



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CAMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 10875.002021/97-21
Recurso nº : 303-127078
Matéria : FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 3ª CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : DUBUIT DO BRASIL SERIGRAFIA IND. E COM. LTDA
Sessão de : 23 de maio de 2006
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

FINSOCIAL. DECADÊNCIA. - O prazo para a Fazenda Nacional lançar o crédito pertinente à Contribuição ao Finsocial é de cinco anos, contado a partir da data da ocorrência do fato gerador, até o advento da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. A partir desta data passa a ser de dez anos, contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito da referida contribuição poderia haver sido constituído.

Recurso especial parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para afastar a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de julho de 1991 e determinar o retorno dos autos à Câmara recorrida, para o exame do mérito do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli, Carlos Henrique Klaser Filho e Luís Antonio Flora que negaram provimento ao recurso.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
RELATOR

Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

FORMALIZADO EM: 16 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: , JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, ANELISE DAUDT PRIETO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

Recurso nº : 303-127078
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : DUBUIT DO BRASIL SERIGRAFIA IND. E COM. LTDA

RELATÓRIO

Em ação fiscal levada a efeito no estabelecimento do contribuinte a fiscalização da DRF em Guarulhos-SP, apurou a falta de recolhimento de Finsocial referente aos períodos de apuração de jul/90 e jan/91 a mar/92, lavrando auto de infração (fls. 07/15), em 06/10/97, para a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 8.680,33.

Impugnando o feito a contribuinte argüiu, preliminarmente, a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário em relação ao FINSOCIAL no período entre jul/90 e jan/91 a mar/92, em razão de fazer mais de seis anos contados da data do lançamento.

No mérito, argüiu a inconstitucionalidade da aplicação do FINSOCIAL tanto em decorrência de sua extinção, quanto pela existência da mesma base de cálculo do PIS, fato este que ensejaria uma bitributação.

A Decisão DRJ/CPS nº 000820, de 11/06/01 (fls. 47/51), julgou o lançamento procedente, de acordo com os termos contidos na ementa adiante transcrita:

“DECADÊNCIA.

O prazo decadencial da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, é de dez anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído.
JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO.
É a atividade onde se examina a validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do Fisco, sem perscrutar da legalidade ou constitucionalidade dos fundamentos daqueles atos.
LANÇAMENTO PROCEDENTE.”

Insurgindo-se contra a decisão mencionada a contribuinte interpõe recurso voluntário ao Terceiro Conselho de Contribuintes, reiterando os termos quanto à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, com fulcro no art. 156-V do CTN.

Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

O Acórdão nº 303-31.398 (fls. 167/176), prolata a decisão que proveu o recurso voluntário, cuja síntese do teor do acórdão, contida na ementa, transcreve-se:

“DECADÊNCIA – FINSOCIAL – O direito de constituição do crédito tributário pertencente à Fazenda Nacional, relativo ao Finsocial, decai no prazo de 5 anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Inteligência do artigo 150, § 4º, do CTN. Observado o art. 146, III, b, da Constituição Federal. Indevido o

lançamento de ofício do tributo Finsocial, após a edição da Medida Provisória nº 1.110/95.
Recurso voluntário provido.”

A matéria sob análise versa sobre a contagem do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativa à Contribuição ao Finsocial pela Fazenda Nacional.

Desta decisão recorre a Fazenda Nacional em 22/09/04 (fls. 178/187), após ciência em 16/09/04, aduzindo em síntese:

- A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91 foi declarada quando a 3ª Câmara do 3º C.C. afastou a sua aplicação, ao argumento de que o art. 146, III, b, da CF/88, teria determinado que apenas lei complementar poderia dispor sobre prazo decadencial para lançamento de tributos.
- A jurisprudência dos STJ e STF, colacionada nos autos, assinala que a apreciação sobre conflito entre dispositivos de lei complementar e lei ordinária significa decidir se esta última norma ultrapassou ou não a competência que lhe foi delimitada na Constituição Federal.
- De mais a mais o entendimento da 3ª Câmara do 3º C.C. diverge do entendimento das demais Câmaras, conforme indica o acórdão nº 108-04.119.
- O certo é que não cabe ao Conselho de Contribuintes deixar de aplicar o art. 45 da Lei 8.212/91, porquanto estaria regulando matéria reservada declarando, incidentalmente, a sua inconstitucionalidade.
- A Lei nº 9.430/96 não autoriza o Poder Executivo a dispensar tributo, enquanto o STF não tenha declarado a inconstitucionalidade da norma que baseia a sua cobrança.
- No presente caso, as disposições constantes da Lei 8.212/91 possuem, de forma evidente, a natureza de norma especial, frente ao previsto no art. 150, § 4º, do CTN, que prevê a edição

Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

de norma específica, que estipule prazo decadencial para a homologação do pagamento.

- Portanto, nada impede que uma lei ordinária fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal. No caso, para as contribuições sociais.
- Não há que se falar em decurso de prazo decadencial para a administração pública proceder ao lançamento dos tributos devidos pelo recorrido, vez que o auto de infração foi lavrado em data anterior à do término do prazo de dez anos disposto no art. 45 da Lei 8.212/91, devendo ser reformado integralmente o r. Acórdão proferido pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.
- Requer a nulidade do r. Acórdão recorrido, que extrapolou a competência reservada ao colegiado administrativo ao julgar inconstitucional o art. 45 da Lei 8.212/91. Entretanto, sendo superada a preliminar, requer seja afastada a decadência apontada e seja determinado o retorno dos autos à Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes para apreciação do mérito.

Ciente da decisão prolatada através do acórdão 303-31398, de 11/05/04 e do recurso de divergência interposto pela Fazenda Nacional (AR, fl. 192), a interessada apresenta as suas contra-razões (fls. 195/204) repisando os seus argumentos já oferecidos em sede de julgamento de primeira instância e em grau de recurso voluntário, com fulcro nos arts. 156-V do CTN e 146, III, 'b', CF/88, anexando farta jurisprudência dos três Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em favor de sua tese, para propugnar que seja negado o recurso de divergência da Fazenda Nacional. Requer, finalmente, a realização de sustentação oral.

É o relatório.



Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

VOTO

A Fazenda Nacional requer o provimento do recurso para que se declare, preliminarmente, a nulidade do acórdão recorrido, entretanto, o seu pleito, quanto ao aspecto de nulidade é improcedente, posto que não encontra amparo legal no art. 59 do Dec. nº 70.235/72, cujas hipóteses de nulidade encontram-se descritas nos incisos I, para os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e II, para as decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Entretanto, cabe a reforma do acórdão recorrido, consoante suscitado pela d. PFN, eis que ao restringir a aplicação da lei 8.212/91 sob a ótica do art. 146, III, 'b', da CF/88, portanto, limitando à lei complementar a exclusividade para estabelecer limites para o prazo decadencial em relação à constituição de crédito tributário do Finsocial, a decisão *a quo*, equivocadamente, negou a vigência do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

De antemão entende este Julgador que necessárias se faz algumas elocubrações a respeito da matéria para a sua melhor compreensão no auxílio ao deslinde da lide.

O Sistema Tributário Nacional foi contemplado no Título VI – Da Tributação e do Orçamento, da Constituição Cidadã, de 1988. No que concerne aos princípios gerais tributários, notadamente ao que se relaciona à decadência tributária, o seu art. 146 assim dispõe, *verbis*:

“Art. 146 – Cabe à lei complementar:

I – (...);

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

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.”

Seguindo a lição contida no referido artigo 146 buscou este Julgador orientação na lei complementar, Lei nº 5.172/66 (com status, de) em seu Livro Segundo, que trata das normas gerais de Direito Tributário, especialmente no inciso I do art. 173, o qual estabelece a regra geral sobre decadência, qual seja:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o

Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)."

Ocorre que relativamente à Contribuição ao Finsocial, de natureza reconhecidamente tributária, o seu recolhimento se dá através sem o prévio exame da autoridade administrativa, ou seja, pela antecipação de pagamento, caracterizando-a assim, como tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Nesse sentido, literalmente dispõe o art. 150 do CTN e, adiante em seu § 4º, encontra-se estabelecida a regra balizadora em relação ao caso específico, *litteris*:

"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."

(...)

Parágrafo 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 (destaquei).

Com o advento da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que veio a tratar sobre a organização da Seguridade Social, atribuiu-se ao seu art. 45, a competência para dispor sobre uma nova regra específica, a saber:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após (dez) anos contados:

I. do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

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

Da sistematização realizada, restou claro que não há incompatibilidade na adoção dessas regras retromencionadas de forma harmonizada, qual seja: até o advento da Lei nº 8.212/91, o critério da contagem do prazo decadencial para o Finsocial era feito pela regra contida no § 4º do artigo 150 do CTN, que era de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Com o art. 45 da Lei nº 8.212/91, o direito para a constituição dos créditos da Seguridade Social passou a ser de dez anos.

Processo nº : 10875.002021/97-21
Acórdão nº : CSRF/03-04.878

contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Na existência de antinomia, três são os critérios a apontar para a solução do conflito. Um dos critérios orienta que a norma específica prevalece sobre a norma genérica. Com essa corrente solidariza-se este Julgador.

De acordo com os pressupostos retrocitados, não somente se encerra o conflito em questão, como se aponta para uma possível solução à lide de que ora se cuida.

Por conseguinte, este Julgador, tomando por referência a data do início da vigência da Lei nº 8.212/91, de 24/07/91, e a data da lavratura do auto de infração, de 06/10/97, adota o entendimento adiante exarado:

a) o período de apuração lançado compreende o mês 07/90 e os meses de 01/1991 até 24/07/1991 (data da vigência da lei), e deve ser aplicada a regra da decadência contemplada pelo § 4º do art. 150 do CTN, de cinco anos, contados da data do fato gerador. Com isso, do período acima citado, para fim de cálculo de incidência do fato gerador da obrigação tributária, o prazo para a realização do lançamento tributário expirou no mês 06/96, quando ocorreu a decadência, devendo-se, portanto, excluir por decadência o mês 07/90 e o período de apuração compreendido entre 01/90 a 06/91.

b) para o período de apuração situado entre 25/07/1991 até 31/03/1992, aplica-se a regra contida no art. 45 da Lei nº 8.212/91, ou seja, de dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Portanto não foi alcançado pela decadência o período de 07/91 a 03/92.

Ante o exposto, uma vez que já foi admitido o recurso, rejeito a preliminar de nulidade argüida para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, no que concerne à reforma da decisão *a quo* e à aplicação da regra decadencial, e determinar a devolução do processo à Câmara Recorrida para que se digne apreciar as demais questões de mérito.

É assim que voto.

Sala de Sessões, em 23 de maio de 2006.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO 