



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

317

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 07 / 02 / 94
C	_____
	Rubrica

Processo nº 10108.000620/90-89

Sessão de : 24 de agosto de 1993.

Recurso nº: 87.239

Recorrente: URUCUM MINERAÇÃO S/A.

Recorrida : IRF EM CORUMBA - MS

ACORDÃO Nº 202-05.973

FINSOCIAL - Não competência do Conselho de Contribuintes para apreciação de matéria que verse sobre a ilegalidade e/ou inconstitucionalidade das normas tributárias. Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por URUCUM MINERAÇÃO S/A.

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

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 1993.

HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente e Relator

GUSTAVO DO AMARAL MARTINS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 21 OUT 1993

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, LUIZ FERNANDO AYRES DE MELLO FACHECO (Suplente), ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO, OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, JOSE ANTONIO AROCHA DA CUNHA, TARASIO CAMPELO BORGES e JOSE CABRAL GAROFANO.

APM



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10108.000620/90-89
Recurso nº: 87.239
Acórdão nº: 202-05.973
Recorrente: URUCUM MINERAÇÃO S/A

R E L A T O R I O

Por bem descrever os fatos em exame no presente processo, adoto e transcrevo, a seguir o relatório que compõe a decisão recorrida (fls. 56/62).

"O procedimento teve início com o lançamento de ofício contra a sociedade supra, onde a fiscalização, por meio de auditoria da Companhia Administrativa Domiciliar (C.A.D.), apurou um débito consolidado em 07/11/90, de Cr\$ 9.611.986,97 (Nove milhões, seiscentos e onze mil, novecentos e oitenta e seis cruzeiros e noventa e sete centavos), referente à contribuição ao FINSOCIAL Faturamento, nos seguintes meses de competência: Abril a Dezembro/89 e Janeiro a Agosto/90. Instruem o lançamento os documentos de fls.02/10.

O crédito tributário apurado foi o seguinte (fls. 01): Contribuição - 80.015,7026 RTNF; Juros de Mora (até 11/90) - 4.506,9966 RTNF; Multa (passível de redução) - 40.007,8099 RTNF; num total de 124. 530,5091 RTNF (Cento e vinte e quatro mil, quinhentos e trinta vírgula cinco mil e noventa e um Bônus do Tesouro Nacional Fiscal).

De acordo com o documento de fls. 01 - verso, a operação descrita no item 1 supra violou os seguintes dispositivos legais: artigos 1º - parágrafo 1º, 16-parágrafo único, 36, 49, 83-inciso IV, 84,85-inciso I, 94, 108-parágrafo único, 114-parágrafo 1º e 115 - inciso I do Regulamento da Contribuição para o FINSOCIAL - aprovado pelo Decreto nº 92.698/86; artigo 22-inciso V do Decreto-lei nº 2.397/87 e; artigo 13 do Decreto-lei nº 2.413/88.

Regularmente intimada, a interessada apresenta a sua impugnação tempestiva (fls. 13/18), por meio de procurador (fls. 20), com as seguintes alegações, em síntese:

- preliminarmente diz que a impugnação é tempestiva;



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10108.000620/90-89
Acórdão nº: 202-05.973

- que demonstrará, a seguir, ser insubsistente o lançamento ex officio ora impugnado;

- o FINSOCIAL foi instituído pelo Decreto-lei nº 1940, de 21/05/82, que no seu artigo 1º, parágrafos 1º e 2º, definiu o fato gerador, a base de cálculo, e a alíquota;

- o TRF e o STF firmaram jurisprudência no sentido de que o FINSOCIAL era tributo espécie imposto; pela sua base de cálculo era Imposto de Renda ou quando calculado sobre a receita bruta, imposto novo criado pela União no exercício de sua competência residual e a destinação da receita foi inconstitucional, porque não observou o artigo 62, parágrafo 2º da EC nº 01/69, que exigia Lei Complementar;

- as alterações posteriores do DL instituidor do FINSOCIAL não alteraram a sua essência;

- a CF/88 refere-se a essa exação no art. 56 do ADCT, para destinar 0,5% dos 0,6% para a seguridade social;

- a Lei nº 7.689/88, que instituiu o FINSOCIAL sobre o lucro das empresas, manteve-a como contribuição com fundamento no artigo 195-I da CF/88;

- a Lei nº 7.787/89, vinculou definitivamente a receita do FINSOCIAL à seguridade social;

- pela nova ordem constitucional as contribuições sociais tem natureza tributária, porque tem sede própria no art. 149, conforma-se no conceito de tributo, tem base de cálculo própria de alguns tributos, sujeitam-se às normas gerais tributárias e, o art. 48 da CF/88, não mais distingue tributo e contribuição social, como fazia a EC nº 01/69 em seu art. 43;

- assim, o FINSOCIAL, a partir da edição da CF/88 passou a se classificar como contribuição social, com natureza jurídica de tributo;

- o parágrafo 3º do art. 155 da CF/88, excluiu os minerais e as operações com os mesmos, da incidência de tributo não expressamente admitido;



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10108.000620/90-89
Acórdão nº: 202-05.973

- receita bruta significa faturamento e, se sobre faturamento de minerais incidir o FINSOCIAL, o mesmo estará incidindo sobre a respectiva comercialização, que seria onerada;

- desta forma, não estando o FINSOCIAL citado como um dos tributos passíveis de incidência sobre as operações com minerais do país (art. 155 - parágrafo 3º da CF/88), a impugnante não o recolheu, em respeito aos ditames constitucionais;

- por todo exposto, espera seja julgado improcedente a autuação fiscal e declarado indevido o crédito tributário reclamado.

- A fiscal autuante concluiu pela manutenção integral do lançamento, vez que não pode prosperar a pretendida inconstitucionalidade da legislação de regência, que continua em plena vigência (fls. 22).

Consta às fls. 24, que a interessada não é reincidente.

Juntou-se às fls. 27/41, cópias das DCTF apresentadas pela interessada, onde consta o valor da contribuição ao FINSOCIAL/Faturamento."

Na mencionada decisão a autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente a ação fiscal, com base nos seguintes consideranda:

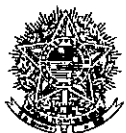
"CONSIDERANDO que o contencioso fiscal se inicia com a impugnação do sujeito passivo e a ele cabe o ônus probante;

CONSIDERANDO que as alegações apresentadas pela interessada não conseguiram ilidir a ação fiscal;

CONSIDERANDO o PARECER nº XXII da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (fls. 43/54);

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 21, parágrafo 2º, I; 42, VII e 55, 3º, da C.F./67 e os artigos 149 e 155, parágrafo 3º, da C.F./88;

CONSIDERANDO que a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, parágrafo



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10108.000620/90-89
Acórdão nº: 202-05.973

Único do CTN); bem como o Decreto nº 73.529/74 (item 14 supra);

CONSIDERANDO que há CONFISSÃO DE DIVIDA pelo contribuinte (fls. 27 e segs.);

CONSIDERANDO que falece competência à autoridade administrativa para decidir da inconstitucionalidade de lei (Farecer Normativo CST nº 329/70 - fls. 55);

CONSIDERANDO o disposto na legislação ementada;

CONSIDERANDO tudo mais que dos autos consta;".

Em tempo hábil, a empresa apresentou a esse Conselho o recurso de fls. 68/72, no qual alega, preliminarmente, que o mesmo é tempestivo.

No mérito, a autuada, basicamente, repete os termos da peça impugnatória, argumentando, ainda, sobre a improcedência da decisão recorrida.

E o Relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10108.000620/90-89

Acórdão nº: 202-05.973

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS

Como se vê, as razões aduzidas e não discutidas, ou seja, a inconstitucionalidade da exigência fiscal, é, segundo a recorrente, o embasamento da preliminar de nulidade da decisão recorrida.

De acordo com o Decreto nº 70.235/72, são nulos (art. 59):

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Ora, como todos os atos, termos, despachos e decisão constantes do presente processo foram lavrados ou proferidos por pessoa competente, a hipótese remanescente para arguição de nulidade seria a de preterição do direito de defesa.

Mas, no caso em tela, não ocorreu cerceamento do direito de defesa.

De início, ressalte-se que inconstitucionalidade e ilegalidade da legislação são assuntos que, por sua própria natureza, fogem à competência do processo administrativo fiscal, cujo objeto é o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72). As alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade da legislação, não podendo ser apreciadas na esfera administrativa, também não podem ser levadas em consideração na fundamentação de qualquer decisão, porque, no processo administrativo, a constitucionalidade e legalidade da lei são pressupostos fundamentais e indiscutíveis. Alegações dessa natureza, só resolvidas na área do Judiciário, são, pois, irrelevantes no processo administrativo fiscal. Na esfera do Executivo, apenas se cumpre o mandamento, não se discute a sua validade.

Os fundamentos legais, para determinação da exigência, estão suficientemente claros na decisão de 1ª instância. A exigência fiscal fundou-se no exame da escrita fiscal da recorrente e os valores levantados não foram questionados. A legislação de regência foi aplicada aos fatos de maneira consistente aos procedimentos usuais nas circunstâncias.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10108.000620/90-89

Acórdão nº: 202-05.973

Os aspectos da legislação que foram contestados fogem à competência judicante do processo administrativo fiscal, por questionarem a legalidade da lei.

Nada, no processo em tela, configura nulidade, portanto. Os atos foram praticados por pessoa competente. Não houve cerceamento do direito de defesa, pois foram claros os critérios adotados, quer no levantamento dos valores, quer na aplicação da lei e nenhum elemento fundamental para a formação da decisão deixou de ser abordado. Os aspectos que a recorrente deseja sejam analisados, por irrelevantes ao fulcro da matéria em julgamento, têm a solução prevista no artigo 60, do Decreto nº 70.235/72, a saber:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução de litígio."

No caso, pois, tendo o próprio sujeito passivo dado causa à pretensa incorreção, trazendo à lide razões a ela estranhas, ou descabidas, que não influem na solução do litígio, prevê o Decreto nº 70.235/72 que nada se faça.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade da decisão recorrida.

No que chama de razões de mérito a interessada não contesta o cometimento da infração e não traz aos autos quaisquer prova que possam infirmar a exigência fiscal.

Insiste, apenas, nos argumentos de ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da cobrança da Contribuição.

Assim sendo, tendo em vista a farta jurisprudência sobre a não competência deste Colegiado para apreciação de questões que envolvam a ilegalidade e/ou inconstitucionalidade das normas tributárias, voto no sentido de que se negue provimento ao recurso, mantendo-se na íntegra a decisão recorrida que bem apreciou a matéria e aplicou a lei.

Sala das Sessões em, 24 de agosto de 1993.


HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS