

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10670/000.214/93-29
RECURSO Nº : 87.983
MATÉRIA : FINSOCIAL - EXS: DE 1991 e 1992
RECORRENTE : EMPRESA MUNICIPAL DE SERVIÇOS, OBRAS E
URBANIZAÇÃO
RECORRIDA : DRF EM MONTES CLAROS - MG
SESSÃO DE : 16 DE MAIO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 101-89.792

FINSOCIAL/FATURAMENTO - Com a decisão do STF nº 150.764-1, fixou-se o entendimento de que são ilegítimos os aumentos de alíquotas ocorridas por disposições contidas na Lei nº 7.689/88 (art. 9º); Lei nº 7.787/89 (art. 7º); Lei nº 7.894/89 (art. 1º); e Lei nº 8.147/90 (art. 1º), prevalecendo a alíquota de 0,5%.

UFIR - APLICAÇÃO A PARTIR DE 1992 - A aplicação de índice de correção a partir do ano em que foram criados não constitui majoração de tributo, e, portanto, não fere o princípio da anterioridade.

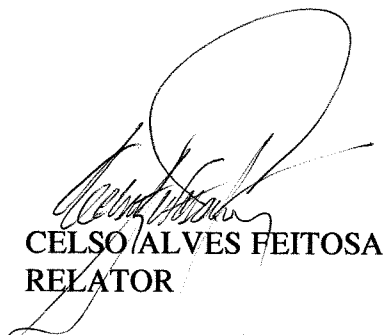
COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIOR - A compensação de valores pagos a maior encontra-se assegurada na Lei nº 8.383/91, art. 66, com disciplina baixada pela Instrução Normativa SRF nº 67/92. Nada obsta a utilização desse instituto no caso de constituição de crédito tributário em Auto de Infração, mas ele é uma faculdade do contribuinte, não uma obrigação da Administração Fazendária, enquanto que no lançamento ausente. Matéria que não pode ser objeto de decisão nestes autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMPRESA MUNICIPAL DE SERVIÇOS, OBRAS E URBANIZAÇÃO.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a importância que exceder a aplicação da alíquota de 0,5% definida no DL 1940/82, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

PROCESSO Nº : 10670/000.214/93-29
ACÓRDÃO Nº : 101-89.792



CELSON ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 JUN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA.

PROCESSO : 10670/000.214/93-29

RECURSO : 87.983 FINSOCIAL

RECORRENTE: EMPRESA MUNICIPAL DE SERVIÇOS, OBRAS E URBANIZAÇÃO

RECORRIDA : DRF EM MONTES CLAROS - MG

Acórdão nº 101-89.792

Relatório

EMPRESA MUNICIPAL DE SERVIÇOS, OBRAS E URBANIZAÇÃO recorre a este Conselho da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal que indeferiu a impugnação apresentada pela Recorrente, mantendo o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 02/05, e determinando a cobrança das contribuições ao FINSOCIAL relativas aos fatos geradores ocorridos no período de março de 1991 a março de 1992, no montante de 56.109,53 UFIR, com os respectivos acréscimos legais, e apuradas com fundamento, nos seguintes textos legais: Decreto-lei nº 1.940/82; Lei nº 7.738/89; e Regulamento da Contribuição ao FINSOCIAL-RECOFIS, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86.

Para a contribuição ao Finsocial relativa ao período supracitado, aplicou o Fisco a alíquota de 2%, conforme se depreende de demonstrativo constante do verso do Auto de Infração, à fl. 2.

Conforme fls. 26/54, a Recorrente, inconformada com essa exigência fiscal, impugnou o referido Auto de Infração, alegando, em sua contestação, como questão preliminar, a nulidade da peça vestibular, pelos motivos a seguir sintetizados:

- que teve contra si lavrada a Representação SASAR/CAD nº 002/92, tempestivamente impugnada, mas que, em seguida, foi lavrado Auto de Infração referente ao mesmo período, o que, a seu ver, representa reexame de exercício

Acórdão nº 101-89.792

auditado, sem autorização das autoridades competentes, em desrespeito ao art. 642 do RIR/80;

- que a impugnação citada, feita em consonância com o art. 16 do Decreto nº 70.235/72, não foi julgada pela autoridade de Primeira Instância, em desrespeito aos arts. 27 e 28 do mesmo diploma;

- que a descrição dos fatos, determinada no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, diverge nas várias peças existentes (Termo de Auditoria e Intimação nº 0031/92, Representação SASAR/CAD nº 002/92 e Auto de Infração), no que se refere ao período, tumultuando o processo e cerceando o direito de defesa;

- que a adoção da UFIR para exprimir o total do crédito é inadmissível, porque a atualização do FINSOCIAL nos termos da Lei nº 8.383/91 é inconstitucional, pois fere o ato jurídico perfeito e o direito adquirido ao pagamento do principal devido, em parcelas, sem acréscimo de qualquer natureza; e

- que a Lei nº 8.383/91 fere o princípio constitucional da anualidade, porque não houve prazo suficiente para divulgação do referido diploma legal, não tendo sido cumprida, assim, a exigência de publicação para conhecimento, eis que a Lei foi publicada em 31.12.91 e entrou em vigor em 19.01.92 (feriado universal).

No mérito, propugnou a Recorrente pela inconstitucionalidade do FINSOCIAL e alegou que o Auditor Fiscal, ao apurar a base de cálculo e aplicar a alíquota de 2%, deveria ter compensado a contribuição para o FINSOCIAL recolhida a maior com as exações vencidas da mesma espécie, com base no art. 66 da Lei nº 8.383/91.

Acórdão nº 101-89.792

A decisão recorrida (fls. 69/75), como já dito, indeferiu a impugnação apresentada, rejeitando a preliminar e, no mérito, julgando procedente o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 02/05, sustentando:

- que os casos de nulidade são apenas os previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235/72;

- que a formalização da exigência se faz por meio de Auto de Infração ou Notificação de Lançamento, sendo estas as únicas peças passíveis de impugnação, prevista no Decreto nº 70.235/72;

- que não cabe à autoridade administrativa falar da inconstitucionalidade da lei;

- que, para a correção monetária de débitos fiscais, aplica-se a legislação vigente entre o fato gerador e a do efetivo pagamento;

- que a compensação prevista no art. 66 da Lei nº 8.383/91 é faculdade atribuída ao contribuinte, e não obrigatoriedade imposta à autoridade lançadora; não tendo o sujeito passivo optado pela compensação, pode solicitar restituição em processo específico para esse fim.

No recurso voluntário (fls. 80/96), a Recorrente repetiu os argumentos da defesa.

É o relatório.

Acórdão nº 101-89.792

Voto.

Rejeito a preliminar, tendo em vista que, de fato, a formalização da exigência se faz por meio de Auto de Infração ou Notificação de Lançamento, estas, sim, peças passíveis de impugnação, a teor do Decreto nº 70.235/72.

Quanto à aplicação de índices de correção criados em ano posterior àquele em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária, a sua validade encontra-se sedimentada na jurisprudência, que, nos termos do art. 97, 2º, do CTN, vai no sentido de que tal procedimento não constitui majoração de tributo. Portanto, a aplicação da UFIR, a partir de 19.01.92, sobre contribuições ao FINSOCIAL cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31.12.91 não fere o princípio da anterioridade.

A propósito, registro o Acórdão nº 94.01.13701-3/BA (DJU de 16.06.94, pág. 31.666), relatado pelo Juiz Tourinho Neto, em cuja ementa se lê:

"3. Os índices de correção podem incidir no mesmo ano em que foram criados (CTN, art. 97, parágrafo 2º).

4. O valor da UFIR fixado no ano posterior à sua criação pode ser tomado para correção da moeda, no ano anterior, se assim prevê a Lei que criou esse índice."

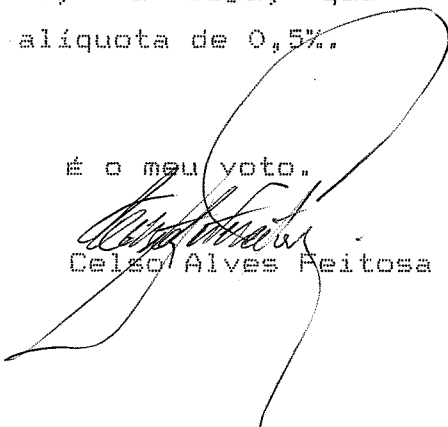
No que concerne à suposta violação do princípio da anterioridade pela Lei nº 8.383/91, descabe o argumento porque a aplicação da UFIR como indexador não estaria, no caso, atrelada à anterioridade, eis que não se trata de majoração de tributo.

No mérito, a matéria é bastante conhecida de todos, hoje tendo se pacificado, após o julgado do STF no RE. 150.754-1, que, reconhecendo a constitucionalidade do FINSOCIAL, acabou por definir serem ilegítimos os aumentos de alíquotas para 1%; 1,2%; e 2%.

Por derradeiro, quanto à possibilidade de compensação de valores recolhidos a maior, a questão encontra guarida na Lei nº 8.383/91, art. 66. Nada obsta a utilização desse instituto no caso de constituição de crédito tributário em Auto de Infração mas, é importante sublinhar, trata-se de procedimento que a lei faculta ao contribuinte, por iniciativa deste, ou seja, não está a Administração Fazendária obrigada a adotá-lo automaticamente e por sua iniciativa.

Por todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para que o lançamento tenha por base o decidido no RE supracitado, ou seja, que as contribuições sejam calculadas à alíquota de 0,5%.

É o meu voto.



Celso Alves Feitosa - relator.