



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo n.º : 10930.000403/00-76
Recurso n.º : 303-126444
Matéria : FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado(a) : INSTITUTO DE PATOLOGIA NORTE DO PARANÁ S/C LTDA
Recorrida : 3ª CÂMARA DO 3º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 16 de maio de 2005
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

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.

Havendo o auto de infração sido lavrado em 13.03.2000, deve ser afastada a decadência do Finsocial devido no período de apuração de julho de 1991 a março de 1992.

Recurso provido parcialmente

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, pelo voto de qualidade, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para afastar a decadência em relação aos períodos de julho de 1991 a março de 1992 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 Carlos Henrique Klaser Filho (Relator), Henrique Prado Megda, Paulo Roberto Cucco Antunes e Nilton Luiz Bartoli que negaram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO.
REDATOR DESIGNADO

Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

FORMALIZADO EM: 11 JUL 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

Recurso n.º : 303-126444
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado(a) : INSTITUTO DE PATOLOGIA NORTE DO PARANÁ S/C LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir do contribuinte o pagamento de valores não recolhidos a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, referente aos períodos de apuração de 1991 a 1992, além de multas e acréscimos legais.

Cientificado do auto de infração em 11/03/2002 o contribuinte irredimido, apresentou Impugnação, alegando, em síntese, que:

- a) impetrou Mandado de Segurança para debater a exigência do Finsocial pela alíquota de 0,5% que se encontra em fase de apuração;
- b) os valores já forem depositados;
- c) ocorreu a decadência e a prescrição do direito do fisco de cobrar os débitos ora exigidos, nos termos dos artigos 150, parágrafo 4º, bem como dos artigos 173 e 174 do CTN.

Houve ainda Auto de Infração complementar, sendo o contribuinte cientificado em 03/10/2000, apresentando Impugnação, onde são ratificados os argumentos já expedidos.

Na decisão de 1ª instância administrativa, o d. órgão julgador entendeu ser procedente em parte o lançamento, pois o prazo decadencial para lançamento referente ao Fundo de Investimento Social seria de 10 (dez) anos a partir da data fixada para seu recolhimento, além de alegar que a apreciação de arguição de inconstitucionalidade de normas legais compete ao Judiciário, não cabendo à autoridade administrativa discutir tais matérias; que a extinção do crédito somente se dá após a conversão dos depósitos judiciais em renda da união. Quanto à exigência da Multa de Ofício, nos percentuais de 50% e 75% por simples falta de recolhimento, ocorrerá independente da gravidade da infração sendo, assim, devidos juros e multa de mora.



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

Devidamente intimado da decisão, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, reiterando as afirmações esplanadas na Impugnação, invocando o cerceamento de defesa pelo indeferimento parcial, a nulidade do processo administrativo em razão da preterição do exercício do contraditório e da ampla defesa, a nulidade da decisão por inovar no enquadramento legal, a ausência de motivação e a fundamentação sobre a matéria apresentada ao complemento ao auto de infração.

Os autos foram encaminhados a Terceira Câmara do 3º Conselho de Contribuintes que deu provimento ao Recurso Voluntário interposto alegando, em síntese, que o FINSOCIAL deve seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem específicas, em face do artigo 146, III, b e 149 da CF/88. Havendo falta de lei complementar que disciplina a decadência deve ser verificado o prazo estabelecido no CTN.

Não se conformando com o acórdão a Fazenda Nacional ingressou com Recurso Especial, por ser aquele contrário à lei e à jurisprudência dos Egrégios STJ e STF argumentando que não há que se falar em decurso do prazo decadencial para administração pública lançar os tributos uma vez que o auto de infração foi lavrado em data anterior à do término do prazo de dez anos disposto no artigo 45 da Lei 8212/91.

Assim, subiram os autos a esta Câmara Superior para julgamento.

É o relatório.



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

VOTO VENCIDO

Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

De início, antes de adentrar no mérito, mister se faz verificar se ocorreu a decadência do direito da Fiscalização efetuar o lançamento dos créditos tributários.

As contribuições sociais, dentre elas, o FINSOCIAL têm caráter tributário, devendo seguir as normas inerentes aos tributos em face do disposto no artigo 146, III, "b" e 149 da Carta Magna e a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar dispondo sobre a matéria, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no CTN.

Por oportuno, vale destacar que o C. 2º Conselho de Contribuintes, já decidiu que em hipóteses em que há recolhimento pelo contribuinte, o prazo de decadência é aquele prescrito no mencionado § 4º, do artigo 150, do CTN, conforme Acórdãos n.ºs 201-74.007 e 202-11.442.

Ao contrário da decisão recorrida, não se trata do prazo a que se refere a Lei n.º 8.212/91 ou o Decreto-Lei n.º 2.049/83, mas daquele aludido pelo artigo 173, do CTN, pois compete à lei complementar e não à legislação ordinária dispor sobre o prazo de decadência para constituição do crédito tributário pela Fazenda Pública.

Aliás, mesmo no caso dos meses em que não houve depósitos judiciais, aplica-se, no que tange ao prazo decadencial, a regra contida no inciso I, do artigo 173, do CTN, consoante decisão da C. 1ª Câmara do 2º Conselho, Acórdão n.º 201-74.007, de lavratura do Conselheiro Jorge Olmiro:

"COFINS - DECADÊNCIA - A decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez havendo antecipação de pagamento, é de

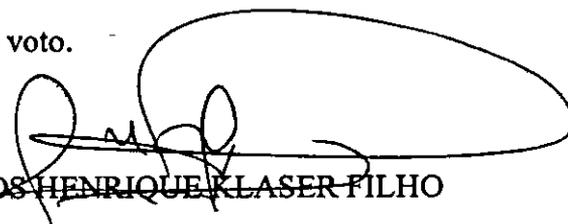
 7

Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, 4º). Em não havendo antecipação de pagamento, hipótese dos autos, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, quando o termo *a quo* para fluência do prazo prescricional será o do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedentes Primeira Seção STJ (REsp. n.º 101407/SP). Recurso provido.”

Isto posto, voto no sentido de ser NEGADO PROVIMENTO ao recurso apresentado pela Fazenda Nacional com base nos dispositivos constantes da legislação tributária já referidos.

É como voto.


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Redator designado

A matéria sob análise versa sobre a pertinência da constituição de crédito tributário relativo à Contribuição ao Finsocial, decorrente do Auto de Infração (fls. 137/139) lavrado para exigir do contribuinte o recolhimento da contribuição referente aos períodos de Janeiro/1990 a Março/1992.

O presente processo originou-se do Mandato de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº 0910200 2000 00034 6 (fls.2), os procedimentos do lançamento fiscal foram fundamentados no art. 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1940, de 25 de maio de 1982, no Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698 de 21 de maio de 1986, arts. 16,80 e 83 e art. 28 da Lei nº 7.738, de 09 de março de 1989, descritos às fls. 127/130, no “Termo de verificação e encerramento de ação fiscal”.

A recorrente informa que impetrou Mandato de Segurança para debater a exigência do Finsocial pela alíquota de 0,5%. Contesta a autuação ocorrida antes do deslinde do processo judicial. Argúi que a autuação não respeitou o prazo decadencial previsto no CTN e considera excessivos e confiscatórios os índices e multas de ofício aplicados no procedimento fiscal, de 50% e 75%, uma vez que na houve intenção fraudulenta.

Requer a contribuinte a extinção do lançamento contestado e extinção ou redução da multa aplicada.

Inicialmente, no que pertine ao prazo de decadência na forma suscitada pela recorrente, diverge o mesmo do entendimento que vem sido mantido pela E. Câmara Superior de Recursos Fiscais-MF, segundo a qual o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário para o FINSOCIAL, a partir do advento da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, 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.

Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

No mais, entende este Julgador que se fazem algumas considerações a respeito da matéria para a sua melhor compreensão para deslinde da lide, ao final.

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:

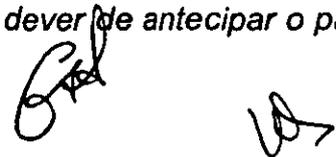
“Art.173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

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



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

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, o 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, 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.



Processo n.º : 10930.000403/00-76
Acórdão n.º : CSRF/03-04.331

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 13/03/00 (fl. 137), adota o entendimento adiante exarado porquanto se coaduna com as regras estabelecidas pela matriz legal, o art. 146, III, "b", da CF/88.

Portanto, considerando os períodos de apuração referentes aos meses de janeiro/90 a março/92 (fl. 132), bem assim 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, bem assim a data do início da vigência da Lei nº 8.212/91, de 24/07/91 e a data da ciência pelo contribuinte em 13/03/2000 (fl. 130), constata-se que se exauriu o prazo de dez anos para a exigência do crédito tributário apurado pela fiscalização nos meses de janeiro/90 a junho/91, não havendo decadência para os meses remanescentes, ou seja, de julho/91 a março/92.

Ante o exposto, conheço do recurso por preencher os requisitos à sua admissibilidade para, no mérito, dar provimento parcial para declarar decadentes os períodos de janeiro/1990 a junho/1991, e determinar o retorno dos autos à câmara recorrida para exame do mérito.

É assim que voto.

Sala de Sessões, 16 de maio de 2005.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

