45 dispõe:

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;

(...)

Porém, partilho do entendimento que o prazo decadencial para a exigência do PIS é de 5 (cinco) anos, seguindo a regulação do art. 150 do CTN, por tratar-se de tributo sujeita ao lançamento por homologação.

Vejamos a disposição do CTN sobre a matéria:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Essa posição é sedimentada no Conselho de Contribuintes.

Veja-se:

Número do Recurso:	133333
Câmara:	OITAVÁ CÂMARA
Número do Processo:	10410.004026/00-87
Tipo do Recurso:	VOLUNTÁRIO
Matéria:	IRPJ
Recorrente:	TV GAZETA DE ALAGOAS LTDA.
Recorrida/Interessado:	5ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Data da Sessão:	05/11/2003 01:00:00
Relator:	José Carlos Teixeira da Fonseca
Decisão:	Acórdão 108-07605

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14/07/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

Resultado:	APU - ACOLHER PRELIMINAR POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão:	Por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência da contribuição para o PIS, REJEITAR esta preliminar em relação ao IRPJ e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso. Declarou-se impedida de participar do julgamento a Conselheira Karem Jureidini Dias de Mello Peixoto.
Ementa:	PIS/REPIQUE – DECADÊNCIA – A decadência dos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem o prévio exame da autoridade administrativa ocorre no prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do fato gerador. Após este prazo e excluídas as hipóteses de dolo, fraude ou simulação decai o direito de efetuar o lançamento de ofício (art. 150, § 4º do CTN). Preliminar acolhida.

Ainda:

Número do Recurso:	121396
Câmara:	PRIMEIRA CÂMARA
Número do Processo:	10935.000949/2001-10
Tipo do Recurso:	VOLUNTÁRIO
Matéria:	PIS
Recorrente:	INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CASCAVEL LTDA
Recorrida/Interessado:	DRJ-CURITIBA/PR
Data da Sessão:	11/06/2003 14:00:00
Relator:	Serafim Fernandes Corrêa
Decisão:	ACÓRDÃO 201-77002
Resultado:	DPM - DADO PROVIMENTO POR MAIORIA
Texto da Decisão:	Por maioria de votos, deu-se provimento ao recurso. Vencido a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.
Ementa:	PIS. DECADÊNCIA. Nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, cabe à Lei Complementar estabelecer normas sobre decadência. Sendo assim, não prevalece o prazo previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicado à Contribuição para o PIS/PASEP as regras do CTN (Lei nº 5.172/66). Havendo pagamento o prazo de cinco anos será contado da data do fato gerador de acordo com o art. 150, § 4º, do CTN (Lei nº 5.172/66). Caso contrário, o termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento (art. 173, I, do CTN, Lei nº 5.172/66). Recurso provido.

Também:

5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 14/07/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

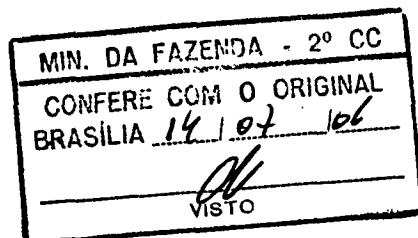
Número do Recurso:	132973
Câmara:	TERCEIRA CÂMARA
Número do Processo:	13808.001701/2001-10
Tipo do Recurso:	VOLUNTÁRIO
Matéria:	PIS/DEDUÇÃO
Recorrente:	BRITISH AIRWAYS PLC
Recorrida/Interessado:	10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Data da Sessão:	10/09/2003 00:00:00
Relator:	Aloysio José Percínio da Silva
Decisão:	Acórdão 103-21373
Resultado:	APM - ACOLHER PRELIMINAR POR MAIORIA
Texto da Decisão:	Por maioria de votos, ACOLHER preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário, vencido a Conselheira Nadja Rodrigues Romero. O Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber acompanhou o relator pelas conclusões. A contribuinte foi defendida pelo Dr. Paulo Rogério Sehn, inscrição OAB/SP nº 109.361.
Ementa:	DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento tributário nos casos de tributos enquadrados na modalidade "homologação". (Publicado no D.O.U. nº 222 de 14/11/03).

Por fim:

Número do Recurso:	120302
Câmara:	PRIMEIRA CÂMARA
Número do Processo:	10580.001942/99-16
Tipo do Recurso:	VOLUNTÁRIO
Matéria:	RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente:	SERVINTEL - SERVIÇOS DE INSTALAÇÕES DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA
Recorrida/Interessado:	DRJ-SALVADOR/BA
Data da Sessão:	15/10/2003 09:00:00
Relator:	Antônio Mário de Abreu Pinto
Decisão:	ACÓRDÃO 201-77282
Resultado:	DPU - DADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão:	Por unanimidade de votos, deu-se provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa.
Ementa:	PIS. DECADÊNCIA. TEMPESTIVIDADE DO REQUERIMENTO DA RESTITUIÇÃO. O contribuinte tem prazo de 5 (cinco) anos, a contar da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/1988



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

e 2.449/1988, para requerer restituição/compensação dos valores recolhidos a maior a título de PIS. Tendo sido publicada a Resolução nº 49/1995, do Senado Federal, em 10 de outubro de 1995, que declarou inconstitucional os Decretos-Leis acima mencionados, poderia o contribuinte requerer a restituição/compensação dos valores pagos a maior até 10 de outubro de 2000. Recurso provido.

Desta forma, defiro o pleito da Recorrente em fixar o prazo decadencial para o Fisco cobrar a contribuição do PIS em 5 (cinco) anos, datando o Auto de Infração de 31/07/2001, o direito de cobrar os créditos do Fisco se inicia em 31/07/96, devendo as cobranças que têm como fato gerador 31/01/1996, 28/02/1996, 30/04/1996 a 30/06/1996 serem canceladas do Auto de Infração (fl. 301).

Do mérito.

1. Substituição tributária

Trata-se a Recorrente de distribuidora de combustíveis, sendo substituta tributária dos comerciantes varejistas, motivo pelo qual deve reter os valores de PIS/Cofins.

Adentrando ao mérito da matéria a Recorrente só alega em seu Recurso Voluntário, fl. 386, os valores dos recolhimentos de PIS/Cofins são indevidos, que“ (...), embora as vendas tenham sido feitas para postos de gasolina os mesmo, tratavam-se de consumidores finais, haja vista que os produtos comercializados, foram destinados ao uso do próprio consumidor, não tendo sido repassado para outros consumidores. Os produtos comercializados destinaram-se ao uso da própria frota destes consumidores, não foram vendidos para serem repassados à terceiros (...)” (grifei)

Porém, a Recorrente não sulfraga seu entendimento em nenhuma norma legal e ainda, compulsado os autos, vê-se que não comprova suas alegações, não se desincumbindo do ônus que lhe pertence.

Ainda, querer fazer crer que **todos** os postos de gasolina não revendiam gasolina, é no mínimo, uma argumentação curiosa.

Ainda que superemos a alegação anterior, vê-se que a MP 1.212/95, reeditada sob o nº 1.249/1995 e convertida na Lei nº 9.715/1.998 elegeu os distribuidores como substitutos tributários dos comerciantes varejistas, fazendo a estes a obrigação de recolher e cobrar os tributos dos substituídos.

Veja-se:

Art. 6º A contribuição mensal devida pelos distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o menor valor, no País, constante da tabela de preços máximos fixados para venda a varejo, sem prejuízo da contribuição incidente sobre suas próprias vendas.

Desta forma, improcedente o mérito do Recurso Voluntário.

2. Multa de 75%.

7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14/07/06
VISTO

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

Sendo a ação do fiscal realizada com fundamento na legislação tributária atinente ao caso, inclusive com os valores especificados para a aplicação de multas, não há que se falar em confisco ou afronta à Constituição Federal, até porque não pode o julgador administrativo manifestar-se sobre a constitucionalidade ou não das normas legais.

Desta forma, improcedente as alegações da Recorrente neste diapasão.

3. Taxa Selic.

Insurge-se o contribuinte contra a cobrança dos juros.

A imposição de juros moratórios sobre o crédito tributário não pago no vencimento decorre de determinação expressa do art. 161 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

De acordo com a legislação em vigor, os juros de mora são devidos mesmo durante o período de suspensão da respectiva cobrança por decisão administrativa ou judicial. É o que dispõe o art. 5º do Decreto-Lei nº 1.736/79, *verbis*:

Art. 5º A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.

Assim, a fluência dos juros moratórios independem da formalização mediante lançamento e serão devidos sempre que o principal for recolhido a destempo, salvo a hipótese de depósito do montante integral, o que não ocorreu nos autos.

A respeito da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic saliente-se que sua cobrança está em conformidade com a autorização contida no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e visa, unicamente, ressarcir o Tesouro Nacional do rendimento do capital que permaneceu à disposição do contribuinte, no período de tempo até seu efetivo recolhimento. Estabelece o mencionado dispositivo legal:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. (grifo nosso).

No presente caso, o art. 84 da Lei nº 8.981, de 01.01.95, c/c o art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispôs de forma diversa, razão pela qual, não merece reparo a decisão recorrida.

4. Conclusões.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao Recurso voluntário interposto somente para: fixar o prazo decadencial da contribuição do PIS em 5 (cinco) anos, datando o Auto de Infração de 31/07/2001, o direito de cobrar os créditos do Fisco se inicia em 31/07/96, devendo as cobranças que tem como fato gerador:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14.12.05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

31/01/1.996, 28/02/1.996, 30/04/1.996 a 30/06/1.996 serem canceladas do Auto de Infração (fl. 301).

É como voto.

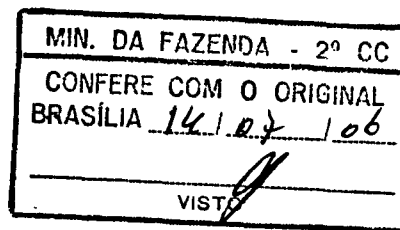
Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005.

SANDRA BARBON LEWIS



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874



2ª CC-MF
Fl. _____

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Fui indicado para redigir o voto vencedor deste julgamento em virtude de o entendimento mantido pela nobre relatora não ter sido acompanhado pela maioria dos membros da Câmara. Especificamente a divergência da maioria se deu quanto à contagem do prazo decadencial para os tributos sujeitos a lançamento por homologação. A douta relatora assentou a sua posição de que, para estes tributos, conta-se, sempre, o prazo a partir da ocorrência do fato gerador, sendo irrelevante a existência ou não de pagamentos por parte do contribuinte. Divirjo deste entendimento.

Cumpra, ainda de mais nada, ratificar mais uma vez o meu entendimento pessoal de que ao PIS também se aplica o prazo de dez anos estabelecido no art. 45 da Lei nº 8.212/91. Como tenho reiteradamente afirmado, esse entendimento encontra reforço no Decreto nº 4.524/2002, o qual regulamenta a cobrança das contribuições PIS/Pasep e Cofins e determina a aplicação daquele dispositivo a ambas as contribuições. Não vejo em que possa ter ele extrapolado a esfera deferida aos decretos para interpretar a legislação, na medida em que a própria lei não nomeou exaustivamente as contribuições a que se aplicava. Restava interpretar qual o conjunto de contribuições que se destinavam à seguridade social e isso o decreto fez, incluindo aí o PIS, aliás, na esteira de diversos julgados tanto do STJ quanto do STF. Como é sabido, tais decretos gerais vinculam tanto a administração quanto os administrados, no dizer sempre presente do mestre Hely Lopes Meirelles; por conseguinte, não vejo como se possa simplesmente fingir que ele não existe como fazem reiteradamente os acórdãos que apregoam não ser o PIS contribuição destinada ao financiamento da seguridade social e, portanto, não estar regido pela Lei nº 8.212/91.

Tudo isso não obstante, parece definitivo o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que à contribuição aqui tratada aquele prazo não alcança. Desse modo, por economia processual, tenho-me submetido àquele posicionamento para, a contragosto, reconhecer que o prazo decadencial do PIS é de cinco anos.

Superada, pois, tal interpretação, voltemo-nos à forma de contagem dos cinco anos, a serem aplicados ou mais especificamente, à determinação do seu *dies a quo*.

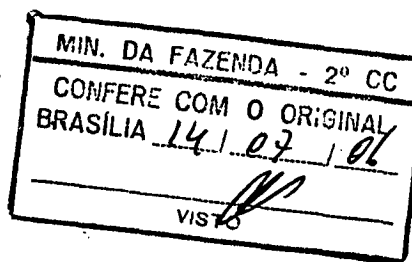
Entendo, de par com ilustres doutrinadores, que a figura da homologação somente se configura quando o sujeito passivo completa os procedimentos que lhe são cometidos pelo artigo 150 do CTN, finalizando-os com o efetivo pagamento da quantia que entendeu devida. Quando não há a antecipação do pagamento de que fala o artigo 150 do CTN, não se fala igualmente de homologação. Neste caso, a regra a ser aplicada é a de decadência, prevista no art. 173, inciso I do CTN.

A matéria foi brilhantemente relatada pelo Dr. Jorge Freire, em voto exemplar, do qual me valho para firmar meu posicionamento. Transcrevo-o:

Não tenho dúvida que a atividade de lançar e gerir tributos é uma parte da função administrativa lato sensu, e que, em princípio, deveria ser desempenhada pela Administração pública. Talvez o ideal fosse que ela própria cobrasse seu crédito prescindindo da ajuda do contribuinte. Contudo, a verdade é que é impossível ao



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

Estado, com a massificação dos fatos tributáveis, por si próprio, verificar cada uma das obrigações tributárias surgidas identificando a ocorrência de todos os fatos imponíveis que vão se operando no plano fático. Por isso que as leis tributárias vêm cominando aos administrados determinadas tarefas que a Administração não pode realizar.

O lançamento por homologação foi criado para enfrentar essa carência, atribuindo ao sujeito passivo da obrigação tributária "o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" (CTN, art. 150, caput), desta forma atribuindo-lhe um dever de colaboração com a administração. Mas essa participação do sujeito passivo não deslocou a si o ato administrativo de lançamento, que continua privativo da autoridade administrativa, a qual incumbe apurar com força jurídica definitiva o débito tributário, e justamente por isso que alguns autores pátrios discordam do termo autolancamento na sua sinonímia com lançamento por homologação.

A atividade do particular, no lançamento por homologação, é no procedimento de lançamento, restando o ato liquidatório, o lançamento propriamente dito, à Administração, partindo do pressuposto que lançamento, em sentido técnico-jurídico, é aquele ato emitido pela administração que fixa, em concreto, a quantia do débito tributário. Aceitos tais pressupostos, entendo despicienda a crítica acerca do termo "autolancamento".

O fulcral é que a atividade do contribuinte, nas hipóteses em que a lei prevê sua participação, consiste num "conjunto de operações mentais ou intelectuais que o particular realiza em cumprimento de um dever imposto pela lei, e que reflete o resultado de um processo de interpretação do ordenamento jurídico tributário e de aplicação deste ao caso concreto, com escopo de obter o quantum de um débito de caráter tributário", como nos ensina Estevão Horvath.¹ (sublinhei)

Com efeito, se o fim buscado com a participação do particular no procedimento de lançamento é o de apurar o montante e recolhê-lo ao erário, se assim a lei impositiva o determinar (conforme expresso na cabeça do artigo 150 do CTN), uma vez não cumprindo tal dever, não há falar-se em lançamento por homologação, desta forma afastando a incidência do § 4º do mencionado artigo 150 do CTN. E obstada sua aplicação, a contagem do prazo decadencial terá como termo a quo aquele do artigo 173, I, do CTN.

Nesse sentido, Luciano Amaro² assevera que,

"quando não se efetua o pagamento antecipado exigido pela lei (que é a hipótese versada nos autos), não há possibilidade de lançamento por homologação, pois simplesmente não há o que homologar; a homologação não pode operar no vazio. Tendo em vista que o art. 150 não regulou a hipótese, e o art. 149 diz apenas que cabe lançamento de ofício (item V), enquanto, obviamente, não extinto o direito do Fisco, o prazo a ser aplicado para a hipótese deve seguir a regra geral do art. 173, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo) o lançamento de ofício poderia ser feito."

É ver, também, Sacha Navarro Coelho³:

¹ "Lançamento Tributário e "Autolancamento." São Paulo, Dialética, 1997, p. 163.

² "Direito Tributário Brasileiro", 7 ed, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 394.

³ "Curso de Direito Tributário Brasileiro", Rio de Janeiro, Forense, 2003, p. 721.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000279/2001-65
Recurso nº : 126.238
Acórdão nº : 204-00.874

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 14/04/06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

Nos impostos sujeitos a lançamento por "homologação", contudo – desde que haja pagamento, ainda que insuficiente para pagar todo o crédito tributário – o dia inicial da decadência é o de ocorrência do fato gerador da co-respectiva obrigação,(sublinhei)

Não é outro o entendimento do STJ, conforme se depreende da decisão nos Embargos de Divergência 101407/SP no Resp 1998/0088733-4, julgado em 07/04/2000, publicado no DJ de 08/05/2000, relatado pelo Ministro Ari Pargendler, votado à unanimidade, que restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos." (sublinhei)

À vista do exposto, não tendo havido qualquer antecipação de pagamento, o prazo decadencial rege-se-á pelo art. 173, I, sendo, então, o termo a quo para contagem do prazo decadencial o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento de ofício poderia ser feito.

Com essas considerações, tendo o lançamento sido concluído em 31/7/2001, e havendo a notícia nos autos de que não houve antecipação de pagamentos, poderia abranger fatos geradores ocorridos ao longo do ano de 1996, cujo prazo decadencial somente se iniciaria em 1º de janeiro de 1997, findando-se em 31 de dezembro de 2001. Destarte, todos os períodos nele incluídos não se encontram decaídos.

Por conseguinte, voto por não pronunciar a decadência em relação a quaisquer dos períodos incluídos no lançamento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005.

[Assinatura]
JULIO CÉSAR ALVES RAMOS

[Assinatura]