

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

JMS

PROCESSO Nº: 10120/000.399/93-71

RECURSO Nº: 84.130

MATÉRIA : FINSOCIAL/FATURAMENTO - EX: 1992

RECORRENTE : ARISCO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA.

RECORRIDA : DRF EM GOIANIA - GO

SESSAO DE : 24 de janeiro de 1995

ACORDAO Nº: 103-15.796

FINSOCIAL/FATURAMENTO - Inconstitucionalidade de lei. Competência privativa para declará-la: Poder Judiciário. Reduz-se a alíquota do lançamento para adaptá-la ao valor admitido pelo Supremo Tribunal Federal na sua Jurisprudência iterativa.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ARISCO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao recurso para reduzir a alíquota aplicável para 0,5% (meio por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE

KDVALDO PEREIRA DE BRITO - RELATOR

FORMALIZADO EM 24 ABR 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Cesar Antonio Moreira, Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Flávio Almeida Migowski, Sonia nacinovic e Victor Luis de Salles Freire.



RECURSO NR: 84.130

ACORDAO NR.: 103-15.796

RECORRENTE : ARISCO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA.

R E L A T O R I O

A ação fiscal foi iniciada com autuação em 01.03.93, para exigir prestação pecuniária devida ao Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL), com base na receita bruta (FINSOCIAL/FATURAMENTO), não recolhida e referente ao exercício de 1992.

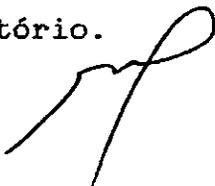
2. Intimada em 02.03.93 (fls. 30), a autuada, ora recorrente, impugnou a exigência, em 14.04.93 após ter obtido a prorrogação do prazo (fls. 37, 39 a 46) sem que discutisse qualquer aspecto fático, arguiu a inconstitucionalidade da prestação, em razão da alegação de que seria inconstitucional a legislação que fundamenta a ação fiscal.

3. Decidindo, a autoridade de primeiro grau julgou improcedente a impugnação porque entende ser da competência do Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade de lei.

4. Intimada dessa decisão em 25.09.93 (fls. 53) a autuada recorre, no prazo (v. AR. às fls. 53 e razões de fls. 54 a 62), repetindo os fundamentos da impugnação rejeitada.

5. Pedes, afinal, que seja reformada a decisão recorrida para que este E. Conselho julgue insubsistente o auto e extinto o crédito pretendido.

É o relatório.



ACORDAO NR: 103-15.796

V O T O

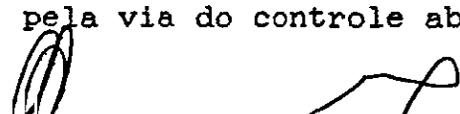
Conselheiro EDVALDO PEREIRA DE BRITO, Relator

Recebo o recurso, por ser tempestivo.

2. Entendo que a atividade administrativa de lançamento, por ser vinculada (parágrafo único do art. 142 do CTN), há de ser praticada, enquanto houver norma legal eficaz, legitimando-a. Em tais circunstância, a autoridade fiscal não é livre para lançar ou não lançar a prestação pecuniária exigível, compulsoriamente, por força de lei. Se não proceder ao lançamento é passível da sanção decorrente do não cumprimento de dever funcional.

3. No caso da alegação de que a norma jurídica de nível infra constitucional ofende a Constituição, por isso, tendo sido a decisão de apreciação do Poder Judiciário, em caso concreto, seria a decisão extensiva a este, há que se ponderar a dicotomia entre a eficácia da decisão. A coisa julgada é um dos efeitos da decisão judicial, portanto, implica em eficácia específica. Muito difícil considerar essa eficácia como sendo "erga omnes", quando não se trata de ação coletiva, hipótese em que há grandes problemas processuais reclamando solução, tal como os decorrentes da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

4. Afinal, é explícito o Código de Processo Civil, art. 468, quando dispõe que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões por ela decididas. Ora, a decisão, em nível do E. Supremo Tribunal Federal foi prolatada em um Recurso Extraordinário, o de nº 150.764-1 Pernambuco, terminativamente, na sessão do Tribunal Pleno, em 16.12.92. O efeito dessa decisão jamais é "erga omnes" e não opera as consequências do item X do art. 52 da Constituição da República Federativa do Brasil, qual seja a suspensão, pelo Senado Federal, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo, tomada em ação direta, portanto, pela via do controle abstrato.



ACORDAO NR: 103-15.796

5. O pedido de fls. 46 no sentido de decidir pela inconstitucionalidade do FINSOCIAL, formulado pelo decorrente, jamais poderá ser atendido por esta E. Conselho, sobretudo, porque, se assim procedesse, eliminaria a função jurisdicional incidindo na proibição constitucional dirigida, até, ao legislador (CF. art. 5º, XXXV da Constituição), bem assim implicaria na ofensa ao disposto no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional.

6. Atento, contudo, à jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal, quanto à variação das alíquotas e considerando que esta posição não resulta em apreciar inconstitucionalidade de normas, mas, na lição de THEMISTOCLES BRANDAO CAVALCANTI (CF. "Do Controle da Constitucionalidade", Rio, Forense, 1966, p. 178), corresponde ao dever da Administração de aplicar o preceito maior, auto-executável, desprezando o inferior que o contrarie, reduzo a alíquota do lançamento para 0,5%.

7. Pelo exposto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a alíquota do lançamento para 0,5%.

Brasília (DF), em 24 de janeiro de 1995


EDVALDO PEREIRA DE BRITO - RELATOR 