



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	13116.000407/2001-71
Recurso nº	125.797 Voluntário
Matéria	FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº	303-34.201
Sessão de	29 de março de 2007
Recorrente	TRANSBRASILIANA HOTÉIS LTDA
Recorrida	DRJ/BRASÍLIA/DF

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 31/07/1991 a 31/03/1992

Ementa: 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 artigo 146, III, b, da Constituição Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, declarar a decadência do direito de lançar, nos termos do voto da relatora, vencidos os Conselheiros Sergio de Castro Neves e Anelise Daudt Prieto.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


NANCI GAMA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Sergio de Castro Neves e Tarásio Campelo Borges.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 17 de abril de 2001 exigindo o pagamento de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL referente ao período de julho de 1991 a março de 1992, no montante de R\$ 12.223,11 (doze mil, duzentos e vinte e três reais e onze centavos), nos termos do art. 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 1.940/82 e dos artigos 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86.

O contribuinte, ao tomar conhecimento de referido auto infração, apresentou impugnação de fls. 41 a 53, que trouxe em suas razões, em síntese, o seguinte:

- no período entre 07/91 a 03/92 não adimpliu suas obrigações relativas ao FINSOCIAL, pois discutia judicialmente a exigibilidade de tal contribuição;
- o contribuinte encontra-se amparado por medida judicial que declarou inconstitucionais as majorações de alíquota do FINSOCIAL, garantindo-lhe o direito de recolher o tributo sob a alíquota de 0,5%, conforme atesta certidão judicial;
- todo valor pago acima do percentual reconhecido em juízo é pagamento a maior e passível de restituição e/ou compensação, nos termos do art. 156 do CTN e demais legislações aplicáveis;
- amparado pela decisão judicial, ingressou, em 09/06/99, através do processo administrativo nº 13116.000296/99-26, com o pedido de restituição do crédito originado dos valores que pagou, excedentes ao garantido em juízo, para posterior compensação com outros débitos, dentre os quais os de FINSOCIAL do período de 07/91 a 03/92, objeto da presente autuação;
- a DRF em Anápolis – GO indeferiu o pedido de restituição, alegando a decadência do direito do contribuinte pelo decurso do lapso temporal de 5 anos entre o pagamento a maior e a data do pedido de restituição/compensação;
- a DRJ de Brasília-DF manteve o entendimento da DRF em Anápolis, tendo o contribuinte recorrido ao Segundo Conselho de Contribuintes;
- quando do preenchimento do formulário do Pedido de Compensação o contribuinte informou espontaneamente os débitos de FINSOCIAL compreendidos no período de 07/91 a 03/92, ou seja, declarou-os;
- é notório que não se fala em autuação de débito já declarado ao fisco;
- o Pedido de Compensação incentiva o contribuinte a informar o que deve para que possa gozar do benefício de extinguir seus débitos, sem os encargos pelo não pagamento quando o crédito for anterior ao débito;
- se assim, não fosse seria desnecessário preencher o campo 04 do formulário de Pedido de Compensação, pois o FISCO dispõe em seus

46

arquivos a relação de todos tributos declarados e não pagos pelos contribuintes;

- não cabe lançamento dos débitos informados no Pedido de Compensação, pois os mesmos já foram devidamente declarados ao FISCO, espontaneamente e em formulário próprio;

- a autuação foi lavrada com o intuito de prevenir a decadência do crédito de FINSOCIAL;

- o parágrafo 1º do art.14 da IN SRF nº 21/97 dispõe que a compensação se dá sem a incidência de multa e juros, incidindo somente esses sobre o saldo devedor porventura remanescente se o crédito não for suficiente para adimplir o débito;

- no caso em tela, ainda não há decisão final acerca do quantum a restituir, haja vista que o processo ainda encontra-se aguardando decisão do Segundo Conselho de Contribuintes;

- não há como cobrar multa e juros dos débitos informados pelo contribuinte, pois ainda não há decisão final da administração acerca do pedido de restituição/compensação;

- os débitos cobrados já estavam extintos, via compensação, vez que o crédito do contribuinte era anterior aos débitos;

- ao informar no Pedido de Compensação os débitos ora cobrados, além de declará-los, a intenção do contribuinte foi evitar que o Fisco lhe restituísse valor superior ao que tinha direito;

- a autuação do principal é insubsistente, pois mesmo que se adote o absurdo entendimento do FISCO acerca da contagem do prazo decadencial para o pedido de restituição, pode-se alegar que a compensação ocorreu na data do fato gerador do débito, extinguindo-o, nos termos do art. 156, II, do CTN;

- basta uma simples análise do processo para denotar-se a ocorrência da decadência do lançamento efetuado, haja vista que o lapso temporal previsto no artigo, 150, §4º, do CTN, expirou-se, pois o lançamento de ofício ocorreu em 24/04/01, enquanto que o termo final para que o mesmo ocorresse validamente deu-se no período 31/07/96 a 31/03/97 – cinco anos contados da ocorrência dos fatos geradores;

- é notório que o disposto no CTN acerca da decadência, com status de lei complementar, não pode ser alterado pelo Decreto nº 92.698 que disciplina o FINSOCIAL e estabelece que o prazo tanto para o FISCO lançar, como para o contribuinte pedir restituição de valores pagos a maior é de 10 anos;

- cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes;

- o auto atacado carece de sustentação legal, haja vista a caducidade do direito do Fisco autuar a ocorrência da suposta infração, razão pela qual o mesmo deverá ser cancelado e declarado extinto o crédito tributário lançado, nos termos do art. 156, V, do CTN.



A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Brasília - DF, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, exarando a seguinte ementa:

"Ementa: Decadência. O prazo de decadência das contribuições é de 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser constituído. Falta de Recolhimento. Constatada a falta de recolhimento da contribuição no período alcançado pelo auto de infração, é de se manter o lançamento, por força da lei. Compensação. Compete às DRF efetuar a compensação, nos estritos termos das Instruções Normativas SRF 0221 e 073/1997. Multa de Ofício. O não pagamento das parcelas devidas, em suas épocas próprias, sujeita a empresa à incidência de multa e juros. No caso dos autos, o percentual da multa equivale a setenta e cinco por cento, porque o lançamento é de ofício, em face da falta de recolhimento. Lançamento procedente."

Intimado da mencionada decisão em 13/02/02 (fls. 71), o contribuinte apresentou o presente Recurso Voluntário em 05/03/02 (fls. 74 a 96), insistindo nos pontos objeto de sua impugnação, alegando ainda, em síntese, que:

- a Lei nº 8.212/91 é uma lei ordinária, portanto, não possui competência para regular matéria (decadência) que, por força de determinação constitucional, é atributo de Lei Complementar (art. 146, III, "c", da CF/88;
- cita jurisprudência do Primeiro e do Segundo Conselho de Contribuintes sobre o prazo de decadência da Fazenda Nacional;
- considerando que a decadência tributária se caracteriza pela preclusão do direito de a Fazenda Pública vir a praticar o ato administrativo de lançamento, não há mais o que se falar em lançamento de tributo cujo fato gerador tenha ocorrido nos períodos de 1991/1992;
- o contribuinte apurou e declarou espontaneamente o valor devido, bem como o saldo a seu favor e comunicou o resultado dessa apuração à autoridade fiscal competente, isso tudo através do pedido de restituição/compensação;
- o exercício do direito de compensação de débitos com créditos do mesmo tributo independe de autorização da Fazenda Pública;
- no presente caso, os débitos já estavam extintos via compensação, uma vez que os créditos oriundos do pagamento a maior se referiam ao período anterior àquele dos débitos;
- o contribuinte deixou de recolher tributo em comento porque o discutia judicialmente e entendia que os valores que já havia suportado eram suficientes para adimplir os períodos em aberto;
- o direito ao crédito foi reconhecido judicialmente, retroagindo até a data da situação que ensejou a discussão, razão pela qual tão logo nascido, o débito foi compensado;



- a DRF em Anápolis deveria ter aguardado o julgamento final do pedido de restituição/compensação para então julgar o presente processo;

- quando for reconhecido o direito do contribuinte aos valores pagos a maior, entrarão no cômputo da compensação, relativamente aos créditos tributários lançados de ofício, multa e juros, em discordância com o art. 14, §1º, da IN SRF 21/97.

A Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converteu o julgamento do recurso em diligência, a fim de que fosse apensado ao presente processo os autos do processo tramitado no Poder Judiciário.

Em cumprimento da diligência, a Delegacia da Receita Federal em Anápolis, através da intimação n.º 456/2005 – Sacat (fls. 170), intimou o contribuinte a apresentar cópia da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança n.º 91.00.04651-5.

Cientificado de referida intimação, em 14 de setembro de 2005, o contribuinte apresentou cópia da sentença e do acórdão referente ao mandado de segurança n.º 91.00.04651-5, bem como cópia da ementa do acórdão proferido nos autos do processo administrativo n.º 13116.000296/99-26 (Restituição/FINSOCIAL).

Cumprida a diligência determinada, o presente processo retornou a este E. Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Nanci Gama, Relatora

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal, portanto, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, o auto de infração que originou o presente processo administrativo foi lavrado em 17 de abril de 2001, reportando-se a fatos geradores ocorridos no período de julho de 1991 a março de 1992, ou seja, decorridos mais de 5 (cinco) anos da sua ocorrência.

O Código Tributário Nacional (CTN), com o *status* de lei complementar que lhe é conferido, regula os prazos de decadência do direito ao lançamento nos arts. 150, § 4º e 173, que dispõem, respectivamente o seguinte:

“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.

“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;

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”

Nesse sentido, o CTN, por imperativo constitucional (art. 146, III, “b” da CF/88), exerce uma função garantística, típica das leis complementares, de estabelecer um **limite máximo** para os prazos de prescrição e decadência, ao qual a lei ordinária, baseada no reconhecimento da suficiência de menor período para o exercício do poder de controle, pode porventura reduzir, mas nunca excedê-lo.

Assim, entendo que, ao contrário do consignado no acórdão proferido pela DRJ de origem, não há como fundamentar a não decadência do lançamento efetuado no inciso I do art. 45, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que fixa em 10 (dez) anos o prazo decadencial do direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

Isto porque, a fixação direta pelo CTN do prazo de decadência em 5 (cinco) anos tem o significado e alcance de uma proibição de ampliação do mesmo prazo, dirigida ao legislador ordinário, que deve circunscrever-se aos limites temporais máximos, e isto em obediência ao princípio da segurança jurídica, limite constitucional implícito ao poder de tributar.

Ademais, o fato de o § 4º do art. 150 do CTN estabelecer que a lei poderá fixar prazo para a homologação não representa uma autorização para a lei ordinária fixar prazos de decadência superiores ao de 5 (cinco) anos fixado diretamente pelo CTN.

À corroborar o entendimento desta Relatora, cumpre consignar que a Câmara Superior de Recursos Fiscais ("CSRF") também vêm se posicionando no sentido de que o prazo decadencial previsto no art. 150, 4º, do Código Tributário Nacional deve ser observado também em matéria de FINSOCIAL, afastando-se, por conseguinte, o art. 45 da Lei n. 8.212/91, conforme se infere das ementas abaixo transcritas:

"FINSOCIAL – JANEIRO DE 1989 a DEZEMBRO DE 1990 - LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. É de 05 (cinco) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador, o prazo para a Fazenda Nacional constituir, de ofício, o crédito tributário correspondente à quantia deixada de ser recolhida a título de Contribuição para o Finsocial, observado o disposto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional." (CSRF, 3ª Turma, recurso nº 201-100928, sessão de 07/11/05)

"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 artigo 146, III, b, da Constituição Federal.

Recurso negado." (CSRF, 3ª Turma, recurso nº 201-115142, sessão de 03/11/03)

Ressalte-se ainda que, idêntica orientação já vem sendo acolhida por esta Terceira Câmara deste E. Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme se verifica da ementa abaixo transcrita:

"DECADÊNCIA. A partir da CF/88, de acordo com o disposto no art. 146, III, b, as normas gerais a respeito de decadência ficaram sob a reserva de lei complementar. A solução do conflito normativo explicitado combina a competência constitucional endereçada à lei complementar, de observância obrigatória pelos entes federados, com a constatação da verdadeira ojeriza que tem o ordenamento jurídico pelos prazos eternos. Os prazos decadenciais no CTN estão regradados tão-somente nos artigos 150, § 4º e 173. O que o § 4º do art. 150, no caso de haver pagamento antecipado, prescreve que se não houver lei federal, estadual ou municipal prevendo prazo menor para a efetivação



da homologação, o poder para fazê-la escoará em cinco anos a contar do fato gerador da obrigação. Se não houver a antecipação de pagamento, dá-se a hipótese prevista e regradada no art. 173, aí se define o prazo decadencial para os lançamentos ex officio, que é de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso concreto não houve antecipação de pagamento para os fatos geradores de FINSOCIAL ocorridos no período de novembro/1991 a março/1992, indicados na autuação, e o auto de infração para constituir o crédito tributário correspondente, lavrado com o intuito de prevenir a decadência, foi cientificado ao contribuinte em 18/04/2000 quando já se havia escoado por completo o prazo decadencial para o direito-dever do lançamento.” (Terceiro Conselho de Contribuinte, Terceira Câmara, Recurso Voluntário n.º 122922, sessão de 12/05/04)

Dessa forma, como a autuação fiscal reporta-se a fatos geradores ocorridos no período de julho de 1991 a março de 1992, ou seja, decorridos mais de 5 (cinco) anos da sua ocorrência, operou-se, de forma inquestionável, a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito fiscal por ela exigido.

Sendo assim, em razão da ocorrência da decadência que de plano extingue o direito da Fazenda Nacional de constituir o crédito relativo à FINSOCIAL, deixo de analisar as demais questões suscitadas pelo contribuinte.

Por todo o exposto, tendo por fundamento os argumentos apresentados, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao presente recurso interposto, julgando totalmente improcedente o lançamento efetuado por meio do auto de infração, em razão da extinção do crédito tributário pela constatação de sua decadência.

É como voto.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2007


NANCI GAMA - Relatora