



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº 10280.000383/2001-60
Recurso nº 303-125.870 Especial do Procurador
Matéria FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº 03-05.631
Sessão de 25 de fevereiro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CENTRAIS ELÉTRICAS DO PARÁ S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/12/1991

FINSOCIAL. DECADÊNCIA.

As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Consequentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45, da Lei nº 8.212/91, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. Precedentes do STJ (instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial - AgRg no REsp 616348 / MG)

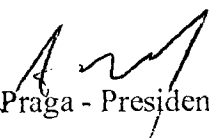
Recurso Especial do Procurador Negado.

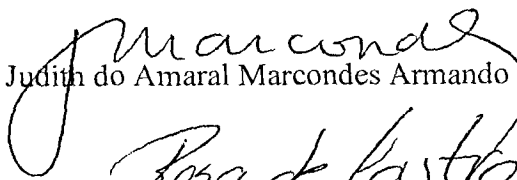
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

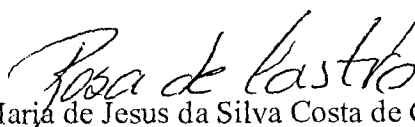
Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, Anelise Daudt Prieto que davam provimento ao recurso. O Conselheiro Antonio Praga acompanha o Conselheiro

Handwritten signatures

Relator pelas suas conclusões. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.


Antonio Praga - Presidente


Judith do Amaral Marcondes Armando - Relatora


Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro - Redatora Designada

EDITADO EM: 12/05/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Judith do Amaral Marcondes, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Anelise Daudt Prieto, Nilton Luiz Bartoli, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho e Antonio Praga.

Relatório

Trata o processo de Auto de Infração (fls. 35/43) por insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Finsocial no período de 28/02/1991 a 30/11/1991, abrangendo os juros de mora calculados até 29/12/200 e multa de ofício.

A Colenda Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarou a decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário relativo à contribuição para o Finsocial quanto aos fatos geradores anteriores a 25/07/91 e, por maioria de votos, declarar a decadência no que concerne aos demais períodos, através do Acórdão nº 303-31.722, de 11 de novembro de 2004, assim ementado:

“DECADÊNCIA.

A partir da CF/88, de acordo com o disposto no art. 146, III, b, as normas gerais a respeito de decadência ficaram sob a reserva de lei complementar. A solução do conflito normativo explicitado combina a competência constitucional endereçada à lei complementar, de observância obrigatória pelos entes federados, com a constatação da verdadeira ojeriza que tem o ordenamento jurídico pelos prazos eternos. Os prazos decadenciais no CTN estão regrados tão-somente nos artigos 150, § 4º e 173. O que o 4º do art. 150 prescreve é que se não houver lei federal, estadual ou municipal prevendo prazo menor que o previsto no CTN para a efetivação da homologação, o poder para fazê-la escoará em cinco anos a contar do fato gerador da obrigação. Se não houver a antecipação de pagamento, dá-se a hipótese prevista e regrada no art. 173, aí se define o prazo decadencial para os lançamentos ex officio, que é de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso concreto não houve antecipação de pagamento para os fatos geradores de FINSOCIAL ocorridos entre 28/02/1991 e 30/11/1991 porém o auto de infração

para constituir o crédito tributário correspondente somente foi cientificado ao contribuinte em 31/01/2001 quando inapelavelmente já se havia escoado por completo prazo decadencial para o direito-dever do lançamento.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.”

A Fazenda Nacional interpôs, tempestivamente, (o representante da Fazenda Nacional tomou ciência do acórdão em 26/08/2005 e o Recurso foi protocolizado em 30/08/2005), Recurso Especial de Divergência contra a decisão proferida pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, requerendo a cassação do acórdão recorrido, para restaurar o inteiro teor da decisão de primeira instância.

O apelo da Fazenda Nacional apóia-se no seguinte paradigma, oriundo da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes:

“FINSOCIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA.

O Decreto-lei nº 2.049/83 e a Lei nº 8.212/90, em consonância com o art. 59 da ADCT e com os arts. 150, § 4º e 173 do CTN, estabelecem o prazo de 10 (dez) anos para a decadência do direito de a Fazenda Pública formalizar o lançamento das contribuições para o FINSOCIAL.

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.”. (Acórdão 302-36058, Relator Walber José da Silva)

A Fazenda Nacional fundamenta-se, em síntese, nos seguintes argumentos para prestigiar o posicionamento exarado no paradigma:

- sendo o lançamento do Finsocial efetuado por homologação, é preciso ter em conta o teor do art. 150 e do seu parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional;
- a norma geral, no caso de lançamento por homologação permite expressamente a fixação de prazos diferentes, por meio de lei, e o regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86, com fundamento legal no art. 3º do Decreto-lei nº 2.049/83;
- a Lei 8.212/91 fixou o prazo decadencial para as contribuições sociais que compõem a Seguridade Social, dentre elas incluído o Finsocial;
- a Lei 8.212/91, em seu artigo 45, tratou do direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos e esse direito extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;
- o Finsocial é regido por legislação própria e nessa está contida o termo temporal para que se opere a decadência, correspondente a 10 (dez) anos a partir da data fixada pelo recolhimento e tal fixação já a era anterior a Lei 8212/91;
- levando-se em conta a data da lavratura do auto de infração, nenhuma parcela do auto de infração decaiu, devendo, portanto, ser reformado o v. a acórdão recorrido.

Devidamente cientificada da decisão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, em 29/03/2006, tendo lhe sido facultada a

apresentação de Contra-Razões Recursais, a contribuinte compareceu aos autos, em 13/04/2006, argumentando que o Acórdão em questão não merece ser reformado pelo exposto, em suma, a seguir:

- a apuração dos valores supostamente devidos pela Recorrida, independentemente da análise do prazo decadencial aplicável, não poder ser dissociada da análise dos valores discutidos no Processo Administrativo nº 10280.0003446/1995-11, de Pedido de Restituição de valores pagos indevidamente a título de Finsocial;

- os valores cobrados na presente autuação (à exceção de multa e juros) são absolutamente indevidos e inexigíveis, uma vez que já pagos mediante a proporcional redução de créditos da Recorrida nos autos do Processo nº 10280.0003446/1995-11;

- cabe a lei complementar estabelecer prazos de decadência para a constituir créditos tributários;

- o CTN foi recepcionado com status de lei complementar pela CF/88 e assim os seus prazos prescricionais e decadenciais não podem ser alterados por lei ordinária superveniente;

- esse entendimento é privilegiado pela jurisprudência dos tribunais superiores, o Conselho de Contribuintes e a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais;

- ao final requer seja negado provimento ao Recurso Especial da Procuradoria da Fazenda Nacional, mantendo a decisão recorrida, seja em função da inconstitucionalidade do artigo 45, da Lei nº 8.212/91, seja em função da mera inaplicabilidade desse dispositivo à hipótese dos autos.

Na sessão realizada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em 12/02/2007, os autos foram distribuídos, por sorteio, ao Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho, fls. 234, e, na sessão de 14/05/2007, fls. 236, redistribuídos a esta Conselheira para relato.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

Aprecio o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e Contra-Razões do Contribuinte, ambos em boa forma.

Insurge-se a recorrente contra o Acórdão proferido pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, que declarou a decadência do lançamento realizado para cobrar créditos relativos ao Finsocial.

Ocorre que, de fato, não há razão para se considerar decaído o direito da Fazenda Nacional.

O § 4º do art. 150 do CTN faculta à lei a possibilidade de estabelecer prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Assim sendo, foi editado o Decreto-lei nº 2.049, de 1º de agosto de 1983 que, dispondo sobre o FINSOCIAL, estabeleceu, especificamente, em seu art. 3º, que o prazo decadencial da exigência daquela contribuição é de 10 (dez) anos, a partir da data fixada para o recolhimento.

O Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 1986, em seu art. 102, determina que “o direito de proceder ao lançamento da contribuição extingue-se após dez anos, contados: I – da data fixada para o recolhimento; II – (omissis)”.

Finalmente, em 24 de abril de 1991, foi editada a Lei da Previdência Social – Lei nº 8.212/91 – que, em conformidade com as determinações estabelecidas pela Constituição Federal acerca da Seguridade Social, estabeleceu que o prazo de decadência de suas contribuições é de 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Quanto à alegada da inconstitucionalidade do artigo 45, da Lei nº 8.212/91, suscitada pela contribuinte, é importante frisar que ilegalidade e inconstitucionalidade de leis ou atos normativos não são matérias a serem analisadas pelos Conselhos de Contribuintes.

Pelo exposto, considerando que, no caso da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – FINSOCIAL, existe legislação específica que fixa o prazo decadencial em 10 anos, com ciência ao contribuinte em 30/01/2001 do auto de infração, com referência ao período de apuração de 28/02/1991 a 30/11/1991, considero não decaído o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário correspondente, e DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Judith do Amaral Marcondes Armando

Voto Vencedor

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Redatora Designada

Conforme relatado, o processo em evidência versa sobre Auto de Infração cientificado ao contribuinte em 30/01/2001 e lavrado em decorrência de suposta falta de recolhimento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial), abrangendo os períodos de apuração 28/02/1991 a 30/11/1991.

Sobre a matéria, ousou discordar de minha cara colega relatora.

Com efeito, entendo que o suposto crédito tributário está extinto, em função do disposto no artigo 156, V, do Código Tributário Nacional. Senão, vejamos:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

V – a prescrição e a decadência;

Ora, se o crédito imputado à contribuinte refere-se a fatos geradores que remontam ao período compreendido entre fevereiro a novembro de 1991, é indubitável que, quando da notificação do Auto de Infração à mesma, em 30 de janeiro de 2001, o prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário já tinha transcorrido, pois, conforme orienta o artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional, “se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 05 (cinco) anos, a contar 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, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação”.

Não reputo factível a alegação de que, no caso do Finsocial, o prazo decadencial seria, nos termos do art. 45, da Lei nº 8.212/92, equivalente a dez anos.

Isso porque, conforme há tempos pacificado pelo Superior Tribunal Federal, a matéria referente à prescrição/decadência é reservada à Lei Complementar e, portanto, tal dispositivo carece de amparo legal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO.

1. Não há, em nosso direito, qualquer disposição normativa assegurando a imprescritibilidade da ação declaratória. A doutrina processual clássica é que assentou o entendimento, baseada em que (a) a prescrição tem como pressuposto necessário a existência de um estado de fato contrário e lesivo ao direito e em que (b) tal pressuposto é inexistente e incompatível com a ação declaratória, cuja natureza é eminentemente preventiva. Entende-se, assim, que a ação declaratória (a) não está sujeita a prazo prescricional quando seu objeto for, simplesmente, juízo de certeza sobre a relação jurídica, quando ainda não transgredido o direito; todavia, (b) não é interesse jurídico em obter tutela declaratória quando, ocorrida a desconformidade entre estado de fato e estado de direito, já se encontra prescrita a ação destinada a obter a correspondente tutela reparatória.

2. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

3. Instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial (CF, art. 97; CPC, arts. 480-482; RISTJ, art. 200).”

(AgRg no REsp 616348 / MG ; Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data da Publicação/Fonte: DJ 14.02.2005 p. 144)



Pelos motivos acima explicitados, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO
ao recurso da i. Procuradoria da Fazenda Nacional.

Rosa de Castro

Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro

A