



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA CÂMARA**

**Processo nº** 13808.001517/2001-61  
**Recurso nº** 129.057 Voluntário  
**Matéria** FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO  
**Acórdão nº** 301-34.044  
**Sessão de** 12 de setembro de 2007  
**Recorrente** AEROLINEAS ARGENTINAS S/A.  
**Recorrida** DRJ/CURITIBA/PR

**ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES**

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

REMISSÃO - O cumprimento dos requisitos contidos na norma que confere remissão por conta de igualdade de tratamento tributário internacional recíproco, impõe a exclusão do crédito tributário.

DECADÊNCIA - O prazo para Fazenda constituir crédito tributário do FINSOCIAL é de cinco anos a contar do momento do fato gerador, na forma do art. 150, § 4º do CNT. Inaplicável o art. 45 da Lei nº. 8.212/1991 por conta da declaração de inconstitucionalidade pelo Plenário do STF.

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente

  
LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente), Patrícia Wanderkoke Gonçalves (Suplente), Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente), Irene Souza da Trindade Torres, Susy Gomes Hoffmann e João Luiz Fregonazzi. Ausente o Conselheiro José Luiz Novo Rossari. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Diana Bastos Azevedo de Almeida Rosa. Fez sustentação oral o advogado Paulo Ricardo Stipsky OAB/SP nº 174.127.



## Relatório

Adoto relatório de fls. 827/829 por bem narrar os fatos e atos processuais **ate** aquele momento.

Retornam os autos de diligência determinada pela Resolução nº 301-1.376 que determinou remessa dos autos à DRF – São Paulo/SP, a fim de que seja intimada a Recorrente a se manifestar no prazo legal de 30 (trinta) dias com relação à apresentação de seu pedido de Remissão àquela autoridade julgadora, nos termos IN PGFN/SRF nº. 06/2003.

Conforme acórdão nº 16-10.572 prolatado pela 6ª Turma da DRJ/SP (fls. 859/866) a análise do pedido de remissão foi indeferido, com base nos motivos consubstanciados na seguinte ementa:

### *REMISSÃO REQUISITOS DESCUMPRIMENTO.*

*Não pode o contribuinte gozar da remissão prevista no art. 4º da Lei 10.560/2001 enquanto não cumprir os requisitos exigidos para tanto.*

*Solicitação Indeferida.*

O acórdão prolatado decide fundado no fato de que a Recorrente não cumpriu a determinação contida no artigo 4º da Lei nº 10.560 de 13 de novembro de 2002.

*Art. 4º Observado o art. 172 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, poderá ser concedida remissão dos débitos de responsabilidade das empresas nacionais de transporte aéreo, constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, correspondentes à contribuição para o PIS/Pasep, à Cofins e ao Finsocial incidentes sobre a receita bruta decorrente do transporte internacional de cargas ou passageiros, relativamente aos fatos geradores ocorridos até a data anterior àquela em que iniciados os efeitos da isenção concedida por meio do inciso V e do § 1º do art. 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001.*

*§ 1º A extensão do disposto neste artigo a empresa estrangeira depende da celebração de acordo com o governo do país de seu domicílio, que assegure, às empresas brasileiras, tratamento recíproco em relação à totalidade dos impostos, taxas ou qualquer outro ônus tributário incidente sobre operações de transporte internacional de cargas ou passageiros, seja pela concessão de remissão, seja pela comprovação de sua não incidência, abrangendo igual período ao fixado no caput. (grifos acrescidos)*

*§ 2º O disposto neste artigo, inclusive na hipótese do § 1º, não implica restituição de valores pagos.*

*§ 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se acordo qualquer forma de ajuste entre os países interessados, observadas as prescrições do § 1º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*



*§ 4º Havendo questionamento judicial sobre os débitos referidos no caput e no § 1º deste artigo, a remissão fica condicionada à renúncia, por parte do contribuinte, do direito em que se funda a respectiva ação e, pelo advogado e pela parte, dos ônus de sucumbência. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

A Recorrente trouxe como prova da ratificação de acordo bilateral, que assegura tratamento recíproco para as empresas de transporte aéreo internacional entre o governo do Brasil e Argentina.

Intimado da decisão acima em 22/12/2006, conforme despacho de fls. 870, o contribuinte não se manifestou, de modo que retornam os autos para julgamento.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Cumprida a diligência retornam com resultado de julgamento, que se posicionou no sentido de que a remissão que é dispensa legal de pagamento do tributo. E no caso de empresas com sede em outro país, a remissão esta condicionada à determinação contida no artigo 4º da Lei nº 10.560 de 13 de novembro de 2002, que determina que seja celebrado acordo de reciprocidade, de modo que as empresas brasileiras tenham o mesmo tratamento tributário quando operam no país com o qual se mantém o acordo, para que a empresa que opera no Brasil tenha os mesmos benefícios.

Todo o valor da contribuição ao Fisco exigido no auto de infração decorre de receitas oriundas do transporte internacional de cargas e passageiros executado pela Recorrente e foi objeto de pedido de remissão.

Assim para gozo da remissão faz-se necessário o cumprimento dos requisitos contidos no art. 4º da Lei nº. 10.560/2002, qual seja, “a celebração de acordo com o governo do país de seu domicílio, que assegure, às empresas brasileiras, tratamento recíproco em relação à totalidade dos impostos, taxas ou qualquer outro ônus tributário incidente sobre operações de transporte internacional de cargas ou passageiros, seja pela concessão de remissão, seja pela comprovação de sua não incidência, abrangendo igual período ao fixado no caput.”

Em 15/06/2007, foi publicado, no Diário Oficial da União, o Memorando de Entendimento entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Argentina em Matéria de Isenção Recíproca do Pagamento de Certas Contribuições Sociais para Empresas de Transporte (MoU), que garantiu tratamento recíproco às empresas brasileiras, pelo Ministério das Relações Exteriores do Brasil, de Memo S/Nº, de 16/05/2007, que dispôs:

*“O Governo da República Federativa do Brasil*

*e*

*O Governo da República Argentina,*

*Considerando o disposto no artigo 4º, e seus parágrafos, da Lei nº 10.560, de 13 de novembro de 2002, conforme emendada pelo artigo 20 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004.*

*Convêm no seguinte:*

### *ARTIGO I*

*O Governo da República Argentina (“Argentina”) declara que as empresas de transporte brasileiras que operem na Argentina não estiveram, e não estão, sujeitas a tributos sobre as receitas equivalentes às contribuições brasileiras denominadas “Contribuição para o Programa de Integração Social/PIS, “Contribuição Social para*



*o Fundo de Investimento Social/FINSOCIAL" e "Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social/COFINS" no tocante às suas operações na Argentina.*

*Artigo II*

*O Governo da República Federativa do Brasil ("Brasil"), em relação aos tributos sobre as receitas denominadas, conforme a legislação tributária brasileira, "Contribuição para o Programa de Integração Social/PIS", "Contribuição Social para o Fundo de Investimento Social/FINSOCIAL" e "Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social/COFINS", declara que:*

*a) de acordo com o disposto no artigo 14, V, e parágrafo 1º, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, as empresas de transporte da Argentina que operem no Brasil estão isentas das assim denominadas contribuições para o PIS e para a COFINS; b) de acordo com o disposto no artigo 4º, e seus parágrafos, da Lei nº 10.560, de 13 de novembro de 2002, conforme emendada pelo artigo 20 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, e observados os procedimentos estabelecidos na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6, de 30 de dezembro de 2003, os débitos atribuídos às empresas de transporte aéreo da Argentina que operem no Brasil relativos às assim denominadas contribuições para o PIS, para o FINSOCIAL e para a COFINS referentes aos fatos geradores ocorridos até o dia imediatamente anterior à entrada em vigor do artigo 14, V, e parágrafo 1º, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, ficam cancelados e os lançamentos correspondentes são declarados nulos e sem efeito para todos os fins.*

*Assinado em duplicata, em Brasília, em 16 de maio de 2007, nos idiomas português e espanhol, sendo ambos os textos igualmente autênticos."*

Com a expedição deste ato, não persiste o descumprimento que fundou a decisão recorrida devendo se aplicado ao fato o benefício fiscal da remissão dos débitos objeto do auto de infração ora em julgamento.

Impende ressaltar que a decisão recorrida, na época de sua prolação, estava de acordo com as normas vigentes, pois ainda não havia sido publicado o memorando acima. Como a Lei nº 10.560/2002 não fixou prazo para a fruição da remissão, o pedido pode ser analisado nesta instância (ou a qualquer tempo).

Desta forma, é de acolher-se a prova da existência de acordo firmado pelo Brasil com a Argentina, juntada aos autos após o julgamento de primeira instância, posto que, referindo-se a direito reconhecido posteriormente, enquadra-se entre as hipóteses excepcionadas pelo § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Dado o tratamento recíproco, tem a recorrente direito à remissão estatuída pelo art. 4º, e seus parágrafos, da Lei nº 10.560/2002, na forma que já se pronunciou o Segundo Conselho de Contribuintes, nos Acórdãos 201-79.209, de 26/04/2006, e 201-18189, de 18/07/2007, este de lavra do ilustre Conselheiro Antonio Zomer, o qual foi por mim utilizado como linha de julgamento.



Ademais, o direito de constituir o crédito tributário relativo à contribuição do FINSOCIAL, deveria ser acolhido por conta da declaração de inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº. 8.212/1991, conforme se verifica dos despachos dos Ministros Carlos Britto, Celso de Mello e voto do Ministro Marco Aurélio:

Despacho do Ministro Carlos Britto, no RE 552.757/RS:

**DECISÃO:** *Vistos, etc. Cuida-se de recurso extraordinário, com base na letra "b" do inciso III do art. 102 da Constituição Republicana, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 2. Da leitura dos autos, observo que a Corte de origem declarou a inconstitucionalidade do caput do art. 46 da Lei nº 8.212/91. Dispositivo cuja dicção é a seguinte: "O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos". 3. Pois bem, a União sustenta, em síntese, que as contribuições para custeio da seguridade social têm fundamento no art. 195 da Constituição Federal e que os prazos de decadência e prescrição não são disciplinados por lei complementar. Pelo que não há falar em afronta a letra "b" do inciso III do art. 146 da Constituição Federal. 4. Tenho que o recurso não merece acolhida. Isso porque o aresto impugnado afina com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Colho, a propósito, o seguinte trecho do voto condutor do Ministro Carlos Velloso no RE 138.284 (recurso decidido à unanimidade pelo Plenário desta colenda Corte):*

*"(...) Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há a exigência, no sentido de que os seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos na lei complementar (art. 146, III, a). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, "b"). Quer dizer, os prazos de decadência e prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições para-fiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149). (...)."*

*5. Outros precedentes no mesmo sentido: REs 396.266, Relator o Ministro Carlos Velloso; 537.657, Relator o Ministro Marco Aurélio; 456.750, 534.856 e 544.361, Relator o Ministro Eros Grau. Isso posto, e tendo em conta as disposições do caput do art. 557 do CPC e do § 1º do art. 21 do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2007. Ministro CARLOS AYRES BRITTO  
Relator*

Despacho do Ministro Celso de Mello, no RE 509.376/RS e RE 509.376/RS:

**DECISÃO:** *A controvérsia constitucional suscitada na presente causa consiste em saber se os prazos de decadência e de prescrição concernentes às contribuições previdenciárias devem, ou não, ser veiculados em sede de lei complementar, ou, então, se é possível defini-los mediante simples lei ordinária. O Tribunal ora recorrido, por entender que as contribuições previdenciárias qualificam-se como*



*espécies tributárias, proclamou a inconstitucionalidade dos arts. 45 (decadência) e 46 (prescrição), ambos da Lei nº 8.212/91, que estabeleceram o prazo comum de 10 (dez) anos tanto para a constituição quanto para a cobrança do crédito pertinente à seguridade social. As normas legais em questão possuem o seguinte conteúdo normativo:*

*“Art. 45. O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados (...)*

*Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos.”*  
*(grifei)*

*Sendo esse o contexto, passo a apreciar a postulação recursal ora deduzida nesta causa. E, ao fazê-lo, tenho para mim que se revela incensurável o acórdão ora recorrido, eis que a natureza eminentemente tributária das contribuições de seguridade social – tal como esta Suprema Corte tem reconhecido (RTJ 143/313-314, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – RTJ156/666-667, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – RTJ181/73-79, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) – impõe que as normas referentes à decadência e à prescrição submetam-se ao domínio normativo da lei complementar, considerado o que dispõe, a esse respeito, o art. 146, III, “b”, da Constituição da República. Essa orientação jurisprudencial, que confere qualificação tributária a essa modalidade de contribuição social, tem suporte em autorizado magistério doutrinário (ROQUE ANTONIO CARRAZZA, “Curso de Direito Constitucional Tributário”, p. 360, 11ª ed., 1998, Malheiros; HUGO DE BRITO MACHADO, “Curso de Direito Tributário”, p.315, 14ª ed., 1998, Malheiros; SACHA CALMON NAVARRO COELHO, “Curso de Direito Tributário Brasileiro”, p.404/405, item n. 3.5, 1999, Forense; LUIZ ALBERTO DAVID ARAUJO e VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR, “Curso de Direito Constitucional”, p.314, item n. 5, 1998, Saraiva; RICARDO LOBO TORRES, “Curso de Direito Financeiro e Tributário”, p. 338, 1995, Renovar, v.g.). Impõe-se reconhecer, desse modo, que se registra, na matéria ora em exame, uma clara hipótese de reserva constitucional de lei complementar, a impedir, portanto, que o Estado utilize diploma legislativo de caráter meramente ordinário como instrumento de veiculação formal das normas definidoras dos prazos decadencial e prescricional referentes aos créditos da Seguridade Social. Cabe rememorar, neste ponto, por oportuno, considerada a natureza do presente litígio, que jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal, ao versar o tema pertinente à tipicidade das leis, tem sempre acentuado, a esse propósito, que não se presume a necessidade de lei complementar, cuja edição – destinada a disciplinar determinadas matérias – somente se justifica naquelas hipóteses, estritas e excepcionais, previstas no texto da própria Constituição da República.*

*Vê-se, portanto, que a necessidade de lei complementar, para a válida disciplina normativa decertas matérias (como a de que ora se cuida), derivade previsão constitucional expressa, como sucede no caso (CF, art. 146, III, “b”), de tal maneira que se configurará situação de inconstitucionalidade formal, se – inobservada a cláusula*



de reserva de lei complementar - o tema a ela sujeito vier a ser tratado em sede de legislação simplesmente ordinária. **Daí a advertência, que cumpre sempre ter presente, formulada por GERALDO ATALIBA ("Interpretação no Direito Tributário", p. 131, 1975, EDUC/Saraiva):** "(...) **só cabe lei complementar, quando expressamente requerida por texto constitucional explícito. O Congresso Nacional não faz lei complementar à sua vontade, ao seu talento. No sistema brasileiro, só há lei complementar exigida expressamente pelo texto constitucional.**" (grifei) **Esse entendimento, por sua vez, inteiramente aplicável ao caso, é corroborado pela jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal: "Só cabe lei complementar, no sistema de direito positivo brasileiro, quando formalmente reclamada, a sua edição, por norma constitucional explícita."** (RTJ176/540, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

"**Não se presume a necessidade de edição de lei complementar, pois esta é somente exigível nos casos expressamente previstos na Constituição. Doutrina. Precedentes.**"

(RTJ 181/73-79, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

"**É doutrina pacífica, em face do direito constitucional federal, que só se exige lei complementar para aquelas matérias para as quais a Carta Magna Federal, expressamente, exige essa espécie de lei (...).**" (RTJ 113/392-401, Rel. Min. MOREIRA ALVES - grifei)

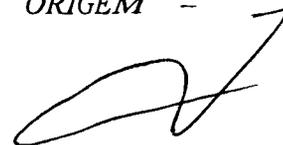
**Cumprе ressaltar, por relevante, que a orientação que venho de expor a propósito do reconhecimento da inconstitucionalidade formal dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, por desrespeito à reserva constitucional de lei complementar (CF, art. 146, III, "b"), tem sido observada, por Juizes desta Suprema Corte, em sucessivas decisões proferidas na resolução de controvérsia idêntica à suscitada nesta sede recursal (RE 456.750/SC, Rel. Min. EROS GRAU – RE 534.856/PR, Rel. Min. EROS GRAU – RE 540.704/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – RE 548.785/RS, Rel. Min. EROS GRAU – RE 552.710/SC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – RE 552.757/RS, Rel. Min. CARLOS BRITTO – RE 552.824/PR, Rel. Min. EROS GRAU – RE 559.991/SC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora recorrido ajusta-se ao entendimento prevalecente nesta Suprema Corte, o que torna inacolhível a pretensão recursal ora manifestada. Sendo assim, e em face das razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para negar-lhe provimento. Publique-se. Brasília, 30 de agosto de 2007.**

Ministro CELSO DE MELLO Relator

Despacho do Ministro Marco Aurélio, no RE 540.704/RS:

DECISÃO

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO PRESCRICIONAL – REGÊNCIA  
- ARTIGO 46 DA LEI Nº 8.212/91 – DECLARAÇÃO DE  
INCONSTITUCIONALIDADE PELA CORTE DE ORIGEM –



*HARMONIA COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL – PRECEDENTES -  
RECURSO EXTRAORDINÁRIO – NEGATIVA DE SEGUIMENTO.*

*1. Afasto o sobrestamento anteriormente determinado.*

*2. Na espécie, discute-se a constitucionalidade do artigo 46 da Lei nº 8.212/91, no que introduziu prazo prescricional de dez anos para a cobrança de créditos da Seguridade Social. A Corte de origem, com base em precedente do órgão especial do Tribunal, concluiu pela desarmonia do referido dispositivo legal com a Carta, ante a circunstância de não ter sido veiculado por lei complementar.*

*3. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 138.284-8/CE, decidido à unanimidade de votos pelo Plenário em 1º de julho de 1992, o ministro Carlos Velloso, relator, quanto à natureza da norma para a disciplina do instituto da prescrição consideradas as contribuições sociais, expressamente consignou:*

*[...] Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, exvi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há a exigência no sentido de que os seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos na lei complementar (art. 146, III, a). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, “b”). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149). [...]*

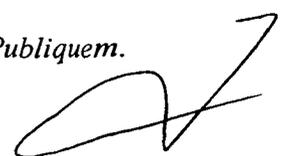
*Esse entendimento veio a ser novamente ressaltado pelo Plenário, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 396.266-3/SC, também relator o ministro Carlos Velloso, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 27 de fevereiro de 2004. Assim restou assentado:*

*[...] As contribuições do art. 149 da C.F., de regra, podem ser instituídas por lei ordinária. Por não serem impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, a). No mais, estão sujeitas às regras das alíneas b e c do inciso III do art. 146, C.F. Assim, decidimos, por mais de uma vez, como, v.g., RE 138.284/CE por mim relatado (RTJ 143/313), e RE 146.733/SP, Relator o Ministro Moreira Alves (RTJ 143/684). [...]*

*Realmente, descabe concluir de forma diversa. Confiram, numa visão equidistante, o que está preceituado no artigo 146, inciso III, alínea “b”, do Diploma Maior:*

*Art. 146. Cabe à lei complementar: [...] III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: [...] b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários; [...]*

*4. Ante o quadro, nego seguimento ao extraordinário. 5. Publiquem.*



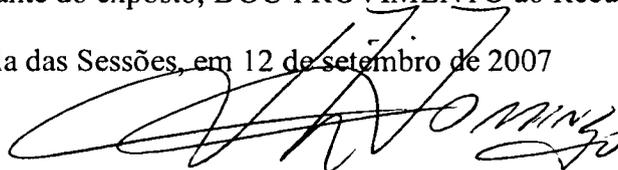
*Brasília, 20 de junho de 2007.*

*Ministro MARCO AURÉLIO Relator*

Portanto, apesar de a remissão ser suficiente para **excluir** o crédito tributário, por conta da decisão unânime da Câmara, inclui o acolhimento da **preliminar** de Decadência da contribuição para o FINSOCIAL no período de 01/1991 a 03/1992.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007



LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator