

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n 10660/001.208/92-81.

Sessão de 14 de setembro de 1994 - Acórdão n 107-1.565

Recurso n 79.562 - Contribuição Social - Exs.: 1989 a 1992

Recorrente: Mineração Andradense Ltda

Recorrida : DRF em Varginha (MG)

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EX. 1989 -
INCONSTITUCIONALIDADE IMPOSSIBILIDADE DE SUA COBRANÇA - A cobrança da contribuição social sobre o lucro apurado no balanço encerrado em 31.12.88 (ex. 89), em face do princípio constitucional da irretroatividade, conforme declarado reiteradamente pelo STF (v.g., RE 146.733-9 - SP), é inconstitucional.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EX. 1990 a 1992 - CONSTITUCIONALIDADE - POSSIBILIDADE DE SUA COBRANÇA - A teor da jurisprudência dominante na Suprema Corte, a partir do exercício financeiro de 1990, é legítima a cobrança da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas.

ENCARGOS DE TRD - Impossibilidade de sua cobrança, a título de juros, no período de fevereiro a julho de 1991.

rlf

1

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

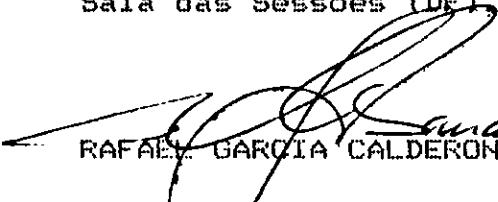
PROCESSO Nº: 10660/001.208/92-81

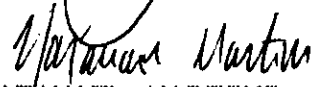
ACORDÃO Nº: 107-1.565

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MINERAÇÃO ANDRADENSE LTDA.

ACORDAM os Membros da Setima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação a contribuição social relativa ao exercício de 1989 e ajustar os demais ao decidido no processo principal, bem como afastar os juros moratórios equivalentes à TRD anteriores a 01/08/91, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DE) em 14 de setembro de 1994.


RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS - RELATOR


VISTO EM LUCIANA DE CASTRO CORTEZ - PROCURADORA DA
SESSÃO DE: 22 SET 1995 FAZENDA
NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, EDUARDO OBINO CIRNE LIMA, MARIANGELA REIS VARISCO e DICLER DE ASSUNÇÃO. Ausente o Conselheiro MAXIMINO SOTERO DE ABREU.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

Processo nº 10660/001.208/92-81

Recurso nº 79.562

Acórdão nº 107-1.565

Recorrente: Mineração Andradense Ltda

R E L A T Ó R I O

MINERAÇÃO ANDRADENSE LTDA, recorre a este Conselho de Contribuintes, pleiteando a reforma da decisão da autoridade primeiro grau, de fls. 44/45, proferida no julgamento da impugnação ao auto de infração de fls. 1/4.

Trata-se de procedimento de lançamento decorrente de fiscalização de imposto de renda pessoa-jurídica, na qual foi arbitrada a base de cálculo daquele tributo, gerando insuficiência da base de cálculo da contribuição social, calculada com base no lucro, conforme estabelecido no art. 2º da Lei nº 7.069/80.

Na impugnação, tempestivamente apresentada, a contribuinte requereu que se estendesse a este processo as razões de defesa apresentadas no processo principal e, a decisão singular, acompanhado o que fora decidido naquele processo, julgou procedente a ação fiscal.

Cientificada desta decisão, manifestou seu inconformismo através do recurso apresentado no processo principal.

O processo principal, objeto de recurso para este Conselho, onde recebeu o nº 106.260, julgado nesta mesma Câmara, na sessão de 13.09.94, logrou provimento parcial, como faz certo o Acórdão 107-1.547.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10660/001.208/92-81
Acórdão nº 107-1.565

V O T O

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Pelo que se vê dos autos do processo, a Recorrente não nega os fatos apurados pela fiscalização, insurgindo-se contra a cobrança da contribuição por entendê-la inconstitucional.

No que se refere à contribuição social exigida sobre o resultado apurado em 31.12.88 (ex. 1989), em que a Suprema Corte, em jurisprudência mansa e pacífica, estribada no princípio constitucional da irretroatividade, já se pronunciou pela inconstitucionalidade de sua exigência (v.g., RE 146733-9-SP), é de se reconhecer a impossibilidade de manutenção dessa cobrança como medida, até, de preservar a ocorrência de maiores danos à Fazenda Pública, na linha, aliás, da sábia orientação desta Casa, adotada no Acórdão nº 103-13.692.

Por outro lado, no que se refere à contribuição social relativa aos exercícios financeiros de 1990 a 1992, também em face da jurisprudência da Suprema Corte, que entendeu legítima a cobrança da exação justamente a partir dos lucros apurados em 31.12.89 (ex. 1990), procede a cobrança.

No entanto, não é cabível a cobrança e TRD, a título de juros, no período de fevereiro à julho de 1991.

Com efeito, em princípio não há dúvidas que a TRD, como taxa de juros, possa ser aplicada a créditos tributários vencidos, nada havendo de incompatível o fato de esta percentualmente exceder os juros legais usualmente estabelecidos.

É a regra que, "a contrário sensu", decorre do § 1º do artigo 161 do CTN, que dispõe:

"Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".

A lei 8177/91, art. 9º, com a redação que lhe deu a Lei 8218/91, dispôs de modo diverso, pelo que se afastou, no período de sua vigência, a taxa de juros de 1% ao mês.

Nem se diga que a sua aplicação feriria o artigo 144 do CTN, que manda que no lançamento tributário a lei aplicável é a vigente na data de ocorrência do fato gerador, eis que inaplicável na espécie.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10660/001.208/92-81
 Acórdão nº 107-1.565

O que está ao abrigo do art. 144 do CTN, que é mero desdobramento prático dos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade, é a quantificação da obrigação tributária em termos de valor, que surgiu quando da ocorrência do fato gerador.

Não se pretendeu outorgar aos contribuintes, sobretudo aos devedores inadimplentes, um direito adquirido à cifra aritmética.

Justamente por isso que o STF, em mais de uma oportunidade, reconheceu que a norma de correção monetária possa incidir imediatamente aos débitos em atraso, apenas não permitindo a sua aplicação retroativa (confira-se RE 73:597, RTJ, 63:514 e ERE 69.749/MG, RTJ, 61:130).

Porém, na esteira do que vem sendo decidido nesta Câmara, não podemos deixar de reconhecer ser inaplicável a TRD no período de fevereiro a julho, já que neste período se pretendeu cobrá-la, indistintamente, como correção monetária, o que seria absolutamente inaplicável, como bem demonstrou o ilustre Conselheiro Jonas Francisco de Oliveira (Acórdão nº 107-0.410), cujo voto adoto integralmente, e que passo a transcrever:

"...entendo que sua cobrança no período entre fevereiro e julho de 1991 é indevida, quando só é cabível a aplicação do percentual de 1% ao mês, a título de juros de mora, para, somente a partir de 01.08.91, ser a mesma exigida, por ser esta a data a partir da qual a Lei nº 8.218/91, que considerou o TRD como juros, passou a vigor e a ter eficácia.

Para melhor sustentar este entendimento, peço vênha para fazer minhas as palavras do eminente Conselheiro PAULO IRWIN VIANNA, que em magistral Declaração de Voto assim conclui sua brilhante tese:

"De todo o exposto extrai-se, com facilidade, que:

1. a aplicação da TRD como índice de correção monetária é inconstitucional e foi afastada, tanto pelos Tribunais, como pelo próprio executivo que, admitindo expressamente sua incompatibilidade com o texto da Carta Magna (E.M. das Medidas Provisórias nº 297 e 298), com essa fundamentação alterou a lei pertinente.

2. somente com a introdução da Medida Provisória nº 298 (Lei 8.218) a TRD tornou-se aplicável como índice de juro aos débitos fiscais, e esse diploma teve vigência a partir da data de sua publicação, conforme dispõe seu art. 43.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10660/001.208/92-81
 Acórdão nº 107-1.565

3. a aplicação retroativa que vem sendo dada pelo Fisco a essa incidência de juros calculados pela TRD é inadmissível: a lei que introduz ônus para o contribuinte não pode retroagir, eis que essa retroação é defesa não só em decorrência de preceitos da lei complementar mas principalmente porque é incompatível com o texto constitucional, com o dogma da proteção da segurança jurídica, e com os princípios que, entrelaçados, norteiam as regras de legislação tributária, a saber:

- a) o princípio da previsibilidade (para a sociedade e o Estado);
- b) o princípio de que não se admite surpresa para o efeito de agravar débito fiscal (segurança do contribuinte);
- c) o princípio da estabilidade e segurança das relações tributárias;
- d) o princípio da isonomia;
- e) o princípio da irretroatividade da norma tributária.

4. é farta e veemente a jurisprudência, inclusive emanada do Supremo Tribunal Federal, vedando esse efeito retroativo, não só para as leis que agravam a obrigação principal, mas também para aquelas que agravam os acréscimos legais, tais como a correção monetária, a multa de mora e os juros de mora;

A propósito da própria TRD já se manifestou o Supremo, pelo pleno, em ação direta de inconstitucionalidade, abordando inclusive a questão do direito intertemporal, para excluir toda a pretensão de aplicação retroativa.

5. Por consequência, é inadmissível a aplicação da TRD relativamente ao período que antecedeu o início da vigência da Medida Provisória 298, vale dizer, 1.8.91, período para o qual o índice de juros legal conhecido à época pelos contribuintes era de 1%.

6. Em outros termos, a aplicação retroativa da Medida Provisória para o fim de aplicar ao período que medeou de 1.2.91 a 1.8.91 uma taxa de juros então desconhecida pelo contribuinte (TRD) é inteiramente absurda e colide frontalmente com os mais elementares princípios de direito em geral, e tributário em particular, desonrando a farta manifestação doutrinária e jurisprudencial

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

7

Processo nº 10660/001.208/92-81
Acórdão nº 107-1.565

relativa ao direito intertemporal, notadamente naquilo que se refere a agravamentos de débitos fiscais".

Por último, e por pertinente ao deslinde da questão, convém analisá-la sob a ótica dos artigos 105 e 106 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), posto que tratam de aspectos temporais relacionados à aplicação da lei tributária.

O art. 105 estabelece que a legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha-se iniciado mas não esteja completa nos termos do art. 116. Portanto, quando a lei entra em vigor, ela passa a ter eficácia imediatamente sobre as relações jurídicas hipotetizadas por ela e que se materializem a partir da data da lei, ou seja, presentes, futuras ou ainda não concluídas, quer dizer, apenas iniciada. Logo, por princípio, a lei não pode, retroativamente, estabelecer ou aumentar o ônus econômico-financeiro do contribuinte, criando, destarte, uma situação gravosa de forma retro-operativa e inesperada. Numa palavra, a lei é elaborada para o futuro, a partir do presente.

Sendo assim, a Lei nº 8.218/91 não poderia retrooperar no sentido de alcançar fatos geradores já materializados, cujos débitos tributários de consequência também foram indevidamente alcançados e onerados com a imputação da TRD a título de juros.

Por seu turno, segundo as previsões do art. 106 do CTN, também não se coaduna com a hipótese sub-judice a aplicação de lei a fato ou a ato pretérito, posto que, vimos de ver, a lei não pode ser aplicada retroativamente para criar situações mais onerosas ao contribuinte; apenas para atuar com benignidade, a teor do mencionado artigo 106.

Resta, então, adotar a regra do art. 105 do CTN e concluir, novamente, que a situação jurídica envolvida na presente questão, relativamente a fatos geradores pretéritos, já definitivamente constituída, só pode ser alcançada pela lei nº 8.218/91 a partir de sua entrada em vigor, ou seja, 01.08.91, a partir da qual e somente então serão exigidos os juros a que denominaram de Taxa Referencial Diária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

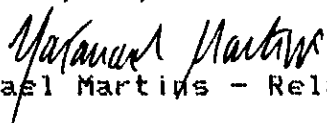
Processo nº 10660/001.208/92-81
Acórdão nº 107-1.565

Neste sentido, esta Câmara já vem decidindo, por maioria de votos, prover o recurso, para afastar tal imposição, como é o caso do Acórdão 107-0.344, cujo voto foi proferido por este Conselheiro em sessão de 16.06.93".

Em face de todo exposto, voto no sentido de, relativamente ao exercício financeiro de 1989, dar provimento ao recurso e, relativamente aos demais exercícios, para que se ajuste ao decidido no processo principal, inclusive no tocante à TRD.

É como voto

Brasília, DF, 14 de setembro de 1994.


Natanael Martins - Relator