



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 21 / 05 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº: 10680.027532/99-40
Recurso nº: 118.944
Acórdão nº: 201-76.255

Recorrente: DRJ EM BELO HORIZONTE - MG
Interessada: Construtora Cowan Ltda.

FINSOCIAL. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. O trânsito em julgado de decisão judicial favorável ao contribuinte implica exoneração da contribuição no que exceder à alíquota judicialmente fixada, pois a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas. **DECADÊNCIA.** O prazo decadencial é de cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DRJ EM BELO HORIZONTE - MG.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.**

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antônio Mano de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, José Roberto Vieira, Gilberto Cassuli, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente), Roberto Velloso (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.

cl/ovrs



Processo nº: 10680.027532/99-40

Recurso nº: 118.944

Acórdão nº: 201-76.255

Recorrente: DRJ EM BELO HORIZONTE - MG

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG, face à decisão (fls. 192-196) através da qual este órgão ratificou o lançamento relativo à Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, do período de janeiro a abril de 1990, não conhecendo, porém, de pedido de compensação atinente a este, bem como reduziu a respectiva alíquota a 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta da contribuinte, no que concerne ao período de apuração de maio de 1990 a março de 1992, em virtude de decisão judicial (fls. 181-188) transitada em julgado.

A Fiscalização, por meio de auditoria realizada junto à contribuinte em dezembro de 1999, formalizou o lançamento de crédito tributário no valor de R\$ 4.850.173,36 (quatro milhões, oitocentos e cinquenta mil, cento e setenta e três reais e trinta e seis centavos), relativo à Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL e correlatos encargos, relativo ao período de janeiro de 1990 a março de 1992, lavrando auto de infração (fls. 16-18).

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 19-22), anexo ao mencionado auto de infração, a exigência é fundamentada pela Fiscalização nos seguintes termos:

- a contribuinte é filiada ao Sindicato da Indústria da Construção de Estradas, Pavimentação e Obras de Terraplanagem em Geral do Estado de Minas Gerais – SICEPOT, o qual impetrou Mandado de Segurança Coletivo tendo por objeto o afastamento da exigência da referida exação em relação a seus filiados, sob o argumento de inconstitucionalidade;

- obteve-se, no referido *mandamus*, com rigor de coisa julgada, a vedação à cobrança do FINSOCIAL no exercício de 1989, em respeito ao Princípio da Anterioridade, considerando-se devida a exação tão-somente a partir de 1990;

- antes, porém, do referido julgamento atinente ao Mandado de Segurança Coletivo, a contribuinte impetrou, integrando isoladamente o pólo ativo, novo Mandado de Segurança, visando à declaração de inconstitucionalidade da exigência do FINSOCIAL e/ou da **majoração das alíquotas** referentes a este;

- a segurança foi concedida no sentido de não incidirem as majorações da alíquota da contribuição, decisão esta que também alcançou o trânsito em julgado; e

- não pode, contudo, a contribuinte beneficiar-se desta segurança, uma vez que a alíquota é mero acessório em relação à própria exigência do FINSOCIAL, devendo seguir a sorte deste. Assim, tendo a decisão do Mandado de Segurança Coletivo legitimado a cobrança em relação aos exercícios posteriores a 1989, devem incidir, a partir de 1990, todas as majorações da alíquota.



Processo nº: 10680.027532/99-40
Recurso nº: 118.944
Acórdão nº: 201-76.255

A contribuinte manifestou contrariedade a tais razões, ensejadoras do lançamento em apreço, atravessando aos presentes autos, em 10.01.2000, Impugnação (fls. 118-127). Nesta, aduz que:

- não questiona a exigência da exação quanto ao período de janeiro a abril de 1990, propondo-se a efetuar compensação com crédito de Imposto de Renda que possui; e

- no que concerne ao período subsequente, qual seja, maio de 1990 a março de 1992, não devem incidir as majorações da alíquota do FINSOCIAL, sob pena de afronta às garantias constitucionais de segurança e certeza nas relações jurídicas, uma vez que há, garantindo a manutenção da alíquota, decisão judicial com trânsito em julgado.

É o relatório.



Processo nº: 10680.027532/99-40
Recurso nº: 118.944
Acórdão nº: 201-76.255

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO**

Inicialmente, deve-se atentar para questão não suscitada nos presentes autos, porquanto antecedente lógica e, portanto, prejudicial à discussão declinada no Relatório, qual seja, a extinção do crédito tributário como corolário da verificação da decadência.

Cumpra observar que o crédito tributário, relativo à Contribuição ao FINSOCIAL, objeto do presente auto de infração lavrado, tem um prazo de 05 (cinco) anos para ser homologado, contado a partir da data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Desta forma, em tendo o Fisco lavrado o auto de infração tão-somente em 20/12/99, constata-se a inexigibilidade do tributo referente ao período nele abarcado, isto é, com fatos geradores praticados entre janeiro de 1990 e março de 1992, tendo em vista ter se passado mais de 05 (cinco) anos para a sua homologação, conforme disposto no art. 150, § 4º, *verbis*:

"Art. 150. (...)

§ 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".

Neste mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça – STJ – ao proferir decisão, em sua primeira seção, sobre o tema em questão, assim se posicionou, vejamos:

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos."
(Ministro Relator Ari Pargendler, ERESP 101407/SP; DJ 08/05/2000)

Feitas tais ilações, ressalte-se, indispensáveis, passo a enfrentar, a título expositivo, as questões objeto da r. decisão da lavra da DRJ em Belo Horizonte - MG.



Processo nº: 10680.027532/99-40
Recurso nº: 118.944
Acórdão nº: 201-76.255

Discute-se, nos presentes autos, a aplicabilidade de decisão judicial transitada em julgado, porquanto aventada a hipótese de haver sido prolatada em processo eivado pela litispendência.

É manifesta a impossibilidade de vir este Órgão a albergar pretensão à não aplicação de uma determinação judicial, estando adstrito, face à soberania da Jurisdição, ao respectivo cumprimento.

In casu, por entender imperfeitos os termos de decisão transitada em julgado, a Fiscalização Federal procedeu a lançamento de ofício em contrariedade à tônica daquela determinação, majorando alíquota judicialmente fixada em patamar imutável.

Assiste razão à contribuinte ao afirmar que tal inconformismo somente poderia ser legitimamente exercido por meio de ação rescisória, o que não ocorreu.

Contudo, apesar da já mencionada incompetência para apreciação da matéria, é válido ressaltar que não se nos afiguram plausíveis as razões invocadas pela Fiscalização Federal.

Com efeito, não se vislumbra identidade de objeto entre os Mandados de Segurança alhures referidos. No primeiro, coletivo, pugna-se pelo afastamento da cobrança da exação. No segundo, pela não incidência de majorações quanto à alíquota, consubstanciando-se, inexoravelmente, em pleito diverso e autônomo.

Outrossim, não se pode afirmar seja este mero acessório em relação àquele, uma vez que é perfeitamente possível não haver ilegalidade na instituição de um tributo, mas, posteriormente, ocorrer no que tange à respectiva majoração, conforme, aliás, decidiu o Poder Judiciário no presente caso.

Portanto, em conformidade com o que já foi decidido na esfera judicial, entendemos, abstração feita da verificação da decadência, que não deveria a alíquota da Contribuição ao FINSOCIAL sofrer majorações.

Diante do exposto, nego provimento ao Recurso de Ofício, mantendo a decisão da lavra da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG no que pertine à improcedência do lançamento atinente ao período de maio de 1990 a março de 1992, *thema decidendum* deste reexame, porquanto operada a decadência do direito de efetuar-lo.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002

ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO