



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 35482.000792/2006-25
Recurso nº 149.855 Voluntário
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITA
Acórdão nº 206-00.868
Sessão de 09 de maio de 2008
Recorrente QUALITEC CONSTRUÇÕES CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 23 / 05 / 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat. Siaps 877862

CC02/C06
Fls. 1.804

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 22 / 10 / 08
Rubrica 0.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2000 a 31/01/2005

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DO MPF. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS FORMAIS OBRIGATÓRIOS DA NFLD. INEXISTÊNCIA. DECADÊNCIA PARCIAL. REJEITADA. TAXA SELIC. MULTA. APLICAÇÃO NOS TERMOS DOS ARTIGOS 34 E 35 DA LEI Nº 8212/91.

A Previdência Social possui o prazo de dez anos para, constatado o atraso do pagamento total ou parcial das contribuições, constituir seus créditos, de acordo com o art. 45, da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 09, 08	
Silma A. de Oliveira Mat.: Sipe 877882	

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis (Relator) e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. II) por unanimidade de votos: a) em rejeitar as demais preliminares suscitadas; e b) no mérito, em negar provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor, na parte referente à preliminar de decadência suscitada, a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira,, Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis, Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23 / 09 / 08
	
Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sipe 877862	

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada contra o contribuinte Qualitec Construções Consultoria e Comércio Ltda., decorrente da não comprovação do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre pagamentos aos segurados empregados, conforme folhas de pagamentos e GFIP.

O débito foi apurado nas competências de 04.2000 a 01.2005.

Por tais razões foi imputada a obrigação de recolher ao INSS débito no montante de R\$ 9.893,73 (nove mil oitocentos e noventa e três reais e setenta e três centavos), consolidado em 17.11.2005.

A autuada apresentou impugnação com documentos às fls. 196/234.

Às fls. 1665/1676, foi proferida Decisão – Notificação, para julgar procedente a autuação e declarar o contribuinte devedor do valor de R\$ 9.893,73 (nove mil oitocentos e noventa e três reais e setenta e três centavos), conforme a ementa transcrita abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO.CUSTEIO. MPF. FORMALIDADES. PRAZO. PARA IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. JUROS E ACRÉSCIMOS LEGAIS. SELIC. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO.

O MPF deve estar revestido das exigências formais de validade previstas na legislação.

Recebida a notificação de débito, a empresa ou segurado terá prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para apresentar defesa, instruída com as provas documentais pertinentes, sob pena de preclusão.

O lançamento deve atender à legislação de regência, não cabendo à fiscalização o controle da constitucionalidade em face dos princípios constitucionais tributários.

A SELIC constitui critério válido e legítimo à correção e atualização do crédito tributário.

Verificado o fato gerador das contribuições previdenciárias a cargo da empresa e dos segurados, exsurge o dever tributário principal, consubstanciado numa obrigação de dar.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Inconformada a autuada interpôs Recurso Voluntário tempestivo às fls. 1682/1725, alegando, em síntese, o seguinte:

- (i) nulidade dos MPF's;
- (ii) ausência dos requisitos formais obrigatórios da NFLD;



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 23, 09, 08 Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862	CC02/C06 Fls. 1.807
---	------------------------

- (iii) da existência de decadência;
- (iv) cerceamento de defesa;
- (v) da impossibilidade de desqualificação da escrituração contábil. Afronta a IN n. 03/05;
- (vi) utilização da aferição indireta, em desconformidade com a IN n. 03/05;
- (vii) caráter confiscatório da multa; e
- (viii) ilegalidade da aplicação da Taxa Selic.

Foram juntadas contra-razões pela Secretaria da Receita Previdenciária de Campinas - SP, às fls. 1769/1774.

Os presentes autos subiram para o Egrégio Conselho de Recursos da Previdência Social e foram distribuídos ao Conselheiro Jorge Luís Moran, da Colenda 2ª Câmara de julgamento.

Em 26.03.2007, o processo foi levado a julgamento, tendo a mencionada 2ª Câmara entendido o seguinte (Acórdão n. 0000068 – fls.1784/1786), *in verbis*:

"DO SANEAMENTO

O procedimento fiscal do qual resultou a lavratura da presente notificação foi autorizado pelo MPF - Fiscalização nº 09240487, datado de 20/05/2005, e por seus complementares 01 (datado de 08/08/2005) e 02 (datado de 04/10/2005). Nota-se que o primeiro deles (originário), emitido em São João da Boa Vista, teve como autoridade outorgante a Sra. Lucila Lourenço Farnetane Blotta (fl. 112). O segundo foi emitido em Campinas pelo Sr. Antônio Augusto Machado (fl. 113). O terceiro, por sua vez, foi emitido pelo Sr. Dejair João Darcie, também em Campinas (fl. 114).

Acerca da autoridade competente para emissão do MPF, cumpre transcrever as seguintes passagens da Instrução Normativa SRP nº 03/2005:

Art. 575. A emissão do MPF compete:

I - ao Secretário da Receita Previdenciária;

II - ao Diretor do Departamento de Fiscalização da SRP;

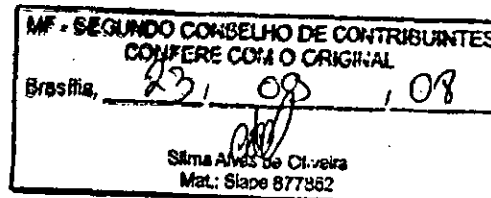
§1º O MPF será emitido exclusivamente pela autoridade competente, por meio do sistema informatizado da SRP.

§2º A competência para emissão do MPF poderá ser objeto de delegação das autoridades administrativas referidas nos incisos I e II do caput, mediante Portaria publicada no Diário Oficial da União.

Art. 583. O MPF conterà:

(...).





VI - identificação (nome, matrícula e assinatura) da autoridade emissora do mandado e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato de delegação;

(...).

Foi juntado aos autos cópia da Portaria MPS/SRP nº 044/2005 em que o Secretário da Receita Previdenciária delega competência para emitir e assinar Mandado de Procedimento Fiscal a diversos Auditores-Fiscais, por unidade da Receita Previdenciária (fls. 1.662 e 1.663).

Observa-se que para a unidade de São João da Boa Vista, integrante da UDRP Campinas, tal atribuição foi cometida à Auditora Lucila Lourenço Farnetane Blotta, quem emitiu o MPF originário. Para a unidade Campinas, a autoridade que recebeu a delegação foi o Auditor Antonio Augusto Machado, responsável pela emissão do MPF Complementar nº 01. Todavia, no que se refere ao Auditor Dejair João Darcie, quem assinou e emitiu o MPF Complementar nº 02, não foi acostada aos autos portaria de delegação, tampouco consta no mandado qualquer menção ao ato delegatório.

Nesse sentido, entendo que o presente julgamento deve ser convertido em diligência para que o órgão previdenciário demonstre que o MPF Complementar nº 02 cumpriu os requisitos previstos na Instrução Normativa nº 03/2005, juntando aos autos cópia da portaria de delegação, nos termos do art. 575, §2º, do referido ato normativo.

Após, deve-se cientificar o recorrente dos documentos juntados, concedendo-lhe prazo para manifestação.

Isso posto,

DISPOSITIVO

Voto pela CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA, cabendo ao órgão previdenciário proceder tal como acima explicado.

É como voto."

Os autos foram baixados para cumprimento da diligência determinada pela 2ª Câmara de Julgamento do CRPS. A auditoria prestou os esclarecimentos solicitados, conforme Informação Fiscal de fl. 1791.

O Contribuinte foi devidamente intimado e apresentou manifestação às fls. 1795/1801.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro DANIEL AYRES KALUME REIS, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, passo ao exame da questão.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	23, 09, 08
	
Sônia Almeida de Oliveira Matr.: Sisppe 877352	

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS MPF's

O Recorrente alega que as autoridades que assinaram os Mandados de Procedimento Fiscal (MPF), originário e complementares, não tinham atribuição para tanto ou, em caso de ter ocorrido delegação de competência, não constou dos mandados a indicação do ato delegatório, conforme determina o art. 583, inciso VI, da Instrução Normativa SRP n. 03/2005.

Conforme bem delineado pelo Ilustre Conselheiro Jorge Luis Moran, a questão dos MPF's é a seguinte:

"O procedimento fiscal do qual resultou a lavratura da presente notificação foi autorizado pelo MPF - Fiscalização nº 09240487, datado de 20/05/2005, e por seus complementares 01 (datado de 08/08/2005) e 02 (datado de 04/10/2005). Nota-se que o primeiro deles (originário), emitido em São João da Boa Vista, teve como autoridade outorgante a Sra. Lucila Lourenço Farnetane Blotta (fl. 112). O segundo foi emitido em Campinas pelo Sr. Antônio Augusto Machado (fl. 113). O terceiro, por sua vez, foi emitido pelo Sr. Dejair João Darcie, também em Campinas (fl. 114).

Acerca da autoridade competente para emissão do MPF, cumpre transcrever as seguintes passagens da Instrução Normativa SRP nº 03/2005:

Art. 575. A emissão do MPF compete:

I - ao Secretário da Receita Previdenciária;

II - ao Diretor do Departamento de Fiscalização da SRP;

§1º O MPF será emitido exclusivamente pela autoridade competente, por meio do sistema informatizado da SRP.

§2º A competência para emissão do MPF poderá ser objeto de delegação das autoridades administrativas referidas nos incisos I e II do caput, mediante Portaria publicada no Diário Oficial da União.

Art. 583. O MPF conterá:

(...).

VI - identificação (nome, matrícula e assinatura) da autoridade emissora do mandado e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato de delegação;

(...).

Foi juntado aos autos cópia da Portaria MPS/SRP nº 044/2005 em que o Secretário da Receita Previdenciária delega competência para emitir e assinar Mandado de Procedimento Fiscal a diversos Auditores-Fiscais, por unidade da Receita Previdenciária (fls. 1.662 e 1.663).

Observa-se que para a unidade de São João da Boa Vista, integrante da UDRP Campinas, tal atribuição foi cometida à Auditora Lucila Lourenço Farnetane Blotta, quem emitiu o MPF originário. Para a



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
	
Silma Alves da Oliveira	
Mat.: Sape 877862	

unidade Campinas, a autoridade que recebeu a delegação foi o Auditor Antonio Augusto Machado, responsável pela emissão do MPF Complementar nº 01. Todavia, no que se refere ao Auditor Dejour João Darcie, quem assinou e emitiu o MPF Complementar nº 02, não foi acostada aos autos portaria de delegação, tampouco consta no mandado qualquer menção ao ato delegatório.

Nesse sentido, entendo que o presente julgamento deve ser convertido em diligência para que o órgão previdenciário demonstre que o MPF Complementar nº 02 cumpriu os requisitos previstos na Instrução Normativa nº 03/2005, juntando aos autos cópia da portaria de delegação, nos termos do art. 575, §2º, do referido ato normativo."

Diante disso, pelo acima exposto, resta verificar se o MPF n. 02 cumpriu os requisitos previstos na IN n. 03/2005, tendo em vista que os demais MPF's emitidos estão regulares.

A i. Auditoria Fiscal ao responder o questionamento do CRPS, se manifestou no seguinte sentido:

"(...).

3. Em atendimento ao solicitado pelo órgão julgador de segunda instância e para melhor instrução, juntamos aos autos, nesta oportunidade, os documentos de fls. 1787/1790 (Portarias MPS números 1239/2004 e 837/2005 e Portaria MPS/SRP n.º 142/2005), por meio das quais demonstra-se:

3.1. que o Auditor-Fiscal da Previdência Social – AFPS Dejour João Darcie, que assina o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar nº 02 (fl.114) exerce o cargo em comissão de Delegado da Receita Previdenciária de Campinas/SP;

3.2. que os AFPS ocupantes do cargo de Delegado da Receita Previdenciária possuem competência para emitir e assinar Mandado de Procedimento Fiscal nas circunscrições de suas respectivas delegacias;

3.3. que o procedimento adotado no caso concreto atendeu, plenamente, ao disposto no artigo 575, § 2º, da Instrução Normativa SRP n.º 03/2005, transcrito no voto do eminente Relator."

Pela análise dos documentos juntados pela AFPS, fls. 1787/1790, verifica-se que o MPF Complementar nº 02 cumpriu os requisitos previstos na Instrução Normativa nº 03/2005.

Por tais razões, entendo que não há qualquer nulidade no presente caso.

DA SUPOSTA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS FORMAIS OBRIGATÓRIOS DA NFLD

Alega o Contribuinte que o i. Auditor Fiscal teria violado o artigo 10, do Decreto n. 70.235/72, que determina que o auto de infração seja lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta. Diz o mencionado artigo:



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 09, 08	
Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sipe 677662	

"Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;*
- II - o local, a data e a hora da lavratura;*
- III - a descrição do fato;*
- IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*
- V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*
- VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula."*

Diante disso, entende o Contribuinte que a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, deve ser declarada nula, por não ter sido lavrada no local da falta, ou seja, na própria empresa.

Entretanto, a alegação do Contribuinte é insubsistente, tendo em vista que o presente lançamento fiscal é referente a uma Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD e não a um Auto de Infração.

Ademais, o artigo 11, do Decreto n. 70.235/72, faz expressa menção a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD e diz com clareza solar que a sua expedição ocorrerá no órgão que administra o tributo, in verbis:

"Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

- I - a qualificação do notificado;*
- II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;*
- III - a disposição legal infringida, se for o caso;*
- IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula." (sem grifos no original).*

Portanto, não há qualquer tipo de irregularidade nos presente procedimento administrativo fiscal, devendo ser rejeitada a alegação do Contribuinte.

DECADÊNCIA

Entendo que incide no presente caso concreto a decadência, ante a patente incidência do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, que prevê o prazo decadencial de 05 (cinco) para a constituição do crédito tributário.

Inicialmente, devem ser tecidas considerações quanto a natureza das contribuições sociais. Para tanto, será transcrita a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal,

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 03
Sônia Alves de Oliveira	
Mat.: SIAPE 877882	

que firmou entendimento no sentido de considerar as contribuições sociais como de natureza tributária. Veja-se.

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7.689/88. Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. (...).

VOTO

(...).

Sendo, pois, a contribuição instituída pela Lei 7.689/88 verdadeiramente contribuição social destinada ao financiamento da seguridade social, com base no inciso I do artigo 195 da Carta Magna, segue-se a questão de saber se essa contribuição tem, ou não, natureza tributária em face dos textos constitucionais em vigor. Perante a Constituição de 1988, não tenho dúvida em manifestar-me afirmativamente." (Recurso Extraordinário n. 146.733, Relator Ministro Moreira Alves, Plenário do Supremo Tribunal Federal, Diário da Justiça de 06.11.1992).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. EMPRESA DE MINERAÇÃO. ISENÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO. SÚMULA 288. AGRAVO IMPROVIDO.

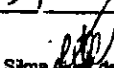
1. As contribuições sociais da seguridade social previstas no art. 195 da Constituição Federal que foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional, poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b, do Sistema Tributário, posto que excluídas do regime dos tributos. 2. Sendo as contribuições sociais modalidades de tributo que não se enquadram na de imposto, e por isso não estão elas abrangidas pela limitação constitucional inserta no art. 155, § 3º, da Constituição Federal. (...)" (Agravos Regimental no Agravo de Instrumento n. 174.540, Relator Ministro Maurício Corrêa, 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça de 26.04.1996).

Destarte, certo que as contribuições sociais previstas no artigo 195 da Constituição Federal têm natureza tributária.

Após esses esclarecimentos, será necessário definir qual o prazo decadencial que as contribuições sociais destinadas a Seguridade Social estão sujeitas e, assim, analisar o artigo 45 da Lei n. 8212/91, que prevê o prazo de 10 (dez) anos e o artigo 173 do Código Tributário Nacional, que prevê o prazo de 05 (cinco) anos.

"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;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	23, 09, 08
 Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862	

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Art. 173. O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) 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. "

A Lei n. 8212/91, que trata especificamente da Seguridade Social, fixou prazo maior para a decadência da constituição do crédito tributário, entretanto, mantendo o mesmo termo inicial para sua contagem.

Poder-se-ia argumentar que à lei ordinária não caberia modificar regra de decadência tributária, que é reservada à lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Entretanto, essa questão da constitucionalidade extrapola os limites deste Egrégio Conselho de Contribuintes, tendo em vista as competências atribuídas aos órgãos administrativos, em especial o Enunciado da Súmula n. 02 do 2º Conselho de Contribuintes.

Por outro lado, essa questão deve ser visualizada por outros dois prismas, são eles: (i) a aplicação de 02 (duas) legislações hierarquicamente diversas ao mesmo fato concreto e (ii) e o fato da Lei n. 8212/91 não fazer previsão ao prazo decadencial para as contribuições sujeitas a homologação do lançamento.

Assim, verifica-se que a Lei n. 8.212/91 entrou em conflito com o Código Tributário Nacional.

Diante disso, deve ser aplicada a lei hierarquicamente superior, ou seja, o Código Tributário Nacional, que, inclusive faz expressa previsão quanto ao prazo decadencial para os tributos sujeitos a homologação do lançamento.

Frise-se, ainda, que a Lei n. 8.212/91 não prevê regra específica para os tributos em que a legislação atribua ao sujeito passivo, o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Isto porque, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação (expressa ou tácita), nos termos do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, é extinto o crédito tributário pela decadência, após 05 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador. Transcreve-se o artigo:

"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.

(...).



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
	
Silma Alves de Oliveira	
Mat.: Sape 877882	

§ 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."

Alberto Xavier, in Prazo de decadência: âmbito de aplicação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN. RTFP 55/105, abr/2004, diz o seguinte:

"Note-se que o art. 150, § 4º, do CTN prevê a possibilidade de o prazo de homologação ser 'fixado em lei' em termos diversos dos previstos naquele artigo, enquanto o art. 173 fixa imperativamente o prazo de 5 (cinco) anos, sem admitir que prazo diferente seja fixado em lei. A lei a que se refere o art. 150, § 4º, só pode ter o alcance de reduzir o prazo de 5 (cinco) anos, baseado no reconhecimento da suficiência de menor período para o exercício do poder de controle, mas nunca o de excedê-lo, funcionando assim os cinco anos como limite máximo do prazo decadencial. A proibição de dilatação do prazo, a livre alvedrio do legislador ordinário, decorre logicamente da função garantística que a lei complementar desempenha em matéria de prescrição e decadência, cuja limitação no tempo é corolário do princípio da segurança jurídica, que é um limite constitucional implícito ao poder de tributar."

Diante disso, a regra contida no artigo 45 da Lei n. 8212/91 deve ser afastada, tendo em vista a previsão contida no § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, acima transcrito.

Saliente-se, ainda, que a homologação a que se refere o artigo 150 do Código Tributário Nacional é da atividade do sujeito passivo, não necessariamente do pagamento do tributo. O que se homologa (expressa ou tacitamente) é ato do contribuinte, que pode ser o pagamento total do tributo, o pagamento parcial ou o não pagamento.

Fato é que é irrelevante que tenha havido o pagamento ou não do tributo. A relevância da questão cinge-se ao transcurso do prazo legal sem pronunciamento do Fisco, que no presente caso é de 05 (cinco) anos, nos termos do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça se posiciona sobre a questão no mesmo sentido, *in verbis*:

"Ementa AGRADO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. FALTA DE SIMILITUDE ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E O INDICADO COMO PARADIGMA. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA DE TRIBUTO. DECADÊNCIA. EC Nº 8/1977. ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. O decisum embargado asseverou, unicamente, que, no caso em apreço, o tributo sujeito a lançamento por homologação não foi recolhido, tendo em vista que o período reclamado é entre abril de 1984 e maio de 1985, com lançamento feito em 25/05/1995.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 09, 08	
Síma Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

2. O julgado apontado como dissidente examinou, apenas e tão-somente, a questão sob o aspecto de tributos recolhidos em período posterior à Carta Magna de 1988, aplicando-se, aí sim, a teoria dos "cinco mais cinco".

3. Perfeitamente demonstrado que o acórdão embargado não guarda similitude com o paradigma colacionado para fins de caracterizar a divergência apontada.

4. A natureza das contribuições previdenciárias é de tributo. A jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção do STJ são no sentido de que ocorre em cinco anos o prazo decadencial para exigir o pagamento de contribuições previdenciárias não pagas, in casu, no interregno de abril de 1984 e maio de 1985, com lançamento feito em 25/05/1995, período posterior ao prazo prescricional estipulado pela EC nº 08/1977.

5. Adoção do princípio da continuidade das leis. Prazo decadencial do lançamento de ofício (art. 173, I, do CTN). Decadência configurada. Vastidão de precedentes desta Corte.

6. Aplicação da Súmula nº 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."

7. Agravo regimental não-provido.

(...).

VOTO-VISTA

(...).

Impende salientar que a homologação a que se refere o artigo 150, do Código Tributário, é da atividade do sujeito passivo, não necessariamente do pagamento do tributo. O que se homologa, quer expressamente, quer tacitamente, é o proceder do contribuinte, que pode ser o pagamento suficiente do tributo, o pagamento a menor ou a maior ou, também, o não-pagamento.

Seja qual for, dentre todas as possíveis condutas do contribuinte, ocorre uma ficção do Direito Tributário, sendo irrelevante que tenha havido ou não o pagamento, uma vez que relevante é apenas o transcurso do prazo legal sem pronunciamento da autoridade fazendária, di-lo o Codex Tributário. (...)" Sem grifos no original (AgRg nos EREsp 489955/RS, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção, DJ 19.06.2006 p. 89).

"Ementa PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO A QUO ASSENTADO EM FUNDAMENTAÇÃO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. CARACTERIZAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA DESCLASSIFICAÇÃO DA ESCRITA CONTÁBIL DO CONTRIBUINTE. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 03, 08	
Síma Aires de Oliveira Mat.: Sipe 877862	

CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. O acórdão recorrido decidiu a questão relativa ao prazo de decadência com amparo em fundamentação de índole constitucional, cuja revisão é inviável, na via do recurso especial, por estar a competência do STJ, delimitada pelo art. 105, III, da Constituição, restrita à uniformização da legislação federal infraconstitucional.

2. A falta de prequestionamento do tema federal impede o conhecimento do recurso especial.

3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente a existência, na escrituração contábil do contribuinte, dos elementos necessários à apuração do valor das contribuições previdenciárias devidas, não pode ser conhecido o recurso especial, na parte em que pretende o reconhecimento da legitimidade da aferição indireta, sob alegação da insuficiência dessa documentação, diante do óbice da Súmula 7/STJ.

4. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "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".

5. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

6. No caso concreto, houve pagamento parcial da contribuição previdenciária. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 150, § 4º, do CTN.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (REsp 607345 / RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 17.04.2006 p. 169).

"Ementa TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 08/77. DÉBITOS ANTERIORES À PROMULGAÇÃO DA CF/88.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
Sílvia Alves de Oliveira	
Mat.: Siga 877662	

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL REALIZADO COM SUMULA NÃO COMPROVADO.

1. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreu várias alterações. Até a Emenda Constitucional nº 08/77, em face do débito previdenciário ser considerado de natureza tributária, o prazo prescricional é o quinquenal. Após a citada emenda, que lhes desconstituiu a natureza tributária, o prazo passou a ser o trintenário, consoante a Lei nº 3.807/60. Após a CF/88, passou-se a entender que o prazo seria quinquenal, enquanto a Lei nº 8.212/91 o prazo passou a ser o decenal, o que não é aceito pela jurisprudência deste Tribunal, tendo em vista o status de lei complementar gozado pelo CTN.
2. Os precedentes da Seção de Direito Público reconhecem, entretanto, que o prazo decadencial, nunca se alterara no período em exame, permanecendo quinquenal, como previsto no art. 173 do Código Tributário Nacional.
3. Deve ser reconhecida a decadência dos créditos da autarquia ora recorrida, já que, conforme assentado pela Corte inferior, as contribuições previdenciárias devidas referem-se às competências de fevereiro de 1986 a fevereiro de 1988, sendo que a notificação de lançamento do débito ocorreu apenas em maio de 1994. Decorrido, assim, o prazo quinquenal previsto no art. 173 do CTN.
4. Não se admite o dissídio jurisprudencial realizado com Súmula. Impõe-se a demonstração do dissenso pretoriano com os julgados que originaram o entendimento sumulado como divergente.
5. Recurso especial provido." (REsp 642314 / RS, Relator, Ministro Castro Meira, 2ª Turma, DJ 21.11.2005 p. 182).

Corroborando o entendimento acima firmado, os seguintes precedentes: AgRg no Recurso Especial n. 616.348/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma; Recurso Especial n. 644.183, Relator Ministro Castro Meira, 1ª Seção; Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 276.142, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Seção; dentre outros.

Acrescente-se, ainda, que o Conselho de Contribuintes, por meio da 1ª e 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, também possui o mesmo entendimento. Veja-se.

"CSL – DECADÊNCIA – Considerando que a Contribuição Social Sobre o Lucro é lançamento do tipo por homologação, o prazo para o fisco efetuar lançamento é de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, sob pena de decadência, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN." (Processo n. 10680.016966/00-93, Recurso n. 103-129012, acórdão n. CSRF/01-05.187, de 25.05.2005).

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – COFINS DECADÊNCIA – A contribuição social sobre o lucro líquido e COFINS, "ex vi" do disposto no art. 149, c.c. art. 195, ambos da C.F., e, ainda, em face de reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, tem caráter tributário. Assim, em face do disposto nos arts. Nº 146, III, "b", da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
Simeia Alves de Oliveira Mat.: Slape 877862	

contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional." (Processo n. 10680.000957/2001-97, Recurso n. 103-129.013, acórdão n. CSRF/01-05.131, de 31.01.2005).

PIS/FATURAMENTO. DECADÊNCIA. Não se aplica ao PIS a regra do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 para o efeito de determinar o prazo decadencial para o lançamento da contribuição. Precedentes da CSRF. Recurso especial negado (Processo n. 10983.005458/98-89, Recurso n. 203-119069, julgado em 18.10.2005, acórdão n. CSRF/02-02.124)."

Acrescente-se, por fim, que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por meio da Corte Especial, composta pelos 21 (vinte e um) Ministros mais antigos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n. 8.212/91, conforme se verifica da ementa transcrita abaixo:

"CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente." (Arguição de Inconstitucionalidade no Recurso Especial n. 616.348, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, publicado no Diário da Justiça de 15.10.2007).

Da mesma forma, vem decidindo o Augusto Supremo Tribunal Federal. Veja-se.

MINISTRO CELSO DE MELLO

"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

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
	
Síma Aires de Oliveira	
Mat.: Siepe 877862	

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 - RTJ 156/666-667, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RTJ 181/73-79, 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 a 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 disciplinação normativa de certas matérias (como a de que ora se cuida), deriva de 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



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 08, 08	08
	
Sílvia Alves de Oliveira	
Mat.: SIAPE 877862	

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 talante. 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." (RTJ 176/540, 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, 31 de agosto de 2007.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 03, 08	
Sílvia Azevedo de Oliveira Mat. Sape 877862	

Ministro CELSO DE MELLO Relator" (Recurso Extraordinário n. 470.382, Relator ministro Celso de Mello, Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça de 19.09.2007).

MINISTRO MARCO AURÉLIO

"DECISÃO CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PRAZOS DECADENCIAL E PRESCRICIONAL – REGÊNCIA - ARTIGOS 45 E 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. Na espécie, discute-se a constitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, no que introduziram prazo decadencial e prescricional de dez anos para a apuração e constituição de créditos da Seguridade Social, e para a respectiva cobrança. A Corte de origem, com base em precedentes do órgão especial do Tribunal, concluiu pela desarmonia dos referidos dispositivos legais com a Carta, ante a circunstância de não terem sido veiculados por lei complementar.

2. 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, 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 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



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
Síma Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862	

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. Confirmam, 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;

[...].

3. Ante o quadro, nego seguimento ao extraordinário.

4. Publiquem.

Brasília, 13 de agosto de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO Relator" (Recurso Extraordinário n. 552.710, Relator Ministro Marco Aurélio, Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça de 10.09.2007.

MINISTRO CARLOS AYRES BRITO

"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



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23/09/08	08
Sílma Ayres de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

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 parafiscais (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" (Recurso Extraordinário n. 552.757, Relator Ministro Carlos Ayres Brito, Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça de 07.08.2007).

MINISTRO EROS GRAU

"DECISÃO: O TRF da 4ª Região declarou a inconstitucionalidade do preceito veiculado pelo art. 46 da Lei n. 8.212/91, que estabelece o prazo prescricional de 10 anos para a cobrança de contribuições destinadas à seguridade social. Isso porque a disciplina dessa matéria deveria ter sido estabelecida mediante lei complementar, nos termos do disposto no art. 146, III, "b", da CB/88. Entendeu-se aplicável ao caso o prazo quinquenal --- artigo 174 do Código Tributário Nacional.

2.A recorrente interpôs recurso extraordinário, com fundamento no artigo 102, III, "b", da Constituição do Brasil, em que postula a declaração de constitucionalidade do disposto no artigo 46 da Lei n. 8.212/91.

3.O acórdão recorrido está em sintonia com a orientação do Plenário do Supremo, segundo o qual se aplicam as normas gerais da lei complementar [Código Tributário Nacional] às contribuições, especialmente no tocante à disciplina de temas relativos à obrigação, ao lançamento, ao crédito, à prescrição e à decadência tributários, nos termos do disposto no artigo 146, III, "b", da Constituição do Brasil



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23 / 09 / 08
Salmir Antonio Oliveira Mat: Sape 877862	

[RE n. 138.284 e RE n. 396.266, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 28.8.92 e de 27.2.04, respectivamente, e RE n. 146.733, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 6.11.92].

Nego seguimento ao recurso com esteio no artigo 21, § 1º, do RISTF.

Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2007.

Ministro Eros Grau Relator" (Recurso Extraordinário n. 548.785, Relator Ministro Eros Grau, Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça de 15.08.2007).

No mesmo sentido as decisões proferidas nos seguintes recursos: Recurso Extraordinário n. 559.991, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 19.09.2007, Recurso Extraordinário n. 552.855, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 12.09.2007, Recurso Extraordinário n. 540.704, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 08.08.2007, Recurso Extraordinário n. 556.241, Relator Ministro Eros Grau, DJ de 06.09.2007 e Recurso Extraordinário n. 552.824, Relator Ministro Eros Grau, DJ de 14.08.2007.

Desta forma, há no presente caso, débitos apurados pela fiscalização que são atingidos pela decadência estabelecida no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Relativamente ao início da contagem do prazo decadencial dos tributos sujeitos a homologação por lançamento, deve ser observada a regra do próprio § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, que diz que a contagem inicia a partir da ocorrência do fato gerador.

Merece destaque o tema, na medida em que há regra específica para contagem do prazo decadencial dos tributos sujeitos a homologação por lançamento. Diferentemente, na hipótese dos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, prevalece a regra do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o qual tem como *dies a quo*, "o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado."

A 1ª Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça possui o mesmo entendimento, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. FATO GERADOR. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STF.

O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo a qual 'o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados (...) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado'.

Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação (que, segundo o art. 150 do CTN, '...ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade

B

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
	
Silma Alves de Oliveira	
Mat.: SIAPE 677862	

assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa'), há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: EREsp 572603/PR, Min. Castro Meira, DJ 05.09.2005; EREsp 279473/SP, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 11.10.2004.

Matéria pacificada no âmbito da 1ª Seção importa aplicação da Súmula 168/STJ.

Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

(...).

3. Na hipótese dos autos, tendo havido o pagamento do tributo considerado devido pelo contribuinte, deve ser aplicada, na forma da fundamentação, a norma do art. 150, § 4º, do CTN. Com isso, ocorrido o fato gerador em julho e agosto de 1989, ter-se-ia por consumada a decadência em agosto de 1994 – muito antes, portanto, da inscrição da dívida ativa, referente a diferenças apuradas pelo Fisco, em 15.08.1995.

No mesmo sentido, cita-se: EREsp 279473/SP. Do qual fui relator, DJ 11.10.2004; ERESP 408.617/SC, Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10/08/2005. "Sem grifos no original (AGRG nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 180.879, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, publicado no Diário da Justiça de 05.12.2005).

A doutrina, também, segue o mesmo raciocínio, conforme se verifica pelo texto abaixo, de autoria do Juiz Federal da 2ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre, Dr. Leandro Paulsen, *in verbis*:

"Prazo para homologação e prazo decadencial. Identidade. Há uma discussão importante acerca do prazo decadencial para que o Fisco constitua o crédito tributário relativamente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Nos parece claro e lógico que o prazo deste § 4º tem por finalidade dar segurança jurídica às relações tributárias da espécie. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo de vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador, para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte e que supre a necessidade de um lançamento por parte do Fisco, satisfeito que estará o respectivo crédito. É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, entendendo que é insuficiente, fazendo o lançamento de ofício através da lavratura de auto de infração, em vez de chancelá-lo pela homologação. Com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, pois, ocorre a decadência do direito do Fisco de lançar eventual diferença. A regra do § 4º deste art. 150 é regra especial



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 09, 08	
Silma Alves de Oliveira Mat.: Sipe 877862	

relativamente a do art. 173, I, deste mesmo Código. E, em havendo regra especial, prefere à regra geral.” (in Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 7. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2005. Pg. 1062/1063).

Ante tais considerações, o termo inicial para contagem do prazo decadencial ocorre a partir do fato gerador, em virtude da homologação tácita ou expressa, nos termos do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Em conclusão, a aplicação do prazo decadencial previsto no § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, além de ser o mais correto, se a linha com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do Augusto Supremo Tribunal Federal.

Nessa esteira, é bom registrar, evita-se a má utilização do dinheiro público, face aos custos de uma demanda judicial a ser proposta pelo contribuinte e com sérias chances de êxito, além de evitar a condenação do Fisco no pagamento de honorários advocatícios em valores de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, conforme preceituado no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Esse entendimento visa preservar o Princípio Econômico e da Sucumbência, conforme ressalta o Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Dr. Rui Portanova, *in* Princípios do Processo Civil, 6 ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2005, pgs. 24/25 e 254/255, *in verbis*:

“1.3. PRINCÍPIO ECONÔMICO

Sinonímia

Princípio da economia processual. Princípio da simplificação.

Enunciado

O processo procura obter o maior resultado com o mínimo de esforço.

Conteúdo

(...).

A busca de processo e procedimentos tão viáveis quanto enxutos, com um mínimo de sacrifício (tempo e dinheiro) e de esforço (para todos os sujeitos processuais), interessa ao processo como um todo e, por isso, compreende o que se convencionou chamar de princípio informativo econômico ou da economia processual.

(...).

O preço elevado dos custos processuais, a demora e o emperramento fazem parte do conjunto de críticas mais constantes e procedentes que se fazem ao aparelho judiciário.

(...).

A economia processual pode ser analisada a partir de quatro vertentes, que mesmo não sendo absolutamente autônomas entre si, viabilizam:



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23, 09, 06	
Sama André de Oliveira Mat.: Sape 877882	

- a) economia de custos;
- b) economia de tempo;
- c) economia de atos;
- d) eficiência da administração judiciária.

4.2.4.9. Princípio da sucumbência

Sinonímia

Princípio do sucumbimento. Princípio de mera sucumbência.

Enunciado

Quem vai a juízo desassistido de direito (vencido em sentido amplo), responde tanto pelas custas processuais quanto pelos honorários advocatícios daquele que foi merecedor da tutela (vencedor em sentido amplo).

Conteúdo

Na linguagem comum, sucumbente é aquele que se sujeita à força que age contra si: estar deitado em baixo, cair debaixo, não resistir, ceder aos esforços de outrem.

No processo não é muito diferente, mas o sucumbente processual nem sempre luta. Há sucumbência mesmo na hipótese do requerido reconhecer a procedência do pedido do autor."

Ante todas essas considerações, entendo que o direito do Fisco constituir o crédito previdenciário **decaiu parcialmente** nas competências 04/2000 a 10/2000, nos termos do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, tendo em vista que a presente NFLD foi consolidada em 17.11.2005.

DO ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA

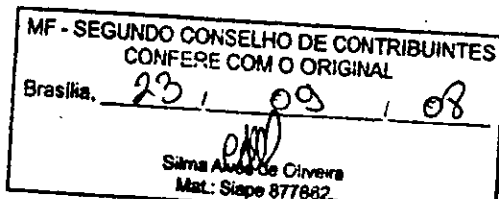
Aduz o Contribuinte que teria ocorrido cerceamento de defesa em razão de não ter ocorrido "nenhuma intimação com pedido de esclarecimento, documentação complementar ou retificadora, (...), sem lhe dar oportunidade, portanto, de manifestação no processo."

Entendo que não merece prosperar a argumentação do Contribuinte, uma vez que não há qualquer dispositivo legal que determine a abertura de prazo quando a empresa está em procedimento de fiscalização.

Ademais, a fiscalização é procedimento prévio ao processo administrativo fiscal, momento que será oportunizado ao autuado todas as garantias constitucionais de ampla defesa e contraditório, inclusive com possibilidade de correção de eventual falta e pagamento de valores devidos.

Por fim, ainda que assim não o fosse, não restou caracterizado o alegado cerceamento de defesa. Rejeito a preliminar.





DA IMPOSSIBILIDADE DE DESQUALIFICAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. AFRONTA A IN N. 03/05 E DA UTILIZAÇÃO DA AFERIÇÃO INDIRETA, EM DESCONFORMIDADE COM A IN N. 03/05;

Nesta parte, merece destaque o fato das questões levantadas em Recurso Voluntário pelo Contribuinte, não terem sido abordadas em sede de impugnação, o que leva ao seu não conhecimento, em razão da preclusão.

Transcrevo trecho do voto proferido pelo Ilustríssimo Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, no autos do Recurso n. 141.948, como razões de decidir, *in verbis*:

"Alfim, quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, porquanto não guardam relação de causa e efeito com a presente autuação (CAT e PPP), bem como já se encontram fulminadas pela preclusão, uma vez que não foram suscitadas por ocasião da interposição de sua impugnação. É o que se extrai do artigo 9º, § 6º, da Portaria nº 520, do Ministério da Previdência Social, e artigo 54, § 5º, inciso "V", do Regimento Interno do CRPS, vigentes à época, c/c artigo 17, do Decreto nº 70.235/72, senão vejamos:

"PORTARIA Nº 520

Art. 9º. A impugnação mencionará:

[...].

§ 6º. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada."

"PORTARIA MPS Nº 88 – Regimento Interno CRPS

Art. 54. As decisões proferidas pelas Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos poderão ser:

[...].

§ 5º. Constituem razões de não conhecimento do recurso:

[...].

V – a preclusão processual;"

"Decreto nº 70.235/72

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante."

Nesse sentido, não merece conhecimento a matéria levantada em sede de recurso voluntário ou posteriormente, que não tenha sido objeto de contestação na impugnação, considerando tacitamente confessada pela contribuinte a parte do lançamento não contestada, operando a constituição definitiva do crédito tributário com relação a esses levantamentos, mormente em razão de não se instaurar o contencioso administrativo para tais matérias."

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23, 09, 08
Súma Alceia de Oliveira Mat.: Sape 877662	

Por outro lado, ainda que assim não o fosse, no presente caso concreto, os valores levantados foram apurados com base nas folhas de pagamento e GFIP apresentadas e não por aferição indireta como alega o Contribuinte.

Pelo exposto, rejeito a alegação do Contribuinte.

DA SUPOSTA ILEGALIDADE DA TAXA SELIC

A incidência da SELIC está prevista no artigo 34 da Lei n. 8.212/1991 e é matéria que já se encontra sumulada no âmbito do 2º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, especificamente na Súmula n. 3, *in verbis*:

"Súmula nº 3

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Outrossim, é pacífico no Poder Judiciário sua aplicação. Transcrevem-se julgados:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C" - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO - APLICAÇÃO DA TAXA SELIC - INCIDÊNCIA CUMULATIVA DOS JUROS DE MORA - IMPOSSIBILIDADE.

A egrégia Corte a quo determinou a aplicação da Taxa SELIC a partir da vigência da Lei nº 9.250/95, bem como de juros de mora a partir de janeiro de 1996. Nada obstante tenha o Tribunal denominado de juros compensatórios, a indigitada taxa ora tem a conotação de juros moratórios ora compensatórios, a par de neutralizar os efeitos da inflação, constituindo-se em correção monetária por vias oblíquas.

Com razão a autarquia recorrente, pois, ao sustentar a impossibilidade de incidência cumulativa dos juros de mora e da Taxa SELIC.

Recurso especial provido, para manter a aplicação da Taxa SELIC e excluir a incidência cumulativa dos juros de mora do CTN." Sem grifos no original (Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial n. 572823, Relator Ministro Franciulli Netto, 2ª Turma, julgado em 26.10.2004 e publicado no DJ de 11.04.2005).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRÓ-LABORE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. A Primeira Seção pacificou o entendimento de que, na repetição de indébito, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a incidência de juros de mora pela Taxa SELIC a partir de 01.01.96, a teor do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

2. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23 / 09 / 08	
	
Silma Alves de Oliveira	
Mat.: Sape 877882	

3. *Recurso especial improvido.* "Sem grifos no original (Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial n. 465.102, Relator Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 16.11.2004 e publicado no DJ de 04.04.2005).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. *Acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência desta Corte sobre a contagem do prazo prescricional para haver a restituição/compensação de tributo lançado por homologação; o critério de correção monetária dos créditos compensáveis e a aplicação da taxa SELIC.*

2. *Aplicação de entendimento sumulado desta Corte.*

3. *Recurso especial não conhecido.* (Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial n. 476.417, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, 1ª Turma, julgado em 16.09.2004 e publicado no DJ de 25.10.2004).

Portanto, indiscutível a aplicação da Taxa Selic.

DO SUPOSTO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA

No tocante a aplicação da multa prevista no artigo 35 da Lei n. 8.212/91, também não merecem prosperar as razões recursais, tendo em vista a legalidade da sua cobrança. Diz o mencionado artigo:

"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:"

Portanto, as multas moratórias são simples reposições de prejuízos causados ao erário e decorrem de atrasos no cumprimento da obrigação tributária, sendo de caráter irrelevável.

Por tais razões **CONHEÇO** do Recurso Voluntário, mas no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2008


DANIEL AYRES KALUME REIS

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 23 / 03 / 08	
Silma Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877962	

Voto Vencedor

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

Permito-me divergir do entendimento manifestado no voto do Conselheiro Relator, em relação ao prazo decadencial, pois entendo que as contribuições previdenciárias, como espécie de tributo sujeito ao lançamento por homologação, sujeitam-se ao prazo decadencial estabelecido no art. 45 da Lei 8.212/91.

De fato, o § 4º, do art. 150 do CTN remeteu à lei a função de fixar o prazo para a homologação, o que, entendo, foi feito com muita propriedade pelo legislador ordinário ao editar a Lei 8.212/91, que instituiu o prazo decenal de decadência para as contribuições previdenciárias.

Cumprе registrar, ainda, que parte da doutrina defende a tese de que à lei complementar cabe apenas indicar as diretrizes e regras gerais da decadência e da prescrição, cabendo ao ente tributante fixar prazos prescricionais e decadenciais por intermédio de lei ordinária, e não de complementar. Nesse sentido nos ensina Roque Antônio Carrazza, em seu Curso de Direito Constitucional Tributário. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pág. 817, cujo trecho transcrevemos a seguir:

"Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada "economia interna", vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas.

Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação in abstracto de tributos, o modo de apurar o crédito tributário e a forma de se extinguirem obrigações tributárias, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem muito menos, anular.

Eis por que, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.

Nesse sentido, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratam de matéria reservada à lei ordinária de cada pessoa política.

Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal. No caso, para as "contribuições previdenciárias".

Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e de prescrição das "contribuições previdenciárias" são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste da constitucionalidade".

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	23 / 05 / 08
 Símea Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

CC02/C06
Fls. 1.832

E, ainda, Fábio Zambitte Ibrahim, em seu "Curso de direito previdenciário, Rio de Janeiro: Impetus, página 331", após analisar as diversas jurisprudências do STJ, assim concluiu:

"Esta questão ainda está na pauta principal do debate previdenciário, provavelmente longe de um consenso. Ficamos aqui com aqueles que entendem perfeitamente aplicável o prazo decadencial de dez anos, sendo despicinda a previsão em lei complementar. É o entendimento mais correto, não somente do ponto de vista técnico-jurídico, mas também pela lógica previdenciária, sistema necessariamente contributivo, carecedor de recursos para sua própria sobrevivência."

E, embora tenham sido suscitados vários questionamentos acerca da constitucionalidade do prazo decadencial estabelecido pela Lei nº 8.212, de 1991, o Supremo Tribunal Federal não o inquitou de inconstitucional. É oportuno lembrar que cabe ao Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal, declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. O servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.

Dessa forma, não há que se falar em decadência dos créditos tributários lançados por meio da NFLD em tela.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2008



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS