MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	:	13924.000023/2001-33
Recurso nº	:	125.825
Acórdão nº	:	301-31.433
Sessão de	:	14 de setembro de 2004
Recorrente	:	RJU COMÉRCIO E BENEFICIAMENTO DE FRUTAS E VERDURAS
Recorrida	:	DRJ/CURITIBA/PR

FINSOCIAL – DECADÊNCIA – O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar de decadência, vencidos os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, relator, Roberta Maria Ribeiro Aragão, José Luiz Novo Rossari e Carlos Henrique Klaser Filho. Designado para redigir o voto quanto à preliminar o Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes. No mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

LUIZ ROBERTO DOMINGO
Relator

Formalizado em: 21 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Atalina Rodrigues Alves e José Lence Carluci.

ccs

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra decisão de primeiro grau que entendeu ser procedente o lançamento da contribuição para o Finsocial, no período de dez/1991 a mar/1992, lavrado em 15/02/2001, eis que se constatou a falta de seu recolhimento, cujos fundamentos da decisão estão consubstanciados na seguinte ementa:

"Ementa: NULIDADE.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

FINSOCIAL. DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo à contribuição para o Finsocial decai em dez anos.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO.

Sendo a atividade de lançamento vinculada e obrigatória, faz-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais.

NORMAS LEGAIS. INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. COMPETÊNCIA.

A apreciação de argüição de inconstitucionalidade e de ilegalidade de normas legais compete ao Poder Judiciário, não cabendo à autoridade administrativa discutir tais matérias.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

Presentes os pressupostos de exigência, cobra-se a multa de ofício pelo percentual legalmente determinado.

JUROS DE MORA. SELIC.

Cobram-se juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por expressa previsão legal.

Lançamento Procedente".

Ciente da decisão, em 24/04/02, todavia inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls. 80/109 em 13/05/02, apresentando prova de bens e direitos para arrolamento (fls. 110), alegando em síntese que:

a) preliminarmente, o prazo para constituição do crédito tributário é de 05 anos, nos termos do art. 173 do CTN, sendo que decorridos mais de 05 anos da ocorrência do fato gerador do tributo, decai o direito do fisco de efetuar o lançamento do crédito tributário;

b) ajuizou ação judicial (MS nº 94.6012816-5), donde efetuou e depois levantou o valores dos depósitos judiciais, sem qualquer óbice da Fazenda Nacional;

c) a r. decisão proferida no MS nº 94.6012816-5 transitou em julgado, o que, acordo com os arts. 467 e 468 do CPC, tem força de lei entre as partes;

d) no mérito, o STF, ao julgar o RE nº 150764-1/PE, entendeu pela constitucionalidade do Finsocial, mas apenas pela alíquota de 0,5% e, por conseqüência, declarou serem inconstitucionais todas as alterações de alíquotas do Finsocial, superiores 0,5%, seja para as empresas prestadoras de serviços, seja para as empresas comerciais;

e) a multa aplicada na notificação de lançamento é manifestamente ofensiva ao princípio constitucional do não-confisco, consagrado implicitamente no art. 5º, inciso XXII, da CF;

f) a taxa SELIC não se presta à aplicação de juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário, ou porque carece de legislação que a institua (contrariando o art. 161, §1º do CTN), ou porque os valores acumulados da Selic em nada se coadunam com o dispositivo constitucional (art. 192, §3º), ou, ainda, porque sua natureza é de juros remuneratórios e não moratórios;

g) o art. 161, §1º do CTN, dispõe que a taxa de juros moratórios será de 1% a .m., se não houver lei dispondo de modo diverso, mas a CF, o CTN e o Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura) admitem que a taxa de juros moratórios se faça até o dobro do limite legal, ou seja, 1% ao mês ou 12% ao ano;

No pedido, a Recorrente requer seja acolhida as preliminares argüidas, declarando a nulidade do crédito tributário consubstanciada na notificação de lançamento, e sendo diverso o entendimento, seja apreciado o mérito, a fim de julgar improcedente a medida fiscal.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo, por atender aos requisitos regulamentares de admissão e por conter matéria de competência deste Egrégio Conselho.

Trata-se de falta de recolhimento de créditos tributários decorrentes de contribuição para o FINSOCIAL em alíquotas superiores a 0,5%, em virtude das normas que estabeleceram os sucessivos acréscimos, terem sido declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

O ponto que impende apreciar é se a falta do recolhimento de tal contribuição às alíquotas superiores a 0,5%, ainda podem ser cobradas pela Fazenda, haja vista o transcurso ou não do prazo decadencial. Para tanto, importante se fazer algumas considerações acerca da prescrição e da decadência.

A decadência é um instituto de direito material que traz, em seu bojo, a ação deletéria do tempo em relação ao direito potestativo[1] por conta da incúria de seu titular[2], ultimando a plena realização do princípio da segurança do direito, ditado pela manutenção da estabilidade das relações jurídicas, e em prol do interesse pela preservação da harmonia social.

O Código Tributário Nacional, no art. 156[3], inciso V, coloca a prescrição e a decadência como modalidades de extinção do crédito tributário.

---

[1] Utilizo o termo "potestativo" no sentido de "potestade pública" nos termos definidos por José Cretella Junior, in Dicionário de direito administrativo. José Bushatsky, Ed. São Paulo, 1972.

[2] AMORIM FILHO, Agnelo. ***Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis.*** Revista dos Tribunais, nº 30, *apud* FANUCCHI, Fábio. ***A decadência e a prescrição em direito tributário.*** Edição póstuma. 2ª edição. São Paulo: Editora Resenha Tributária, 1982, p. 39

[3] Art. 156 - Extinguem o crédito tributário:
I - o pagamento;
II - a compensação;
III - a transação;
IV - a remissão;
V - a prescrição e a decadência;
VI - a conversão de depósito em renda;
VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus parágrafos 1º e 4º;
VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do art. 164;
IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;
X - a decisão judicial passada em julgado.

Observe-se que o referido artigo contém 11 itens[4] enumerativos das diversas modalidades de extinção do crédito tributário, sendo que a prescrição e a decadência estão consignadas juntas num único item. Há, aí, uma confusão, ou melhor uma identificação errônea da prescrição com a decadência como modalidade de extinção do crédito fiscal.

Na verdade, a prescrição não extingue o crédito tributário, apenas retira-lhe o direito de ação, a exeqüibilidade. É a norma secundária eleita por Lourival Vilanova[5] que deixa de ter validade para a perseguição do direito. A prescrição não extingue nenhum direito substantivo; extingue o direito processual, o direito à ação.

Apesar de estar edificada de forma equivocada a norma extintiva do crédito tributário, no que concerne à prescrição, uma vez ocorrendo a extinção se dá de forma indireta, isto é, ao perder o direito à ação o direito substantivo indiretamente perde sua capacidade de cogência jurídica. E embora, no art. 156, a norma refira-se primeiro à prescrição – "prescrição e a decadência" – ao defini-las, mais adiante, o legislador do Código inverteu acertadamente a ordem, dispondo no art. 173 sobre a decadência e no art. 174 sobre a prescrição.

As normas jurídicas veiculadas nesses artigos do CTN, esboçam conceitos mais exatos, a decadência refere-se à extinção do direito de constituir o crédito tributário (art. 173) – exercício da potestade pública – e a prescrição refere-se à perda do direito de ação para a cobrança do crédito tributário (art. 174), presumidamente não aplacado pela decadência; constituído.

Se assim podemos afirmar que há uma característica importante, em relação ao aspecto da aplicação do Direito no tempo, para precisar os momentos de ocorrência da decadência e da prescrição: a) a decadência se opera na fase de constituição do crédito (art. 173) e b) a prescrição se opera na fase de cobrança (art. 174).

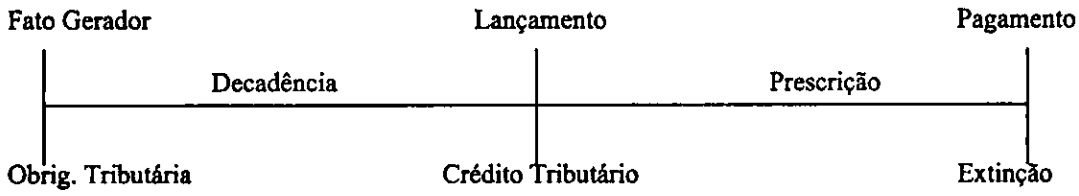
Na dicção da norma jurídica veiculada no art. 174, a prescrição começa quando se encerra a possibilidade de transcurso do prazo decadencial pela prática do ato potestativo – na "data da constituição definitiva" do crédito tributário, o que mostra que a constituição definitiva do crédito tributário é o divisor de águas entre a contagem do prazo de decadência (que se torna inaplicável se o lançamento ocorreu antes de sua verificação) e a prescrição (que inicia sua contagem a partir do lançamento). Portanto, podemos perceber que a inércia da Fazenda seja para constituição, seja para cobrança do tributário, implica a extinção do direito, a extinção do crédito tributário.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei.
Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.

[4] Inciso XI acrescido pela Lei Complementar 104/2001.

[5] Causalidade e Relação no Direito. 2ª ed., Saraiva, 1989.

Fábio Fanucchi[6] explicitou bem esses conceitos, idealizando um quadro da aplicação desses institutos jurídicos no tempo e ressaltando a distinção temporal na existência do curso da decadência e o curso da prescrição, em face da ação deletéria do direito da fazenda:



Assim, diante das considerações acima, passo a análise da questão de mérito, para verificar o termo inicial do prazo decadencial do Finsocial.

No caso em apreço, é necessário analisar em que extensão o art. 45 da Lei nº 8.212/91 alterou o art. 150, §4º, do CTN. Para tanto é necessário estabelecer contato com as disposições veiculadas nos artigos, iniciando-se pela norma complementar:

> "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.

[6] *A Decadência e a Prescrição em Direito Tributário.* Ed. Resenha Tributária. 1970.

A norma ordinária, que, para alguns, é a que veicula alteração da norma complementar, dispõe o que segue:

> **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 nº 8.212/91, não fazer qualquer referência ao art. 150 do CTN, impõe-nos uma análise sistêmica da norma para compulsar se sua ontologia aponta para o prazo previsto no referido § 4º.

Tenho entendido que, quando a Lei Complementar indica que a norma ordinária poderá alterar um determinado "valor" (seja quantitativo, qualitativo, temporal, etc), a Lei Ordinária poderá fazê-lo nos limites desenhados pela Lei Complementar, não podendo alterar a substância jurídica definida pela Lei Complementar.

Uma coisa que não se discute, qualquer que seja o foro, 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 CTN.

O art. 45 da Lei nº 8.212/91[7], 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, CTN) excedeu à função outorgada pela Lei Complementar modificando a estrutura jurídica do lançamento por homologação e isso não poderia ter sido feito.

O § 4º, do art. 150 do CTN, 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

---

[7] **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.

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 considerarmos que o art. 45, da Lei nº 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 CTN, 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?

De um lado, ratifico que é plenamente possível a lei ordinária alterar o prazo decadencial para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, mas entendo de outro lado, que tal alteração deve ser feita segundo os termos definidos na Lei Complementar. Portanto, o art. 45 da Lei nº 8.212/91 não pode alterar nem a estrutura nem o termo inicial da modalidade do lançamento prevista no art. 150, §4º, do CTN. As normas veiculadas em tais artigos são inconciliáveis nem comportam uma integração interpretativa que possibilite aferir a alteração de 5 (cinco) para 10 (dez) anos o prazo decadencial dos tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação.

Se compararmos o art. 45 da Lei nº. 8.212/91 com o art. 173 do CTN (regra geral da decadência aplicável a todo tipo de lançamento exceto os sujeitos ao lançamento por homologação), verificaremos que a estrutura gramatical, conteúdo semântico e as estrutura jurídica não só se assemelham como guardam verossimilhança indiscutível:

> - Art. 45 da Lei 8.212/91:
>
> **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.
>
> - Art. 173 do CTN:
>
> 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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Ora, o que se percebe pela leitura e interpretação dos artigos acima 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 pelo art. 150, §4º do CTN, tem como termo inicial, a ocorrência do fato gerador. E, os arts. 45, da Lei nº 8.212/91 e 173 do CTN, têm como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte. Com isso, não se pode pretender atribuir ao art. 45 da Lei nº. 8.212/91 a qualidade de alterar o prazo decadencial previsto no art. 150, §4º do CTN , o que a meu ver não podem ser equiparados, haja vista, que o lançamento do Finsocial ocorre pela modalidade homologação, conforme previsto no art. 150, §4º do CTN, e que portanto, não pode ser alterado.

Assim, entendo que a norma do art. 45 da Lei nº 8.212/91, superada eventual impossibilidade de alterar o prazo previsto no art. 173 do CTN,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, entendo que o termo inicial para contagem do prazo decadencial do Finsocial, continua sendo a data do fato gerador. Motivo pelo qual voto pelo acolhimento da preliminar de decadência.

Considerando ter sido vencido na preliminar, passo à apreciação do mérito.

Quanto à possibilidade de verificar o correto recolhimento dos valores devidos a título de Finsocial, entendo que o trânsito em julgado da decisão judicial homologou a apuração da alíquota de 0,5% (meio por cento), mas não apreciou os valores recolhidos pela Recorrente. Em relação a esses valores a Fazenda Nacional deve fazer a revisão e respectivo lançamento se pago a menor, exigindo, evidentemente, até o limite de meio por cento do faturamento.

No que tange à aplicação da penalidade, esta deve seguir o limite estabelecido pela legislação, ou seja, 50% até o advento da Lei n.º 8.218/1991, para os fatos geradores ocorridos até 31/08/1991 e 75% a partir dessa data, por força da retroatividade benigna trazida pela Lei n.º 9.430/1996.

Por fim em relação à incidência dos juros de mora calculados em taxas superiores a 1% ao mês, apesar de ter entendimento jurídico de que a forma como a Taxa Selic foi introduzida no Sistema de Direito Positivo não foi a mais

adequada, é certo que o equilíbrio nas relações jurídicas devem ser garantidas, seja pela lei, seja pelo julgador que a aplica. Reformulei, por isso, meu entendimento para acatar sua aplicação tanto no débito quanto no crédito. Ressalto que tal posição é tomada para dirimir as divergências havidas entre a Fazenda Nacional e os contribuintes, até que seja definitivamente julgada, nos Tribunais Superiores, a ilegalidade ou inconstitucionalidade da Taxa Selic, se for o caso.

Os juros moratórios, representam indenização devida por aquele que manteve indevida posse e utilização de um capital, ou seja, são devidos em caráter indenizatório ao Sujeito Ativo de uma determinada obrigação pecuniária, pelo Sujeito Passivo que não adimpliu sua obrigação no tempo determinado, permanecendo com o valor devido.

Para delimitação do conceito, verifiquemos a definição de juros compensatórios, que são interpretados como fruto do capital empregado, ou seja, resultam da utilização consentida de capital de terceiros, que pelo utilizador é remunerado.

Apesar de ambos terem uma veia comum, qual seja a remuneração pela privação do uso do capital, diferem os juros moratórios dos remuneratórios, por três aspectos principalmente: o primeiro relativamente ao "animus" da relação jurídica estabelecida entre o Sujeito Ativo (titular do capital) e do Sujeito Passivo (utilizador do capital), uma vez que no caso dos juros moratórios o Sujeito Ativo não consente a posse do capital pelo Sujeito Passivo; e o segundo, relativamente ao momento em que começa a fruir o prazo para o cômputo dos juros, pois no caso dos juros moratórios, a partir do inadimplemento da obrigação, e dos juros compensatórios, do momento em que o capital estiver disponível em mãos de terceiro até o momento do adimplemento da obrigação negociada; e, por fim, o terceiro, relativamente à natureza jurídica, sendo os juros moratórios advindos de ato ilícito e os juros compensatórios de ato lícito.

Desde logo, descarta-se a possibilidade de aplicação de juros compensatórios numa relação jurídica tributária, haja vista não se tratar de uso consentido de capital de terceiro, mas serve o conceito para delimitar o âmbito de aplicação dos juros moratórios.

É trazida para julgamento a aplicação de juros acima de 1% ao mês, no caso, a aplicação da Taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre os valores tributários inadimplidos.

Ora, a atividade tributária do Estado é *ex lege*, portanto, qualquer relação jurídica tributária, que se estabeleça entre o Estado e o contribuinte, deve estar amparada pelo princípio constitucional da estrita legalidade, também expressamente previsto na legislação complementar do Código Tributário Nacional, em seu art. 9º.

Com efeito, apesar de haver disposição legal da Taxa Selic para que seja utilizada como taxa de juros moratórios dos créditos tributários inadimplidos, não há legislação tributária que fixe, delimite ou trace os contornos ou a configuração dessa taxa, deixando para as normas infralegais tal encargo, contudo a delegação vem

se operando para fixação da taxa variável conforme a flutuação do mercado financeiro. É um critério que por enquanto deve ser respeitado.

Diante do exposto, vencido na preliminar, em relação ao mérito NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2004

LUIZ ROBERTO DOMINGO – Relator

VOTO VENCEDOR QUANTO À PRELIMINAR

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator Designado

Em que pesem as brilhantes argumentações do nobre Conselheiro Relator, a quem faço as minhas reverências, ouso discordar da sua posição, nos termos do que exponho a seguir.

Trata-se da alegação de decadência do lançamento efetuado e que, de acordo com o Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário estaria extinto.

O instituto da decadência é ligado ao ato administrativo do lançamento e, portanto, faz-se mister tecer alguns comentários sobre esses institutos para, em seguida, concluirmos sobre a questão.

O Código Tributário Nacional - CTN classificou os tipos de lançamento, segundo o grau de participação do contribuinte para a sua realização, nas seguintes modalidades: lançamento por declaração (art.147); lançamento de ofício (art. 149) e lançamento por homologação (art.150).

O FINSOCIAL é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, o qual é uma modalidade em que cabe ao contribuinte efetuar os procedimentos de cálculo e de pagamento antecipado do tributo, sem prévia verificação do sujeito ativo. O lançamento se consumará posteriormente através da homologação expressa, pela real confirmação da autoridade lançadora ou pela homologação tácita, quando esta autoridade não se manifestar no prazo de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador, conforme previsto no parágrafo 4? do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Embora o Código Tributário Nacional - CTN utilize a expressão "homologação do lançamento", não faz sentido se falar em homologar aquilo que ainda não ocorreu, haja vista que o lançamento só se dará com o ato de homologação. Daí porque, trata-se de homologação da atividade anterior do sujeito passivo, ou seja, trata-se de homologação do pagamento antecipado. Neste sentido é o entendimento de diversos tributaristas do País, entre eles, José Souto Maior Borges, em sua obra "Lançamento Tributário, Rio, Forense, 1981, p. 465,466 e 468" e Paulo de Barros Carvalho, em seu trabalho "Lançamento por Homologação - Decadência e Pedido de Restituição, em Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, IOB, n. 3, fev. 1997, p. 72 e 73."

No entanto, a Lei ordinária posterior nº 8.212, de 24.07.91, ao dispor sobre a organização da Seguridade Social, estabeleceu, através do caput do art.

45 e inciso I, um novo prazo de caducidade para o lançamento das respectivas Contribuições Sociais:

> "Art. 45 - O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se 10 (dez) anos contados:
>
> I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído".

A Lei nº 8.212/91 entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 25/07/91.

Acrescente-se, ainda, que, por força da vinculação deste Colegiado às normas legais vigentes, está afastada da sua competência a análise de disposição expressa em Lei, como no caso, *in concreto*.

Diante do exposto, rejeito as argüições de decadência suscitadas pela defesa.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2004

VALMAR FONSÊCA DE MENEZES – Relator designado