



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

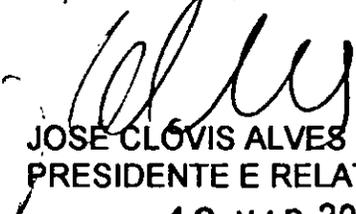
Processo nº :10380.003520/2002-71  
Recurso nº :133.442  
Matéria :CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LÚCRO LÍQUIDO - EX: DE 1997  
Recorrente :AZTECA ENGENHARIA S/A (SUC. DE EMPIRE ENGENHARIA  
INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA)  
Recorrida :3ª TURMA-DRJ/FORTALEZA/CE  
Sessão de :26 DE FEVEREIRO DE 2003  
Acórdão nº :107-06.996

**DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO**

A contribuição social sobre o lucro líquido, "ex vi" do disposto no art. 149, c.c. art. 195, ambos da C.F., e, ainda, em face de reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, tem caráter tributário. Assim, em face do disposto nos arts. nº 146, III, "b", da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AZTECA ENGENHARIA S/A (SUC DE EMPIRE ENGENHARIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA).

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido os Conselheiros, Neicyr de Almeida, Luiz Martins Valero e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.

  
JOSE CLÓVIS ALVES  
PRESIDENTE E RELATOR

10 MAR 2003

FORMALIZADO EM :

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

Recurso nº :133.442  
Recorrente :AZTECA ENGENHARIA S.A (SUC. DE EMPIRE ENGENHARIA  
INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA).

## RELATÓRIO

AZTECA ENGENHARIA S/A (SUC DE EMPIRE ENGENHARIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA CNPJ 11.666.179/0001-37, qualificada nos autos, inconformada com a decisão da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza, interpões recurso voluntário com objetivo de reforma do decidido.

Trata a lide de exigência do CSL em razão de compensação prejuízos de períodos anteriores com o resultado do ano calendário de 1996 além do limite de 30% previsto no artigo 15 da Lei nº 9.065/95.

Em 16 de outubro de 1995 a empresa AKROS ENGENHARIA S/A, sucedida pela recorrente impetrou Mandado de Segurança com pedido de liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em disputa (art. 151, IV do CTN), e a determinação à Autoridade Impetrada (DRF Fortaleza) para se abster-se da prática de todo e qualquer ato de aplicação dos artigos 42, 58 e 117 da Lei nº 8.981 de 31 de dezembro de 1994, relativo à cobrança do imposto de renda e da contribuição social apurados com base no lucro sem a dedução dos prejuízos acumulados, bem como deixar de lavrar auto de infração e não inscrever na dívida ativa da União, doc. fls. 16 a 25.



Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

Em 10 de novembro de 1995 a liminar foi concedida pelo Juiz Federal Paulo de Tarso Vieira Ramos, onde determinou que o Impetrado se abstinhasse da prática de todo e qualquer ato de aplicação dos arts. 42, 58 e 117 da Lei nº 8.981/94, relativo à cobrança do Imposto de Renda e da Contribuição Social apurados com base no lucro sem a dedução dos prejuízos acumulados, bem como deixar de lavrar auto de infração e não inscrever na dívida ativa da União o referido crédito, doc. fls. 26 e 27.

Em 22 de março de 1996, o mesmo Juiz emitiu a sentença e confirmou a liminar concedida, doc. fls. 28 a 31.

Em 07 de fevereiro de 2.002 a chefe do SEFIS da DRF Fortaleza fez consulta à PFN sobre a possibilidade de se formalizar o auto de infração, doc. fl. 32.

Em 20 de fevereiro de 2.002 a PFN –CE emitiu a nota nº 2.002, onde opina pela realização do lançamento, doc. fls. 33 a 36.

Em 14 de março de 2.002 o lançamento foi realizado e cientificado o contribuinte do lançamento, doc. fl. 02.

A empresa impugnou a exigência, argumentando nulidade do auto de infração por desobediência a ordem judicial, direito adquirido quanto à compensação de prejuízos independentemente da limitação de 30% em relação a lucro real, analisa o conceito constitucional de lucro e, finaliza dizendo que não devem ser exigidos os juros de mora em virtude da questão estar sendo submetida à apreciação judicial.



Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

A Terceira Turma de Julgamento da DRJ Fortaleza, não conheceu da matéria submetida ao Poder Judiciário, analisou as os outros argumentos e manteve o lançamento.

Na fase recursal, a empresa persevera nas razões já apresentadas em sua impugnação, acrescentando a preliminar de decadência.

Como garantia arrolou bens.

É o relatório.



Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

## VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Analisando os autos verifico que recorrente compensou bases negativas da CSL de períodos anteriores com a base positiva levantada em 31 de dezembro de 1996 além do limite de 30% previsto nos artigos 17 da lei nº 9.065/95.

### PRELIMINAR DE DECADÊNCIA LEVANTADA PELA RECORRENTE.

Conforme folha de continuação do auto de infração, fl. 04, o período-base de apuração foi o ano de 1996, tendo o fato gerador se completado em 31 de dezembro de 1996.

É jurisprudência mansa e pacífica na CSRF que o IRPJ bem como as contribuições são tributos regidos pela modalidade de lançamento por homologação desde o ano calendário de 1992, pois a Lei nº 8.383/91 introduziu o sistema de bases correntes, assim o período decadencial com a ocorrência do fato gerador, conforme artigo 150 parágrafo 4º da Lei nº 5.172, verbis.

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

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

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.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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.

Quanto às contribuições sociais, a partir de 1992, devemos analisar além dos dispositivos já apreciados a previsão contida no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, que tem a seguinte dicção:

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Para definirmos a posição neste julgado, necessário se faz analisar a presente norma à luz da Constituição Federal e Código Tributário Nacional.

Para analisar a competência legislativa para estabelecer normas relativas a decadência é preciso considerar as normas gerais de legislação tributária da Constituição Federal de 1988, que assim prescreve:

### CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

**b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;**

(Grifamos).

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.



Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

Pela simples leitura do texto constitucional podemos perceber que a Carta Magna reservou à Lei Complementar o poder de estabelecer normas gerais de direito tributário, não sendo portanto lei ordinária o veículo correto para regradar os procedimentos gerais em matéria de tributos. A Constituição diferentemente da de 1967, especificou quais esses procedimentos gerais como sendo: **obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.**

Para melhor entendimento nada melhor que historiar como tais procedimentos ganharam estatus constitucional, o que faremos transcrevendo parte da obra de Eurico Marcos Diniz de Santi, intitulada "DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NO DIREITO TRIBUTÁRIO, editora Max Limonad – São Paulo,

"Na Constituição de 1946, figurava a expressão *normas gerais de direito financeiro*, presente no artigo 5º Inciso XV, b, proposto pela Emenda nº 938, do constituinte ALIOMAR BALEEIRO. Foi esse artigo que permitiu que, em 1º de dezembro de 1965, a referida Constituição recebesse a Emenda nº 18, que reestruturou o Sistema Constitucional Tributário. Essa emenda, por sua vez, possibilitou que, em 25 de outubro de 1966, o Projeto nº 4.834, de 1954, de autoria de RUBENS GOMES DE SOUSA, com apoio do Ministro OSVALDO ARANHA, se convertesse na Lei nº 5.172. Na Constituição de 1967, essa Lei foi recepcionada com fundamento no Art. 18, § 1º, como norma geral de direito tributário, e denominada

Código Tributário Nacional pelo Ato Complementar nº 36, publicado no DOU de 14 de março de 1967. Atualmente encontra-se fundamentado no art. 146 da Constituição de 1988." (Páginas 83/84 da obra citada).

Segundo o autor, citando trechos do parecer de ALIOMAR BALEEIRO,

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

justificando a Emenda Constitucional nº 938 e do Projeto de Lei nº 4.834/54, o CTN veio para por fim a disputa entre os entes tributantes, que não raro invadia o campo de competência de outra pessoa de direito público apossando-se de partilha de tributos de competência concorrente. A norma foi endereçada ao legislador ordinário dos três poderes tributantes: União, Estados e Municípios, de forma a barrar o legislador ordinário que, na ausência de uma norma superior, poderia como forma de atração de uma fonte produtora de tributos, encurtar os prazos decadenciais através de lei ordinária.

Mais adiante nas páginas 87/89, leciona:

“As normas gerais de direito tributário são sobrenormas que, dirigidas à União, Estados, Municípios e Distrito Federal, visam à realização das funções certeza e segurança do direito, em consonância com os princípios e limites impostos pela Constituição Federal.

Nenhum exercício de competência pode apresentar-se como uma carta em branco ao legislador complementar ou ordinário, pois toda competência legislativa, administrativa ou judicial já nasce limitada pelo influxo dos princípios constitucionais que informam o Sistema Tributário Nacional.

Do plexo de dispositivos expressos e princípios resulta o pacto federativo positivo firmado na Constituição Federal de 1988 e surge a expressa competência constitucional para, mediante lei complementar, disciplinar sobre matérias de decadência e prescrição no direito tributário.”

Falando especificamente sobre a lei 8.212/91 o autor às páginas 93 e 94, escreve:



Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

“Entretanto, diversamente do Código Tributário Nacional e da Lei de Execução Fiscal, a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 foi produzida sob pleno vigor do Art. 146, III, b da Constituição Federal de 1988, que expressamente determina que matéria de decadência e prescrição é de competência restrita à esfera da lei complementar.

Por não se tratar de lei complementar, entendemos que os dispositivos desta Lei afrontam expressamente a Carta Magna, apresentando-se incompatíveis com os requisitos constitucionais para a produção dessa categoria de normas jurídicas, destarte, ser submetidos ao respectivo controle de constitucionalidade para cumprir o disposto Texto Supremo.”

Alio-me à tese o autor de que as normas gerais de direito tributário só podem ser reguladas mediante a expedição de Leis Complementares como determina o Art. 146 – III – “b” da Constituição Federal de 1988.

Tendo o Código Tributário Nacional estabelecido prazos quinquenais e não deceniais como pretendido na Lei 8.212/91, opto nesse caso específico pela aplicação da lei maior em respeito à estrutura legislativa estabelecida na Constituição Federal e à segurança jurídica que deve sempre prevalecer nas relações entre o sujeito ativo e passivo em matéria tributária.

Alguém poderia argumentar que agindo desta maneira estaria este Tribunal Administrativo declarando a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, ofendendo portanto o princípio da unicidade de jurisdição, porém não podemos esquecer que o amplo direito de defesa está previsto na Constituição Federal inclusive no processo administrativo. O julgador na esfera administrativa não

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

pode aceitar a aplicação de uma lei manifestamente inconstitucional sobe pena de estar ferindo o princípio da ampla defesa previsto não só para o processo judicial mas também administrativo.

A interpretação de uma norma legal deve ser realizada obedecendo-se sempre a hierarquia das leis, partindo-se sempre da Constituição Federal e sempre que uma norma infra constitucional não siga as delimitações previstas na Carta Magna, pode e deve o operador do direito seguir a norma maior.

A tributarista Mary Elbe Gomes Queiroz Maia em sua obra – DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO E CONTROLE, editora DIALÉTICA 1999, página 81/82 leciona:

“Portanto não há como se deixar de reconhecer a competência das autoridades administrativas julgadoras, não para declarar (esta como competência exclusiva da Corte Suprema), mas para poderem deixar de aplicar, no caso concreto, norma legal inconstitucional ou recusar a aplicação de ato normativo infralegal quando considerá-lo ilegal.

Considerar a possibilidade aqui defendida como alcançada pela competência das autoridades administrativa, na verdade, é admitir que aquelas autoridades possam apreciar textos das leis de forma a interpretar os seus mandamentos sob a égide das disposições constitucionais, o que não poderia se constituir em desrespeito, violação ou usurpação de função ou subversão da ordem jurídica.

Deve-se, ainda, observar que inserido entre os princípios constitucionais a serem cumpridos se colocam a justiça e a segurança jurídica, nesta

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

hipótese, sintetizados pela justiça fiscal, que dever ser buscada como uma das finalidades a que se destina a Administração Tributária, que somente poderá ser alcançada por meio da correta imposição tributária, como também, ainda, impõe-se a perfeita conformação de todos os atos administrativos com a Constituição, como lei maior, sob pena de inconstitucionalidade.”

Comungo plenamente com a tese da autora, o Presidente da República, em seu juramento promete cumprir e defender a Constituição Federal, esse juramento deve se estender a todos os componentes do Poder Executivo, aplicar uma lei manifestamente inconstitucional seria quebra de tal juramento.

A Lei nº 8.212/91 como lei ordinária não poderia estabelecer normas gerais de direito tributário, reserva específica de lei complementar. Aos estabelecer prazo decadencial de dez anos contrariou o artigo 173 do CTN, e não tendo as duas leis o mesmo “estatus” uma não revoga a outra. Visualizado o conflito, em obediência ao princípio da hierarquia legislativa e da segurança jurídica, opto pela aplicação da lei maior, seguindo os prazos nela estabelecidos.

Tendo o fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 1996, a homologação tácita prevista no parágrafo 4º supra transcrito ocorrera em 31 de dezembro de 2.001, prazo quinquenal no qual a autoridade poderia rever o procedimento do contribuinte.

Considerando que o contribuinte fora cientificado da exigência em 14 de março de 2.002, de acordo com a legislação supra transcrita, conclui-se ser caduco o lançamento realizado.

Parece incrível mas a desde novembro de 1995 a SRF tinha

Processo nº :10380.003520/2002-71

Acórdão nº :107-06.996

conhecimento da ação judicial pois a liminar fora concedida em 10 de novembro de 1995, fl. 31 e somente em 07 de fevereiro de 2.002 é que o SEFIS da DRF Fortaleza tomou iniciativa de consultar a PFN.

Sabemos que o direito não socorre aqueles que dormem, os prazos são fatais, se um contribuinte apresenta impugnação, recurso, embargos fora dos prazos legais e regimentais, perde o direito de discutir a questão a petição é julgada perempta. Vale ressaltar que argumentações pelo atraso, por parte do contribuinte, de falta de funcionário, falta de tempo, trabalho excessivo, nada disso é levado em conta, os prazos são fatais devem ser obedecidos.

Igual rigidez pode e deve ser aplicada ao sujeito ativo da relação tributária, se existe um prazo para tomar determinada iniciativa ela deve ser feita dentro dos prazos legais e processuais.

Talvez a autoridade lançadora não tenha se atentado para a jurisprudência mansa e pacífica tanto na esfera judicial como na administrativa de que os tributos regidos pela modalidade de lançamento por homologação o prazo decadencial inicia no momento de ocorrência do fato gerador do tributo ou contribuição.

A CSRF de longa data pacificou o entendimento sobre a questão da decadência, como exemplo citamos o julgado abaixo:

Acórdão n.º CSRF/01-04.347

**DECADÊNCIA – IRPJ** - A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos

Processo nº :10380.003520/2002-71  
Acórdão nº :107-06.996

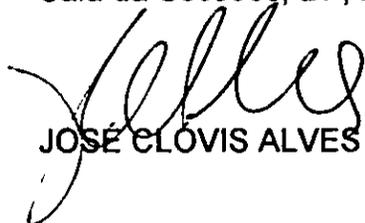
do § 4º do artigo 150 do CTN.

**DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO**

A contribuição social sobre o lucro líquido, "ex vi" do disposto no art. 149, c.c. art. 195, ambos da C.F., e, ainda, em face de reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, tem caráter tributário. Assim, em face do disposto nos arts. nº 146, III, "b", da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional.

Assim, acolho a preliminar de decadência do direito de lançar levantada pela recorrente e declaro insubsistente o lançamento por ter sido realizado após o prazo decadencial.

Sala das Sessões, DF, 26 de fevereiro de 2003



JOSÉ CLÓVIS ALVES