



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10855-001.625/93-91
RECURSO Nº. : 87.570
MATÉRIA : FINSOCIAL - MESES DE 12/91 a 03/92
RECORRENTE : AUTO POSTO NUNES LTDA.
RECORRIDA : D.R.F. EM SOROCABA (SP)
SESSÃO DE : 22 DE AGOSTO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.383

FINSOCIAL - FATURAMENTO - Indevida a cobrança de contribuição ao Finsocial em percentual excedente de 0,5%, conforme orientação emanada do STF e cancelamento determinado por ato do Poder Executivo (MP nº. 1.490/96, art. 17, III).

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
AUTO POSTO NUNES LTDA.

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

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MINATEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 SET 1996

PROCESSO Nº. :10855-001.625/93-91
ACÓRDÃO Nº. :108-03.383

2.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes
Oitava Câmara

3.

Recurso nº 87.570
Processo nº 10855.001625/93-91

Acórdão nº 108-03.383

Recorrente: AUTO POSTO NUNES LTDA
Recorrida: DRF EM SOROCABA (SP)
Ref.: FINSOCIAL : mês 12/91 a 03/92

RELATÓRIO

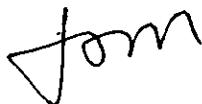
Contra a recorrente foi lavrado o auto de infração de fls. 04/08, para cobrança de diferença da contribuição devida a título de Finsocial, incidente sobre a receita bruta dos meses de dezembro/91 a março/92, conforme demonstrativo que inaugura os autos às fls. 01.

A exigência foi impugnada pela petição juntada às fls. 10/12 pela qual a empresa contesta o lançamento da diferença apontada, informando que a contribuição efetivamente devida, pela aplicação da alíquota de 0,5% está sendo satisfeita via parcelamento, requerido espontaneamente, e que o diferencial excedente (1,5%) exigido no auto de infração é manifestamente inconstitucional, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

Pela decisão nº 033/94, acostada aos autos às fls. 17, a exigência foi mantida integralmente em primeira instância, ao argumento de que falece competência à autoridade administrativa para apreciar a constitucionalidade de lei.

Cientificada da decisão em 11.02.94 (AR de fls.19), insurgiu-se contra ela, através de recurso voluntário protocolizado em 21.02.94, em cujo arrazoadado de fls. 20/22 volta a repetir as alegações de inconstitucionalidade já expendidas na peça impugnatória, pleiteando o cancelamento do crédito lançado.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes
Oitava Câmara

Recurso nº 87.570
Processo nº 10855.001625/93-91
Recorrente: AUTO POSTO NUNES LTDA

Recorrida : DRF EM SOROCABA (SP)

ACÓRDÃO nº 108-03.383

V O T O

Conselheiro JOSÉ ANTONIO MINATEL - relator:

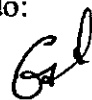
Recurso tempestivo e dotado dos pressupostos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

O mérito da controvérsia cinge-se, exclusivamente à matéria de direito, mais precisamente, sobre a constitucionalidade da cobrança do diferencial de 1,5% da contribuição ao Finsocial, no período de dezembro/91 a março/92.

Ressalte-se que é pacífica a jurisprudência deste colegiado, no sentido de rejeitar as arguições acerca da inconstitucionalidade das leis, por extrapolar a esfera da competência administrativa. No entanto, tenho para mim que a administração pública não pode marchar em direção oposta às grandes decisões nacionais, especialmente aquelas produzidas pelo Supremo Tribunal Federal, no seu extremo papel de guardião da Constituição. Não está este colegiado arvorando-se de poderes extremos para apreciar, em caráter originário, a constitucionalidade das leis, nem está se imiscuindo em competência reservada, exclusivamente, ao STF, como guardião da Constituição.

Ao examinar o pleito da recorrente, que postula a inaplicabilidade da norma já declarada inconstitucional pelo STF, está este colegiado, simplesmente, declarando e aplicando o que a mais alta Corte já decidiu, com grau de definitividade, poupando ações repetitivas perante o Poder Judiciário.

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 questão de direito. Tome-se de exemplo, a lição do Consultor-Geral da República, LEOPOLDO CESAR DE MIRANDA LIMA FILHO, no Parecer C-15, de 13.12.60, que já advertia não devesse prosseguir o Poder Executivo *"a vogar contra a torrente de decisões judiciais"*, asseverando:



Recurso nº 87.570
Processo nº 10855.001625/93-91

“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 à norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dívida. Fazê-lo será alimentar ou acrescer litígios, inutilmente, roubando-se à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhe cabem como instrumento da realização do interesse coletivo”.

Nessa diretriz foi a resposta da Procuradoria -Geral da Fazenda Nacional, através do Parecer PGFN/CRF nº 439/96, à consulta formulada pela Secretaria da Receita Federal sobre a extensão administrativa das decisões do Poder Judiciário, de onde destaco:

“32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida - como vem sendo até aqui - com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dívida, a jurisprudência, pelo pronunciamento final e definitivo do STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.”

Neste sentido, esta E. Câmara já teve oportunidade de pronunciar-se sobre a matéria, no julgamento do Recurso nº 82.361, em sessão de 08.07.94, oportunidade em que, acatando orientação proferida pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150764-1-Pernambuco, repeliu as majorações de alíquotas excedentes de 0,5% efetivadas após a Constituição de 1.988, através do voto da relatora SANDRA MARIA DIAS NUNES, no Acórdão nº 108-01.280, assim ementado:

“FINSOCIAL/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA.

A contribuição devida pelas empresas prestadoras de serviços será determinada mediante a aplicação da alíquota de 0,5%, na forma prevista pelo art. 28 da Lei 7.738/89.

Incabível a majoração das alíquotas porque inconstitucional o art. 9º da Lei 7.689/88 (STF/RE nº 150754-1/PE) e, por via de consequência, as alterações que foram feitas com relação àquela alíquota e à alíquota estipulada pela Lei nº 7.738/89”.

Recurso nº 87.570
Processo nº 10855.001625/93-91

De outra parte, inspirado na economia processual e procurando simplificar litígios já definidos pelo Poder Judiciário, poupando-o de decisões repetitivas, o Poder Executivo tomou a iniciativa de editar Medida Provisória que vem sendo mensalmente reeditada (veja-se a M.P. nº 1.490, publicada no D.O.U. de 10 de junho de 1.996), para a finalidade de cancelar os créditos excedentes à alíquota de 0,5%, conforme se vê do seu art. 17 a seguir transcrito:

“Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

I - ...

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei 7.689, de 1.988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1.989, 7.894, de 24 de novembro de 1.989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1.990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1.988, nos termos do art. 22 do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1.987;”

Com assento nas lições já expendidas e invocando as determinações da Medida Provisória citada, sou favorável a exclusão da parcela que exceder a aplicação da alíquota de 0,5%, nos períodos de apuração de dezembro/91 a março de 1.992 e, para tanto, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso.

Brasília, 22 de Agosto de 1996


JOSÉ ANTONIO MINATEL - Relator



PROCESSO Nº. :10855-001.625/93-91
ACÓRDÃO Nº. :108-03.383

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília-DF, em



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Ciente em

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL