



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77/
Recurso nº : 138.666/
Matéria : CSLL - Ex(s):1996
Embargante : CONSELHEIRO ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
Embargada : TERCEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado(a) : PLASCAR PARTICIPAÇÕES S.A.
Sessão de : 16 de junho de 2005
Acórdão nº : 103-21.997/

EMBARGOS. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. O art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes prevê a hipótese de embargos quando existir no acórdão omissão quanto a matéria que deveria ser analisada pela câmara julgadora.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos interposto pelo Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos de declaração interpostos pelo Conselheiro Relator para retificar a decisão do acórdão nº 103-21.901, de 18/03/2005, no sentido de, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para acolher a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário, vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa e Cândido Rodrigues Neuber que negaram provimento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 08 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

Recurso nº : 138.666
Embargante : CONSELHEIRO ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 605) ao Acórdão nº 103-21.901, com fundamento no art. 27 do RICC - Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 55/98, haja vista omissão quanto a matéria que deveria ter sido enfrentada por esta Câmara quando do julgamento do recurso nº 138666, do qual fui relator.

Permito-me transcrever, *in verbis*, o relatório do acórdão embargado. Eis o texto:

"Trata-se de recurso voluntário interposto por Plascar Participações Industriais S/A, atual denominação de Osa S/A Organização, Sistemas e Aplicações¹, contra o Acórdão DRJ/CPS nº 1.060/2002 (fls. 72), da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas-SP.

O crédito tributário em questão é relativo a contribuição social sobre o lucro – CSLL, constituído mediante a lavratura do auto de infração às fls. 19. A infração indicada diz respeito à compensação de base de cálculo negativa sem observância do limite legal de 30% nos meses de julho, agosto e setembro de 1995. Aplicada multa de lançamento *ex officio* de 75% prevista no art. 44, I, da lei 9.430/96 c/c art. 106, II, “c”, da Lei 5.172/66 – CTN.

Cientificada do auto de infração em 20/10/2000, a interessada apresentou impugnação em 21/11/2000 (fls. 28).

A turma julgadora de primeira instância, por unanimidade de votos dos seus integrantes, considerou o lançamento procedente. Eis a ementa do acórdão:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/08/1995 a 31/08/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995.

Ementa: DECADÊNCIA. CSLL. A decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido rege-se pelo art. 45 da Lei nº. 8.212, de 24 de Julho de 1991.

¹ Conforme ata da AGE de 08/09/98 (fls.38).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/08/1995 a 31/08/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995.

Ementa: NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. Não provada a violação das disposições do artigo 59 do Decreto nº. 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade dos lançamentos formalizados por meio do Auto de Infração.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Período de apuração: 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/08/1995 a 31/08/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995.

Ementa: BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS DE PERÍODOS ANTERIORES. COMPENSAÇÃO. LIMITE. A partir de abril de 1995, para efeito de determinar a base de cálculo de CSLL, poderá ser reduzido em, no máximo, 30% o lucro líquido do exercício, ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 01/02/1995 a 28/02/1995, 01/03/1995 a 31/03/1995, 01/04/1995 a 30/04/1995, 01/05/1995 a 31/05/1995, 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/08/1995 a 31/08/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995.

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

Cientificada do acórdão em 26/06/2002, conforme comprovante às fls. 87, a autuada apresentou recurso em 26/07/2002 (fls. 88).

No recurso, informa que impetrou mandado de segurança (nº 95.0603534-2), em 29/03/95, para assegurar o seu direito de não se subordinar aos efeitos dos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95 e, consequentemente, compensar os resultados negativos acumulados até 31/12/94 sem o limite de 30%. A liminar foi negada.

No entanto, em mandado de segurança contra ato judicial (nº 162.263), a 2ª Seção do TRF/3ª Região concedeu a liminar, posteriormente cassada por ocasião da negativa da segurança pelo juízo monocrático. Insurgiu-se contra tal decisão por meio de recurso de apelação em 08/11/95, bem como ajuizando medida cautelar perante o TRF/3ª Região (nº 96.03.040448-9).

Por meio do despacho exarado em 04/06/96, o vice-presidente do Tribunal reconheceu o direito alegado e concedeu temporariamente a segurança pleiteada, outorgando-a até a data da distribuição do recurso de apelação do mandado de segurança. Após a distribuição, apresentou pedido de extensão dos efeitos da liminar concedida na cautelar para até o efetivo julgamento da apelação, o que foi acatado conforme despacho de 22/10/96. O recurso de apelação ainda se encontra pendente de apreciação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

Manifesta o seu entendimento de nulidade do auto de infração haja vista a determinação contida no art. 62 do Decreto 70.235/72.

Propugna que o julgador administrativo, ainda que não tenha competência para declarar constitucionalidade de lei, tem o dever de deixar de dar cumprimento a regra constitucional.

Em relação à limitação da compensação dos resultados negativos, apontou constitucionalidades na legislação que rege a matéria.

Ao final, concluiu:

“D) MULTA DE OFÍCIO”

Em vista das alegações supra e da existência de decisão judicial favorável à Recorrente, espera a Recorrente desse E. Conselho de Contribuintes a exclusão da multa de ofício (75%), caso mantida a autuação fiscal.

III) DO PEDIDO

Por todo o exposto, restando totalmente comprovada a insubsistência dos argumentos que norteiam a r. decisão de primeira instância, requer a Recorrente seja acolhido e julgado inteiramente procedente o presente Recurso, anulando totalmente o Auto de Infração lavrado, e cancelando o crédito tributário nele exigido.

A declaração de rendimentos do exercício 1996 contém indicação de apuração mensal do lucro real (fls. 06).

Documentação referente ao arrolamento às fls. 106/118, cuja regularidade restou atestada pelo despacho do órgão preparador às fls. 119.

É o relatório.”

No julgamento do recurso, o colegiado negou provimento ao recurso voluntário interposto.

Posteriormente, ao revisar o acórdão, percebi a minha omissão e propus os embargos ao Presidente da Câmara nos seguintes termos:

“Sr. Presidente.

Aloysio José Percínio da Silva, membro desta Câmara, na condição de relator deste processo no julgamento do Recurso Voluntário nº 138666, vem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

opor embargos ao Acórdão nº 103-21.901 pelo motivo que passa a expor adiante.

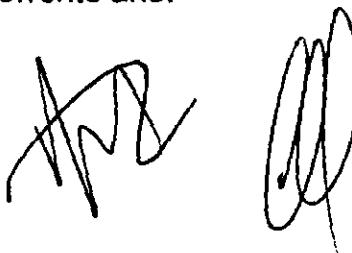
Como de costume, faço uma minuciosa revisão no processo e no acórdão antes da formalização na Secretaria desta Câmara. Ao realizar tal procedimento no acórdão citado acima, constatei que incorri em omissão no relatório e também no voto, por deixar de apreciar a preliminar de decadência suscitada pela recorrente, o que, consequentemente, levou o colegiado a decidir sem o pleno conhecimento de todas as questões submetidas a julgamento.

Tal omissão se enquadra na hipótese prevista pelo art. 27 do RICC - Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 55/98.

Pelo exposto, submeto os presentes embargos à apreciação de V.S*, em conjunto com requerimento para sua inclusão em sessão de julgamento no mês de junho vindouro.

Conforme solicitado, os embargos foram incluídos na sessão de julgamento do dia 16 de junho do corrente ano.

É o relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

V O T O

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Relator

Incorri em omissão deixando de enfrentar questão, suscitada pela recorrente, relativa à decadência do lançamento com fundamento no art. 150, § 4º, do CTN, na qual também refuta a conclusão da decisão recorrida quanto ao prazo de 10 (dez) anos para a constituição do crédito tributário da CSLL fixado pela art. 45 da Lei 8.212/91.

Inicialmente, devo destacar que acórdão de primeiro grau deixou claro inexistir identidade de objetos entre a ação judicial proposta e este processo administrativo, uma vez que o Mandado de Segurança trata de compensação de resultados negativos apurados até 31/12/94 e a infração descrita no auto de infração é relativa a compensações de bases negativas geradas em períodos posteriores àquela data.

Em matéria de decadência dos tributos enquadráveis no art. 150 do CTN, lançamento por homologação, alinho-me aos que adotam a regra do § 4º desse artigo e entendem que o termo inicial de contagem do prazo decadencial é a data do fato gerador, existindo ou não pagamento ou declaração entregue.

Não parece haver controvérsia nem quanto à natureza tributária das contribuições sociais nem sobre a sua submissão às regras de decadência dos tributos. Também me parece certo que a legislação de regência no período ao qual se refere a autuação autoriza enquadrá-las na modalidade do citado art. 150 do CTN.

O prazo decadencial das contribuições sociais é de 10 (dez) anos, conforme fixado pelo art. 45 da Lei 8.212/91:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

“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.✓

Parágrafo único. A Seguridade Social nunca perde o direito de apurar e constituir créditos provenientes de importâncias descontadas dos segurados ou de terceiros ou decorrentes da prática de crimes previstos na alínea j do art. 95 desta lei.”✓

Todavia, a precisa identificação da regra de decadência aplicável às contribuições sociais inclui também a observação do art. 146, III, “b” da Constituição da República. Prescreve o texto constitucional:✓

“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;
(...)✓

De fato, como visto, a Constituição exige expressamente que a matéria seja disciplinada por intermédio de lei complementar. O nosso Código Tributário - Lei 5.172/66 – é o ato legal competente para dispor sobre o tema. Muito embora não seja lei complementar formal, o é no seu aspecto material ou ontológico haja vista ter sido assim recepcionado pela atual ordem constitucional.✓

De acordo com a lição de Paulo de Barros Carvalho²:✓

“O Código Tributário Nacional foi incorporado à ordem jurídica instaurada com a Constituição de 5 de outubro de 1988. Quanto mais não fosse, por efeito da manifestação explícita contida no § 5º do art. 34 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que assegura a validade sistemática da legislação anterior, naquilo em que não for incompatível com o novo ordenamento. É o tradicional princípio da recepção, meio pelo qual se evita intensa e árdua movimentação dos órgãos legislativos para o implemento de

² “CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO”, 13ª edição, Saraiva, São Paulo-SP, 2000, pág. 191.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

normas jurídicas que já se encontram prontas e acabadas, irradiando sua eficácia em termos de compatibilidade plena com o teor dos novos preceitos constitucionais. Porventura inexistisse a aplicabilidade de tal princípio e, certamente, o poder Legislativo não faria outra coisa, durante muito tempo, senão reescrever no seu modo prescritivo regras já conhecidas, nos vários setores do convívio social. Este trabalho inócuo e repetitivo é afastado por obra daquela orientação que atende, sobretudo, a outro primado: o da economia legislativa.”

Seria admissível que o legislador ordinário viesse a fixar prazo decadencial menor exercendo a delegação que lhe foi passada pelo comando “se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos...” (§ 4º do art. 150), não haveria aí nenhuma afronta à Lei Maior. Se fixar prazo maior, como efetivamente ocorreu no caso do art. 45 da Lei 8.212/91, invadirá o âmbito privativo da lei complementar e, consequentemente, terá desrespeitado o comando do art. 146, II, “b” da Carta Magna.

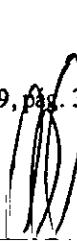
Esse é o consenso que encontro na doutrina, a exemplo de Luciano Amaro³:

“Não obstante, aparentemente, a lei de cada tributo (que opte pela modalidade de lançamento por homologação) possa escolher qualquer prazo, maior ou menor do que o indicado no Código Tributário Nacional, parece-nos que a melhor exegese é no sentido de que a lei só possa fixar prazo para homologação menor do que o previsto pelo diploma legal.”

A Lei 8.212/91 também extrapolou a sua competência ao fixar, como termo inicial do prazo decadencial, o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído” (art. 45, I), quando o art. 150 do CTN, no seu § 4º, já estabelecera a data do fato gerador como ponto de partida da contagem do prazo.

Desse modo, considerando-se que a supremacia das normas constitucionais obriga o aplicador da lei a observá-las preferencialmente às normas de hierarquia inferior, concluo que também é de cinco anos, contados a partir do fato

³ “DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO”, 3ª edição, saraiva, São Paulo-SP, 1999, pag. 348.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13839.002267/00-77
Acórdão nº : 103-21.997

gerador, o prazo decadencial ao qual está subordinado o fisco quanto ao lançamento da CSLL.

Nesses termos, considero alcançado pela decadência o direito de constituir o crédito tributário de CSLL quanto aos fatos geradores de julho, agosto e setembro de 1995. Devo lembrar que a ciência do auto de infração se deu em 20/10/2000, portanto, depois de decorridos cinco anos dos fatos geradores.

Tendo em vista a análise acima, entendo que os embargos devem ser conhecidos e acolhidos, com efeito modificativo, para que se dê provimento ao recurso voluntário nº 138666.

Sala das Sessões - DF, em 16 de junho de 2005

ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA