



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo n.º : 13819.003139/98-38
Recurso n.º : 303-125861
Matéria : FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 3ª CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A
Sessão de : 22 de agosto de 2006
Acórdão n.º : CSRF/03-05.002

FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO. DECADÊNCIA. - O prazo decadencial das contribuições sociais é de 10 (dez) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito tributário poderia ter sido constituído (art. 45 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 c/c art. 150, *caput* e § 4º, do CTN)

ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE. A
ilegalidade/inconstitucionalidade de leis ou atos normativos não são matérias a serem analisadas pelos Conselhos de Contribuintes (Poder Executivo), sendo de exclusiva competência do Poder Judiciário, nos termos da CF/88.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso e determinar o retorno dos autos à Câmara recorrida, para o exame do mérito do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Antonio Flora (Relator), Carlos Henrique Klaser Filho e Nilton Luiz Bartoli que negaram provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
REDATORA DESIGNADA

Processo n.º : 13819.003139/98-38
Acórdão n.º : CSRF/03-05.002

FORMALIZADO EM: 14 AGO 2007

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS
CARTAXO, ANELISE DAUDT PRIETO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'GAS' or similar, located in the upper right area of the page.

Processo n.º : 13819.003139/98-38
Acórdão n.º : CSRF/03-05.002

Recurso n.º : 303-125861
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, contra decisão não unânime, proferida pela egrégia Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme Acórdão 301-31314, de 18/03/2004, que deu provimento ao recurso voluntário para determinar que o prazo decadencial para a Fazenda constituir o crédito tributário referente a contribuição ao FINSOCIAL é de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, sendo que, o auto de infração sob apreciação, foi lavrado em 31/11/98, constituiu a contribuição relativa ao período de janeiro de 1992.

Para deslinde da questão a Recorrente alega que apreciação do referido conflito de normas significa situá-la no ordenamento jurídico analisando os aspectos de validade, vigência e eficácia, frente à Constituição Federal e Código Tributário Nacional. A decisão proferida aborda matéria constitucional cuja competência para decidir, é do Supremo Tribunal Federal, inclusive, reconhecida por pareceres emitidos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, bem como, em decisões proferidas pelo E. Conselho de Contribuintes. Desta forma afastar a incidência do art. 45 da Lei 8.212/91 significa declarar a sua inconstitucionalidade, decisão que contraria o artigo 22 do Regimento Interno da CRSF, com redação dada pela Portaria MF 103/2002.

Finalmente aduz que não pode ser alegado decurso do prazo decadencial para a administração lançar, mesmo porque, o auto de infração foi lavrado em data anterior à do termino do prazo de dez anos disposto no at. 45 da Lei 8.212/91.

Em seu pedido requer, em suma, que seja dado provimento ao Recurso Especial interposto, para que seja declarado nulo o r. acórdão recorrido, tendo em vista haver extrapolado competência reservada ao colegiado administrativo., se superada a preliminar seja afastada a decadência do lançamento.

Sob apreciação, o recurso foi admitido conforme despacho de fls. 100.

Às contra-razões a interessada propugna pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



VOTO VENCIDO

Conselheiro LUIS ANTONIO FLORA, Relator.

A questão que me é proposta a decidir cinge-se, exclusivamente, ao fato de se saber se o auto de infração que inaugura este procedimento foi lavrado atempadamente.

A decisão recorrida decretou a decadência sob o entendimento que a autuação foi feita além do prazo de 5 anos, conforme estabelecido no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

No seu apelo recursal a Fazenda invoca em prol de sua defesa o instituto da decadência, consoante visto no art. 45 da Lei 8.212/91.

Dessa forma cabe analisar em que extensão (e se) o art. 45 da Lei 8.212/91 alterou o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. Com efeito, assim dispõe o CTN:

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.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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.

Por outro lado, a lei ordinária, que, para alguns, é a que veicula alteração da norma complementar, preceitua o seguinte:

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.

Apesar de o art. 45 da Lei 8.212/91, não fazer qualquer referência ao art. 150 do Código Tributário Nacional, impõe-se uma análise sistêmica da norma para compulsar se sua ontologia aponta para o prazo previsto no referido § 4º.

No Terceiro Conselho de contribuintes, tenho me posicionado em debates com alguns colegas conselheiros no sentido de que, quando a lei complementar indica que a norma ordinária poderá alterar um determinado “valor” (seja quantitativo, qualitativo, temporal, etc), esta poderá fazê-lo nos limites desenhados por aquela, não podendo alterar a sua substância jurídica.

Hoje é pacífico e não mais se discute que é a modalidade de lançamento das contribuições sociais, dentre elas o PIS, a COFINS, a CSLL, a CIDE, e como no presente caso o FINSOCIAL. Todas são contribuições cuja modalidade de lançamento se dá pela sujeição à homologação, nos termos prelecionados pelo art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

O art. 45 da Lei 8.212/91, até poderia ter cumprido a missão de alterar o prazo decadencial das contribuições sociais sujeitas ao lançamento por homologação, mas não o fez de forma expressa e se houver entendimento de que alcançou tal mandamento (art. 150, § 4º, Código Tributário Nacional) excedeu à função outorgada pela lei complementar modificando a estrutura jurídica do lançamento por homologação e isso não poderia ter sido feito.

O referido § 4º, do art. 150 do Código Tributário Nacional, dispõe que, nos casos de lançamento por homologação, 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. Tal artigo preceitua que outra lei poderá fixar um prazo para a homologação, ou seja, autoriza que outra lei estabeleça um prazo distinto para a homologação.

Pois bem, se se considerar que o art. 45, da Lei 8.212/91, fixou um novo prazo (10 anos) para a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, restará responder à seguinte questão: Como coadunar o valor jurídico de “10 anos” com a estrutura da contagem de prazo para os lançamentos sujeitos à homologação, haja vista que o art. 150, § 4º, consigna como termo inicial da decadência o fato gerador e o art. 45, atribui como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído?

Se de um lado, ratifico que é plenamente possível a lei ordinária alterar o prazo decadencial para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, de outro lado, entendo que tal alteração deve ser feita segundo os termos definidos na Lei Complementar. Portanto, o art. 45 da Lei 8.212/91 não pode alterar nem a estrutura nem o termo inicial da modalidade do lançamento prevista no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. As normas veiculadas em



Processo n.º : 13819.003139/98-38
Acórdão n.º : CSRF/03-05.002

tais artigos são inconciliáveis e não comportam uma integração interpretativa que possibilite aferir a alteração de 5 (cinco) para 10 (dez) anos do prazo decadencial dos tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação.

Se se comparar o art. 45 da Lei 8.212/91 com o art. 173 do Código Tributário Nacional (regra geral da decadência aplicável a todo tipo de lançamento exceto os da modalidade por homologação), verificar-se-á que a estrutura gramatical, conteúdo semântico e as estruturas jurídicas não só se assemelham como guardam verossimilhança indiscutível.

Ora, o que se percebe pela leitura e interpretação dos artigos citados é que o art. 45 foi redigido à imagem e semelhança do art. 173 (regra geral de decadência, destinada aos tributos e contribuições sujeitas aos lançamentos de ofício e por declaração) e não para ditar novo termo temporal para as contribuições cuja modalidade de lançamento seja por homologação.

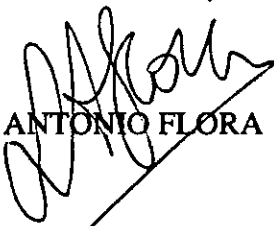
Nota-se, ainda, que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, tem como termo inicial, a ocorrência do fato gerador. E, os arts. 45, da Lei 8.212/91 e 173 do Código Tributário Nacional, têm como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte. Com isso, não se pode pretender atribuir ao art. 45 da Lei 8.212/91 a qualidade de alterar o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, o que a meu ver não podem ser equiparados, haja vista, que o lançamento do Finsocial ocorre pela modalidade homologação, conforme previsto no mencionado art. 150, § 4º, e que portanto, não pode ser alterado.

Assim, entendo que a norma do art. 45 da Lei 8.212/91, superada eventual impossibilidade de alteração do prazo previsto no art. 173, é aplicável às contribuições sujeitas aos lançamentos cuja modalidade seja de ofício e por declaração, exclusivamente. Não sendo o caso do Finsocial, entendo inaplicável a contagem do prazo de 10 (dez) anos.

Desta forma, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do Finsocial, continua sendo a data do fato gerador e o prazo de 05 (cinco) anos. No presente caso verifica-se que autuação extrapolou em muito o prazo de caducidade previsto no Código Tributário Nacional..

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso Especial para declarar a decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar a contribuição sujeita ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional, confirmando, assim, a decisão recorrida.

Sala das Sessões - DF, em 22 de agosto de 2006.


LUIS ANTONIO FLORA



VOTO VENCEDOR

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Redatora designada

Aprecio o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, em boa forma.

Insurge-se a recorrente contra o Acórdão proferido pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que afastou a aplicação do art. 45 da Lei 8.212, de 1991.

Ocorre que, de fato, não há razão para afastar a aplicação da referida norma.

Como muito bem alegou a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe ao Conselho de Contribuintes verificar a compatibilidade entre normas legais infraconstitucionais e a Constituição Federal. (Cf. art 22 A do Regimento Interno da CSRF)

Por outro lado, o § 4º do art. 150 do CTN faculta à lei a possibilidade de estabelecer prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Assim sendo, foi editado o Decreto-lei nº 2.049, de 1º de agosto de 1983 que, dispondo sobre o FINSOCIAL, estabeleceu, especificamente, em seu art. 3º, que o prazo decadencial da exigência daquela contribuição é de 10 (dez) anos, a partir da data fixada para o recolhimento.

O Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 1986, em seu art. 102, determina que “o direito de proceder ao lançamento da contribuição extingue-se após dez anos, contados: I – da data fixada para o recolhimento; II – (omissis)”.

Finalmente, em 24 de abril de 1991, foi editada a Lei da Previdência Social – Lei nº 8.212/91 – que, em conformidade com as determinações estabelecidas pela Constituição Federal acerca da Seguridade Social, estabeleceu que o prazo de decadência de suas



Processo n.º : 13819.003139/98-38
Acórdão n.º : CSRF/03-05.002

contribuições é de 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Pelo exposto, considerando que, no caso da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – FINSOCIAL, existe legislação específica que fixa o prazo decadencial em 10 anos, tendo o auto de infração sido lavrado em 30/11/98, com referência ao período de apuração de janeiro de 1992, considero não decaído o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário correspondente, e proponho o encaminhamento deste à Câmara recorrida para julgamento do mérito.

Sala das Sessões – DF, em 22 de agosto de 2006


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO 