

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo no. 10850/000.294/93-40

Acórdão no. 108-02.253

Sessão de : 25 de agosto de 1995.

RECURSO NO.: 01.127 - FINSOCIAL-FATURAMENTO EXS: DE 1990 a 1992

RECORRENTE : IMOBILIARIA REDENTORA EMPREENDIMENTOS LTDA.

RECORRIDO : DRF/SÃO JOSE DO RIO PRETO-SP

/vjvc

FINSOCIAL/FATURAMENTO - CONTRIBUIÇÃO - DECORRENCIA - O disposto no art. 9o. da Lei nr. 7.689/88 fere princípios constitucionais, conforme declarado pelo Supremo Tribunal Federal (RE nr. 150764-1/Per-nambuco), que entendeu em vigor as disposições contidas no Decreto-Lei nr. 1.940/82 até o momento em que houve a sua "ab-rogação". Sendo inconstitucional o citado art. 9o., as alterações que foram feitas com relação àquela alíquota são inconstitucionais, por via de consequência.

TAXA REFERENCIAL DIARIA - Incabível a cobrança da Taxa Referencial Diária - TRD, a título de indexador do crédito tributário, no período que medeia 04/02/91 a 01/08/91, face ao que dispõe a Lei nr. 8.218/91.

Recurso parcialmente provido.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: IMOBILIARIA REDENTORA ENPREENDIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para excluir da exigência a parcela que exceder à aplicação da alíquota de 0,5 % (meio por cento), bem como, da parte remanescente, afastar a incidência da TRD excedente a 1% (um por cento) ao mês no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.

Processo no. 10850/000.294/93-40

Acórdão no. 108-02.253

Sala das Sessões (DF), em 25 de agosto de 1995



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS

- PRESIDENTE



SANDRA MARIA DIAS NUNES

- RELATORA



VISTO EM MANOEL FELIPE REGO BRANDÃO

- PROCURADOR DA FAZENDA NA-
CIONAL

SESSÃO DE: 20 OUT 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, RICARDO JANCOSKI, RENATA GONÇALVES PANTOJA, JOSE ANTONIO MINATEL e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente, justificadamente, o Conselheiro MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº 10850.000294/93-40

Recurso nº: 01.127

Acórdão nº: 108-02.253

Recorrente: IMOBILIÁRIA REDENTORA EMPREENDIMENTOS LTDA

R E L A T Ó R I O

Contra a empresa IMOBILIÁRIA REDENTORA EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CGC sob o nº 51.857.662/0001-13, domiciliada na Av. Bady Bassitt, 3362, São José do Rio Preto/SP., foi lavrado o Auto de Infração de fls. 21, contendo a exigência fiscal relativa ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, devida nos anos de 1990 a 1992.

A exigência fiscal em exame decorre de duas constatações: a primeira, reflexo da autuação contida no processo fiscal nº 10850.000288/93-47 no qual foram apuradas irregularidades, no exercícios de 1988 a 1992, na determinação do lucro real, gerando, por consequência, redução indevida na base de cálculo da contribuição, e a segunda, falta e insuficiência de recolhimento da contribuição nos anos de 1990 a 1992.

A autuação fiscal tem como fundamento legal o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 7.787/89, 7.894/89, 8.147/90 e ADN nº 01/91.

Na impugnação apresentada dentro do prazo regulamentar (fls. 27), a autuada afirma que improcede a exigência, alegando que:

- descabe a tributação em relação à parcela de Cr\$ 520.805,28, tidos como omissão de receita no processo principal sob a alegação da falta de comprovação da entrega de numerário por ocasião da integralização do capital;

- quanto às alíquotas aplicadas (1,20% para dezembro/90 e 2,00% para setembro/91 a março/92), afirma que o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional o aumento das alíquotas de 0,5% para 1,20% e 2,00%, ficando mantida a anterior até

Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

31/03/92, quando ocorreu a extinção do FINSOCIAL por força da Lei Complementar nº 70/91. Lembra que, no caso, não se trata de simples julgamento, mas de Declaração de Inconstitucionalidade a ser observada de forma geral;

- em relação ao recolhimento da exigência, alega que o mesmo fere as disposições do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 que autoriza a compensação dos valores recolhidos indevidamente ou a maior. Esclarece que pelos demonstrativos de fls. 3, 4, e 5, efetuou no período de janeiro/90 a agosto/91, recolhimentos a maior, cujos excessos superam as contribuições devidas pela alíquota correta de 0,5%. A autuada refaz os cálculos para afirmar que é ainda credora da Fazenda Nacional.

Na informação fiscal de fls. 31, o autuante propõe a manutenção integral do lançamento.

Por seu turno, a decisão de primeira instância contida em fls. 42, acompanha, em suas conclusões, a decisão proferida no processo matriz. Naquele julgado, a autoridade de primeira instância nega provimento à impugnação na parte que embasa o presente processo (omissão de receita), considerando procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração. Nos demais tópicos de autuação do processo matriz, a autoridade monocrática julgou parcialmente procedente o lançamento.

No recurso apresentado tempestivamente (fls. 50), a autuada reprisa os argumentos tecidos na peça vestibular quanto à aplicação das alíquotas majoradas e à falta de compensação dos recolhimentos efetuados a maior, esclarecendo ainda que:

- por motivo de economia de verba honorária, deixa de contestar a acusação fiscal relativa à omissão de receita, procedimento também adotado no processo de imposto de renda;

- é ilegal a exigência de juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD, no período de 01/02/91 a 01/08/91, à vista do que dispõe a Lei nº 8.218, de 30/08/91. Cita a jurisprudência deste Colegiado em abono a sua tese.

God

É o relatório. *MM*

Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

V O T O

CONSELHEIRA SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora.

Recurso tempestivo e assente em lei. Por isso, dele tomo conhecimento.

Inobstante a jurisprudência deste Colegiado no sentido de rejeitar arguições de inconstitucionalidade das leis por extrapolar a esfera administrativa, eis que a competência para apreciação desta matéria é reservada ao Poder Judiciário, no presente caso, não posso deixar de enfrentá-la, tendo em vista as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal cujas decisões, se bem não vincularem as decisões administrativas ao teor do Decreto nº 73.529/74, fornecem diretrizes seguras que devem ser consideradas na amplitude de sua lógica, racionalidade e jurisdição.

Com efeito, a contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL foi instituída pelo Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, e incidia à alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta das empresas públicas e privadas que realizavam vendas de mercadorias, bem como das instituições financeiras e sociedades seguradoras (artigo 1º, parágrafo 1º). A contribuição devida pelas empresas que realizavam exclusivamente a venda de serviços era calculada à razão de 5% (cinco por cento) do imposto de renda devido, ou como se devido fosse (artigo 1º, § 2º).

O Decreto nº 92.698, de 21/05/86, regulamentou o FINSOCIAL, cujas normas posteriormente foram alteradas e consolidadas pelo Decreto-lei nº 2.397, de 21/12/87, este último fixando a alíquota em 0,6% (seis por cento) para vigorar exclusivamente durante o exercício de 1988. Com o advento do Decreto-lei nº 2.463, de 30/08/88, ficou mantida a alíquota de 0,6% (seis por cento).

Em 15 de dezembro de 1988, sob a égide da nova ordem constitucional, foi editada a Lei nº 7.689, dispondo em seu artigo 9º que: 



Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

"Art. 9º - Ficam mantidas as contribuições previstas na legislação em vigor, incidentes sobre a folha de salários e a de que trata o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, e alterações posteriores, incidentes sobre o faturamento das empresas, com fundamento no art. 195, I, da Constituição Federal."

Inúmeros foram os contribuinte que buscaram no Poder Judiciário a salvaguarda de seus direitos, pois entendiam que com a Constituição de 1988, nova situação se criou, decorrente do teor dos artigos 153 e 154, de um lado, e, de outro, do comando contido no artigo 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Em resumo, os contribuintes entendiam incabível a cobrança da exação, alegando que o artigo 154 da CF, em seus incisos I a VII, listou os impostos de competência da União (nele não se incluindo o FINSOCIAL) e que o artigo 56 do ADCT, "verbis", além de não cuidar de imposto, nem de contribuição social, válida, transitoriamente, somente a arrecadação correspondente à alíquota que, a 5 de outubro de 1988, decorria das leis referidas no citado artigo. Invocavam, ademais, a natureza tributária do FINSOCIAL já reconhecia pela jurisprudência dos tribunais superiores:

"Art. 56 - Até que a lei disponha sobre o art. 195, I, a arrecadação decorrente de, no mínimo, cinco dos seis décimos percentuais correspondentes à alíquota da contribuição de que trata o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, alterada pelo Decreto-lei nº 2.049, de 1º de agosto de 1983, pelo Decreto nº 91.236, de 8 de maio de 1985, e pela Lei nº 7.611, de 8 de julho de 1987, passa a integrar a receita da seguridade social, ressalvados, exclusivamente no exercício de 1988, os compromissos assumidos com programas e projetos em andamento." (grifei).

No tocante as alíquotas do FINSOCIAL, seus percentuais foram, ao longo dos tempos e a partir do Decreto-lei nº 2.463/88, fixados através do artigo 7º da Lei nº 7.787, de 30/06/89, em 1% (um por cento), do artigo 1º da Lei nº 7.894, de 27/11/89, em 1,2% (um

Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

inteiro e vinte centésimos por cento) e, por último, do artigo 1º da Lei nº 8.147, de 26/12/90, em 2% (dois por cento).

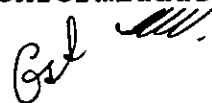
Contudo, toda a discussão acerca do assunto parece-me, agora, despiciendo diante da recente decisão do Supremo Tribunal Federal que, em sua composição plenária, declarou a inconstitucionalidade da exigibilidade do FINSOCIAL, no que exceder à alíquota de 0,5%, por afronta aos princípios constitucionais. Refiro-me ao Recurso Extraordinário nº 150764-1/Pernambuco, de 16/12/92, cujo acórdão foi assim redigido:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL.

A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo à edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - artigos 195 do corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do artigo 9º da Lei nº 7.689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade



Acórdão nº 108-02.253

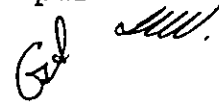
Processo nº 10850.000294/93-40

da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, interposto pela letra b do permissivo constitucional e, por maioria de votos, lhe negar provimento, declarando a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, do artigo 7º da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, do artigo 1º da Lei nº 7.894, de 24 de novembro de 1989 e do artigo 1º da Lei nº 8.147, de 28 de dezembro de 1990,"

Conquanto a decisão do STF não tenha efeitos "erga omnes", ela é definitiva, porque exprime o entendimento do Guardião Maior da Constituição. 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 os juízes orientarem suas decisões pelo pronunciamento reiterado e uniforme dos Tribunais Superiores. A própria Administração Federal, através da 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 questões de direito. No mesmo sentido, o entendimento do Consultor-Geral da República, LEOPOLDO CESAR DE MIRANDA LIMA FILHO, no Parecer C-15, de 13/12/60, recomendando não prosseguisse o Poder Executivo "a vogar contra a torrente de decisões judiciais":

"Se, entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

Teimar a Administração em aberta oposição a norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do



Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dúvida. Fazê-lo será alimentar ou crescer litígios, inutilmente, roubando-se, e à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhes cabem como instrumento da realização do interesse coletivo."

Registre-se, por oportuno, ser idêntica a orientação dada pela Secretaria da Receita Federal quando autorizou o parcelamento dos débitos relativos ao FINSOCIAL de acordo com as decisões já proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, com a ressalva expressa quanto a possibilidade de a diferença do débito parcelado vir a ser cobrada, caso o STF altere o seu entendimento (Boletim Central Extraordinário nº 048, de 06/05/93 e nº 094, de 12/11/93).

Quando à compensação dos valores pagos indevidamente ou a maior, na forma prevista no artigo 66 da Lei nº 8.383/91, cumpre esclarecer que, caso fique comprovado o alegado pagamento a maior, a recorrente deverá observar as orientações contidas na Instrução Normativa SRF nº 67, de 26/05/92, eis que estes procedimentos estão relacionados com o pagamento do tributo e/ou contribuição.

Por fim, e quanto à Taxa Referencial Diária - TRD, me curvo à jurisprudência dominante neste Pretório, o que me leva a desconsiderar a cobrança da TRD no período que medeia 04/02/91 a 01/08/91, em razão de o artigo 30 da Lei nº 8.218, de 29/08/91, ao dar nova redação ao artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01/03/91, ter pretendido alcançar fatos geradores anteriores à sua publicação. Neste sentido, as conclusões exaradas no Acórdão CSRF/01-1.773/94.

Por estas razões, voto no sentido de que se conheça do recurso por tempestivo, para, no mérito dar-lhe provimento parcial para:

a). excluir da exigência a importância que exceder à aplicação da alíquota de 0,5% definida no Decreto-lei nº 1.940/82. Incabível as majorações das alíquotas previstas no artigo 7º da Lei nº 7.787/89, no artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e no artigo 1º da Lei nº 8.147/90; 



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes

10.

Acórdão nº 108-02.253

Processo nº 10850.000294/93-40

b). excluir da matéria tributável remanescente, a parcela da Taxa Referencial Diária - TRD que exceder a 1% ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília (DF), 25 de agosto de 1995.



SANDRA MARIA DIAS NUNES

Relatora

