

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

Sessão de 24 de abril de 1995

ACÓRDÃO Nº 104-12.318

Recurso nº 85.617 - FINSOCIAL - Ano 1989 - Restituição

Recorrente: NELSON GOUVEIA E ASSOCIADOS AUDITORES INDEPENDENTES

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO - SP

**SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS -
FINSOCIAL - ISENÇÃO**

As sociedades civis prestadoras de serviços profissionais relativo ao exercício de profissão legalmente regulamentada, de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397/87, estão isentas da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, conforme o previsto no artigo 4º do Decreto-lei nº 2.429, de 14 de abril de 1988.

**RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - INDÉBITO TRIBUTÁRIO - ATUALI-
ZAÇÃO MONETÁRIA -**

No caso de repetição do indébito tributário, a correção monetária é devida desde a data do pagamento indevido ou a maior que o devido de tributos ou contribuições e incide até o efetivo recebimento ou compensação da importância reclamada.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NELSON GOUVEIA E ASSOCIADOS AUDITORES INDEPENDENTES.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, para deferir o pedido de restituição da contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, 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: 22 JUN 1995

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Miguel Rendy, Sérgio Murilo Marelo (suplente convocado) e Remis Almeida Estol.

PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

RECORRENTE : NELSON GOUVEIA E ASSOCIADOS AUDITORES INDEPENDENTES

RELATÓRIO

NELSON GOUVEIA AUDITORES INDEPENDENTES, contribuinte inscrito no CGC /MF 53.686.903/0001-34, com sede na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, à Rua Marquês de Itú, 503 - Conj. 42 - Vila Buarque, jurisdicionado à DRF em São Paulo, SP, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 16.

A recorrente apresentou, em 21/02/90, pedido de restituição da contribuição para o FINSOCIAL, atualizados monetariamente, por entender que sendo sociedade civil de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada está isenta conforme o previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto- lei nº 2.397/87, caracterizando, portanto, como indevidos os recolhimentos efetuados.

A decisão de primeiro grau às fls. 14, conclui que o pedido de restituição é improcedente, por falta de amparo legal, baseado, em síntese, nas seguintes fundamentações:

- que as contribuições ao FINSOCIAL incidentes sobre o lucro apurado no encerramento de cada período-base, não são devidas pelas sociedades civis de prestação de serviços profissionais, a partir do exercício financeiro de 1989 - resultado apurados a partir de 01/01/88;



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

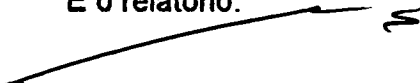
ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

- que as empresas públicas ou privadas que realizem exclusivamente venda de serviços, devem calcular a contribuição para o FINSOCIAL tomando como base a receita bruta auferida, isto é, o faturamento mensal relativo à prestação de serviços de qualquer natureza, a partir de 01/04/89;

- que verifica-se que com relação ao FINSOCIAL, as sociedades civis de prestação de serviços profissionais, não mais recolherão sobre o lucro apurado a partir do exercício de 1989 - ano-base de 1988; mas recolherão a partir de 09/05/89, sobre a receita bruta auferida mensalmente.

Ciente da decisão de primeiro grau, em 01/04/92, conforme Termo de Intimação constante à folha 15, a recorrente apresentou a sua peça recursal, fls. 16, tempestivamente, em 10/04/92, onde sustenta a mesma linha de defesa apresentada na peça inicial do pedido de restituição.

É o relatório.



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

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 se as sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País, estavam sujeitas a contribuição para o FINSOCIAL, previsto no Decreto-lei nº 1.940/82.

Entendo que cabe razão a recorrente, pois as sociedades civis, de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397/87, gozavam de isenção relativa à contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, na forma prevista no artigo 4º do Decreto-lei nº 2.429/88. Senão vejamos.

Diz o Decreto-lei nº 2.397/87:



PROCESSO Nº 10880.008.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

"Art. 1º - A partir do exercício financeiro de 1989, não incidirá o imposto de renda das pessoas jurídicas sobre o lucro apurado, no encerramento de cada período-base, pelas sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País.

.....

Art. 3 - As contribuições para o programa de Integração Social - PIS e para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, devidas pelas sociedades de que trata o art. 1º, serão calculadas, na forma da legislação em vigor, sobre o imposto de renda, como se devido fosse, apurado sobre os resultados determinados na forma do artigo 1º."

Diz o Decreto-lei nº 2.429/88:

"Art. 4º - As contribuições para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL não são devidas pelas sociedades civis de que trata o artigo 1º do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987.

Parágrafo único - O disposto neste artigo aplica-se em relação aos resultados apurados a partir de 1º de janeiro de 1988."

Em razão de dúvidas surgidas quanto a incidência da contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, por parte das sociedades civis, a Coordenação do Sistema de tributação editou o Ato Declaratório Normativo nº 3, de 16 de janeiro de 1991, declarando, em caráter normativo, que as sociedades civis, de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, continuam gozando da isenção relativa à contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, na forma prevista no artigo 4º do Decreto-lei nº 2.429, de 14 de abril de 1988.



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-48

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

Superada a questão da isenção invocada pela recorrente, resta, ainda, a discussão da questão sobre correção monetária, ou seja, cabe, em caso de restituição de indébito tributário, atualização monetária do valor original resultante de pagamento indevido ou maior que o devido (art. 165 do CNT), a partir da data do pagamento indevido ou maior que o devido até 01/01/92, data que entrou em vigor a UFIR (Lei nº 8.383/91).

Em regra geral existe um entendimento que nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos federais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes, entre tributos da mesma espécie, facultado optar pelo pedido de restituição (Lei nº 8.383/91, art. 66 e parágrafos). A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto corrigido monetariamente com base na variação da UFIR; esta correção é aplicável a todos os valores de restituições efetuadas a partir de 1º de janeiro de 1992, inclusive os pendentes de julgamento e os relativos a recolhimentos efetuados antes de 1º de janeiro de 1992 que, para esse efeito, deverão ser convertidos em número de UFIR, nessa data, mediante sua divisão pelo valor de Cr\$ 597,06, sendo o valor em cruzeiros a ser restituído obtido pela multiplicação do número de UFIR pelo valor desta: a) - no mês em que se efetuar a restituição, no caso de pagamentos efetuados por pessoas físicas, relativamente a imposto de renda; b) - no dia em que se efetuar a restituição para os demais casos.

Entendo que a norma supra mencionada serve para balizar o critério de atualização monetária, a vigorar a partir de 01/01/92, nos casos de pagamento indevido ou a maior que o devido de tributos e contribuições, entretanto, carece de maiores detalhes quanto a atualização a ser utilizada em data anterior a 01/01/92.



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

As restituições de imposto de renda apurado em declaração anual sempre tiveram o seu valor atualizado monetariamente, tanto é que com a vigência da UFIR ficou assim estabelecido:

- Imposto de renda - Pessoas Jurídicas: o valor a ser restituído será atualizado, até 01/01/91, com base no BTNF de Cr\$ 126,8621 e, a partir de 02/01/92, com base na UFIR diária.

- Imposto de Renda - Pessoas Físicas: o valor a ser restituído será atualizado, até 01/02/91, com base no BTNF de Cr\$ 126,8621 e, a partir de 02/01/92, com base na UFIR mensal, não havendo, portanto, atualização decorrente da UFIR durante o mês de janeiro.

Cumprе esclarecer que a legislação vigente, em 1990, previa que o imposto a restituir em 1991, na declaração de rendimentos, deveria ser acrescido de correção monetária, aos índices adotados pela Lei nº 8.134, de 27/11/90.

Entretanto, a Suprema Corte, na ADIN nº 513-DF, em 29/05/91, concedeu liminar afastando a aplicação do coeficiente de correção monetária prevista no art. 11, parágrafo único da Lei nº 8.134/90, no exercício financeiro de 1991.

Referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, julgada procedente, declarou inconstitucional a correção prevista nos dispositivos citados. Na mesma ADIN 513-DF, o Supremo Tribunal Federal baixou o entendimento que a "TR é a taxa remuneratória e não Índice de atualização do poder aquisitivo da moeda".

A Taxa Referencial - TR, instituída pela Lei nº 8.177, de 01/03/91, foi objeto de impugnação através das ADINs nº 493-DF, 543-0 e 539-1.



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-48

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

Por unanimidade, a Suprema Corte julgou a TR como taxa remuneratória. Por sua vez, a Medida Provisória nº 297/91, reeditada pela Medida Provisória nº 298/91 e transformada na Lei nº 8.218, de 28/08/91, trouxe novo disciplinamento para o pagamento dos débitos para com a Fazenda Nacional, prevendo a incidência sobre estes de juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD.

Assim, face às disposições judiciais supra mencionadas, foram retiradas do "caput" do art. 9º da Lei nº 8.177/91 as expressões: "sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e parafiscais". O art. 30 da Lei nº 8.218/91 determinou nova redação para o já citado art. 9º da Lei nº 8.177/91, passando a se referir sobre débitos.

Do que se conclui que inexistente diploma legal autorizando a incidência de qualquer índice como fator de correção monetária, para o ano de 1991, concernente a restituição de imposto ou contribuição pago a maior.

Com a edição da Lei nº 8.383, de dezembro de 1991, que instituiu a Unidade Fiscal de Referência, a atualização dos débitos e créditos tributários ficaram assim estabelecidos:

- Atualização de débitos fiscais: os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nesta data, em quantidade de UFIR diária (art. 54);

- Atualização dos créditos fiscais: nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resulte de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá



PROCESSO Nº 10880.006.661/90-46

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondentes a períodos subsequentes (art 66). Nos parágrafos do citado artigo assevera que a compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie, sendo facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição e que a compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da UFIR, por fim observa que o Departamento da Receita Federal expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto no artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

Em 26 de maio de 1992, foi editada a Instrução Normativa RF nº 67, que dispõe sobre a compensação de recolhimento ou pagamento indevido ou a maior, de tributos e contribuições federais administrados pelo Departamento da Receita Federal, que entre outras condições estabeleceu o seguinte:

- tratando-se de recolhimento ou pagamento efetuado antes de 1º de janeiro de 1992, o valor originário do crédito será convertido em quantidade de UFIR, mediante divisão pelo valor desta em 02 de janeiro de 1992, correspondente a Cr\$ 597,06 (art. 5, II);

A Secretaria da Receita Federal, através de suas Coordenações, tem orientado administrativamente os órgãos regionais e sub-regionais vinculados a estrutura da Receita Federal que, em casos de restituições de valores pagos indevidamente ou maior que o devido antes de 01/01/92, o valor será convertido em UFIR, mediante sua divisão pelo valor de Cr\$ 597,06.

Como se observa as decisões administrativas da Receita Federal só reconhecem a correção monetária a partir de 01/01/92, apesar da Súmula nº 46 do antigo TFR, que diz "No caso de repetição do indébito tributário, a correção monetária é devida desde a data do pagamento indevido e incide até o efetivo recebimento da importância reclamada."



PROCESSO Nº 10880.008.661/90-48

RECURSO Nº 85.617

ACÓRDÃO Nº 104- 12.318

A Jurisprudência dos Tribunais tem consagrado a tese de que, em caso de repetição de indébito tributário, os valores devem ser corrigidos pelos mesmos índices de correção monetária aplicados aos créditos tributários, em homenagem ao princípio da reciprocidade. Se os créditos da Fazenda Nacional são corrigidos pelos índices da variação da OTN e dos seus sucedâneos e TR - devem tais índices ser aplicados na correção monetária do indébito tributário em restituição.

Diante do exposto, e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para que se proceda a restituição dos valores que efetivamente foram recolhidos a título de contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, limitado ao solicitado pela recorrente, e que se proceda o cálculo do "quantum" a ser restituído utilizando-se os mesmos índices de atualização da restituição de imposto de renda apurado em declaração anual para pessoas jurídicas válido até 01/02/91, ou seja, o valor deve ser convertido para BTNf na data do pagamento indevido e reconvertido para cruzeiros, com base no BTNf de Cr\$ 126,8621 e, a partir de 01/01/92, com base na UFIR diária.

Brasília, DF, 24 de abril de 1995



NELSON MALLMANN - RELATOR