



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo nº** 13005.000234/2001-48  
**Recurso nº** 325.686 Especial do Procurador  
**Acórdão nº** 9303-00.466 – 3ª Turma  
**Sessão de** 18 de novembro de 2009  
**Matéria** FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** AVÍCOLA SÃO PEDRO LTDA.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/02/1992 a 31/03/1992

FINSOCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. DECADÊNCIA.  
INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.212/91.

Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, afasta-se o prazo decadencial previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial.

  
Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

  
Susy Gomes Hoffmann - Relatora

EDITADO EM: 03/12/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Susy Gomes Hoffmann, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Rodrigo Cardozo Miranda, José Adão Vitorino de Moraes, Maria Teresa Martínez López, Leonardo Siade Manzan e Carlos Alberto Freitas Barreto.

## Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

O auto de infração fora lavrado para a cobrança dos valores não recolhidos, a título de contribuição ao Finsocial, relativos aos fatos geradores ocorridos em fevereiro e março de 1992. Consoante se depreende do documento de fls. 4, tem-se que o contribuinte impetrou mandado de segurança (nº 91.013904-1), sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao Finsocial. A liminar fora denegada, de modo que houve o depósito em juízo dos valores discutidos. O desfecho da ação constitucional foi no sentido da legitimidade do valor devido a título da mencionada contribuição, sob a alíquota de 0,5% sobre o faturamento. Um quarto dos valores depositados foram convertidos em renda da União, sendo o restante devolvido ao impetrante, tendo em vista que os valores depositados referiam-se apenas aos períodos de agosto de 1991 a janeiro de 1992.

Em impugnação, constante de fls. 154/164 dos autos, o contribuinte alegou, preliminarmente, a decadência do direito do fisco de constituir o crédito tributário em questão. Defendeu a aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, rechaçando o disposto no art. 45 da Lei nº 8212/91, que prevê o prazo decadencial de dez anos, por reputá-lo inconstitucional, já que invasor de matéria cometida, pela Constituição, apenas a lei complementar. Aduziu, ainda, a prescindibilidade de se discutir acerca da modalidade de lançamento na hipótese, já que não houve o pagamento do tributo versado nos autos, de sorte que não se poderia aplicar a regra pertinente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que o prazo decadencial começa a correr do pagamento antecipado.

No mérito, o contribuinte expôs a tese de inexigibilidade da contribuição ao Finsocial, no que concerne aos períodos apurados. Narrou que referida contribuição, de acordo com o art. 56 dos ADCT, tinha caráter provisório, até o advento de lei que disciplinasse o art. 195, inciso I, da Constituição. Com a edição da Lei nº 7.689/88, por via da qual se intentou dar permanência àquele tributo, o STF ressaltou a sua provisoriedade. Fundamentou que a Lei Complementar nº 70/91, que criou a COFINS, veio dar cumprir o art. 56 dos ADCT, de modo que, por ter passado a vigorar a partir de 1992, nos períodos apurados no auto de infração, quais sejam fevereiro e março de daquele ano, a contribuição ao Finsocial não era mais exigível. Respaludou suas alegações no princípio da legalidade.

Finalmente, postulou pelo afastamento da “multa de ofício”, imputando-lhe caráter confiscatório.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (fls. 167/174) não acatou as alegações formuladas pelo contribuinte. Inicialmente, apontou que não é dado à autoridade administrativa aferir a constitucionalidade de atos normativos, por fugir da sua competência, que implica tão-somente a aplicação da legislação tributária vigente. Refutou a alegação de decadência, por entender que o respectivo prazo é de dez anos, conforme a redação, à época, do art. 45 da Lei nº 8212/91, e que tal norma é legítima, por ser específica, e não geral, o que cabe a lei complementar estabelecer. Ainda, suscitou a ressalva expressamente disposta no art. 150, §4º, do CTN. Argumentou que o STF apenas afastou a majoração da alíquota da contribuição ao Finsocial acima de 0,5%, para as empresas comerciais e mistas. E ratificou a aplicação da multa e dos acréscimos legais, com base no princípio da legalidade.



O contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 177/192), trazendo, num primeiro momento, considerações acerca da possibilidade e necessidade de análise, por parte dos órgãos julgadores do processo administrativo fiscal, das alegações de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos tributários. Para fundamentar sua posição, trouxe à tona a lição de vários doutrinadores. Expôs que o administrador, sobre dar aplicação irrestrita à lei, deve, em primeiro lugar, obedecer à Constituição, observando sempre a hierarquia dos atos normativos. Também, alegou que a ampla defesa e o contraditório, constitucionalmente garantidos pela Constituição nos processos administrativos (art. 5º, inciso LV, CF) restariam feridos se relegadas, pela autoridade administrativa julgadora, as questões de constitucionalidade dos atos normativos debatidos no processo.

Diante desses argumentos, renovou a sua tese de decadência, de inexigibilidade do Finsocial quando dos períodos apurados, e do afastamento das penalidades impostas no auto de infração.

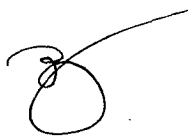
A antiga Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes proferiu acórdão de provimento do recurso voluntário do contribuinte, acolhendo a preliminar de decadência. Eis a ementa do julgado:

*“Finsocial- Decadência. As contribuições sociais, dentre elas referente ao fundo de investimento social, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com os artigos 146, III, “b”, e 149 da CF/88, a decadência do direito de lançar as contribuições deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior percebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. Recurso Provido.”*

A Procuradoria da Fazenda Nacional, no presente recurso especial, pugnou por que seja reconhecida a legitimidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, ante o disposto no art. 150, §4º, do CTN, que prevê a possibilidade de determinação, por lei específica, de prazos decadenciais. Ademais, alegou que tal lei não trata de norma geral, o que é cometido pela Constituição apenas a lei complementar. Postulou, assim, pela reforma do acórdão atacado.

Em contrarrazões, o contribuinte argumentou que, por não ter havido pagamento antecipado do tributo em questão, não há que se referir ao lançamento por homologação, ao qual aquele ato é inerente, havendo, por parte do recorrente, equivocado enquadramento legal. Defendeu que, na hipótese, uma vez que não houve o pagamento antecipado, a decadência deve ser regida pelo art. 173, inciso I, do CTN.

É o Relatório.



## Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade..

A questão tratada neste processo é saber o prazo decadencial para o lançamento das Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social. O Supremo Tribunal Federal colocou fim a esta discussão pois em 12 de junho de 2008, a Corte Máxima do País julgou inconstitucional o referido artigo 45 da Lei nº 8.212/91 editando a Súmula Vinculante nº 8, publicada no Diário Oficial da União do dia 20/06/2008 com o seguinte enunciado:

*“Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno editou os seguintes enunciados de súmula vinculante que se publicam no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei nº 11.417/2006:*

*Súmula 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. 12/6/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.943, 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.*

*Legislação:*

*Decreto-Lei nº 1.569/1977, art. 5º, parágrafo único Lei nº 8.212/1991, artigos 45 e 46 CF, art. 146, III Brasília, 18 de junho de 2008.*

*Ministro Gilmar Mendes*

*Presidente”*

*(DOU nº 117, de 20/06/2008, Seção I, pág.*

Assim, o prazo decadencial para o lançamento das contribuições sociais está disciplinado no Código Tributário Nacional, isto é, é de 05 anos, e não pode prosperar o Recurso da Fazenda Nacional que busca a reforma do Acórdão na prevalência de dispositivo legal julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Susy Gomes Hoffmann