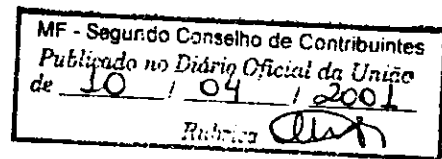




MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES



**Processo** : 10675.001177/96-23  
**Acórdão** : 202-12.627  
**Sessão** : 05 de dezembro de 2000  
**Recurso** : 111.000  
**Recorrente** : DECOVALI – DEDETIZAÇÃO, CONSERV. VARRIÇÃO E LIMPEZA LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em Belo Horizonte - MG

**FINSOCIAL – PRESTADORAS DE SERVIÇOS- EFEITOS DA DECISÃO JUDICIAL** – Conforme dispôs o artigo 468 do Código de Processo Civil, a sentença que julgar total ou parcialmente a lide tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas. Pedido de compensação prejudicado por força da declaração de inexistência de créditos. **DEPÓSITOS JUDICIAIS** - valores convertidos a favor da União, devem ser amortizados dos débitos originários. **CONSECTÁRIOS LEGAIS** – Apurada falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição para o FINSOCIAL, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes. **Recurso a que se dá provimento parcial.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DECOVALI – DEDETIZAÇÃO, CONSERV. VARRIÇÃO E LIMPEZA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2000

*[Assinatura]*  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente**

*[Assinatura]*  
Maria Teresa Martínez López  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Luiz Roberto Domingo, Ricardo Leite Rodrigues, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Alexandre Magno Rodrigues Alves e Adolfo Montelo.

Imp/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10675.001177/96-23  
**Acórdão** : 202-12.627

**Recurso** : 111.000  
**Recorrente** : DECOVALI – DEDETIZAÇÃO, CONSERV. VARRIÇÃO E LIMPEZA LTDA.

**RELATÓRIO**

Contra a contribuinte nos autos qualificada foi lavrado auto de infração, em 19.08.97, exigindo-lhe o FINSOCIAL no período de 02/91 a 03/92, na alíquota de 0,5%.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresenta, tempestivamente, Impugnação, constante das fls. 49 a 51, na qual, resumidamente, aduz que:

- a) no período de fevereiro a junho de 1991, encontrava-se albergada por Mandado de Segurança Coletivo impetrado pela Associação Comercial e Industrial de Uberlândia, à qual é filiada (fls. 57);
- b) a aplicação da Taxa Referencial Diária Acumulada (TRD) como juros de mora, no período entre fevereiro e dezembro de 1991, confronta com a Constituição Federal; e
- c) tem direito à compensação de contribuições recolhidas a maior, no período de agosto de 1989 a janeiro de 1991, na forma do artigo 66 da Lei nº 8383/91.

A autoridade singular, através da Decisão DRJ/BHE nº 11170.1934/98-11, manifestou-se da seguinte forma;

**“CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE INVESTIMENTO SOCIAL – FINSOCIAL**

*A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois da autuação, importa a renúncia às instâncias administrativas, bem como a desistência a eventual recurso interposto.”*

Consta das conclusões:

“Com base no fundamentos expostos, RESOLVO:

- a) *DECLARAR definitiva, na esfera administrativa, a exigência fiscal constante do auto vestibular, tendo em vista a ação judicial proposta pela autuada, devendo ser*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10675.001177/96-23**  
**Acórdão : 202-12.627**

*tomadas as providências para sua cobrança, alertando-se para uma possível aplicação do item "d" do ADN nº 03/96;*

*b) JULGAR parcialmente procedente a exigência da TRD, para subtrair seus efeitos como juros de mora, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, de acordo com o art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 32/97;*

*c) INDEFERIR o pedido de compensação da exigência fiscal em exame com alegados créditos contra o Erário, por não haver sido formulado em conformidade com a IN/SRF 21/97."*

Inconformada, a contribuinte apresenta recurso, onde aduz o que segue:

a) que, durante o período em que o Processo nº 93.03556-1/MG estava em andamento, foram efetuados depósitos. Que a autoridade fiscal não respeitou uma decisão, já transitada em julgado, ao aceitar os depósitos feitos; e

b) que, no que pertine à TRD, tanto a prevista na Lei nº 8.177/91 como na Lei nº 8.218/91, é ilegal, devendo ser banida, tanto em sua vigência como indexador, como em sua finalidade como juros de mora.

Requer, ao final, em síntese, o seguinte:

a) que sejam apropriados como depósito para garantia de seu recurso as disponibilidades de créditos do Erário Público, cuja existência ficou provada nos documentos anexos à impugnação, como compensação dos possíveis débitos levantados contra a contribuinte;

b) que seja reformada a decisão relacionada à impossibilidade da contribuinte se defender administrativamente, haja vista que no período em que se achava albergado por medida de segurança foram feitos os competentes depósitos para o FINSOCIAL, da parte não litigiosa da Contribuição;

c) que seja reformada a decisão de INDEFERIMENTO DA COMPENSAÇÃO, haja vista que a exigência do formulário constante da IN SRF nº 21/97 não existia à época em que foi formulado o requerimento; e

d) que sejam acatados e subtraídos do feito os depósitos, no período entre janeiro e junho de 1991, efetuados em obediência à decisão definitiva.

Às fls. 83, Intimação nº 179/98, solicitando da empresa autuada cópia de depósitos judiciais e detalhamento da parcela dos depósitos que foi convertida em renda da União.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10675.001177/96-23**  
**Acórdão : 202-12.627**

Às fls. 95/96, informação (certidão da justiça) de que "Diante do exposto, dou provimento parcial aos recursos da autora e da Fazenda Nacional para adequar a sentença à jurisprudência pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, de modo que a autora pague os valores correspondentes à contribuição para o FINSOCIAL, até 30 de março de 1992, à alíquota de meio por cento" (negrito, não do original). Ainda, "na fase de execução de sentença procedeu-se à expedição de alvará de levantamento (fls. 221) de 75% (setenta e cinco por cento) dos valores depositados pelas associadas da impetrante, sendo os 25% (vinte e cinco por cento) restantes, convertidos em renda da União Federal, conforme ofício de fls. ...".

Às fls. 103, demonstrativo de imputação elaborado pelo órgão público.

Às fls. 119, pedido de compensação, preenchido pela contribuinte, constando a seguinte informação: "OBS: EM ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO Nº 185/98 REF. AO ITEM Nº 05 NÃO HÁ RECOLHIMENTOS A MAIOR DO FINSOCIAL APURADO NO PERÍODO DE 09/89 A 01/91 E NEM DA COFINS NO PERÍODO DE 04/92 A 12/93 E 09/96 A 12/97."

Às fls. 123/132, fotocópias de DARFs, referentes ao FINSOCIAL e à COFINS, de períodos de 1989 a 1997.

Às fls. 148, novo demonstrativo de consolidação para pagamento à vista, dos valores devidos a título de FINSOCIAL em 29/01/99.

Às fls. 149, Intimação nº 004/99, em 03/03/99, para apresentação de DCTFs e DARFs (1997 a 1998) e base de cálculo da COFINS nesse período.

Consta da Informação Fiscal (Grupo de ações judiciais) de fls. 150/151 o seguinte:

*"No período de 09/98 a 01/91, a empresa fez os recolhimentos de Finsocial, através de DARFs (fls. 123 a 128), com alíquotas exigidas àquela época.*

*O Auto de Infração abrange o período de 02/91 a 03/92, mas como alega o contribuinte, no período de 02/91 a 06/91, estava ele realmente acobertado por Mandado de Segurança impetrado pela Associação Comercial e Industrial de Uberlândia - ACIUB, em nome de suas associadas, protocolado sob nº 91000623-3. Nesse período foram efetuados depósitos judiciais (fls. 83 a 92).*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.001177/96-23  
Acórdão : 202-12.627

*Tratando-se de empresa prestadora de serviços, é necessária a análise dos termos do Mandado de Segurança, pois este tipo de empresa não está alcançado pela MP 1175/95.*

*Como se depreende da certidão narrativa, referente aos autos judiciais, o Finsocial das associadas da ACIUB deverá ser recolhido a alíquota de 0,50%, conforme julgamento do E.g. TRF - 1ª Região. Sentença transitada em julgado em 10.05.94, com parte dos depósitos convertidos em Renda no dia 09.05.95.*

*O Auto de Infração foi lançado utilizando-se a alíquota determinada nos autos judiciais (0,50%), portanto, não há o que se falar em retificação de lançamento, como deixa a entender a peça impugnatória.*

*O crédito do contribuinte foi demonstrado com os Darfs comprovando o recolhimento do Finsocial em alíquota superior a 0,5 (meio por cento) fls. 141.*

*Dos depósitos judiciais (02/91 a 06/91), a parte que coube a União foi convertida em renda em 09.05.95 (Darf de conversão às fls. 97).*

*Na amortização dos débitos originários (sem multa de ofício, já que os depósitos foram antes do lançamento), à vista do saldo de depósitos convertido a favor da União, ainda restou débito referente ao referido período (02/91 a 06/91) logo, os depósitos foram insuficientes. A cobrança deste remanescente deverá se efetuar com incidência de multa de ofício lançada. O extrato SICALC, anexo a fls. 148 traz o saldo a pagar.*

**DOS CRÉDITOS ADMINISTRATIVOS DO CONTRIBUINTE, ALEGADOS NA IMPUGNAÇÃO:**

*a empresa é prestadora de serviços, estando portanto fora do alcance da convalidação administrativa determinada pela IN SRF 21/97 e IN 32/97. O contribuinte não informa a existência de ação judicial que o autorize a realização de compensação pleiteada.*

*Os créditos de Finsocial existem e foram calculados através do sistema CAD, cujas telas junto em anexo. Os Darfs originais de Finsocial encontram-se apensados a contra-capa deste processo. A compensação se possível ser feita deverá se proceder, obedecendo, s.m.j., ao lançamento, com incidência de multa de ofício, "*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10675.001177/96-23**

**Acórdão : 202-12.627**

Às fls. 220, a solicitação do encaminhamento do processo ao Segundo Conselho de Contribuintes.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'S' followed by a vertical line.



Processo : 10675.001177/96-23  
Acórdão : 202-12.627

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Presentes os pressupostos genéricos de tempestividade, passo ao exame das razões meritórias.

Cuidam os autos de exigência do FINSOCIAL, à alíquota de 0,5%, no período de 02/91 a 03/92. No período de 02 a 06/91, a contribuinte, através de ação coletiva ajuizada pela Associação Comercial e Industrial de Uberlândia, à qual é filiada, foi beneficiada com sentença transitada em julgado, reconhecendo-lhe o direito de pagar a contribuição social à alíquota de 0,5%, até 30 de março de 1992, razão pela qual houve levantamento dos depósitos efetuados à razão de 75% dos valores depositados.

**Dos depósitos efetuados.**

Consta dos autos que os depósitos efetuados pela contribuinte foram insuficientes, e, portanto, no levantamento e conversão restou débito correspondente ao período de 02 a 06/91. Conforme relatado, consta da Informação Fiscal de fls. 150/151 o seguinte:

*“... O Auto de Infração abrange o período de 02/91 a 03/92, mas como alega o contribuinte, no período de 02/91 a 06/91, estava ele realmente acobertado por Mandado de Segurança impetrado pela Associação Comercial e Industrial de Uberlândia - ACIUB, em nome de suas associadas, protocolado sob nº 91000623-3. Nesse período foram efetuados depósitos judiciais (fls. 83 a 92). Tratando-se de empresa prestadora de serviços, é necessária a análise dos termos do Mandado de Segurança, pois este tipo de empresa não está alcançado pela MP 1175/95. Como se depreende da certidão narrativa, referente aos autos judiciais, o Finsocial das associadas da ACIUB deverá ser recolhido à alíquota de 0,50%, conforme julgamento do Eg. TRF - 1ª Região. Sentença transitada em julgado em 10.05.94, com parte dos depósitos convertidos em Renda no dia 09.05.95. (...) Dos depósitos judiciais (02/91 a 06/91), a parte que coube a União foi convertida em renda em 09.05.95 (Darf de conversão às fls. 97). Na amortização dos débitos originários (sem multa de ofício, já que os depósitos foram antes do lançamento), à vista do saldo de depósitos convertido a favor da União, ainda restou débito referente ao referido período (02/91 a 06/91). Logo, os depósitos foram insuficientes.(...)”.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.001177/96-23  
Acórdão : 202-12.627

Considerando-se a diferença apurada, não contestada pela contribuinte, a cobrança do saldo remanescente deverá se efetuar com incidência de multa de ofício lançada (extrato SICALC, anexo às fls. 148).

**Do lançamento – Da alíquota.**

Verifica-se que o lançamento foi realizado à **alíquota de 0,5%**, muito embora atualmente inexistam dúvidas de que, em se tratando de prestadora de serviço, tal como é o caso, a alíquota devida a essas empresas é de 2%. Sobre o assunto já me manifestei da seguinte forma:

“Ao ser julgado o Recurso Extraordinário n.º 150.755-1, como constou da própria ementa do acórdão, sua apreciação restringiu-se à questão da constitucionalidade do art. 28 da Lei n.º 7.738/89, no seguinte teor:

“Art. 28 Observado o disposto no artigo 195, § 6º, da Constituição, as empresas públicas ou privadas, **que realizam exclusivamente venda de serviços**, calcularão a Contribuição para o FINSOCIAL à alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta.” (grifo nosso).

Na ocasião, entendeu o Plenário do STF, com base no voto vencedor do Ministro Sepúlveda Pertence, que o dispositivo em questão teria validamente instituído para “as empresas públicas ou privadas, que realizam exclusivamente venda de serviços”, contribuição social sobre o faturamento com amparo no art. 195, I, da Constituição federal. Já no julgamento do RE n.º 150.764-1, em que foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal a legitimidade da exigência do FINSOCIAL com relação às demais pessoas jurídicas, decidiu o Tribunal que o art. 56 do ADCT teria recepcionado provisoriamente a “contribuição” para o FINSOCIAL “até que a lei disponha sobre o art. 195, I”, o que só teria ocorrido com o advento da Lei Complementar n.º 70/91, que instituiu a COFINS. Em conseqüência, julgou inconstitucionais as majorações de alíquotas ocorridas até então. Em virtude desta decisão, diversos Tribunais Regionais Federais, e inclusive uma das Turmas do Supremo Tribunal Federal, passaram a entender que também o FINSOCIAL devido pelas empresas prestadoras de serviços seria devido somente à alíquota de 0,5%. É nesse contexto, então, que foi levado ao Plenário do Supremo Tribunal Federal o Recurso Extraordinário n.º 187.436-8, quando em acórdão foram julgadas constitucionais as majorações da alíquota da Contribuição ao FINSOCIAL instituída pela Lei n.º 7.738/89, em seu art. 28. (...) Portanto, atualmente, no que diz respeito a estas empresas, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal não dá margem a nenhuma dúvida. Foi declarada a “constitucionalidade do art. 7º da Lei nº 7.787,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo :** 10675.001177/96-23  
**Acórdão :** 202-12.627

de 30/06/89, do art. 1º da Lei nº 7.894, de 24/11/89, e do art. 1º da Lei nº 8.147, de 28/12/90, com relação às empresas exclusivamente prestadoras de serviços” (DJ de 01/08/97, Seção I, p. 33452).

No caso, há de prevalecer a alíquota aplicada nos autos (0,5%), uma vez que, conforme amplamente relatado, através de associação, a contribuinte recorreu à justiça contra a constitucionalidade do FINSOCIAL, matéria versada no presente processo, e obteve, através de sentença em Mandado de Segurança, já transitada em julgado, o direito de pagar a extinta contribuição até 30 de março de 1992, na alíquota de meio por cento.

Conforme dispôs o artigo 468 do Código de Processo Civil, "a sentença, que julgar total ou parcialmente a lide tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas". Em razão dos efeitos da coisa julgada sobre a matéria efetivamente decidida na sentença, correto está o procedimento de se adotar a alíquota de 0,5%.

**Da compensação de valores:**

Questão prejudicada, em face da declaração efetuada em 23.02.99, às fls. 119, de que (sic) "EM ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO Nº 185/98 DE 30.12.98, REF. AO ITEM Nº 05 NÃO HÁ RECOLHIMENTOS A MAIOR DO FINSOCIAL APURADO NO PERÍODO DE 09/89 A 01/91 E NEM ...".

**Da ilegalidade da TRD.**

A autoridade singular considerou parcialmente procedente a exigência da TRD para subtrair seus efeitos como juros de mora, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, de acordo com o art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 32/97.

No mais, quanto à ilegalidade da TRD, nos demais períodos, há que se observar que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das Leis. Tal atribuição foi reservada ao Poder Judiciário, conforme disposto nos incisos I, "a", e III, "b", ambos do artigo 102 da Constituição Federal, onde estão configuradas as duas formas de controle de constitucionalidade das leis: o controle por via de ação ou concentrado e o controle por via de exceção ou difuso. À Administração Pública cumpre não praticar qualquer ato baseado em lei declarada inconstitucional pela via de ação, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade proferida no controle abstrato acarreta a nulidade *ipso jure* da norma. Quando a declaração se dá pela via de exceção, apenas sujeita a Administração Pública ao caso examinado, salvo após suspensão da exectoriedade pelo Senado Federal <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Com fundamento no acima exposto, foi publicado o Decreto nº 2.194, de 07 de abril de 1997, dispondo, em seus artigos 1º e 2º, o seguinte: Art. 1º - Fica o Secretário da Receita Federal autorizado a determinar que não sejam



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.001177/96-23  
Acórdão : 202-12.627

**CONCLUSÃO.**

Em razão do todo o acima exposto, e dos princípios norteadores do direito administrativo, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, apenas para admitir como imputação do crédito tributário os valores depositados, posteriormente convertidos em renda.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2000

  
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

---

constituídos créditos tributários baseados em Lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação processada e julgada originariamente ou mediante recurso extraordinário. Art. 2º - Na hipótese de créditos tributários constituídos antes da determinação prevista no artigo 1º, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso.