



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 16327.000975/00-13
Recurso nº : 132.941
Matéria : IRPJ - EXS: 1995 e 1996
Recorrente : SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 16 DE ABRIL DE 2003
Acórdão nº. : 107-07.105

DECADÊNCIA – 1) Após o advento da Lei nº 8.383/91, o lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica passou a adotar a sistemática do lançamento por homologação, com a contagem do prazo de caducidade migrando da regra do art. 173 do CTN para a do art. 150, § 4º, dessa lei complementar, e tendo por termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. 2) A decadência se opera em relação ao crédito tributário de período já alcançado por ela, de sorte que descabe o lançamento de tributos sobre os resultados de período atingido pela caducidade, mas não inibe a recomposição do lucro inflacionário não realizado, desde que, no cálculo dessa recomposição, se leve em conta, como elemento subtrativo, as realizações ocorridas nos períodos alcançados pela caducidade, seja com base no ativo ou na realização mínima, conforme o caso.

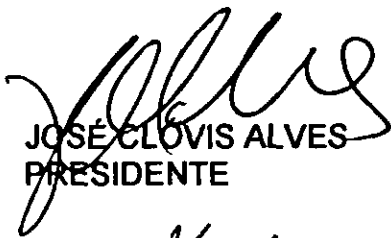
JUROS DE MORA - SELIC - Nos termos dos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º/04/95 os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A.,

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso . Vencido o o conselheiro Neicyr de Almeida, que admitia a decadência à exceção dos meses de novembro e dezembro de 1994, o conselheiro fará a declaração de voto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Fez sustentação oral a Drª.

 Anna Paola Zonari de Lorenzo OAB/DF 1.928-A - Suplementar.





JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS e OCTÁVIO CAMPOS FISCHER. Ausente, justificadamente, o Conselheiro NATANAEL MARTNS.

Processo nº : 16327.000975/00-13
Acórdão nº : 107-07.105

Recurso nº : 132.941
Recorrente : SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A.

RELATÓRIO

SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A., empresa já qualificada nos autos, foi autuada, em relação aos exercícios de 1995 e 1996, anos-calendário de 1994 e 1995 (fls.142/144), por: 1) glosa de prejuízos compensados indevidamente-saldo de prejuízos insuficientes, nos meses de junho, julho, setembro e dezembro de 1994, com fundamento nos arts. 502, 504 e 505 do RIR/94 e arts. 196, inciso III, e 197, par. ún. do RIR/94; 2) adições ao lucro inflacionário realizado, nos meses de janeiro a agosto, outubro e dezembro, todos de 1994, com fulcro nos arts. 195, 417, 418, 419, 420 e 422, do RIR/94; 5º, 7º, e 8º da Lei nº 9.065/95; art. 31 da Lei nº 8.541/92; e art. 7º, §§ 3º, 4º e 5º da Lei 9.249/95. Foi ainda autuada por falta de recolhimento do imposto de renda, no ano de 1995, conformando-se com a exigência.

No Termo de Verificação Fiscal de fls.118/127, em que se baseou a autuação, mais precisamente às fls. 119, a fiscalização esclarece que a divergência relevante que viria ensejar a recomposição do lucro inflacionário, nos anos de 1993, 1994 e 1995, ocorreu em 31/01/93, gerando diferenças que iriam afetar para menos o estoque de prejuízos da pessoa jurídica.

Tomou, como ponto de partida, o Demonstrativo do Lucro Inflacionário de fls. 30/36. Somou as parcelas referentes ao lucro inflacionário a realizar em janeiro de 1993 (Cr\$ 124.294.743.233,55), com as do lucro inflacionário a realizar, diferença IPC/BTNF (Cr\$38.750.354.068,29) e do saldo credor IPC/BTNF (Cr\$ 519.748.221.369,49), totalizando Cr\$ 682.793.318.661,33 ou 71.146.314,92 UFIR. Isto posto, aplicou sobre esse valor o percentual de 5% para pagamento em quota única,

encontrando o valor de 3.557.315,75 UFIR, que, convertido, em 19/02/93, para moeda então corrente no País, correspondia a Cr\$ 40.988.601.511,84. Como foi recolhido o imposto, naquela data, na importância de Cr\$ 34.139.665.933,07, apurou uma diferença de Cr\$ 6.848.935.578,77.

Em decorrência, considerou os efeitos gerados por essa divergência nos períodos seguintes, para efeito de determinação do lucro real ou do novo prejuízo fiscal compensável. E glosou os prejuízos fiscais, indicados no auto de infração, .

Foi-lhe aplicada a multa de 75% sobre a diferença de imposto exigido e lançados os juros de mora, calculados com base na taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para títulos Federais – SELIC.

A empresa Impugnou a exigência (fls.148/169), alegando que exercera a opção pela realização do lucro inflacionário acumulado desde 1992, utilizando-se do disposto no art. 31 da Lei nº 8.541/92, tendo calculado o valor do imposto de renda à alíquota de 5% sobre o saldo integral do lucro inflacionário acumulado.

Entretanto, para sua surpresa foi autuada por realização a menor do lucro inflacionário acumulado, que foi exercido através do pagamento, conforme DARF de fls. 37.

E continua dizendo que, em virtude desta suposta realização parcial do lucro inflacionário em 31/03/93, na opinião da fiscalização, teria restado um saldo a ser realizado, de ofício, a partir do próprio mês-calendário de janeiro de 1993, pelo percentual de realização do ativo ou pela realização mínima prevista na legislação vigente em cada período. Com base nesse proceder realizou de ofício parcelas do lucro inflacionário assim acumulado, nos meses de janeiro a dezembro de 1994 e 31/12/95. E também exige o tributo sobre os valores supostamente compensados indevidamente com prejuízos fiscais no decorrer de todo o ano calendário de 1993 e no

ano-calendário de 1994, especificamente nos meses de junho, julho, setembro e dezembro.

A seguir, alega decadência em relação aos fatos ocorridos em 1994, em face do disposto nos arts. 156 do Código Tributário Nacional (CTN). Assevera que o lançamento do imposto de renda, após a Lei nº 8.383/91, é por homologação, contando-se o prazo de caducidade a partir da ocorrência do fato gerador desse tributo, de acordo com o art. 150, § 4º do CTN. Faz longa análise do tema, com passagens pela Doutrina e Jurisprudência e acórdãos do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no sentido de sua afirmação. Diz que a decadência do direito de lançar implica na impossibilidade de o fisco reescrever os prejuízos fiscais de 1993 e glosar os prejuízos fiscais de 1994, estes também já atingidos pela decadência.

Afirma que, a prevalecer o entendimento do autuante, o prazo de decadência só seria aplicável se houvesse uma constituição do crédito tributário, não existindo crédito tributário a ser constituído, mas somente prejuízo fiscal a ser diminuído, não existiria prazo de decadência algum, estando livre a administração fiscal para alterar o resultado fiscal dos contribuintes. Diz que tanto o prejuízo fiscal como a base de cálculo tem a mesma natureza. Ocorrida a decadência, não pode o fisco pretender corrigir o procedimento adotado pelo contribuinte, por meio de reescrituração do prejuízo fiscal. No final do ano 1998, ocorreu a homologação do procedimento adotado pela impugnante. A retificação da declaração de rendimentos no ano de 1995 não altera o início da contagem da decadência, cujo início é contado da data de ocorrência do fato gerador do imposto. A glosa dos prejuízos surgidos em 1993 e existentes e compensados no decorrer do ano de 1994 contraria o disposto no art. 150, § 4º do CTN. Ademais, a retificação da DRPJ-Ex. 1994, apresentada em 1995, nada tinha a ver com a matéria revista, pois retificava informações incorretas no preenchimento, tão-somente do Anexo 03, quadro 5-Demonstração do cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro.

Por derradeiro, a autuada impugna a aplicação da Taxa SELIC, no cálculo dos juros de mora, na correção de débitos tributários, recorrendo a respeito.

A autoridade julgadora de primeira instância, entendeu correto o procedimento fiscal, mantendo o lançamento. Resumiu o seu pensamento, asseverando que o direito de a Fazenda Pública proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar decai após cinco anos, contados da notificação de lançamento primitivo, ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando ocorrer após essa data. Cabe ao fisco proceder à verificação de prejuízos fiscais e, sendo o caso, à sua recomposição, na mesma medida de tempo em que é facultada ao contribuinte a compensação desses prejuízos. Afirmar que o fisco, de acordo com o art. 29 da Lei nº 2.862/56, pode proceder a novo lançamento, ou lançamento suplementar, no prazo de 5 (cinco) anos contados da notificação do lançamento primitivo. Os juros de mora lançados estão em conformidade com a legislação vigente, não havendo razão para afastá-los.

Intimada da decisão de primeira instância em 16/10/2001 (fls. 325), a empresa apresentou o seu recurso a este Colegiado (fls. 326/350), em 14/11/2001 (fls. 326), contestando os fundamentos da decisão recorrida, e renovando os argumentos não acolhidos em primeira instância.

Seu recurso é lido na íntegra para melhor conhecimento do Plenário.

O recurso do contribuinte teve seguimento por determinação judicial, como se verifica às fls. 450 e seguintes e 506.



É o relatório.



VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

A autoridade administrativa pode rever o lucro inflacionário acumulado de períodos anteriores e tributar, em relação ao período-base da realização, o lucro inflacionário realizado, desde que este não tenha sido atingido pela decadência. Nessa recomposição, deve-se abater do lucro inflacionário acumulado as realizações já atingidas pela caducidade para se determinar o lucro inflacionário acumulado a ser transferido para os períodos seguintes.

Esse é o entendimento dominante nesta Câmara sobre essa questão.

É a partir da ocorrência do fato gerador do imposto, referente ao período-base da realização do lucro inflacionário, que começa a contagem da caducidade, uma vez que o lançamento desse tributo é por homologação, nos termos do disposto no art. 150 e seus §§, do Código Tributário Nacional.

O Imposto de Renda, antes do advento da Lei nº 8.381, de 30/12/91, era um tributo sujeito a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A contagem do prazo de caducidade seria antecipado para o dia seguinte à data da notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento ou da entrega da declaração de rendimentos (CTN., art. 173 e seu par. ún., c/c o art. 711 e §§ do RIR/80).

Após essa lei, a legislação tributária mudou a modalidade de pagamento do tributo, passando o contribuinte a apurar o imposto e recolhê-lo aos cofres públicos, sem qualquer participação da administração tributária nesse processo. A nova lei adotou, assim, a sistemática do lançamento por homologação, com a contagem do prazo de caducidade migrando da regra do art. 173 do CTN para a do art. 150, § 4º, dessa lei complementar, tendo por termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

O lançamento impugnado refere-se ao exercício de 1994, já sob a sob a modalidade de imposto por homologação, de sorte que a contagem do prazo decadencial tem início em 31/12/94, como determina o § 4º o art. 150 do CTN, assim redigido:

Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966:

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.

....." omissis"

§ 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.

Assim, em 31/12/99, expirou o prazo para lançamento de imposto correspondente aos anos-base de 1994. Como o lançamento foi feito em 25/05/2000 (fls. 142/144), já havia ocorrido a decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar o imposto.

No entanto, em relação ao ano-calendário de 1995, não ocorreu a decadência pois o termo final para lançamento foi 31/12/95, quando a empresa adotou o regime de declaração anual do imposto, enquanto o lançamento data de 25/05/2000 (fls. 142/144).

No caso em tela, torna-se evidente que, sendo detectada pelo Fisco a ocorrência de irregularidade fiscal, sobre o valor do imposto ainda devido é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96.

Também em relação aos juros de mora a autoridade lançadora deve obedecer ao princípio da reserva legal.

Os juros moratórios estão em consonância com a lei nacional.

Com efeito, dispõe o artigo 161 do Código Tributário Nacional:

“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.”
(grifei)

Ocorre que o legislador ordinário, no uso da faculdade que lhe assegurou o § 3º supra, dispôs em contrário, estabelecendo no 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º de abril de 1995, a cobrança dos juros moratórios com base na taxa SELIC.

Por derradeiro, os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º e RIR/99, art. 953, § 3º).



Processo nº : 16327.000975/00-13
Acórdão nº : 107-07.105

Na esteira dessas considerações, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso para afastar a tributação referente ao ano de 1994, em relação ao qual ocorreu a decadência de lançar.

Sala das Sessões - DF, em 16 de abril de 2003


 CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA.

Na sessão de 16 de abril de 2003, desta egrégia Câmara, ocasião em que fora julgada a procedência parcial das razões recursais, notadamente em face do instituto da decadência que, pela maioria dos ilustrados membros desse Colegiado atingira o ano-calendário de 1994, máxime em face das prescrições emanadas do art. 150, § 4.º, do Código Tributário Nacional (CTN), tive a oportunidade de divergir dos fundamentos e conclusões desfiados pelo ilustre relator, Dr. Carlos Alberto Gonçalves Nunes, no que se refere aos meses de novembro e dezembro do ano-calendário de 1994.

Por esposar o conceito de que o instituto da decadência, nos casos de lançamento de ofício, acha-se confinado no inciso I, art. 173, dos Estatutos Tributários, passo a alinhar, a seguir, os fundamentos de minha decisão. Para tanto, trago à colagem o inteiro teor do trabalho que tenho desenvolvido acerca do tema:

O FALACIOSO EXERCÍCIO DA HOMOLOGAÇÃO E O PRINCÍPIO DECADENCIAL

Ementas. *Não se homologa o que não se conhece. O que se conhece, não se homologa...já está homologado. O silêncio fiscal não é concordância com a atividade exercida pelo contribuinte. É omissão do Fisco...e omissão nada pode homologar.*

O lançamento por homologação naufraga em seus próprios pilares ao pretender que, abstraindo-se de uma ação fiscalizadora externa, possa o Fisco sancionar todas as atividades exercitadas pelo contribuinte a partir de uma débil, simplista, desproposita e inservível análise da declaração de rendimentos ou de quaisquer outras ...quando apresentadas.

De há muito as teorias desenvolvidas acerca da decadência e homologação vêm se prolongando, ocupando grande parte das preocupações de estudiosos e julgadores, ora prestigiando intensos debates nos meios acadêmicos e técnicos, máxime na busca do que se

considera modelar no que toca à correção não só da identidade do fenómeno, como também no plano teórico da exata aplicação da norma aos casos concretos. É aparentemente um tema fácil, mas um tema extremamente complicado tanto do ponto de vista de teoria da linguagem jurídico-tributária – o que ela encerra – , como do seu preciso alcance, mormente por lhe escapar homogeneidade, unidade e, principalmente, atualidade.

Buscando, mais uma vez, melhor entender os conceitos normativos que fundamentam a matéria, impõe-se fixar, inicialmente, as prescrições do art. 150 e do seu parágrafo quarto emanados do Código Tributário Nacional.

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.

E o que vem a ser homologação? Podemos, num primeiro esforço de definição assentar que é a aprovação ou sanção que dá à autoridade judiciária ou administrativa, depois de examinar certos atos, para lhes dar valor jurídico.

Segundo Michaelis – Moderno Dicionário da Língua Portuguesa “ On line”, é o *Ato ou efeito de homologar. 2 Dir Decisão pela qual o juiz aprova ou confirma uma convenção particular, ou ato processual realizado, a fim de que tenha força obrigatória. 3 Dir. Sentença judicial, que permite ou autoriza a execução de outra, proferida por juiz diferente, ou de país diverso.*

Trazendo estas definições para a órbita tributária com fundamento no artigo próprio – antes citado -, o que se homologa? O preenchimento e divulgação da declaração de rendimentos, por força da instrumentalização (atividade exercitada pelo contribuinte) a que se acham vinculados os contribuintes em face das diversas leis reitoras? O recolhimento do tributo declarado ou não? Como se materializaria esta

homologação? Estas são questões que devem ser respondidas, sob pena de não se encaminhar uma justa solução e, ao reverso, cometer erro de objeto.

Se as respostas para os questionamentos apontarem para o tributo resultante da combinação dos diversos vetores contidos no ente acessório, nada há o que se homologar. Seria um truísmo sancionar expressamente prestações positivas declaradas pelo autor contribuinte. É absolutamente sem qualquer fundamento, portanto totalmente desnecessário, o exercício de qualquer exame – prévio ou não – da autoridade administrativa. Com que finalidade? Indubitavelmente nenhuma, tendo em vista que ao Fisco não caberia exercer quaisquer críticas ao tributo declarado tempestivamente (recolhido ou não), mesmo porque refugiria a qualquer princípio de razoabilidade impugnar-se o imposto ou a contribuição social ofertado espontaneamente com o fito único de reduzi-lo. Por inocuidade nem mesmo caberia expressar em termos próprios de encerramento ou em livros fiscais o acerto do tributo que fora declarado (recolhido ou não). Vale dizer: o que está correto está correto...e pronto. Ineficazes, inúteis – até mesmo sem um mínimo de sentido lógico -, quaisquer ratificações dos procedimentos ou das atividades do contribuinte na apuração dessa específica prestação.

Ademais é assente nos Tribunais pátrios que, através da Declaração de Rendimentos, o contribuinte comunica ao fisco a existência de crédito tributário, ato que constitui confissão de dívida e é suficiente para a sua exigência. Não pago no vencimento, torna-se o débito imediatamente exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte. Conforme iterativa jurisprudência do STF e do STJ., a pessoa jurídica vincula-se à obrigatoriedade do pagamento do débito constituído pelo auto lançamento, restando manifesto que o crédito tributário impago quando consignado nessa declaração submete-se à multa moratória de 20% (vinte por cento), vergando-se ao prazo prescricional (arts. 156, I e 174 do CTN) a partir da data consignada no recibo de entrega do respectivo ente acessório. Não é o caso de decadência, impõe-se concluir.

Também não se pode conceber que o exercício de homologação, se factível, pudesse se fazer à distância, de maneira plena, estribado tão-somente nos termos simplistas e débeis insertos no ente acessório. Este, pela sua própria forma e composição, como já se demonstrou, não tem e não pode cumprir esta finalidade – este objetivo. É consabido que a declaração de rendimentos não especifica a natureza e a finalidade das receitas, dos custos e das despesas, sendo, em decorrência, inservível para quaisquer apreciações técnicas divorciadas dos elementos que nortearam ou propiciaram o seu preenchimento. Somente com base nessa informação, por exemplo, é impossível ao Fisco detectar uma despesa indedutível deduzida equivocadamente; a omissão de receita por saldo credor, passivo fictício, entre outras, não se patenteia, também, como é óbvio, numa sintética declaração que não objetiva, aliás, esse desiderato, reitera-se a bem da verdade. Nem mesmo serve de início de denúncia. Dessa forma não se pode *aprovar ou confirmar* os dados ofertados sem o exame aprofundado dos respectivos atos; e, para tanto, só e somente só através de uma insubstituível ação externa fiscalizadora com acesso aos livros e demais elementos componentes dos atos negociais da empresa. Dessarte, infere-se que não pode haver homologação do ato instrumental acessório – enfim, das atividades como entendem não-poucos - , por lhe faltar elementos que permitam instruir, demonstrar e convencer os seus destinatários da licitude dos demais dados que não só o tributo calculado e declarado. É um erro profundamente perturbador dar a essa atividade o cunho homologatório de que se cuida no art. 150 do CTN, fazendo sincronia com o desígnio normativo que o comando legal encerra. E, pior: não se homologa aquilo que não se acha explícito. Muito menos pode se homologar aquilo que nem mesmo consta da declaração – que não se conhece, que se acha oculto - , a exemplo das infrações só perceptíveis por um exame que vai além de uma fraca, pálida e limitada análise acerca de um instrumento que fora concebido para espelhar, sem quaisquer desvios de conduta, a veracidade dos fatos negociais. Não se pode homologar o que sequer fora recolhido ou declarado. Se o Fisco vai à empresa e concorda, à luz de todos os elementos disponíveis, que o tributo declarado está correto, inócuos também quaisquer assentamentos em livros ou em termos que possam corroborar o acerto do sujeito

passivo, sob quaisquer vestes da denominada falaciosa, enganosa e fantasiosa *homologação expressa*.

Do mesmo mal padece, similarmente, a citada homologação tácita. Como corolário, esta será sempre, de forma iniludível, fruto de mera omissão do ato externo fiscalizador. Ora, se não cabe a homologação expressa, por inócua, desnecessária, ineficaz etc., a homologação tácita muito menos terá qualquer espaço. Não há como convalidar, apenas com base na declaração de rendimentos – frise-se -, uma plêiade complexa de operações confluentes que deságuam no tributo apurado. Apenas esse é passível de uma contemplação ou de uma certificação – não se prestando a qualquer análise -, máxime por lhe faltar a explicitação dos ingredientes que a compõem. Serve apenas como mera expectativa do quanto potencialmente será arrecadado...e nada mais.

Como corolário, inútil ou despicienda qualquer apreciação acerca de o tributo estar sujeito ou não à homologação quando se está diante de infrações alçáveis de ofício. O que é passível de decadência ou não, não é o tributo calculado e declarado (este é passível de prescrição), mas a infração e o tributo não-revelados pela declaração de rendimentos, só detectável através de ação fiscal direta. E, para aquela, o remédio se acha tipificado, à luz do dia, no art. 173 do Código Tributário Nacional, de ambiência genérica.

Padece ainda de mal maior quando o contribuinte nem sequer apresenta declaração ou nem mesmo possui quaisquer livros fiscais ou contábeis.

A jurisprudência do Eminentíssimo Superior Tribunal de Justiça (STJ), mais recentemente, a exemplo do Acórdão prolatado em 19 de setembro de 2002, pela sua e.Segunda Turma, tem decidido, em acórdãos relatados pela eminente Ministra Eliana Calmon, sempre na mesma direção por ela apontada. Frise-se que também a Primeira Turma, bem como a **Primeira Seção**, de forma unânime, dão esteio ao posicionamento da ilustre Ministra. Como modelo, colaciona-se:

REsp. 395.059/PR, DJU, de 21.10.2002. No mesmo sentido: REsp 279.473/SP., DJ. 8.4.2002, p. 177; REsp. 183.606/SP., DJ. 13.8.2001, p.88. Tributário – Decadência – Lançamento por Homologação (art. 150, § 4.º e 173 do CTN).

1. *Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4.º, do CTN).*
2. *Somente quando não há pagamento antecipado, ou prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.*
3. *Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.*
4. *Recurso especial improvido.*

Sintetizando:

Nenhuma ação da empresa, salvo a do tributo apurado, é levada ao conhecimento do Fisco; o que é cientificado ao ente tributante não se presta a sancionar o respectivo ato, pois a precariedade dos elementos e a pobreza de sua descrição não permitem o exercício de um exame fiscal conclusivo. É imprescindível a análise de todos os elementos a que se acham jungidas as diversas formas de tributação para se ratificar ou não o declarado.

Não há homologação tácita. Há omissão do Fisco. E mais: se, por absurdo, houvesse a dita homologação a partir das informações hauridas no ente acessório, por certo tal homologação não se estenderia aos atos não-agasalhados pelo ente acessório, a exemplo das despesas indedutíveis, omissão de receitas, redução indevida do lucro líquido do exercício, etc.

A homologação expressa só teria fôlego para se materializar com a o exame de todos os entes formadores do resultado da empresa. E, tal homologação, só poderia recair no tributo declarado. Ou seja: confirmar-se-ia que o que foi declarado o foi corretamente. Qual o objetivo dessa asserção? Se o declarado foi maior do que o devido, não caberia ao Fisco impugnar o respectivo valor; se menor, por erro meramente de cálculo na construção do tributo, aí a declaração de rendimentos ou quaisquer outras atividades que enfeixem a apuração do tributo atingiria o objetivo do art. 150, tendo em vista que esse erro material é perfeitamente detectável por uma análise superficial da declaração. Se o erro apontasse para infrações não visíveis no limitadíssimo ente formal (como soe acontecer com todas, com raríssimas exceções), não haveria o que se homologar, e o prazo inicial para contagem do quinquênio decadencial se quedaria submisso ao art. 173 do CTN; o tributo declarado, não-pago, curvo ao prazo prescricional do art. 174 do mesmo Código.

O lançamento por homologação, hodiernamente, só poderia ter algum fôlego para prosperar se fosse possível ao Fisco, frente ao tributo declarado – não pago – alçá-lo de ofício, com lançamento de multa de 75% (setenta e cinco por cento). Porém, hoje, tal cometimento não mais encontra abrigo, conforme já fora assentado.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 16 de abril de 2003.

 NEICYR DE ALMEIDA