



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

Processo nº 13808.007062/97-69
Recurso nº 140.952 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.203 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2009
Matéria FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente SEMP TOSHIBA S/A
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/11/1991 a 31/03/1992

Decadência. Finsocial. Súmula Vinculante nº 8. Aplicação.

Conforme manifestação do Pretório Excelso, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 encontram-se maculados de inconstitucionalidade. Como consequência, há que se aplicar, quando da contagem do prazo decadencial, os arts. 150, § 4º ou 173 do CTN, conforme o caso.

Nesse novo contexto, se o lançamento foi concluído após decorridos mais de 5(cinco) anos do pagamento ou do 1ª ano do exercício seguinte ao que poderia ser lançado, fatalmente, foi o mesmo realizado quando já extinto o direito à sua realização.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Vanessa Albuquerque Valente, Heroldes Bahr Neto, Irene Souza da Trindade Torres e Celso Lopes Pereira Neto.

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que deu suporte à decisão recorrida, que passo a transcrever:

Em ação fiscal levada a efeito no domicílio fiscal da contribuinte acima identificada foi apurada falta de recolhimento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, relativo aos períodos de apuração de Novembro de 1991 a Março de 1992, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração (fls. 13 a 14), com o seguinte enquadramento legal: art. 1º do § 1º do Decreto-lei nº 1.940/1982 e art. 16, 80 e 83, do Decreto nº 92.698/1986 e art 28 da Lei nº 7.738/1989.

2. O valor tributável foi lançado com imposição de multa de ofício e juros de mora, calculados até 28/11/97, totalizando R\$ 402.279,75 (Quatrocentos e dois mil, duzentos e setenta e nove reais e setenta e cinco centavos), embora o auditor autuante relate, tanto no Termo de Constatação (fls. 08), como no Auto de Infração (fls. 13) que a exigibilidade do tributo estava suspensa por medida judicial.

3. Inconformado com a autuação, da qual foi devidamente cientificado em 19/12/1997, a contribuinte protocolizou, em 19/01/1998, a impugnação (fls. 18 a 20) onde não contesta os valores apurados no lançamento, limitando-se a alegar que já decaiu o direito da Fazenda Federal constituir o crédito referente aos meses de Novembro e Dezembro de 1991, por força do art. 173 do CTN, dado que o auto foi lavrado em 19/12/1997 e, portanto, o direito de exigir o crédito relativo a esses períodos de apuração extinguiu-se em 31/12/1996. Quanto aos demais períodos de apuração informa que, embora tenha obtido reconhecimento do direito de compensar as parcelas de Finsocial recolhidas em alíquota superior à 0,5%, já providenciou o recolhimento dos mesmos, conforme DARF em anexo (fls. 24 a 26).

4. Em 24/11/1999, esta DRJ enviou o processo a DRF/SP/ECCOB para que a contribuinte apresentasse as certidões de objeto e pé da ação ordinária nº 94.0004547-6 que fez parte, bem como cópia da respectiva sentença, se houver.(fls. 37).

5. Em 19/07/2000 o processo retornou com a documentação requerida (fls.73).

6. Depois de ir para Curitiba em 15/12/2000 por força da Portaria nº 416/2000, o processo retornou em 17/09/2001 a essa DRJ para obedecer ao disposto na Portaria MF nº 259 /2001(fl. 74 a 75).

7. Em 14/03/2003 esta DRJ novamente despachou o processo a DICAT/ DERAT/SPO para que fossem verificados os



recolhimentos que a empresa alegou ter efetuado e se esses recolhimentos foram suficientes para extinguir os débitos nos períodos de apuração a que se referem (fls. 77 a 78).

8. Em 17/06/2003 o processo retornou com a informação que os pagamentos efetuados pela empresa foram suficientes para extinguir os débitos referentes aos períodos de apuração de Janeiro a Março de 1992, restando em aberto apenas os períodos de apuração referentes a Novembro e Dezembro de 1991 (fls. 91).

Ponderando tais argumentos e as demais razões expostas no voto condutor do acórdão recorrido, decidiu o órgão julgador de 1ª instância pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/11/1991 a 31/03/1992

Ementa: Decadência.

O prazo decadencial da contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial é de dez anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído, de acordo com art. 150, § 4º do CTN e a Lei 8.212/91.

Lançamento Procedente

Mantendo sua irresignação, comparece o sujeito passivo mais uma vez aos autos para, em sede de recurso voluntário, sinteticamente, reiterar as razões de inconformidade formuladas por ocasião da instauração da fase litigiosa

É o relatório.



Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

O recurso é tempestivo e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção. Dele se deve tomar conhecimento, portanto.

No mérito, penso que, efetivamente, operou-se a decadência com relação aos períodos de apuração que remanescem litigiosos.

Para tanto, é preciso recordar recente manifestação do Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula Vinculante nº 8¹

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.

Lembrar que a matéria também foi alvo de declaração de inconstitucionalidade em sede de controle difuso, nos autos do RE 559.882 - RS², onde restaram modulados os efeitos daquela declaração.

Naquela demarcação, assim manifestou-se o Ministro Relator:

Nesse sentido, eu diria que o Fisco está impedido, fora prazos de decadência e prescrição previstos no CTN, de exigir as contribuições da seguridade social. No entanto, os valores já recolhidos nestas condições seja administrativamente, seja por execução fiscal, não devem ser devolvidos ao contribuinte, salvo se ajuizada a ação antes da conclusão do presente julgamento.

A partir das preditas manifestações pelo Pretório Excelso, operou-se modificação no ordenamento jurídico pátrio, sendo-lhe extraídos os dispositivos legais que diferenciavam o regime decadencial e prescricional das contribuições daqueles próprios dos demais tributos.

Excluída tal regra especial, passa a ser aplicada a geral, estampada nos artigos 150, § 4º³ e 173⁴ do Código Tributário Nacional.

¹ Aprovada na Sessão Plenária de 12/06/2008, publicada no DJe nº 112/2008, p. 1, em 20/6/2008 e no DO de 20/6/2008, p. 1.

² MIN. GILMAR MENDES, julgado em 12/06/2008 e publicado em 14/11/2008

³ 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.

(...)

⁴ § 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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.

Sendo certo que o lançamento diz respeito às competências 11 e 12, de 1991 e que o sujeito passivo só foi cientificado da exigência em 19/12/1997, forçoso é concluir pela decadência do direito de promover o lançamento do tributo alvo deste recurso voluntário.

Com tais considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2009



LUIS MARCELÓ GUERRA DE CASTRO - Relator

⁴ 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;



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

Processo n.º: 13808.007062/97-69
Recurso n.º: 140.952

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Primeira Turma da Segunda Câmara da Terceira Seção, a tomar ciência do Acórdão n.º 3201-00.203.

Brasília, 13 de julho de 2009.


LUIZ HUMBERTO CRUZ FERNANDES
Chefe da 2ª Câmara da Terceira Seção

MPAS - Conselho de Contribuintes
3ª Câmara
Luiz Humberto Cruz Fernandes
ATRFB Mat. 0091631
Chefe

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com Ciência
 Com Recurso Especial
 Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional