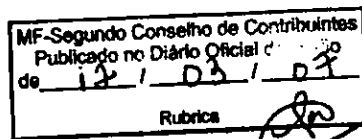




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.



Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475

Recorrente : FÁBRICA CARIOCA DE CATALIZADORES S.A
Recorrida : DRJ-II em Rio de Janeiro - RJ

PIS. DECADÊNCIA. 01/03/1992 a 31/03/1992, 01/05/1992 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 31/08/1992. 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 específicas. A 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 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. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

Recurso provido.

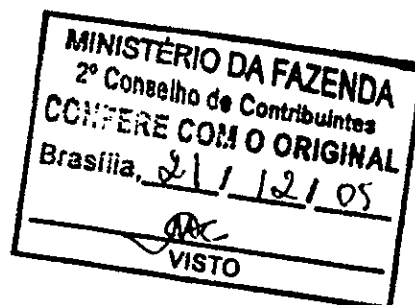
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
FÁBRICA CARIOCA DE CATALIZADORES S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso face à decadência.** Vencidos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis e Antonio Bezerra Neto que afastavam a decadência.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Antonio Bezerra Neto
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Cesar Piantavigna, Sílvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Eaal/mdc



Processo nº : 15374.000549/99-18

Recurso nº : 125.999

Acórdão nº : 203-10.475

Recorrente : FÁBRICA CARIOCA DE CATALIZADORES S.A.

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para Programa de Integração Social - PIS, no período de apuração de 01/03/1992 a 31/03/1992, 01/05/1992 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 31/08/1992. A ciência do auto de infração ocorreu em 14/04/1999.

Consta do relatório elaborado pela autoridade de primeira instância o que a seguir reproduzo:

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado em nome do contribuinte FCC – FÁBRICA CARIOCA DE CATALISADORES, CNPJ nº 28.944.734/0001-48, pertinente a insuficiência do recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), nos períodos de março, maio e agosto de 1992, conforme elementos acostados às fls.59/66, no valor de R\$ 343.424,92 , incluindo principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/03/1999.

No Termo de Verificação Fiscal (fls 60), a autoridade fiscal que procedeu aos trabalhos de apuração do lançamento elencou os seguintes fatos

1 – A empresa teve reconhecido na Justiça (Processo nº 88.0025646-5 da 19ª V.F), o seu direito de recolher o PIS conforme a Lei Complementar nº 07/70, tendo ocorrido conversão dos depósitos judiciais em renda da União em 18/05/94, conforme pesquisa em anexo às fls.35;

2 – A imputação dos depósitos objeto da conversão em renda, foi feita com base na LC 07/70, considerando os períodos de apuração 03/90, data de início das atividades, a 12/92. A partir de janeiro de 1993 os débitos constam como liquidados;

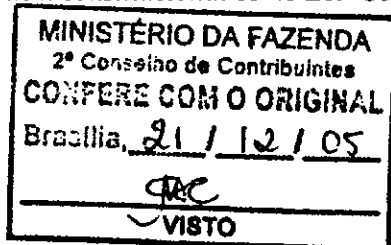
3 – A imputação foi feita vinculando-se os depósitos judiciais apresentados com os débitos cujas datas de vencimento estavam mais próximas das datas dos depósitos efetuados. Sem esta vinculação, resultariam saldos devedores bem maiores;

4 – Os períodos de 1992 não quitados e não constantes do CONTACORPJ estão sendo objeto deste lançamento.

O enquadramento legal da presente autuação foi: Artigo 3º, alínea “b”, da Lei Complementar 07/70, c/c artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar 17/73, c/c artigo 53, inciso IV da Lei nº 8.383/91.

Irresignado com o lançamento consubstanciado no Auto de Infração em comento, o interessado apresentou a petição impugnatória de fls.70/77, alegando que:

1) Não restam dúvidas que o PIS é tributo e, conseqüentemente, encontra-se submetido às normas do Código Tributário Nacional, materialmente de conteúdo complementar, pois, como é sabido, esse diploma legal, lei sobre leis de tributação, foi recepcionado pela nova ordem constitucional como Lei Complementar;





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>21</u> / <u>12</u> / <u>05</u>  VISTO
--

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475

- 2) *É certo, portanto, que somente à lei complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;*
- 3) *Assim, ainda que se pudessem considerar devidos quaisquer valores a título de contribuição ao PIS, o que só se admite neste caso por amor à argumentação, depreende-se que a Fiscalização pretendeu cobrar a contribuição ao PIS relativamente aos fatos geradores ocorridos em 31 de março de 1992, 31 de maio de 1992 e 31 de agosto de 1992;*
- 4) *Com efeito, os mencionados fatos geradores compreendidos entre março e agosto de 1992 (inclusive) ocorreram, mais de cinco anos antes do lançamento ora impugnado;*
- 5) *Referida contribuição para o PIS é daquelas exações de natureza tributária cuja legislação determina ao contribuinte o dever de apurar o montante devido e a efetivar o conseqüente recolhimento, sem o prévio exame da autoridade administrativa. Vindo esta a tomar conhecimento do ato praticado pelo contribuinte, expressamente o homologa, consoante o que estabelece o artigo 150, do Código Tributário Nacional;*
- 6) *O prazo de cinco anos com que conta a Fazenda Nacional para efetuar o lançamento da contribuição ao PIS, sob pena de não o fazendo decair o seu direito, é contado a partir da ocorrência de cada fato gerador, o qual, como é notório, ocorre mensalmente;*
- 7) *Assim sendo, tendo sido efetuado o lançamento por intermédio da lavratura do Auto de Infração, de 14/04/1999, encontram-se atingidos pela decadência todos os fatos geradores ocorridos anteriormente a 14/04/1994;*
- 8) *Ainda que não estivessem decadentes os lançamentos, a forma de verificação e apuração dos supostos débitos utilizada pela fiscalização federal merece ser revista, vez que os lançamentos encontram-se totalmente equivocados;*
- 9) *Não foram considerados os depósitos judiciais realizados nos meses de janeiro a novembro de 1989, que, inclusive, foram convertidos em renda da União e, portanto, constituem créditos a favor da Impugnante;*
- 10) *Conseqüentemente, ao fazer a imputação proporcional dos supostos créditos tributários, apurou-se um valor irreal. Se tivessem sido considerados todos os depósitos convertidos em renda da União Federal, nos autos da Medida Cautelar nº 88.0025646-5 que tramitaram perante a 19ª Vara Federal, certamente não se chegaria à cobrança formalizada no auto de infração;*
- 11) *Assim, ainda que não se entenda pela decadência dos lançamentos efetuados – o que só se admite para argumentar – impõe-se a revisão da apuração da contribuição supostamente devida, uma vez que não foram computados todos os créditos da impugnante contra a Fazenda Nacional, sendo os depósitos convertidos em renda da União Federal suficientes para a quitação integral dos valores de contribuição ao PIS, devida na forma prevista pela Lei Complementar nº 07/70.*

Por meio do Acórdão/DRJ/0II nº 4.085, de 05 de dezembro de 2003, os Membros da 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - II, por unanimidade de votos, rejeitaram a preliminar de decadência suscitada e, no mérito, julgaram procedente o lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1992 a 31/03/1992, 01/05/1992 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 31/08/1992

Ementa: DECADÊNCIA - Tendo sido constituído o crédito tributário dentro do prazo de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos da Lei nº 8.212/91, não se caracteriza a decadência.

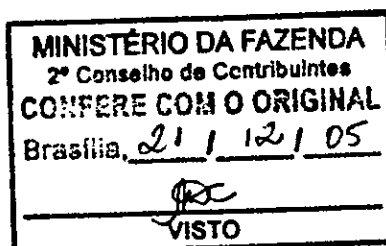
DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. EFEITOS SOBRE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - A conversão de depósitos judiciais em renda da União extingue o crédito tributário na proporção do valor efetivamente convertido, sujeitando-se a parcela eventualmente não coberta pela conversão a lançamento por meio de procedimento ex-officio.

Lançamento Procedente.

Inconformada, a contribuinte apresenta recurso onde em síntese e fundamentalmente reitera os seus argumentos quanto à decadência. No mais, insurge-se com a forma "indevida" de imputação de pagamento efetuado – relativo aos depósitos de parte de diferença não recolhida e depositada com atraso. Aduz, que a diferença apurada contraria o disposto no artigo 138 do CTN. Pede ao final o cancelamento do auto de infração e na eventualidade, a exclusão da multa de ofício aplicada.

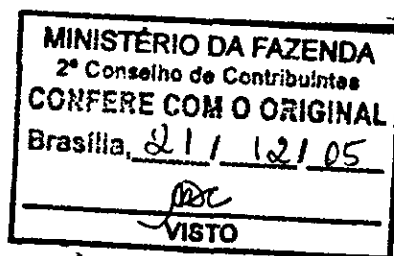
Consta dos autos Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, para seguimento do recurso ao Conselho de Contribuintes, conforme preceitua o artigo 33, parágrafo 2º, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002 e Instrução Normativa SRF nº 264, de 20/12/2002.

É o relatório. —





Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal merecendo a sua admissibilidade.

Conforme relatado, trata-se de auto de infração exigindo da contribuinte a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de apuração de 01/03/1992 a 31/03/1992, 01/05/1992 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 31/08/1992. A ciência do auto de infração ocorreu em 14/04/1999.

Primeiramente a contribuinte propugna em sua exordial pela decadência do lançamento formalizado pela peça vestibular, solicitando que, por este motivo, o mesmo seja considerado improcedente. Penso estar com a razão a contribuinte.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais tem-se posicionado no sentido de que em matéria de PIS, devem ser aplicadas as normas do Código Tributário Nacional. Nesse sentido citem-se: Acórdãos da 2ª Turma/CSRF: CSRF/02-01.786; CSRF/02-01.797; CSRF/02-01.810; e CSRF/02-01.813.

Tanto a decadência como a prescrição são formas de perecimento ou extinção de direito. Fulminam o direito daquele que não realiza os atos necessários à sua preservação, mantendo-se inativo. Pressupõem, ambas, dois fatores: - a inércia do titular do direito; - o decurso de certo prazo, legalmente previsto. Mas a decadência e a prescrição distinguem-se em vários pontos, a saber: a) a decadência fulmina o direito material (o direito de lançar o tributo, direito irrenunciável e necessitado, que deve ser exercido), em razão de seu não exercício durante o decurso do prazo, sem que tenha havido nenhuma resistência ou violação do direito; já a prescrição da ação, supõe uma violação do direito do crédito da Fazenda, já formalizado pelo lançamento, violação da qual decorre a ação, destinada a reparar a lesão; b) a decadência fulmina o direito de lançar o que não foi exercido pela inércia da Fazenda Pública, enquanto que a prescrição só pode ocorrer em momento posterior, uma vez lançado o tributo e descumprido o dever de satisfazer a obrigação. A prescrição atinge assim, o direito de ação, que visa a pleitear a reparação do direito lesado; c) a decadência atinge o direito irrenunciável e necessitado de lançar, fulminando o próprio direito de crédito da Fazenda Pública, impedindo a formação do título executivo em seu favor e podendo, assim, ser decretada de ofício pelo juiz.¹

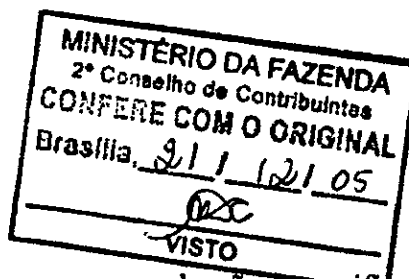
O sujeito ativo de uma obrigação tem o direito potencial de exigir o seu cumprimento. Se, porém, a satisfação da obrigação depender de uma providência qualquer de seu titular, enquanto essa providência não for tomada, o direito do sujeito ativo será apenas latente. Prescrevendo a lei um prazo dentro do qual a manifestação de vontade do titular em

¹ Aliomar Baleeiro - Direito Tributário Brasileiro - 11ª edição - atualizadora: Mizabel Abreu Machado Derzi - Ed. Forense - 1990 - pág. 910).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



2º CC-MF
Fl.

relação ao direito deva se verificar e se nesse prazo ela não se verifica, ocorre a decadência, fazendo desaparecer o direito. O direito caduco é igual ao direito inexistente.²

Enquanto a decadência visa extinguir o direito, a prescrição extingue o direito à ação para proteger um direito. Na verdade, a distinção entre prescrição e decadência pode ser assim resumida: A decadência determina também a extinção da ação que lhe corresponda, de forma indireta, posto que lhe faltará um pressuposto essencial: o objeto. A prescrição retira do direito a sua defesa, extinguindo-o indiretamente.

Na decadência o prazo começa a correr no momento em que o direito nasce, enquanto na prescrição esse prazo inicia no momento em que o direito é violado, ameaçado ou desrespeitado, já que é nesse instante que nasce o direito à ação, contra a qual se opõe o instituto. A decadência supõe um direito que, embora nascido, não se tornou efetivo pela falta de exercício; a prescrição supõe um direito nascido e efetivo, mas que pereceu por falta de proteção pela ação, contra a violação sofrida.

Isto se deve ao entendimento de que o art. 45 da Lei nº 8.212/91 não se aplica ao PIS, uma vez que aquele dispositivo se refere ao direito de a Seguridade Social constituir seus créditos, e, conforme previsto no art. 33 da Lei nº 8.212/91, os créditos relativos ao PIS, matéria dos autos, são constituídos pela Secretaria da Receita Federal, órgão que não integra o Sistema da Seguridade Social.

Dispõem mencionados dispositivos legais, *verbis*:

"Art. 33 - Ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11; e ao Departamento da Receita Federal - DRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "d" e "e" do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente". (grifei)

"Art. 45 - O direito de a 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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

§ 1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado.

² Fábio Fanucchi, "A decadência e a Prescrição em Direito Tributário", Ed. Resenha Tributária, SP, 1976, p. 15-16.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



2º CC-MF
Fl. _____

§ 3º No caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os artigos 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, conforme dispuser o regulamento, observado o limite máximo previsto no art. 28 desta Lei.

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento.

§ 5º O direito de pleitear judicialmente a desconstituição de exigência fiscal fixada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no julgamento de litígio em processo administrativo fiscal extingue-se com o decurso do prazo de 180 dias, contado da intimação da referida decisão.

§ 6º O disposto no § 4º não se aplica aos casos de contribuições em atraso a partir da competência abril de 1995, obedecendo-se, a partir de então, às disposições aplicadas às empresas em geral."

Assim, em se tratando de PIS, a aplicabilidade de mencionado art. 45 tem como destinatária a seguridade social, mas as normas sobre decadência nele contidas direcionam-se, apenas, às contribuições previdenciárias, cuja competência para constituição é do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Para as contribuições cujo lançamento compete à Secretaria da Receita Federal, o prazo de decadência continua sendo de cinco anos, conforme previsto no CTN.

Portanto, firmado está para mim o entendimento de que as contribuições sociais seguem as regras estabelecidas pelo Código Tributário Nacional e, portanto, a essas é que devem se submeter.

No mais, caracteriza-se o lançamento da contribuição como da modalidade de "lançamento por homologação", que é aquele cuja legislação atribui ao sujeito passivo a obrigação de, ocorrido o fato gerador, identificar a matéria tributável, apurar o imposto devido e efetuar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa.

Ciente, pois, dessa informação, dispõe o Fisco do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador para exercer seu poder de controle. É o que preceitua o art. 150, § 4º, do CTN, *verbis*:

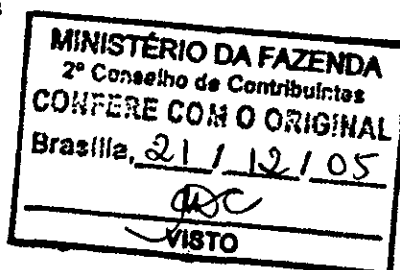
"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado,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

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

Sobre o assunto tomo a liberdade de transcrever parte do voto prolatado pelo Conselheiro Urgel Pereira Lopes, relator-designado no Acórdão CSRF/01-0.370, que acolho por inteiro, onde, analisando exaustivamente a matéria sobre decadência, assim se pronunciou:



Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



"Em conclusão:

- a) nos impostos que comportam lançamento por homologação..... 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) transcorrido 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 tácita, 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 (ressalvando 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 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 casos de o contribuinte não haver pago o tributo devido, dir-se-ia 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."

Ainda sobre a mesma matéria, trago à colação o Acórdão nº 108-04.974, de 17/03/98, prolatado pelo ilustre Conselheiro JOSÉ ANTÔNIO MINATEL, cujas conclusões acolho e reproduzo em parte :

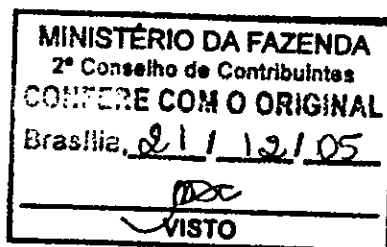
"Impende conhecermos a estrutura do nosso sistema tributário e o contexto em que foi produzida a Lei 5.172/66 (CTN), que faz as vezes da lei complementar prevista no art. 146 da atual Constituição. Historicamente, quase a totalidade dos impostos requeriam procedimentos prévios da administração pública (lançamento), para que pudessem ser cobrados, exigindo-se, então, dos sujeitos passivos a apresentação dos elementos indispensáveis para a realização daquela atividade. A regra era o crédito tributário ser lançado, com base nas informações contidas na declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Confirma esse entendimento o comando inserto no artigo 147 do CTN, que inaugura a seção intitulada "Modalidades de Lançamento" estando ali previsto, como regra, o que a doutrina convencionou chamar de "lançamento por declaração" Ato contínuo, ao lado da regra geral, previu o legislador um outro instrumento à disposição da administração tributária (art. 149), antevendo a possibilidade de a declaração não ser prestada (inciso II), de negar-se o sujeito passivo a prestar os esclarecimentos (inciso III), da declaração



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



2º CC-MF
FL

conter erros, falsidades ou omissões (inciso IV), e outras situações ali arroladas que pudessem inviabilizar o lançamento via declaração, hipóteses em que agiria o sujeito ativo, de forma direta, ou de ofício para formalizar a constituição do seu crédito tributário, daí o consenso doutrinário no chamado lançamento direto, ou de ofício.

Não obstante estar fixada a regra para formalização dos créditos tributários, ante a vislumbrada incapacidade de se lançar, previamente, a tempo e hora, todos os tributos, deixou em aberto o CTN a possibilidade de a legislação, de qualquer tributo, atribuir "... ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" (art. 150), deslocando a atividade de conhecimento dos fatos para um momento posterior ao do fixado para cumprimento da obrigação, agora já nascida por disposição da lei. Por se tratar de verificação a posteriori, convencionou-se chamar essa atividade de homologação, encontrando a doutrina ali mais uma modalidade de lançamento – lançamento por homologação.

Claro está que essa última norma se constituía em exceção, mas que, por praticidade, comodismo da administração, complexidade da economia, ou agilidade na arrecadação, o que era exceção virou regra, e de há bom tempo, quase todos os tributos passaram a ser exigidos nessa sistemática, ou seja, as suas leis reguladoras exigem o "... pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa".

Neste ponto está a distinção fundamental entre uma sistemática e outra, ou seja, para se saber o regime de lançamento de um tributo, basta compulsar a sua legislação e verificar quando nasce o dever de cumprimento da obrigação tributária pelo sujeito passivo: se dependente de atividade da administração tributária, com base em informações prestadas pelos sujeitos passivos – lançamento por declaração, hipótese em que, antes de notificado do lançamento, nada deve o sujeito passivo; se, independente do pronunciamento da administração tributária, deve o sujeito passivo ir calculando e pagando o tributo, na forma estipulada pela legislação, sem exame prévio do sujeito ativo – lançamento por homologação, que, a rigor técnico, não é lançamento, porquanto quando se homologa nada se constitui, pelo contrário, declara-se a existência de um crédito que já está extinto pelo pagamento.

Essa digressão é fundamental para deslinde da questão que se apresenta, uma vez que o CTN fixou períodos de tempo diferenciados para essa atividade da administração tributária.

Se a regra era o lançamento por declaração, que pressupunha atividade prévia do sujeito ativo, determinou o art. 173 do código, que o prazo quinquenal teria início a partir "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" imaginando um tempo hábil para que as informações pudessem ser compulsadas e, com base nelas, preparado o lançamento. Essa a regra da decadência.

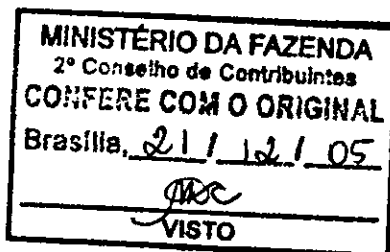
De outra parte, sendo exceção o recolhimento antecipado, fixou o CTN, também, regra excepcional de tempo para a prática dos atos da administração tributária, onde os mesmos 5 anos já não mais dependem de uma carência inicial para o início da contagem, uma vez que não se exige a prática de atos administrativos prévios. Ocorrido o fato gerador, já nasce para o sujeito passivo a obrigação de apurar e liquidar o tributo, sem qualquer participação do sujeito ativo que, de outra parte, já tem o direito de investigar a regularidade dos procedimentos adotados pelo sujeito passivo a cada fato gerador, independente de qualquer informação ser-lhe prestada. " (grifo nosso)

É o que está expresso no parágrafo 4º, do artigo 150, do CTN, in verbis:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475



2º CC-MF
FL.

"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, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação .

Entendo que, desde o advento do Decreto-lei 1.967/82, se encaixa nesta regra a atual sistemática de arrecadação do imposto de renda das empresas, onde a legislação atribui às pessoas jurídicas o dever de antecipar o pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, impondo, inclusive, ao sujeito passivo o dever de efetuar o cálculo e apuração do tributo e/ou contribuição, daí a denominação de "auto-lançamento."

Registro que a referência ao formulário é apenas reforço de argumentação, porque é a lei que cria o tributo que deve qualificar a sistemática do seu lançamento, e não o padrão dos seus formulários adotados.

Refuto, também, o argumento daqueles que entendem que só pode haver homologação de 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. (grifo nosso)

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 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.

Em segundo lugar, mesmo que assim não fosse, é certo que a avaliação da suficiência de uma quantia recolhida implica, inexoravelmente, no exame de todos os fatos sujeitos à tributação, ou seja, o procedimento da autoridade administrativa tendente à homologação fica condicionado ao "conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado", na linguagem do próprio CTN."

Assim, tendo em vista que a regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento e tendo a contribuição para o Programa de Integração Social – PIS natureza tributária, cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa, amoldando-se à sistemática de lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral estatuída no art. 173 do CTN para encontrar respaldo no § 4º do art. 150 do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

Como a inércia da Fazenda Pública homologa tacitamente o lançamento e extingue definitivamente o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.000549/99-18
Recurso nº : 125.999
Acórdão nº : 203-10.475

ou simulação (CTN, art. 150, § 4º), o que não se tem notícia nos autos, entendendo decadente o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, para todos os fatos geradores discriminados no auto de infração, (01/03/1992 a 31/03/1992, 01/05/1992 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 31/08/1992) eis que a ciência do auto de infração foi em 14/04/1999, portanto há mais de cinco anos da ocorrência de mencionados fatos geradores.

Enfim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

