

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

Sessão de 24 de abril de 1995

ACÓRDÃO Nº 104-12.304

Recurso nº 84.371 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - Exercício de 1992 - Restituição

Recorrente: CONSTRUFEL - CONSTRUTORA FERROVIÁRIA LTDA

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BELO HORIZONTE - MG

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RESTITUIÇÃO EXERCÍCIO DE
1992**

O recolhimento da Contribuição Social apurado sobre o lucro a partir do exercício financeiro de 1990, ano-base de 1989, não caracteriza pagamento indevido previsto no art. 165 do CTN.

Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CONSTRUFEL - CONSTRUTORA FERROVIÁRIA LTDA.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

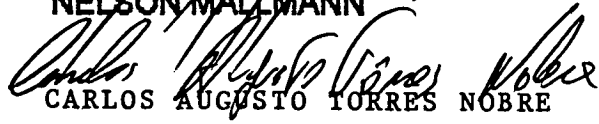
Sala das Sessões (DF), em 24 de abril de 1995


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO

- PRESIDENTE


NELSON MALLMANN

- RELATOR


CARLOS AUGUSTO TORRES NOBRE

**- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL**

**VISTO EM
SESSÃO DE : 25 MAI 1995**

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Miguel Rendy, Sérgio Murilo Marelo (suplente convocado) e Remis Almeida Estol. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Walberto Chaves Rosas.

PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

RECORRENTE : CONSTRUFEL - CONSTRUTORA FERROVIÁRIA LTDA

RELATÓRIO

CONSTRUFEL - CONSTRUTORA FERROVIÁRIA LTDA, contribuinte inscrito no CGC /MF 20.959.938/0001-40, com sede na cidade de Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, à Rua Ponte Nova, 564, jurisdicionado à DRF em Belo Horizonte, MG, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 112/113.

A recorrente apresentou, em 31/08/93, pedido de restituição da Contribuição Social calculada sobre o lucro apurado no ano-base de 1991, exercício 1992, que teria sido recolhida indevidamente, em razão da declaração de Inconstitucionalidade de sua Instituição pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, conforme decisão anexa às fls. 94/107.

A decisão de primeiro grau à fls. 109, conclui que o pedido de restituição é improcedente, baseado, em síntese, nas seguintes fundamentações:

- que dispõe o artigo 1º do Decreto nº 73.529/74, que é vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinário;

- estabelece ainda o artigo 2º do mesmo diploma que, observados os requisitos legais e regulamentares, as decisões judiciais a que se refere o artigo 1º produzirão seus



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

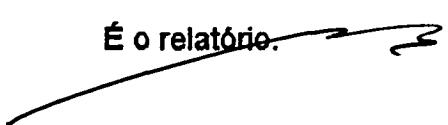
RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

efeitos apenas em relação às partes que integram o processo judicial e com estrita observância do conteúdo dos julgados, portanto, a decisão que declarou a inconstitucionalidade da Contribuição social não determinou que se procedesse à restituição das quantias já pagas.

Ciente da decisão de primeiro grau, em 20/09/93, conforme Termo de Intimação constante à folha 110, a recorrente apresentou a sua peça recursal, fls. 112/113, tempestivamente, em 24/09/93, onde sustenta a mesma linha de defesa apresentada na peça inicial do pedido de restituição.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

- 4 -

PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

V O T O

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator:

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Discute-se nos presentes autos a existência ou não do direito a restituição da Contribuição Social calculada sobre o lucro apurado no ano-base de 1991.

A suplicante é pessoa jurídica contribuinte do imposto de renda pelo lucro real, tendo apurado lucro contábil em seu balanço encerrado em 31/12/91, razão pela qual recolheu na época própria o pagamento da Contribuição Social, referente ao exercício financeiro de 1992.

A recorrente alicerça em sua defesa o argumento que em 24/04/89 foi dado entrada uma Ação Mandado de Segurança, distribuída em 25/04/89, processo nº 89.0001369-6 movida pela suplicante e outras, contra o Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, que teve por objeto a exigência contida na Lei nº 7.689/88, que instituiu a Contribuição Social sobre o lucro das pessoas jurídicas, tendo sido denegada a segurança, por sentença em 10/08/90 e tendo as Impetrantes apresentado apelação em 23/08/90, sendo o processo



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

remetido ao egrégio TRF 1ª Região para julgamento do duplo grau, sendo que o TRF-1ª Região reformou a sentença "a quo", julgando a Lei nº 7.689/89 totalmente inconstitucional.

Entendo que não cabe razão à recorrente, bem como não vejo incorreção na acertada decisão singular ao indeferir o pleito, pois a contribuição social a partir do exercício financeiro de 1990, período-base de 1989, não apresenta problema de inconstitucionalidade. Senão vejamos.

A Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, em seu artigo 195, estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos orçamentário e das contribuições sociais dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro. Com fundamento neste dispositivo constitucional é que foi editada a Medida Provisória nº 22, posteriormente transformada na Lei nº 7.689, de 15/12/88, com base nesta lei a suplicante ficou obrigada ao recolhimento de 8% (oito por cento), no exercício financeiro de 1989 e 10% (dez por cento), nos exercícios financeiros subseqüentes, sobre a base de cálculo do Imposto de renda devido na declaração referente aos períodos-base a partir de 1988, a título de Contribuição Social, devendo tais recolhimentos serem efetuados em até 6 (seis) parcelas mensais, com vencimento no último dia útil de cada mês, vencendo-se a primeira no mês de abril.

Todavia, a incidência da Contribuição Social calculada sobre o lucro apurado no ano-base de 1988, é de todo inconstitucional, em decorrência do disposto no parágrafo 6º desse mesmo artigo 195 da Constituição Federal, verbis:

"As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b"."



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

Muito embora a exceção prevista na parte final desse dispositivo constitucional, há que se reconhecer que a vigência da Lei nº 7.689/88 iniciou após o encerramento do ano-base de 1988, e, portanto, não pode atingir fatos pretéritos, como previsto no art. 150, Inc. III, "a" da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;"

Essa inconstitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal com base no princípio consagrado no art. 195 parágrafo 6º da Constituição Federal, conforme decisão prolatada no Processo nº 135.003-2, "verbis":

"EMENTA - Contribuição Social sobre o lucro (L. 7.689/88): constitucionalidade de sua instituição, fundada no art. 195, I, CF; Inconstitucionalidade, porém, de sua exigência sobre o lucro apurado em 31/12/88, à vista do art. 195, parágrafo 6º, da Constituição (STF, RREE 146.733 e 138.284)." (Diário da Justiça da União, de 02/04/93, nº 63).

Diante disto, os julgadores singulares da Justiça Federal, vêm decidindo sistematicamente pela condenação da União à restituição dos valores pagos indevidamente em relação ao exercício de 1989 - ano-base de 1988, como se depreende da decisão que segue:



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

"... EX POSITIS, e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, O PEDIDO, a fim de, reconhecida incidenter tantum a Inconstitucionalidade do artigo 8º, da Lei nº 7.689/88 e do artigo 2º da Lei nº 7.856/89, condenar a União a restituir à autora o montante referente à Contribuição Social sobre o lucro recolhida no exercício de 1989, ano-base de 1988...."

Declarada pelo Supremo Tribunal Federal - seja em Ação Direta seja incidentalmente em qualquer outro processo - a inconstitucionalidade de Lei, tal declaração passa imediatamente a ter validade para todos os cidadãos, por se tratar de decisão final, irrecurável e imutável.

Não existe a possibilidade de o artigo 8º da Lei 7.689/88 ser Inconstitucional para determinado contribuinte e ser constitucional para qualquer outro cidadão brasileiro, o mesmo se aplica para os demais artigos constantes da lei que instituiu a Contribuição Social.

A norma jurídica está eficaz para a Contribuição Social a partir do exercício de 1990, período-base de 1989, entretanto o mesmo não se pode dizer em relação ao ano de 1988, pois como se vê nos dispositivos constitucionais a referida contribuição somente poderá ser cobrada, noventa dias depois de publicada. E isto efetivamente não foi obedecido, pois a exigência somente seria possível depois de 06/03/89, razão pela qual já não há mais como se manter tal ônus para o contribuinte, primeiro porque a Corte Máxima já se pronunciou pela inconstitucionalidade da Contribuição Social ano-base de 1988 e, de outro lado o próprio Conselho de Contribuintes já vem acolhendo a tese exposta pelo STF, por razões de economia processual, tal qual cito algumas decisões:



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

**"Acórdão nº 101-84-84.717, Sessão de 28/01/94
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - Exercício de 1989 - Face o julgamento do Supremo Tribunal Federal que acolheu a arguição de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 7.689, de 15/12/88, por ferido o princípio da anterioridade consagrado na Constituição Federal, inexistente base legal para a cobrança da Contribuição no exercício de 1989, período-base de 1988.**

Acórdão nº 101-84.725 - Sessão de 28/01/93

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PROCEDIMENTO DECORRENTE - Tendo em vista o disposto no artigo 150, Inciso III, da Constituição Federal, a Contribuição Social instituída pela Lei nº 7.689, de 15/12/88, não incide sobre os resultados apurados em 31 de dezembro de 1988, uma vez que mencionada lei só entrou em vigor após ocorrido o fato gerador da obrigação tributária.

Acórdão nº 101-84.733 - Sessão de 28/01/93

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - Tendo em vista que a Lei nº 7.689/88 foi publicada no Diário Oficial em 16 de dezembro de 1988, a Contribuição Social não pode ser exigida no Exercício de 1989, face ao estatuído no parágrafo 6º do artigo 195 da Constituição Federal de 1988."

Do exposto, observa-se que não só na esfera judicial foi acolhida a tese de inconstitucionalidade da cobrança da Contribuição Social sobre o lucro líquido apurado em 31/12/88, mas também já na própria esfera administrativa, o que, inclusive, redundaria em economia processual, pois evita o recurso dos contribuintes ao Judiciário para haver seus direitos.

O despacho proferido pelo ilustre presidente do Egrégio Tribunal Federal da 1ª Região, publicado no Diário da Justiça da União de 12 de novembro de 1993, dispensa qualquer comentário a respeito da vinculabilidade das decisões terminativas do Colendo Supremo Tribunal Federal "in verbis":



PROCESSO Nº 10680.006.272/93-47

RECURSO Nº 84.371

ACÓRDÃO Nº 104- 12.304

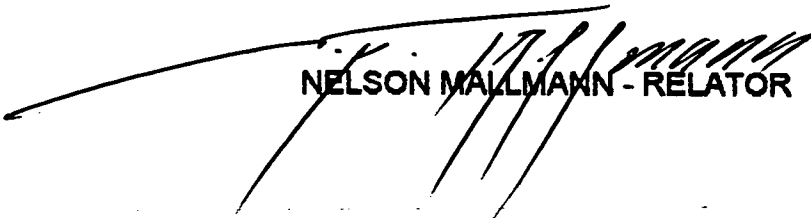
"Por outro lado, embora em nosso sistema jurídico a jurisprudência não obrigue além dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sem vincular os Tribunais inferiores aos julgamentos dos Tribunais Superiores, em casos semelhantes ou análogos, os precedentes desempenham, nos Tribunais ou na Administração, papel de significativo relevo no desenvolvimento do Direito. É usual, apesar de desobrigados, os juízes orientarem suas decisões pelo pronunciamento reiterado e uniforme dos Tribunais Superiores. A própria Administração Federal, através do seu órgão próprio - a antiga Consultoria Geral da República -, tem reafirmado ao longo dos tempos o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais em questão de direito."

A citada decisão do Supremo Tribunal Federal interpretou, em caráter definitivo, a legislação vigente sobre a matéria de que aqui se trata. Adotar a decisão do STF, significa, apenas, interpretar a lei na conformidade da interpretação dada pelo mais alto tribunal do País.

Assim sendo, encontra-se plenamente caracterizado que o Supremo Tribunal Federal acatou a constitucionalidade da instituição da Lei nº 7.689/88 a partir do ano-base de 1989, declarando a inconstitucionalidade de sua exigência sobre o lucro apurado em 31/12/88.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso, para que se mantenha a decisão recorrida que indeferiu o pedido de restituição.

Brasília, DF, 24 de abril de 1995


NELSON MALLMANN - RELATOR