



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13732.000056/98-47
Recurso nº 139.322 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.168 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2009
Matéria FINSOCIAL - Restituição/Compensação
Recorrente FÁBRICA DE LATICÍNIOS MONTE AZUL LTDA.
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

FINSOCIAL. PRAZO PARA REQUERER A RESTITUIÇÃO.
DECADÊNCIA.

Na hipótese, há decisão judicial transitada em julgado fixando o prazo decadencial para o FINSOCIAL. Não é possível, portanto, rediscutir a questão em sede administrativa.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Presidente


BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA – Relatora

EDITADO EM: 09/09/2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim, Ricardo Paulo Rosa, Corinho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de compensação de FINSOCIAL com COFINS, relativo a período de apuração compreendido entre setembro de 1989 a março de 1992.

Como bem coloca o acórdão proferido pela DRJ do Rio de Janeiro, o pedido de compensação tem amparo em decisão judicial proferida na Ação Ordinária nº 94.0038154-0, da Vara Única de Campos/RJ, transitada em julgado em 19/08/1993, que reconheceu a inconstitucionalidade da cobrança de FINSOCIAL em alíquotas superiores a 0,5%, declarando o direito do Contribuinte a compensar os créditos correspondentes a tal declaração com débitos de COFINS ou CSL, observada a prescrição quinquenal e a correção monetária aplicável sobre o valor apurado.

Em face do título executivo judicial, o Contribuinte fez o pedido de compensação administrativo que, no entanto, foi parcialmente deferido em primeira análise, porquanto aplicada a prescrição quinquenal. Isso porque a sentença, transitada em julgado, consignou que a prescrição a ser aplicada teria que ser a quinquenal, contada a partir do ajuizamento daquela ação judicial.

Interposta impugnação, a DRJ do Rio de Janeiro julgou parcialmente procedente o lançamento, ratificando a decisão administrativa de primeira instância.

Contra a decisão da DRJ de origem, o Contribuinte interpôs recurso ordinário, argumentando pela ausência de prescrição, pelas razões já expostas no relatório do r. acórdão regional, acima transcrito.

É o Relatório.

Voto

Conselheira BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA, Relatora

O recurso voluntário preenche os requisitos extrínsecos de admissibilidade, razão pela qual o conheço.

Quanto ao mérito, encontra-se pacificado pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade da cobrança de FINSOCIAL no percentual majorado que foi cobrado do Contribuinte, conforme, dentre outros, o precedente do Recurso Extraordinário nº 150.764/PE, cuja ementa ora se transcreve:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL. A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-Lei nº 1940/82,

com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo a edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - artigos 195 do corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do art. 9º da Lei nº 7689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional.

(RE 150.764/PE, STF, Tribunal Pleno, rel. Min. Sepúlveda Pertence, rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, julg. 16/12/1992, DJ 02/04/1993, p. 5623)

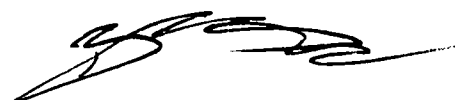
No que se refere ao prazo decadencial para pedir a restituição ou a compensação da diferença entre a alíquota que deveria ter sido paga pelo Contribuinte, menor, com a alíquota que lhe foi efetivamente cobrada e paga, e que foi inconstitucionalmente majorada, a regra geral aplicável ao FINSOCIAL é que se deve considerar o prazo de cinco anos mais cinco. Isso porque, no caso de lançamento tributário por homologação, como é a hipótese do FINSOCIAL, e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadência inicia-se após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.

No entanto, a hipótese em comento não se enquadra na regra geral. Ocorre que o título executivo judicial sobre o qual se sustenta a compensação pedida já contém a prescrição a ser aplicada. Transcrevo o trecho correspondente:

“10. Pelo exposto, julgo PROCEDENTE o pedido para declarar inexistência da relação jurídica tributária entre a autora e a Fazenda Nacional relativamente à incidência de alíquotas superiores à de 0,5% originalmente instituídas para o FINSOCIAL, e para declarar o direito da autora de compensar os créditos derivados dos recolhimentos indevidos com o que dever a título de COFINS e/ou CSL (Contribuição Social sobre o Lucro), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada desde os recolhimentos. Condeno a parte ré ao pagamento das custas e honorários de 10% sobre o valor da causa.” (fl. 96 – destaque nosso)

Segundo o princípio da intangibilidade da coisa julgada, previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não se faz possível desconstituir administrativamente o título executivo judicial, aplicando o prazo prescricional de cinco mais cinco anos, como pretende o Contribuinte. Para tanto, deve o contribuinte buscar as vias judiciais cabíveis, se assim for de seu interesse.

Por esses fundamentos, voto no sentido de **negar provimento ao recurso.**



BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA