



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PLENO

Processo nº 10768.014644/2002-37
Recurso nº 103-135.142 Extraordinário
Matéria DECADÊNCIA
Acórdão nº 00-00.011
Sessão de 15 de dezembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida ORLA DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1996

RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA FAZENDA NACIONAL - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO EM FACE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL- A Lei nº 11.417, de 19/12/2006, que regulamentou o artigo 103-A, da Constituição Federal, não prevê o desconhecimento de recurso que contrarie súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, cabendo ao órgão julgador adequar o julgamento às súmulas vinculantes da Suprema Corte.

LIMITES DO LITÍGIO - O Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais deve ater-se aos limites do litígio fixados no recurso extraordinário interposto. E o recurso da Fazenda Nacional limita-se ao prazo decadencial. Ou seja, o prazo decadencial das contribuições sociais em benefício da seguridade social seria de 10 (dez) anos, como figura do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, ou de 5 (cinco) anos como consta do Código Tributário Nacional (artigos 150 § 4º, e 173).

CSLL - DECADÊNCIA -A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido instituída pela Lei nº 7.689/88, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal tem natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9- SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Expirado o prazo de cinco anos sem que autoridade fazendária se tenha pronunciado, homologado está o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário. A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi consignada na Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte.

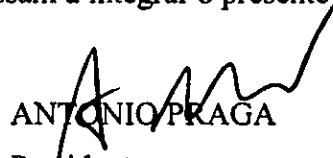
dh

N

Recurso extraordinário rejeitado e, no mérito, negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do PLENO DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS, 1) Por unanimidade de votos, REJEITAR preliminar de não conhecimento do recurso extraordinário apresentada em contra-razões, pelo contribuinte. 2) Por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de não conhecimento do recurso extraordinário, face perda de objeto em função da Súmula nº. 8 do STF, vencidos os Conselheiros José Clóvis Alves, Josefa Maria Coelho Marques, Susy Gomes Hoffmann, Maria Helena Cotta Cardozo, Gonçalo Bonet Allage, Marcos Vinícius Neder de Lima, Karem Jureidini Dias, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Mário Sergio Fernandes Barroso, Antonio Carlos Guidoni Filho, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Gustavo Lian Haddad, Manoel Coelho Arruda Junior (substituto convocado) e Antonio Praga, que não conheciam do recurso extraordinário; 3) Por maioria de votos, REJEITAR a proposição da Conselheira Karem Jureidini Dias, de aprofundar a análise do mérito, para apreciar o termo de início da contagem do prazo decadencial (art. 150 x 173 do CTN), vencidos os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima, Karem Jureidini Dias, Mário Sergio Fernandes Barroso e Gileno Gurjão Barreto que a acompanharam; e 4) No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso extraordinário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA
Presidente


CARLOS ALBERTO GONCALVES NUNES
Relator

FORMALIZADO EM: 22 JUN 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Praga (Presidente da CSRF), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (vice-presidente da CSRF), José Clóvis Alves, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Anelise Daudt Prieto, Susy Gomes Hoffmann, Maria Helena Cotta Cardozo, Gonçalo Bonet Allage, Marcos Vinícius Neder de Lima, Karem Jureidini Dias, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martínez Lopez, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rosa Maria de Jesus da Silva Cosa de Castro, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Mário Sergio Fernandes Barroso, Antonio Carlos Guidoni Filho, Antonio Carlos Atulim, Gileno Gurjão Barreto, Maria Cristina Roza da Costa, Nanci Gama, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Gustavo Lian Haddad, Antonio Bezerra Neto (Substituto Convocado), Júlio César Vieira Gomes, Leonardo Siade Manzan, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gilson Macedo Rosenberg Filhøe Manoel Coelho Arruda Junior (substituto convocado). Ausente momentaneamente o conselheiro Paulo Jacinto do Nascimento (Substituto Convocado).

Relatório

A Fazenda Nacional apresenta Recurso Extraordinário, com fundamento nos arts. 9º e 43 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 799/805), contra o Acórdão nº CSRF/01-05.425, de 21 de março de 2006, que negou provimento ao seu recurso contra o Acórdão nº 103-21.451, de 03/12/2003, que reconheceu que o lançamento da CSLL se processa por homologação, com o prazo decadencial de 5 (cinco) anos contados de acordo com o disposto no art. 150, § 4º do CTN e não como ela defendera, de 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser constituído, na forma do artigo 45 da Lei 8.212/91.

Intimada em 05/03/07 (fls. 781), a Fazenda Nacional apresentou o seu recurso na mesma data (fls. 204/210).

Apresentou como paradigma o Acórdão nº CSRF/02-01.665, de 10/05/2004, assim ementado:

“COFINS – DECADÊNCIA. O prazo para a Fazenda Nacional lançar o crédito pertinente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social –COFINS, é de dez anos, contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito da contribuição poderia haver sido constituído.”

O lançamento desafiado ostenta a seguinte ementa:

“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.

Recurso especial negado.”

Sustenta, em resumo, a Fazenda Nacional que: 1) não cabe ao Conselho deixar de aplicar o art. 45 da Lei nº 8.212/91 porque estaria decretando a sua inconstitucionalidade; 2) o artigo 45 da Lei nº 8.212/91 é norma especial frente ao artigo 150, § 4º do CTN e, como este mesmo diploma admite a edição de normas específicas sobre prazo decadencial, inexistente qualquer conflito entre essas disposições; 3) o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o prazo para lançamento das Contribuições para a Seguridade Social é o disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91. Discorre sobre cada um desses tópicos, e requer a reforma do julgado.

Literalmente, o i. Procurador dá os limites do litígio:” Portanto, a divergência jurisprudencial está na interpretação do art. 45 da Lei nº 8.212/91, o qual é aplicável a ambas as contribuições sociais, COFINS e CSLL.”

47

O ilustre Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais pôs em testilha os dois arestos e concluiu pela existência de dissídio jurisprudencial. Deu, assim, seguimento ao Recurso Extraordinário, e determinou a intimação do sujeito passivo para, querendo, apresentar contra-razões ao recurso da douta Procuradoria.

O contribuinte foi intimado do Acórdão nº CSRF/01-05.425 e do Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional em 11/04/08 (fls. 823), uma sexta-feira, oferecendo suas contra-razões em 28/04/08. Nelas, requer o não conhecimento do Recurso Extraordinário por absoluta ausência de previsão legal, um vez que a Portaria MF nº 147 é de 25/06/07 e o julgamento materializado no acórdão recorrido é de 21/03/2006. Caso não se adote esse entendimento, pede que seja negado provimento ao Recurso Extraordinário, mantendo-se o acórdão recorrido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONCALVES NUNES, Relator

O Recurso Extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais está previsto nos artigos 9º e 43 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (RICSRF), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, segundo pressupostos constantes deste último artigo.

Confira-se:

"Art. 9º Compete ao Pleno julgar recurso extraordinário de decisão de Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Turma ou o Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

....."omissis".....;

Art. 43. O recurso extraordinário previsto no art. 9º deverá ser formalizado em petição dirigida ao Presidente da Turma que houver prolatado a decisão recorrida e deverá ser interposto por Procurador da Fazenda Nacional ou pelo sujeito passivo, no prazo de quinze dias contados da data da ciência da decisão.

§ 1º O recurso deverá demonstrar, fundamentadamente, a divergência argüida, indicando a decisão divergente e comprovando-a mediante a apresentação de cópia de seu inteiro teor ou de cópia da publicação em que tenha sido divulgada, ou mediante cópia de publicação de até duas ementas, cujos acórdãos serão examinados pelo Presidente.



§ 2º A cópia de publicação de ementa referida no § 2º, quando extraída da internet, deverá ser impressa diretamente da página dos Conselhos de Contribuintes ou da Imprensa Nacional.

§ 3º O recurso extraordinário deverá ser protocolizado na unidade da administração tributária de jurisdição do recorrente, quando por este interposto e na secretaria da Turma quando interposto pelo Procurador da Fazenda Nacional credenciado.

..... "omissis"

Art. 44. O despacho que admitir recurso extraordinário terá o seguinte trâmite:

I - quando se tratar de recurso interposto por Procurador da Fazenda Nacional, os autos serão encaminhados à unidade da administração tributária de jurisdição do sujeito passivo, para ciência, assegurando-se-lhe o prazo de quinze dias para oferecer contra-razões; "

O recurso da douta Procuradoria atende todos pressupostos processuais constantes do RICSRF, tendo inclusive demonstrado a divergência entre os dois arestos dissidentes, no prazo para a interposição de seu apelo, como bem demonstrou o ilustre Presidente da CSRF.

As contra-razões do sujeito passivo também foram interpostas no prazo regimental.

A preliminar apresentada nas contra-razões do contribuinte, no sentido do não conhecimento do recurso da Fazenda Nacional por absoluta ausência de previsão legal, uma vez que a Portaria MF nº 147 é de 25/06/07 e o julgamento materializado no acórdão recorrido é de 12/06/07, não pode prosperar..

O Recurso Extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (RICSRF) não é uma inovação do seu atual Regimento Interno.

O Recurso Extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais está previsto no do artigo 56, inciso II do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), e nos artigos 7º, inciso I, e 15 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (RICSRF), ambos aprovados pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, guardada observância do prazo de 15 (quinze) dias para sua interposição, estabelecido no mencionado artigo 15, do RICSRF.

Desta forma, rejeito essa preliminar.

A preliminar apresentada pela i. Conselheira Karen Jureidini Dias, no sentido do não conhecimento do recurso da Fazenda Nacional, em face da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, "data venia", não pode prosperar..

A Lei nº 11.417, de 19/12/2006, que regulamentou o artigo 103-A, da Constituição Federal não prevê o desconhecimento de recurso que contrarie súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal.



Muito pelo contrário. Infere-se da referida lei que a autoridade julgadora deve conhecer a impugnação ou recurso para verificar se os fatos se enquadram no trato que lhe der a Suprema Corte, nesse instrumento.

Observe-se que a referida lei até prevê no artigo 7º a possibilidade de descumprimento da súmula vinculante e estabelece o remédio para a prevalência da súmula, em tal caso.

Ou seja, há lugar para reclamação ao STF sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.

O Supremo Tribunal Federal diante da reclamação poderá anular o ato administrativo ou cassar a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso.

Com efeito, dizem os artigos 6º a 9º da mencionada lei, "in verbis":

"Art. 6º A proposta de edição, revisão ou cancelamento de enunciado de súmula vinculante não autoriza a suspensão dos processos em que se discuta a mesma questão.

Art. 7º Da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.

§ 1º Contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas.

§ 2º Ao julgar procedente a reclamação, o Supremo Tribunal Federal anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso.

Art. 8º O art. 56 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3º:

"Artigo 56. (...)

(...)

§ 3º Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contraria enunciado da súmula vinculante, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso." (NR)

Art. 9º A Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 64-A e 64-B:

"Artigo 64-A. Se o recorrente alegar violação de enunciado da súmula vinculante, o órgão competente para decidir o recurso explicitará as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso."

h

"Artigo 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal."

Entendo que a Fazenda Nacional tem o direito de ter o seu recurso conhecido para apreciação do mérito que poderá ser decidido com aplicação da orientação contida na referida súmula.

Assim, rejeito a preliminar em questão.

Outrossim, também entendo que a preliminar levantada pela ilustre Conselheira de aprofundar a análise do mérito, para apreciar o termo de início da contagem do prazo decadencial (art. 150 x 173 do CTN), não procede.

O Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais deve ater-se aos limites do litígio fixados no recurso extraordinário interposto. E o recurso da Fazenda Nacional limita-se ao prazo decadencial. Ou seja, o prazo decadencial das contribuições sociais em benefício da seguridade social seria de 10 (dez) anos, como figura do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, ou de 5 (cinco) anos como consta do Código Tributário Nacional (artigos 150 § 4º, e 173).

É este o litígio a ser composto no Recurso Extraordinário sob exame, a que me atenho.

Não há razão para estender-se o litígio assim formado para apreciar o termo de início da contagem do prazo decadencial (art. 150 x 173 do CTN).

E, assim, também rejeito esta preliminar.

Isto posto, tomo conhecimento do Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional e, igualmente, das contra-razões do contribuinte apresentados com fundamento nos artigos 43 e 44, inciso I, do RICSRF.

No mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 146.733-9-SÃO PAULO, acolheu o voto do Relator, Ministro Moreira Alves, para declarar inconstitucional o art. 8º da Lei nº 7.689/88. Nesse voto, o insigne relator sustenta a natureza tributária das contribuições sociais, e a ementa desse acórdão não deixa dúvida sobre a fundamentação do voto do relator, necessária, aliás, como base para a decisão plenária.

Confira-se:

EMENTA : Contribuição Social sobre o lucro das pessoas jurídicas. Lei 7689/88.

Não é inconstitucional a instituição de contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. (negritei)



Ao determinar, porém, o artigo 8º da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, “a”, da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela.

Recurso extraordinário conhecido com base na letra “b” do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei 7689/88.”

Yves Gandra da Silva Martins, “in” Comentários à Constituição do Brasil, 8º Volume, Editora Saraiva, 2ª edição, 2000, pág. 54, comentando o art. 195, da Carta Magna, diz que: “Discutiu-se no passado, se havia duas classes de contribuições sociais, ou seja, aquelas de natureza tributária (art.149) e as outras, sem essa natureza (art. 195). A Suprema Corte colocou ponto final no debate ao declarar que a Constituição brasileira hospeda um único tipo de contribuição social, e que esta tem natureza tributária.

A seguir, o ilustre tributarista, transcreve excerto do voto do Ministro Moreira Alves, relator do RE nº 146.733-SP, Pleno:

“...Sendo, pois, a contribuição instituída pela Lei nº 7.689/88 verdadeiramente contribuição social destinada ao financiamento da seguridade social, com base no inciso I do artigo 195 da Carta Magna, segue-se a questão de saber se essa contribuição tem, ou não, natureza tributária em face dos textos constitucionais em vigor. Perante a Constituição de 1988, não tenho dúvida em manifestar-me afirmativamente. De feito, a par das três modalidades de tributos (os impostos, taxas e as contribuições de melhoria) a que se refere o artigo 145 para declarar que são competentes para instituí-los a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, os artigos 148 e 149 aludem a duas outras modalidades tributárias, para cuja instituição só a União é competente: o empréstimo compulsório e as contribuições sociais, inclusive as de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas. No tocante às contribuições sociais — que dessas duas modalidades é a que interessa para este julgamento —, não só as referidas no artigo 149 — que se subordina ao capítulo concernente ao sistema tributário nacional — têm natureza tributária, como resulta, igualmente, da observância que devem ao disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, mas também as relativas à seguridade social previstas no artigo 195, — que pertence ao título ‘Da Ordem Social’ Por terem esta natureza tributária é que o artigo 149 determina que as contribuições sociais observem o inciso III do artigo 150 (cuja letra ‘b’ consagra o princípio da anterioridade). Exclui dessa observância as contribuições para a seguridade social previstas no artigo 195, em conformidade com o disposto no par. 6º deste dispositivo, que aliás, em seu par. 4º, ao admitir a instituição de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, determina se obedeça ao disposto no artigo 154, I, da norma tributária, o que reforça o

47

entendimento favorável à natureza tributária dessas contribuições sociais...."

No mesmo sentido, excerto do voto do Ministro Carlos Velloso, no RE nº 138.284-8/CE (DJU de 28/08/92-págs. 13456):

"...A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, "b"). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149)..."

A prescrição e a decadência inscritos na lei complementar de normas gerais (TN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (CF. art. 146, III, "b", art. 149), consoante o Min. Carlos Velloso (STF-Plenário, RE 148.754-2/RJ, nun. 93).

Sendo de natureza tributária, aplica-se a estas contribuições, o disposto no art. 146, III, da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

I -....."omissis".....;

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

a)....."omissis".....;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;" (grifei)

Por seu turno, a lei complementar, Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), reza, em seu art. 150, §4º:

"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."

Como se vê, é o próprio Supremo Tribunal Federal a manifestar-se no sentido de que o prazo decadencial das contribuições em tela é de 5 (cinco) anos, e a seguir-lhe os passos não está a Câmara Superior de Recursos Fiscais decretando inconstitucionalidade de lei alguma, o que, aliás, reclamaria manifestação expressa, o que seria um absurdo. Afinal, somente a Egrégia Corte tem competência para tanto. É, antes de tudo, uma questão escolar.

Este entendimento tem sido aplicado em decisões monocráticas dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, como jurisprudência da Suprema Corte, adotada por unanimidade de votos, Plenário. Registre-se alguns desses despachos: No RE 552757-RS, Ministro Carlos Britto, Julgamento em 28/06/2007 (DJ 07/08/2007); RE 548785/RS, Ministro Eros Grau, Julgamento em 26/06/2007 (DJ 15/08/2007); RE 540704/RS, Ministro Marco Aurélio, Julgamento em 206/06/2007 (DJ 08/08/2007)

O STJ já se manifestou no sentido de que o prazo decadencial, mesmo para as contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195.º é de 5 (cinco) anos, como se verifica do AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 616.348 - MG (20030229004-0), de 14/12/2004:

“1.” omissis”

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).

A contribuição em tela amolda-se ao disposto no art. 150 acima transcrito, eis que cabe ao contribuinte o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

O legislador ordinário pode fixar outro prazo para a homologação desde que menor do que o estabelecido no retrotranscrito § 4º. É o que ensina a Doutrina, nas lições de Aliomar Baleeiro, “in” Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, pág. 478; Fábio Fanucchi, em sua obra Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Resenha Tributária, 3ª edição, Vol. I, pág. 297; Luciano Amaro, em Direito Tributário Brasileiro, Saraiva, 6ª edição, pág.387; Alberto Xavier, “in” Do Lançamento-Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário, Forense, ed. 1997, pág. 94; Sacha Calmon Navarro Coelho, em Curso de Direito Tributário Brasileiro, Forense, 1999, pág. 672; e Leandro Paulsen, em Código Tributário Nacional, Livraria do Advogado, editora/ESMAFE-RS, Porto Alegre, 2000, pág.502, dentre outros.

Ora, se a decadência segue a lei complementar, cujo prazo de caducidade é de cinco anos, e o art. 45 da Lei nº 8.212/91 estabelece prazo de dez anos, é óbvio que esse prazo não se aplica a estas contribuições, que, como já se demonstrou têm natureza tributária.

A Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1.1966 (D.O.U. de 27.10.66, ret. no DOU de 31/10/66) foi promulgada para regular, com fundamento na Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965, o sistema tributário nacional e estabelecer, com fundamento no artigo 5º, inciso XV, alínea b, da Constituição Federal, as normas gerais de direito tributário

aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar.

Por disposição do artigo 7º do Ato Complementar da Presidência da República nº 36, de 13 de junho de 1.967, esta Lei, incluídas as alterações posteriores, foi elevada à categoria de Lei Complementar, passando a denominar-se CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Assim, todas as alterações nela introduzidas por leis ordinárias, foram elevadas à categoria de lei complementar.

A partir daí, somente lei complementar poderá dispor sobre normas gerais de direito tributário, como é o caso das normas sobre decadência.

O prazo decadencial de 5 (cinco) anos é uma garantia do contribuinte nacional e de segurança jurídica que não pode ser alongada pelo legislador ordinário.

E nem se diga que, com essa interpretação sistemática, está-se negando aplicação à Lei nº 8.212/91, porque, quando se conclui pela aplicação de uma lei está-se deixando de aplicar a concorrente.

Isso não é negar aplicação à lei, é interpretar sistematicamente duas leis e buscar-lhes o sentido e extensão. Segundo esse raciocínio dar prevalência à Lei nº 8.541/91 seria negar aplicação à lei complementar, o que significaria então decretar a inconstitucionalidade da lei nacional.

Reitere-se que o recurso da douta Procuradoria da Fazenda Nacional é no sentido da plena aplicação ao caso do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, a que me ative, demonstrando a sua incompatibilidade como Código Tributário Nacional.

Todavia, cabe consignar que ainda que se considerasse a ocorrência de dolo, fraude ou simulação com a contagem do prazo de caducidade com fundamento no artigo 173, I, do CTN, ainda aí a decadência da CSLL consumada em 31/12/1996 estaria configurada, em razão do disposto no parágrafo único desse artigo, uma vez que a empresa apresentara a sua DIRPJ, Exercício de 1997, em 25/04/97. Nessa época a DIRPJ constituía confissão de dívida, autorizando a cobrança do Imposto de Renda e da CSLL declarados. Somente após a instituição da DCTF é que a declaração do imposto perdeu esse condão. Desta forma, o prazo decadencial teria ocorrido em 25/04/2002, enquanto a ciência do sujeito passivo fez-se em 29/08/2002.

Assim, o Acórdão nº CSRF/01-05.425, de 21/03/2006, é correto, devendo ser mantido em seus próprios fundamentos com os quais concordo plenamente, e a que ora me reporto.

E o entendimento aqui esposado já estava em conformidade com a jurisprudência do STJ; hoje, sumulado pela Corte Suprema na Súmula Vinculante nº 08, que declarou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pondo uma pá-de-cal no assunto.

Diz a súmula:



Súmulante vinculante nº 8 – São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Precedentes: RE 560.626, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/06/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/06/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 12/6/2008; RE 106.217, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12/9/1986; RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992.

Dentre os precedentes citados da Suprema Corte figura o RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992, mencionado às fls. 6 deste voto, a demonstrar o entendimento da Suprema Corte sobre a matéria objeto dos autos.

Em resumo:

A Lei nº 11.417, de 19/12/2006, que regulamentou o artigo 103-A, da Constituição Federal, não prevê o desconhecimento de recurso que contrarie súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, cabendo ao órgão julgador adequar o julgamento às súmulas vinculantes da Suprema Corte.

O Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais deve ater-se aos limites do litígio fixados no recurso extraordinário interposto. E o recurso da Fazenda Nacional limita-se ao prazo decadencial. Ou seja, o prazo decadencial das contribuições sociais em benefício da seguridade social seria de 10 (dez) anos, como figura do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, ou de 5 (cinco) anos como consta do Código Tributário Nacional (artigos 150 § 4º, e 173).

A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido instituída pela Lei nº 7.689/88, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal tem natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Expirado o prazo de cinco anos sem que autoridade fazendária se tenha pronunciado, homologado está o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário. A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi consignada na Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte.

Assim, conheço do Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional para negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 15 de dezembro de 2008


CARLOS ALBERTO GONCALVES NUNES

