



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13808.000978/2001-17
Recurso nº 326.225 Voluntário
Acórdão nº 3202-00.020 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria Finsocial
Recorrente COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Período de apuração: 01/04/1992 a 31/12/1998

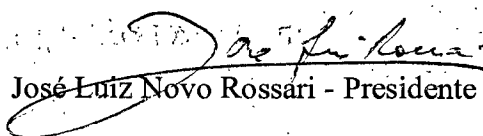
FINSOCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. DECADÊNCIA.

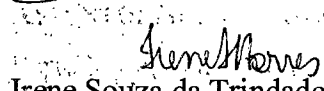
O prazo para constituir crédito da Fazenda Nacional pertinente às contribuições para a Seguridade Social é de cinco anos, conforme previsto nos artigos 150, § 4º ou 173, I, do CTN, tendo em vista a edição da Súmula nº 8 do STF, a qual declarou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixava tal prazo em dez anos.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso Voluntário, para reconhecer, de ofício, a ocorrência da decadência.


José Luiz Novo Rossari - Presidente


Irene Souza da Trindade Torres - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda e Heroldes Bahr Neto. Ausente momentaneamente a Conselheira Susy Gomes Hoffmann.

Editado: 02 de dezembro de 2010.

Relatório

Cuidam os autos de pedido de revisão do *quantum* devido (fls. 680/681), formulado pela contribuinte, com fundamento no art. 4º da Lei nº. 10.560/2002 e na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6, de 30/12/2003. Entende a interessada ter direito à remissão dos débitos de FINSOCIAL relativos aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro/1991 a março/1992, cujo crédito tributário foi constituído em lançamento de ofício, por meio de Auto de Infração lavrado em 20/02/2001 (fls. 44/46).

Após tomar ciência do referido Auto de Infração, a requerente apresentou impugnação (fls. 49/107), a qual foi apreciada pela DRJ-Curitiba/PR (fls. 506/519), que julgou o lançamento procedente, nos termos da seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/03/1992

Ementa: FINSOCIAL. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESCABIMENTO. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo ao Finsocial decai após dez anos.

FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. CONSTITUCIONALIDADE. São constitucionais os aumentos de alíquota do Finsocial das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, de 0,5 % para até 2 %, previstos em lei, e assim declarados pelo Supremo Tribunal Federal.

FINSOCIAL. BASE DE CÁLCULO. REPASSES. INDEDUTIBILIDADE. Não são dedutíveis da base de cálculo do Finsocial os repasses efetuados a outras companhias aéreas, por falta de amparo legal.

FINSOCIAL. ISENÇÃO. SERVIÇOS DESTINADOS AO EXTERIOR. EMPRESA ESTRANGEIRA. INAPLICABILIDADE. Não se aplica a isenção do Finsocial sobre serviços destinados ao exterior à venda de passagens aéreas realizada em território nacional por empresa estrangeira.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/03/1992

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não se configura cerceamento do direito de defesa a lavratura de ato ou termo, dentre os quais se enquadra o auto de infração.

FINSOCIAL. ISENÇÃO. ACORDO INTERNACIONAL. DISCUSSÃO NA ESFERA JUDICIAL. NÃO-CONHECIMENTO. A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa renúncia à esfera administrativa na parte da impugnação relativa à isenção do Finsocial por força de Acordo Internacional.

DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO. É de se indeferir o pedido de diligências ou perícias quando consideradas prescindíveis.

IMPUGNAÇÃO. TR. TRD. ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE, ILEGALIDADE, ARBITRARIEDADE OU INJUSTIÇA. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR. Não compete à autoridade administrativa a apreciação de argüições de inconstitucionalidade, ilegalidade, arbitrariedade ou injustiça de atos legais e infralegais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.

Lançamento procedente.

Em face dessa decisão, em 30/08/2001, a querelante apresentou Recurso Voluntário ao então Conselho de Contribuintes (fls. 524/553). Em meio a batalhas administrativa e judicial para seguimento do recurso, adveio, em 05/09/2002, a MP nº. 67/02, que, em seu art. 4º, §1º, dispunha sobre a remissão, para as companhias aéreas internacionais, dos débitos correspondentes à contribuição para PIS/PASEP, COFINS e FINSOCIAL, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, incidentes sobre a receita bruta decorrente do transporte internacional de cargas e passageiros. Referida MP foi convertida, sem alterações, na Lei nº. 10.560, de 13/11/2002, tendo sido regulamentada em 30/11/2003, com a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6.

Em 15/03/2004, estando o recurso voluntário pendente de julgamento, a contribuinte protocolizou requerimento, dirigido ao então Conselho de Contribuintes, solicitando a remessa dos autos à DRJ/São Paulo, para que pudesse apresentar seu pedido de remissão, na forma estabelecida pela já mencionada Portaria Conjunta (fls. 674/675).

O pedido de revisão do *quantum* devido foi protocolizado em 08/03/2004 e juntado a estes autos (fl. 680/681). Em 15/06/2004, a interessada juntou, ainda, cópias de decisões proferidas pela DRJ-Rio de Janeiro/RJ, as quais entendeu tratar de matérias semelhantes ao caso em questão.

Em 18/06/2004, a Primeira Câmara do 3º Conselho de Contribuintes determinou o encaminhamento dos autos à DRJ-Curitiba/PR, vez que não se tratava de sua competência a apreciação do pedido de revisão do *quantum* devido (fls. 706/707).

Em 30/08/2004, a DRJ-Curitiba/PR devolveu os autos àquele Conselho, por entender-se incompetente para a apreciação da matéria. (fl. 709).

Em 24/02/2006, a requerente juntou aos autos cópia do Acórdão proferido pela Terceira Turma do TRF/3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº. 2003.03.00.046467-8 (fls. 711/713).

Em 22/03/2006, a Primeira Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes encaminhou os autos para a DRJ-São Paulo I/SP, para apreciação do pedido formulado (fl. 736).

Em 23/04/2007, a DRJ indeferiu a solicitação da interessada (fls. 746/751), nos termos da ementa adiante transcrita:

“Assunto: Outros Tributos e Contribuições

Período de Apuração: 01/01/1991 a 31/03/1992

FINSOCIAL. PEDIDO DE REMISSÃO DE DÉBITOS LANÇADOS DE OFÍCIO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS. O gozo da remissão prevista no art. 4º da Lei nº. 10.560/2002 está condicionado ao cumprimento dos requisitos exigidos nos §§ 1º e 4º desse dispositivo.

Solicitação indeferida."

Concedida vista dos autos ao representante legal do sujeito passivo em 08/08/2007 (fl.757), a contribuinte, em 05/09/2007, apresentou Recurso Voluntário (fls. 758/771), alegando, em suma:

- que estão atendidas as condições dos §§ 1º e 4º do art. 4º da Lei n.º 10.560/2002;
- que, pelos documentos trazidos aos autos, comprova-se que as empresas aéreas brasileiras não estão sujeitas, na França, à tributação de suas receitas;
- que a Convenção assinada entre o Brasil e a França para evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal, promulgada por meio do Decreto nº. 70.506/72, assegura a reciprocidade de tratamento entre ambos os países no que se refere à isenção de tributos;
- que a constatação de que as empresas aéreas brasileiras não estão sujeitas, na França, à tributação de suas receitas, por si só, é suficiente para o reconhecimento da remissão dos débitos objeto deste lançamento;
- que a já mencionada Convenção celebrada entre o Brasil e a França, não obstante ter mencionado em seu caput tão-somente o Imposto de Renda, aplica-se também ao FINSOCIAL, pois:
 - (a) o FINSOCIAL, na época da celebração do acordo, ainda não existia, nem havia previsão de sua instituição futura;
 - (b) a Convenção busca evitar que sobre a mesma renda recaia tributos dos dois países, independentemente da denominação a eles atribuída;
 - (c) o FINSOCIAL foi instituído pelo DL 1.940/1982, o qual previa que as empresas exclusivamente prestadoras de serviços deveriam pagá-lo à alíquota de 5% sobre o Imposto de Renda devido ou como se devido fosse. Configurando-se, portanto, o FINSOCIAL em um adicional do Imposto de Renda e, sendo a recorrente isenta do recolhimento desse último, não pode, portanto, incidir o FINSOCIAL sobre a sua receita bruta
 - (d) mesmo depois da Lei nº. 7.738/89, continuou a interessada isenta do recolhimento do FINSOCIAL, pois a sua base de cálculo consiste no faturamento, que é composto por todas as receitas provenientes das vendas de mercadorias e das prestações de

serviços ou de ambas, que, no caso da contribuinte, é exclusivamente composta pelo valor das operações relativas às atividades econômicas por ela exercida, a saber, a navegação aérea. Sendo assim, qualquer tributo que sobre essa atividade recaia atingirá o seu resultado, infringindo o Acordo Internacional *sub examine*;

- (e) para evitar a tributação de qualquer parcela do resultado das empresas que operam em ambos os países é que o referido Acordo previu que seria ele aplicado aos impostos futuros de natureza idêntica ou similar que viessem a acrescer aos atuais ou a estes substituí-los; e
 - (f) vigora nos acordos o princípio da competência exclusiva do país onde se encontra a sede efetiva da empresa, para se evitar que uma empresa que opere em vários países tenha o seu resultado tributado em cada um deles, o que impossibilitaria a sua atividade internacional.
- Que não pode ser exigida a sua renúncia à esfera judicial como condição para a remissão pretendida, vez que o §4º do art. 4º da Lei nº. 10.560/2002 só foi introduzido em 29/12/2004, pela Lei nº. 11.051, e o seu pedido de revisão do *quantum* devido foi formulado em data anterior à edição de tal Lei, em janeiro/2004.
 - Que o §4º do art. 4º da Lei nº. 10.560/2002 não estipulou prazo para a apresentação da desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação judicial, podendo ocorrer a qualquer tempo;

Ao final, requer seja deferido o pedido de revisão do *quantum* devido com o reconhecimento da remissão do débito objeto da autuação, nos termos do art. 4º da Lei nº. 10.560/2002. Não lhe sendo dado provimento por tais razões, reporta-se aos demais argumentos expostos no Recurso Voluntário, interposto em 30/08/2001.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

Vez que a contribuinte somente tomou ciência da decisão proferida pela DRJ em 08/08/2007, quanto, então, foi concedida vista dos autos ao seu representante legal (fl.757), tem-se que o recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Ao teor do relatado, versam os autos sobre pedido de revisão do *quantum* devido (fls. 680/681), formulado pela contribuinte, com fundamento no art. 4º da Lei nº. 10.560/2002 e na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6, de 30/12/2003. Entende a interessada ter direito à remissão dos débitos de FINSOCIAL relativos aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 01/01/2002 e 31/12/2003.

período de janeiro/1991 a março/1992, cujo crédito tributário foi constituído em lançamento de ofício, por meio de Auto de Infração lavrado em 20/02/2001 (fls. 44/46).

Acerca de tal questão, adoto, na íntegra, como razões de decidir, o voto proferido pelo ilustre Relator JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, nos autos do processo nº. 16327.000007/99-47, cujos termo abaixo transcrevo:

Cabe, preliminarmente, como acontece neste Colegiado com os processos da espécie, ser verificada a possibilidade de decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar a exigência do crédito correspondente a tais fatos geradores.

A discussão pertinente à decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento do Finsocial, reporta-se diretamente à constitucionalidade da norma prevista no caput do art. 45 da Lei nº 8.212, de 24/7/91, verbis:

“Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (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.”

A matéria sob lide foi objeto de recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nas sessões plenárias ocorridas em 11 e 12/6/2008, tendo sido negado provimento aos Recursos Extraordinários nos 560626, 556664, 559882 e 559943 interpostos pela Fazenda Nacional e declarada, em votação unânime, a inconstitucionalidade dos dispositivos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei no 8.212/91 e no parágrafo único do art. 50 do Decreto-lei nº 1569/77, do que decorreu a edição da Súmula Vinculante nº 8 da Corte Maior.

Pela sua importância, merece ser transcrita parte do voto do Ministro Gilmar Mendes no RE nº 550.882-9-RS, verbis:

“ Atualmente, as normas gerais de direito tributário são reguladas pelo Código Tributário Nacional (CTN), promulgado como lei ordinária - a Lei nº 5.172/1966 - e recebido como lei complementar tanto pela Constituição pretérita como pela atual. De fato, à época em que o CTN foi editado, estava em vigor a Constituição de 1946 e não havia no ordenamento jurídico a figura da lei complementar. Na oportunidade, o texto do CTN veio dividido em dois livros: o primeiro sobre “Sistema Tributário Nacional” e o segundo sobre “Normas Gerais de Direito Tributário”.

Ressalte-se que tais expressões foram logo em seguida incorporadas pelo Texto Constitucional de 1967, que tratou expressamente das leis complementares, reservando-lhes matérias específicas. Dentre as chamadas “Normas Gerais de Direito Tributário”, o CTN tratou da prescrição e da decadência, dispondo sobre seus prazos, termos iniciais de fluência e sobre as causas de interrupção, no caso da prescrição.

Assim, quando sobreveio a exigência na Constituição de 1967 do uso deste instrumento legal para regular as normas gerais em matéria tributária, o CTN foi assim recepcionado, tendo recebido a denominação de código e status de lei complementar pelo Ato Complementar nº 36/67.

Igualmente, não há dúvida de que o CTN foi recepcionado com o mesmo status legislativo sob a égide da Constituição Federal de 1988, que manteve a exigência de lei complementar para as normas gerais de Direito Tributário.

No ponto, a recorrente argumenta que cabe à lei complementar apenas a função de traçar diretrizes gerais quanto à prescrição e à decadência tributárias, com apoio no magistério de Roque Carrazza (in Curso de Direito Constitucional Tributário, 19ª ed. Malheiros, 2003, páginas 816/817).

Isto é, nem todas as normas pertinentes à prescrição e decadência seriam normas gerais, mas tão somente aquelas que regulam o método pelo qual os prazos de decadência e prescrição são contados, que dispõem sobre as hipóteses de interrupção de prescrição e que fixam regras a respeito do reinício de seu curso.

Nesse sentido, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais dependeriam de lei da própria entidade tributante, já que seriam assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas, não de lei complementar.

Esta conclusão, entretanto, retira da norma geral seu âmbito e força de atuação.

Com efeito, retirar do âmbito da lei complementar a definição dos prazos e a possibilidade de definir as hipóteses de suspensão e interrupção da prescrição e da decadência é subtrair a própria efetividade da reserva constitucional.

Ora, o núcleo das normas sobre extinção temporal do crédito tributário reside precisamente nos prazos para o exercício do direito e nos fatores que possam interferir na sua fluência.

(...)

A Constituição não definiu normas gerais de Direito Tributário, porém adotou expressão utilizada no próprio Código Tributário Nacional, lei em vigor quando da sua edição. Nesse contexto, é razoável presumir que o constituinte acolheu a disciplina do CTN, inclusive referindo-se expressamente à prescrição e à decadência (...).

A lei ordinária não se destina a agir como norma supletiva da lei complementar. Ela atua nas áreas não demarcadas pelo constituinte a esta última espécie normativa, ficando excluída a possibilidade de ambas tratarem do mesmo tema.

Assim, se a Constituição Federal reservou à lei complementar a regulação da prescrição e da decadência tributárias, considerando-as de forma expressa normas gerais de Direito Tributário, não há espaço para que a lei ordinária atue e discipline a mesma matéria. O que é geral não pode ser específico.

Nesse sentido, não convence o argumento da Fazenda Nacional de que o Código Tributário Nacional teria previsto a possibilidade de lei ordinária fixar prazo superior a 5 anos para a homologação, pelo fisco, do lançamento feito pelo contribuinte (§ 4º do art. 150).

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.”

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantêm-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Na esteira dessa decisão, os Ministros do Supremo Tribunal Federal sumularam, em 12/6/2008, o entendimento de que os dispositivos que tratam dos prazos de prescrição e decadência em matéria tributária são inconstitucionais, aprovando a Súmula Vinculante nº 8, que assim dispôs, verbis:

“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”

A aprovação dessa Súmula implica a vinculação do seu entendimento por parte dos demais órgãos do Poder Judiciário, e da administração pública.

Nesse sentido foi o pronunciamento da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, quando instada a manifestar-se acerca de diversos aspectos jurídicos atinentes à repercussão desses novos comandos sobre a atividade de cobrança administrativa e judicial dos créditos tributários por parte da União. Esse órgão pronunciou-se através do Parecer PGFN 1437, de 11/7/2008, aduzindo inicialmente, quanto aos efeitos das súmulas vinculantes, que, verbis:

“16. Constitui a súmula vinculante um enunciado geral, abstrato, impessoal e, sobretudo, obrigatório, cuja carga eficaz se projeta com força cogente sobre os seus destinatários diretos, quais sejam, todos os órgãos jurisdicionais e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas, federal, estadual e municipal. Reflexamente, no entanto, é possível admitir-se que o enunciado vinculativo acabe por

alcançar as demais pessoas físicas ou jurídicas, nas interações com o Poder Público.

17. Como decorrência dessa força obrigatória, a inobservância do preceito vinculativo por parte dos órgãos judicantes e da Administração Pública franqueia ao interessado a possibilidade de manejar reclamação constitucional perante o Supremo Tribunal Federal, prevista no art. 102, inciso I, "I", da Carta de 1988, como mecanismo de garantia da autoridade das decisões do Excelso Pretório, sem prejuízo da responsabilização nas esferas civil, administrativa e penal."

Esse entendimento foi seguido, em complemento, pelo Parecer PGFN/CAT Nº 1617, de 1º/8/2008, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, justamente a respeito da Súmula Vinculante nº 8, do STF, e que foi aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda em 18/8/2008, cujos excertos transcrevo, verbis:

Processo nº 13808.000978/2001-17
Acórdão n.º 3202-00.020
"2. O comando da súmula vinculante exige imediata adequação e cumprimento, por parte da Administração, nos termos do art. 103-A, da Constituição Federal, redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, que dispõe que:

"O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei".

3. A engenharia institucional da súmula vinculante é explicitada pela Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Esta, no que se refere ao cumprimento do verbete sumulado, determina que da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado da aludida súmula, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação (art. 7º).

(...)

5. O objetivo da súmula vinculante consiste na redução da crise do Supremo Tribunal Federal e das instâncias ordinárias, o que exige adoção do comando em tempo social e politicamente adequado, também para o destinatário primário do comando, viz., a Administração, no caso que se analisa. É da essência da súmula vinculante a concepção de um fast track, de metodologia expedita para soluções de crises institucionais e normativas. É técnica para resolução de impasse. Pretende-se consolidar tipologia normativa e institucional, por meio da qual a Nação alcance personalidade quando se completa ou se integra no Estado, cujo vetor de decisão deve expressar coerência e convergência.

6. De tal modo, no caso presente, qualquer resposta da Administração, no sentido de esvaziar o conteúdo do sumulado de modo vinculante, suscita, de plano, repúdio institucional com as conseqüências imediatas, de responsabilidade, e de responsabilização. Movimentação contrária à súmula, em princípio, e em tese, qualifica litigância de má-fé. Isto é, construções jurídicas temerárias e ilações cavilosas que atentem contra o sumulado justificam a reclamação imediata, insista-se, com as conseqüências inerentes.”

Finalmente, no antes citado Parecer nº 1437/2008, a PGFN também pronunciou-se sobre a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 8.212/91, deixando clara a proibição de cobrança de contribuições abrangidas pela decadência, verbis:

“38. Verifica-se que a ratio decidendi para a declaração da inconstitucionalidade foi a impossibilidade, por violação do art. 146, III, “b”, da Constituição da República, de lei ordinária dispor legitimamente sobre prescrição e decadência tributárias, inclusive no que diz respeito ao estabelecimento dos respectivos prazos e hipóteses de suspensão do lapso prescricional. Assim, reconhecendo que as contribuições de Seguridade Social devem se submeter às normas gerais de Direito Tributário, afastou a aplicação dos dispositivos declarados inconstitucionais e afirmou expressamente a incidência dos prazos quinquenais de prescrição e decadência insculpidos nos arts. 150, § 4º, 173 e 174, todos do Código Tributário Nacional.

39. Nesse contexto, o caráter objetivo (abstrato) conferido ao julgamento dos recursos extraordinários, aliado às razões que determinaram o advento de enunciado obrigatório e imediato, conduzem à inafastável conclusão de que a **Fazenda Nacional não mais poderá aplicar os arts. 45 e 46 da Lei 8.212, de 1991, para constituir, cobrar ou prosseguir com a cobrança, administrativa ou judicial, de quaisquer valores decorrentes de contribuições de Seguridade Social, porquanto devem (tais valores) subsumir-se às normas do CTN que dispõem sobre os prazos extintivos do direito do Fisco.**

40. Em outras palavras, pacificou o Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o prazo para apuração e cobrança de todas as contribuições de Seguridade Social deve guardar observância às disposições do CTN, que estipulam o lapso de 5 (cinco) anos para a adoção dessas providências, **inclusive quanto aos créditos já constituídos e pendentes de pagamento.** Há de se reconhecer, pois, que carece de respaldo jurídico a exigência pelo Fisco de quantias decorrentes das citadas contribuições quando não respeitados aqueles prazos. (...)

41. Vê-se, portanto, que o novo comando vinculativo alcança todos os débitos pendentes de pagamento, estejam na fase de cobrança administrativa ou judicial, já que não mais poderão ser exigidos “em nenhuma hipótese, após o lapso temporal quinquenal” de prescrição e decadência, aos quais já se havia referido. E apenas foram ressalvados dos efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade os recolhimentos

efetuados até 10.6.2008, salvo se o contribuinte já tiver pleiteado, administrativa ou judicialmente e até aquela mesma data, a correlata restituição ou compensação.

42. Diante da nova diretriz inaugurada com o julgamento sub examine, deve a Fazenda Nacional adotar as providências administrativas e judiciais necessárias ao fiel cumprimento do enunciado nº 8, à luz das razões determinantes expostas no julgamento que lhe precedeu a edição.

43. A partir dessas assertivas, é lícito concluir que resta vedado à União constituir créditos relativos a exações de Seguridade Social após transcorrido o prazo de decadência previsto no art. 173 do CTN, em face da incidência imediata e vinculante do preceito sumulado. A decadência irá fulminar não apenas o crédito tributário (art. 156, inciso V), mas também extinguirá a respectiva obrigação jurídico-tributária, ante a inércia do ente estatal em efetivar a constituição no prazo de lei.

44. No que tange aos referidos créditos já constituídos e ainda pendentes de pagamento, ou extintos por esse motivo a partir de 11.6.2008 (marco da modulação dos efeitos) no âmbito da Receita Federal do Brasil, verificando-se que a sua constituição foi extemporaneamente realizada, e de forma a dar cumprimento ao comando vinculante, alternativa não há senão o reconhecimento da decadência, independentemente de requerimento do interessado, por parte do órgão da Administração Tributária competente, qual seja, a Receita Federal do Brasil.

45. No particular, a extinção de créditos nessa situação significará o reconhecimento da invalidade do seu próprio ato de lançamento (ou do ato de retificação de ofício da declaração apresentada pelo contribuinte), já que não mais subsistia em favor do Fisco a prerrogativa de levá-lo a efeito, em razão do decurso do lapso temporal de que dispunha para tanto, nos termos da decisão do STF. (...)”

Ao final, concluiu a PFGN, verbis:

“(…)”

e) o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que o prazo para apuração e cobrança de todas as contribuições de Seguridade Social deve guardar observância às disposições do CTN, que estipulam o lapso de 5 (cinco) anos para a prescrição e decadência;

f) o novo comando vinculativo alcança todos os débitos pendentes de pagamento na data do decisum (11.6.2008), estejam na fase de cobrança administrativa ou judicial, uma vez que não mais poderão ser exigidos “em nenhuma hipótese, após o lapso temporal quinquenal” de prescrição e decadência;

(…)”

h) é juridicamente viável o reconhecimento, ex officio, da consumação dos prazos extintivos de decadência e prescrição pela PGFN, nos termos do Parecer PGFN/CDA nº 877, de 2003;

i) em observância a determinação do Pretório Excelso, devem ser extintos por decadência ou prescrição, os créditos de Seguridade Social pendentes de pagamento, ou eventualmente pagos a partir de 11.6.2008, que não observaram o prazo de 5 (cinco) anos previsto nos arts. 173 e 174 do CTN, independentemente de provocação do interessado, tanto no âmbito da Receita Federal do Brasil, quanto desta Procuradoria-Geral;

(...)"

Tenho, pelo exposto, que a matéria já foi examinada com toda suficiência, considerando a Súmula Vinculante nº 8 do STF e as manifestações orientadoras da PGFN, no sentido de que o ordenamento vinculante atinge todos os débitos pendentes de pagamento, vez que não podem mais ser exigidos em função da ocorrência da decadência de a Fazenda Nacional operar o lançamento.

Desse exame depreende-se que os prazos para constituir os créditos decorrentes de contribuições à Seguridade Social são aqueles previstos nos artigos 150, § 4º ou 173, I, do CTN, dependendo de haver ou não pagamento, vale dizer, de o lançamento referir-se ou não à exigência de diferença da contribuição.

Analisando os autos, constata-se que a contribuinte não efetuou qualquer recolhimento referente ao FINSOCIAL relativo ao período autuado, razão pela qual o termo inicial do prazo decadencial de cinco anos deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, como previsto no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional.

Considerando-se que a contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 20/02/2001 (fl. 47), e que o lançamento refere-se a fatos geradores ocorridos entre 31/01/1991 a 31/3/1992, aplicando-se a regra da decadência estabelecida no parágrafo suso mencionado, vê-se que o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado encontrava-se, à época da ciência do lançamento de ofício, extinto pelo decurso do quinquênio legal.

Desta forma, **DOU PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, para reconhecer, de ofício, a ocorrência da decadência.

É como voto.


Irene Souza da Trindade Torres