



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Recurso n.º : 301-125618
Matéria : FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 1ª CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : REFRIGERAÇÃO VERDILAR LTDA
Sessão de : 22 de agosto de 2006
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

FINSOCIAL - Pedido de Restituição/Compensação - Possibilidade de Exame - Inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal - Prescrição do direito de Restituição/Compensação - Inadmissibilidade - dies a quo - edição de Ato Normativo que dispensa a constituição de crédito tributário - Duplo Grau de Jurisdição.

Recurso especial negado.

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

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando (Relatora) que deu provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luis Antonio Flora.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

LUIS ANTONIO FLORA
REDATOR DESIGNADO

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

FORMALIZADO EM: 14 AGO 2007

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Gil' or similar, located to the right of the text block.

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

Recurso n.º : 301-125618
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : REFRIGERAÇÃO VERDILAR LTDA

RELATÓRIO

Trata o processo acima identificado de solicitação de restituição/compensação da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL protocolado em 10/06/1999 (fls. 01 e 02), recolhidos de acordo com os artigos 9º, da Lei nº 7.689, de 15/12/22, 7º, da Lei nº 7.787, de 30/06/89 e 1º, da Lei nº 8.147, de 28/12/90, referentes ao período de apuração de setembro de 1989 a dezembro de 1991.

A Colenda Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário tempestivamente interposto pela contribuinte em epígrafe, através do Acórdão nº 301- 31.262, de 17 de junho de 2004, assim ementado:

“FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO.

O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 (cinco) anos contados de 12/06/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação.

RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA DETERMINAR O RETORNO DO PROCESSO A DRJ DE ORIGEM PARA EXAME DO RESTANTE DO MÉRITO”.

A Fazenda Nacional interpôs tempestivamente (o representante da Fazenda Nacional tomou ciência do acórdão em 30/11/2004 e o Recurso foi protocolizado em 30/11/2004) Recurso Especial de Divergência contra a decisão proferida pela Colenda Câmara, requerendo a cassação do acórdão recorrido, restabelecendo o inteiro teor da decisão de primeira instância.

O apelo da Fazenda Nacional apóia-se no seguinte paradigma oriundo da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes:

**“FINSOCIAL
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO**

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso Extraordinário não gera efeitos *erga omnes*, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado (art. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória nº 1.110/95 (atual Lei

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

n.º 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

(Ac. 302-35.782, Relator: MARIA HELENA COTTA CARDOZO, Data da Sessão: 15/10/2003)".

A Fazenda Nacional fundamenta-se, em síntese, nos seguintes argumentos para prestigiar o posicionamento exarado no paradigma:

- pela análise dos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, constata-se que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo pago indevidamente ou maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário;

- as decisões administrativas devem respeitar o disposto no AD SRF n.º 96, de 1999, como norma integrante da legislação tributária;

- não há nada que justifique ser considerada a data da publicação da Medida Provisória n.º 1.621-36/98, o termo inicial da contagem do prazo para se pleitear a restituição do FINSOCIAL.

Devidamente cientificado da decisão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, tendo lhe sido facultada a apresentação de contra-razões recursais, a contribuinte compareceu aos autos, em 08/03/2005, argumentando que o Acórdão em questão não merece ser reformado pelo exposto, em suma, a seguir:

- a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos tributos lançados por homologação (art. 150, do CTN), o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, ou seja 5 de 10 (dez) anos, ou seja 5 (cinco) anos para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento (§ 4º), mais 5 (cinco) anos da prescrição do direito do contribuinte para haver tributo pago a maior e/ou indevidamente (168, I, do CTN);

- quanto ao PIS, o art. 10, do Decreto-lei n.º 2.052/83, dispõe que a prescrição para a cobrança é, *mutatis mutandi*, para a pretensão de repetição/compensação é de 10 (dez) anos;

- quanto ao FINSOCIAL, o art. 9º, do Decreto-lei n.º 2.049/83, dispõe que a prescrição para a cobrança e, *mutatis mutandi*, da mesma forma, para a pretensão de repetição/compensação, da Contribuição Social FINSOCIAL é de 10 (dez) anos.

Na sessão realizada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em 22/05/2006, os autos foram distribuídos, por sorteio, a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, em conformidade com o art. 16 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

É o relatório.

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

VOTO VENCIDO

Conselheira JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, Relatora.

Trata-se de apreciação do Recurso Especial de Divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional e das Contra-Razões apresentadas pelo contribuinte, ambos em boa forma.

Conforme relatado, a questão que se discute é o pedido de restituição e compensação de créditos que o contribuinte sustenta ter perante a União, decorrentes de pagamentos efetuados a título de contribuição para o Finsocial em alíquotas superiores a 0,5%, que no acórdão n.º 301-31262 pode ser proposta no período de 5 anos contados de 12/06/1998.

O paradigma de divergência apresentado pela PGFN estabelece que o direito para pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário pelo pagamento, na forma prevista pelo art. 168, inciso I, do CTN.

“FINSOCIAL RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso Extraordinário não gera efeitos *erga omnes*, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado (art. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória n.º 1.110/95 (atual Lei n.º 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

(Ac. 302-35.782, Relator: MARIA HELENA COTTA CARDOZO, Data da Sessão: 15/10/2003)”.


A requerente em suas Contra-Razões volta a insistir na tese de que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional as alterações das alíquotas e que o prazo prescricional deve ser contado a partir da homologação tácita do pagamento, há 10 anos, portanto, do pagamento.

De fato o STF declarou inconstitucional a forma como foram majoradas as alíquotas do Finsocial. Entretanto, a Constituição Federal determina que compete PRIVATIVAMENTE ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do STF.

E o Senado Federal não deu eficácia *erga omnes* à decisão do Supremo. E não o fez considerando-a imprópria para a vida econômica do País e ademais por ter sido proferida

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

em decisão apertada, o que de fato não confere definitivamente à decisão. Veja-se essa realidade no Parecer do Senador Amir Lando por ocasião da apreciação da matéria.

Minha posição quanto à retroatividade dos efeitos de julgados é que não podem atingir relações não passíveis de desfazimento. Assim sendo, mantenho-me de acordo com o entendimento da PGFN.

A segurança jurídica é um bem que deve ser preservado sob pena de se esfacelarem as relações sociais

Não aceito o argumento de que as empresas não poderiam julgar inconstitucionais as leis e não cumpri-las. Qualquer pessoa pode buscar tutela de seus direitos e o ordenamento jurídico do País prevê a apreciação da constitucionalidade em lides individuais entre o Estado e o cidadão. Efetivamente o cidadão não deve e não pode descumprir as leis.

Mas, mesmo assim sendo, já no dia do pagamento, e durante os cinco anos que se seguiram, poderia entrar com seu pedido de repetição do que considerava indébito, tanto frente à administração tributária quanto ao Poder Judiciário.

Meu entendimento quanto ao disposto no art. 77 da Lei nº 9.430, de 1996, é que ao falar em autorização para não constituir créditos originados em norma considerada inconstitucional “por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal” o legislador só poderia estar se referindo àquelas que seguindo o rito constitucional tenham sido objeto de Resolução do Senado Federal, que lhes confere o caráter definitivo.

O exame das Contra-Razões permite observar um alinhar de opiniões diferentes das que comungo.

Entretanto, não por discordar dessas posições as afasto de minhas razões de julgar. Faço pelo fato de que nenhuma é norma legal vigente. São posições doutrinárias ou julgados sem efeito sobre este litígio.

Quanto às demais questões deste litígio, na expectativa de um julgamento possivelmente em direção oposta ao que faço, adoto a posição quanto à repercussão econômica do tributo, já manifestada em outros julgados de minha lavra e que transcrevo:

“Minha preocupação nesse momento é de constatar que tendo sido a norma ou normas consideradas inconstitucionais, não tenha havido entre nós, salvo engano, o cuidado de estudar com profundidade as repercussões do estágio intermediário entre a plena constitucionalidade e a absoluta inconstitucionalidade.

Não temos até o presente momento referências concretas sobre valores, direitos, custos, e quaisquer outros dados que possam permitir o enfrentamento da questão - essas ausências, adicionadas ao fato de que ao julgarmos sempre temos em primeiro plano direitos individuais, cria uma insuficiência de referencial sistêmico que permita maior aproximação da justiça.

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão nº : CSRF/03-04.990

Ainda nas palavras de Gilmar Mendes, “o controle da constitucionalidade no Brasil, está experimentando processo de amadurecimento, evolução e aperfeiçoamento de suas técnicas” (obra já citada)

O desfazimento das relações jurídicas perfeitamente acabadas traz severas implicações para as relações sociais. Não é por acaso que nas relações internacionais a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados é bastante parcimoniosa quanto à nulidade de um ato convencional. - admite-se a nulidade absoluta, por exemplo, por dolo, corrupção ou coerção de uma ou ambas as partes.

Entendo que não deve ser diferente nas relações domésticas. A mesma segurança jurídica deve ser permitida aos nacionais entre si, e especialmente entre o Estado e o cidadão.

Se um ato nulo é eficaz enquanto não tenha sido declarada a sua nulidade, como ficam os vínculos jurídicos, econômicos, e de qualquer outra natureza, nascidos nesse interregno? É preciso que o julgador tenha sensibilidade para não romper o tecido social afetando direitos legitimamente estabelecidos na vigência de norma eficaz.

A Teoria das Nulidades tem evoluído no sentido de encontrar relativizações necessárias ao encaminhamento dessas questões.

A realização da justiça exige concretizar a realidade proposta. Teoricamente os fatos não se revestem da gravidade que efetivamente têm quando acontecem.

De fato, a declaração de inconstitucionalidade deveria vir acompanhada de pronúncia de nulidade para que pudesse produzir o efeito de devolver ou compensar tributos pagos durante a eficácia da norma derrubada. Não é caso que se apresenta nesta lide.

Passo à minha posição relativa à decadência do direito de pleitear a devolução de tributos: cinco anos a partir da data do pagamento, conforme determina o art. 168, II do Código Tributário Nacional.

Comungo inteiramente com a Procuradoria da Fazenda Nacional que, sem maiores considerações de ordem política, econômica ou social, entende que a Lei n. 5172, de 25 de outubro de 1966, alçada à condição de Lei Complementar, deve ser cumprida.

Esse dever expresso não se constitui em ato discricionário de vontade do legislador tributário.

“Na vida social importa que não se eternize o estado de incerteza e de luta quanto aos direitos das pessoas e por isso se consolida a situação criada por ato nascido embora com pecado original, desde que este não tenha causado abalo sensível”.



Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

É esse o saber transmitido por Marcelo Caetano, jurista Português contemporâneo de Hely Lopes Meireles.

Em seqüência desejo trazer à pauta o mandamento do art. 166 do CTN que determina:

“A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la”.

Não vejo que essa questão tenha sido enfrentada por este colegiado.

Volto agora aos argumentos econômicos.

Na equação de formação dos preços das mercadorias constam os custos fixos e os custos variáveis. Entre os custos variáveis estão os insumos e a tributação.

Na economia não se fala em tributação direta ou indireta. Para a firma todos os custos são diretos, independentemente do rótulo teórico que possuam para efeito de estudos acadêmicos. É essa a racionalidade econômica que permite ao empreendedor manter-se de forma eficiente no mercado.

A estimativa do custo de oportunidade, aquele que determina, enfim, a eleição do investimento, pressupõe que todos os custos de produção sejam orçados no momento da decisão de investir. Tendo como certo, posto que dogma econômico, que o investidor racional não investe para ter prejuízo, conclui-se que nenhum empresário racional abre mão da contabilidade fática para contabilizar em apartado a parte da tributação solidária, a ser desprezada na formação do preço do produto de comércio.

Assim sendo, se por razões do universo não econômico, o empresário deixou de repassar para os preços o custo da tributação ou de parte dela, essa realidade contábil deveria estar registrada de forma clara.

Permitam-me afirmar, essa é a única forma de bem identificar a matriz de insumo/produto, absolutamente indispensável em qualquer empreendimento econômico e cotejá-la com o preço do bem ofertado de forma a concluir que ali não estava o custo da tributação ora questionada.

Não é de se supor, por irracional do ponto de vista econômico, que todos os que pagaram o Finsocial com as alíquotas majoradas e que hoje requerem a devolução ou compensação desses valores tenham registrado em contabilidade apartada a parte do custo de produção por eles suportado, em detrimento ou da remuneração do capital ou do lucro naquele momento econômico, em nome de uma crença absoluta de que no futuro haveria de se considerar inconstitucional o tributo e lhes seria devolvido o montante, com a remuneração de capital do

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

setor, acrescido do lucro do investimento de longo prazo feito, e registrado em conta apartada para os efeitos de prova de senso comercial, e das devidas compensações pelos eventuais danos em que tenham incorrido por força da decisão tomada.

Neste processo em nenhum espaço está representada a contabilidade do empreendedor, aqui contribuinte, que permita afastar a racionalidade econômica e reconhecer o direito de restituição nos termos do art. 166 do CTN.

Pelo exposto estou convencida de que não há o que devolver a quem não provou ter de fato suportado o ônus da tributação.

Por fim, mas não menos importante, julgo apropriado verificar a harmonia entre os valores relacionados aos direitos individuais do cidadão e os direitos sociais dos cidadãos. Quero me referir à relativização do direito individual frente aos direitos coletivos.

Se não creio que o marco puramente legislativo, com sua ética e forma, permite conduzir um raciocínio lúcido sobre o direito de restituir ou compensar tributos pagos e muito tempo depois considerados inconstitucionais é porque creio, como já me referi no início deste voto, que a legislação deve ser referida a seu contexto, aos valores sociais de sua época, as circunstâncias econômicas e políticas que circundaram sua edição. Não pode ser trazida a julgamento posterior sem essas preciosas referências.

É claro que o julgamento significa um olhar atual, impregnado de valores atuais, ainda que referido formalmente a legislação pretérita.

E mais, creio que a formação deste colegiado em áreas diversas determina exatamente que sejam agregados aos julgamentos, na medida em que se façam necessários, pontos-de-vista não estritamente jurídicos permitindo que a solução das lides aqui trazidas esteja o mais próximo possível da que seria a justa, se fôssemos oniscientes.

Com essa convicção valho-me do conceito de sustentabilidade, trazido da economia e da ecologia, e permito-me avançar sobre aspectos alheios ao jurisdicção formal e, à luz desse referencial mais amplo, fundamentar o meu convencimento.

Um sistema articulado, harmonizado e duradouro trabalha com dados e variáveis em equilíbrio dinâmico e com consequências em perspectiva.

O sistema social, sobre o qual opera o sistema tributário, e que tem uma das partes constituída pelos contribuintes, também opera com consequências em perspectiva.

As reações que ocorreram em ambos sistemas permitem avaliar hoje que tipo entropias foram introduzidas pela legislação combatida. Da parte do Estado nenhum fundo de reserva para pagamento de demandas posteriores foi

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

constituído, uma vez que, sancionada pelo chefe do executivo, presumiam-se legais as normas hoje identificadas como inconstitucionais.

Por outro lado, no sistema financiador, os contribuintes reagiram de várias maneiras às alterações introduzidas pelas leis que alteraram as alíquotas aplicáveis ao Finsocial - uns pagaram o tributo sem discutir a forma de introdução da majoração; outros pagaram e entraram com ações no Poder Judiciário, ou perante a administração tributária, argumentando a preterição da forma.(inconstitucionalidade por descumprimento do rito legislativo apropriado); Naturalmente deve ter havido os que não pagaram – deles não nos ocupamos por não fazerem parte do universo de nossa indagação nesse momento e, não temos conhecimento de reclamações quanto à destinação do tributo, salvo em matéria jornalística.

Dentre os que pagaram, o universo onde estão os que hoje pleiteiam restituição ou compensação dos tributos, e que é o que nos importa nesta lide, diversas podem ter sido as razões ou motivações para fazê-lo. Inegavelmente, deve ter havido solidariedade ao grupo social a que pertencem, a mesma que motivou a inauguração da ênfase aos direitos coletivos na Constituição Federal de 1988. Outra razão, menos altruísta, pode ter sido a possibilidade de transpor o gravame para os preços, desonerando-se de forma objetiva do tributo.

Entretanto, a nenhum foi obrigado o pagamento sem questionamentos. E é esse o foco do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Em nenhum momento houve cerceamento do direito de questionar a norma. Os que entendiam ter havido preterimento da forma na introdução da majoração da alíquota, detalhe a que normalmente não estão atentos os empreendedores econômicos, poderiam ter usado o direito ao recurso.

Sob esse aspecto é razoável supor que aqueles que não contestaram a majoração do gravame pelas vias normalmente utilizadas - administrativas ou judiciárias - deixaram de exercer um direito que lhes era garantido pelo prazo de 5 anos, a partir do pagamento, conforme determina o CTN.

É de evidência solar, como se costuma dizer entre os juristas, que se admitindo, apenas por amor ao debate, que haja um direito individual na questão da repetição do Finsocial, há também um direito coletivo, social, que deve ser posto em evidência e aquilatado para que se possa efetivamente fazer uma escolha razoável.

Na sequência de meu raciocínio, construindo mais hipóteses extremas que poderiam ainda alterar minha convicção já externada, imaginei que o julgador, na busca da verdade material, poderia entender que incautamente o contribuinte deixou de recorrer de seu direito por razões aceitáveis; que deixou de apresentar sua contabilidade e que também isso nunca lhe foi exigido, motivo pelo qual poderia ser que existisse o direito alegado. Que as circunstâncias político-econômico-sociais que justificaram a edição e majoração das contribuições tenham sido fraudadas. Nesse mesmo campo das

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

conjecturas extremadas, poderia ser que o julgador entendesse haver outras formas diferentes de provar o direito do contribuinte.

Aqui impõe-se-me um dilema substantivo: a quem preterir, ou privilegiar diante de uma possível solução incorreta. – apenas Salomão teria uma fórmula justa para a questão.

Valho-me então do saber contido no RE 374981, relatado pelo Ministro Celso de Melo, que me permito descontextualizar:

“É certo – consoante adverte a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal - que não se reveste de natureza absoluta a liberdade de atividade empresarial, econômica, ou profissional, eis que inexitem, em nosso sistema jurídico, direitos e garantias impregnados de caráter absoluto: “OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÀTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos e garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estão sujeitas - e considerando o substrato ético que as informa – permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros” (RTJ 173/807-808 Rel. Min. Celso de Melo, Pleno).

Para não me alongar com outros argumentos muito menos expressivos finalizo resumindo minhas reflexões às seguintes ponderações:

Foi o direito individual ou social lesado tão severamente pela majoração das alíquotas do finsocial que justifique a preterição dos direitos dos cidadãos atuais aos bens públicos que financiam com seus impostos?

Está claramente caracterizada essa lesão ao direito individual considerando a contabilidade das empresas atingidas, ou outro argumento de igual poder de convencimento?

Há possibilidade de devolver a quem de direito o indébito?

Se a todas essas questões eu pudesse responder afirmativamente me confrontaria com a decisão final: privilegiar os direitos individuais ou os direitos coletivos?

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

É certo que a sociedade pagará pela repetição do “indébito” ou na forma de novos tributos ou na substituição de bens públicos pelo pagamento em apreço.

Quando o Senado Federal deixou de acolher, com efeito, *erga omnes* a decisão tomada no exercício de controle difuso da constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal no RE 150.764 – PE, de 16 de dezembro de 1992, entendendo correto o parecer do relator da matéria Senador Amir Lando, o fez justificando “a profunda repercussão na vida econômica do país” que poderia causar aquela medida naquele então, bem como a fragilidade da medida adotada em decisão apertada – 6 a 5 dos votos do Supremo Tribunal Federal. Parece ter indicado a respostas às questões anteriores.

No momento atual, entendo que uma decisão favorável ao contribuinte pode transtornar além da segurança jurídica, que nos deve ser muito cara, a estabilidade e racionalidade do sistema tributário/orçamentário atual.

Tudo isso posto, acolho a manifestação da Fazenda Nacional em seu Recurso Especial de Divergência, pelas razões lá apresentadas que me são suficientes, a despeito de haver fundamentado minha posição também em argumentos relacionados não à preliminar, mas ao mérito da questão, em homenagem à busca da verdade material.”

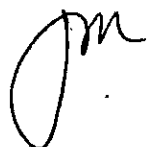
Dessa forma, tenho o entendimento que o prazo decadencial foi alcançado, e quanto à segunda parte da lide, não encontrei razões demonstrando que o tributo foi efetivamente suportado pelo ora recorrido.

Assim sendo, dou provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É o meu voto.

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


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO.





Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

VOTO VENCEDOR

Conselheiro LUIS ANTONIO FLORA, Redator designado

A questão que me é proposta a decidir cinge-se ao fato de saber se a contribuinte exerceu o direito de restituição do Finsocial dentro do prazo legal.

Em apertada síntese, a ilustre conselheira relatora, entende que tal direito extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário, ocorrida com o pagamento. Assim, encampa os argumentos da Fazenda Nacional.

De minha parte, entendo que a legitimação do pedido ocorreu com a edição da Medida Provisória 1.110/95, ocasião em que o próprio Poder Executivo reconheceu não serem devidas quaisquer quantias a título de Finsocial, dispensando os seus procuradores de promoverem quaisquer exigências quanto a essa contribuição. Esta, aliás, é a posição majoritária desta Câmara Superior de Recursos Fiscais, citando-se, por exemplo os Acórdãos 03-04278 e 03-04298, que estampam a seguinte ementa:

FINSOCIAL - Pedido de Restituição/Compensação - Possibilidade de Exame - Inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal - Prescrição do direito de Restituição/Compensação - Inadmissibilidade - dies a quo - edição de Ato Normativo que dispensa a constituição de crédito tributário - Duplo Grau de Jurisdição. Recurso especial negado.

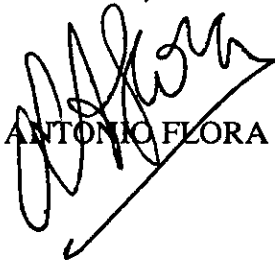
Diante do exposto, tendo o prazo prescricional/decadencial se iniciado na data da publicação da referida Medida Provisória 1.110/95, é tempestivo o pedido de restituição/compensação formulado pela contribuinte, cujo protocolização foi antes de 31/08/2000, conforme se pode constatar no respectivo requerimento.

Processo n.º : 10183.002488/99-94
Acórdão n.º : CSRF/03-04.990

No entanto, as autoridades preparadora e julgadora (está de primeiro grau de jurisdição administrativa) não entenderam dessa forma, razão pela qual, quando da decretação da prescrição/decadência, deixaram de apreciar outras questões relativamente ao pedido de devolução de quantia propriamente dito. Tal fato deve ser levado em consideração, como adiante será ressaltado.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo da Fazenda Nacional, conferindo à interessa o direito de ver ressarcido (compensado e/ou restituído) os valores pagos indevidamente a título de Finsocial. Todavia, impõe-se a verificação do conteúdo probatório do recolhimento, além de outros elementos ligados ao pedido que deixaram de ser apreciados pelas autoridades preparadora e julgadora. Portanto, os autos devem ser remetidos à autoridade preparadora para análise de tais quesitos, procedendo-se como se não tivesse havido a decretação da prescrição/decadência. Feito isso, aplique-se os termos procedimentais estabelecidos pelo Decreto 70.235/72.

Sala das Sessões, em 22 de agosto de 2006


LUIS ANTONIO FLORA