

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO N° 10880/029.433/93-23

Sessão de : 19 de outubro de 1995

ACORDÃO N° 103-16.714

Recurso nº : 00.332 - FINSOCIAL / FATURAMENTO - EX: 1991 E 1992  
Recorrente : ORBITAL INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.  
Recorrida : DRF EM SÃO PAULO - SP

FINSOCIAL/ FATURAMENTO - Fica cancelado o lançamento relativo à contribuição ao Fundo de Investimento - FINSOCIAL exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas na alíquota superior a 0,5%(meio por cento). (MP nº 1.142/95).

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ORBITAL INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para reduzir a alíquota aplicável para 0.5% (meio por cento), excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 1995

  
CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE

  
MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ - RELATORA

10 NOV 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Otto Cristiano Glasner, Márcio Machado Caldeira e Victor Luis de Salles Freire. Ausentes os Conselheiros Edvaldo Pereira de Brito e Serafim Fernando dos Santos Pinto.



Recorrente : Orbital Indústria Eletrônica Ltda.

Recurso 00.332

Acórdão: 103-16.714

### Relatório

Orbital Indústria Eletrônica Ltda., já qualificada, por seu procurador (fls. 52), recorre da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo - SP, (fls. 56/58), através de recurso protocolado em 17/03/94 (fls. 60/90).

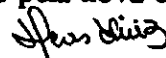
2. Contra a contribuinte foi emitida a Notificação de Lançamento de fls. 09/13, sob o fundamento de falta de recolhimento da contribuição para o FINSOCIAL sobre o faturamento cujos fatos geradores ocorreram em 30/04/91, 31/07/91, 30/11/91, 31/12/91, 31/01/92, 28/02/92 e 31/03/92 com base no Decreto 1940/82, art. 1º, parágrafo 1º; Decreto 92.698/86, arts. 16, 80 e 83, que aprovou o Regulamento do FINSOCIAL e o art.28 da Lei 7.738/89. O demonstrativo de apuração da contribuição foi anexado às fls. 04/05 e fls. 09.

Inconformada apresenta a impugnação (fls.16/45) onde contesta o lançamento, com os seguintes argumentos que transcrevo, por refletirem a tese defendida pela impugnante:

1. O Supremo Tribunal Federal no RE 103.778 - DF analisando a contribuição ao FINSOCIAL, criada pelo DL 1940/82, à luz da anterior Constituição Federal entendeu que a exação a que estavam sujeitas as empresas vendedoras de bens e serviços, incidente à alíquota de 0.5% sobre a receita bruta, era um imposto de competência residual da União, e que a exação própria das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, de 0.5% do imposto de renda devido, ou como se devido fosse, nada mais era do que adicional do imposto de renda.

2. Como consequência, não foi o FINSOCIAL recepcionado pela atual Constituição vez que, mesmo entendendo que sob o aspecto formal da exigência de lei complementar, não haveria necessidade de adaptação à nova Carta, e que o fato gerador e a base de cálculo são diversas daqueles dos demais impostos, não atende ele ao requisito material da não cumulatividade.

3. Não se trata de contribuição mas de verdadeiro imposto, tal qual já entendeu o STF. E, não tendo sido recepcionado como imposto conforme já demonstrado anteriormente, a conclusão final é que o FINSOCIAL não foi definitivamente recepcionado pela nova ordem constitucional.



Processo nº 10880/029.433/93-23

Recorrente : Orbital Indústria Eletrônica Ltda.

Acórdão nº 103-16.714

4. A transitoriedade da recepção do FINSOCIAL encontra seu marco temporal no próprio art.56 do ADCT, ou seja, até que a lei disponha sobre o art.195,inciso I.

5. Ademais, não se pode admitir a integração do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL, por implicar em tributação sobre parcela que não é componente do faturamento da empresa, nem de sua receita bruta, pois trata-se de tributo do qual as Autoras são meras arrecadadoras, pertencendo estes valores ao Estado Federado.

Através da Informação Fiscal (fls. 53/55) a fiscalização opina pela manutenção do crédito e assim rebate os argumentos da defesa:

1. Quanto a matéria de inconstitucionalidade, a competência é do Poder Judiciário.

2. É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias a orientação estabelecida pela administração direta e autárquica. As decisões judiciais produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integram o processo judicial.

3. A base de cálculo da contribuição é a prevista no artigo 1º, parágrafo 1º, alínea "a" da Lei 1940/82.

4. Não integram as rendas e as receitas para efeito da base de cálculo da contribuição o valor do IPI, do IST, do IUCLG, do IUM, e do IUEE, quando destacados em separado no documento fiscal pelos respectivos contribuintes; o valor dos empréstimos compulsórios; das vendas canceladas; das vendas devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente; e dos valores das receitas de Certificados de Depósitos Interfinanceiros.

5. Assim, carece de fundamento legal a exclusão do ICM da base de cálculo.

A decisão decorrida (fls. 56/58) mantém integralmente o crédito acatando os argumentos da fiscalização acima transcritos.

Regularmente cientificada da decisão, a contribuinte dela recorre, conforme razões de fls. 61/62, onde reedita os termos da impugnação.

*Ass. Luiz*

É o relatório.



RECURSO Nº 00.332  
ACÓRDÃO Nº 103-16714

VOTO

Conselheira MARIA ILCA DE CASTRO LEMOS DINIZ - Relatora

O recurso foi apresentado com observância do prazo estabelecido no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 5 de março de 1972, e está assinado por procurador devidamente habilitado pelo instrumento de fls. 52. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

Trata-se de cobrança do FINSOCIAL à alíquota de 2% da receita bruta conforme demonstrativo de apuração de fls.09.

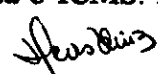
A Medida Provisória nº 1.142, de 29 de setembro de 1995, determina em seu artigo 17:

"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 a:

.....  
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 nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento) , conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.794, de 24 de novembro de 1989 e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987."

Dessa forma, fica cancelado o lançamento relativo à contribuição ao Fundo de Investimento Social-FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, na alíquota superior a 0.5% .

Nada a reparar na decisão de primeira instância quando não se pronunciou sobre matéria de inconstitucionalidade e não acatou a tese de que a parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo do FINSOCIAL. O art. 1º, parágrafo 4º do Decreto-lei 1940/82, determina quais as exclusões devem ser efetuadas, e dentre elas não consta o ICMS. Assim, por falta de previsão legal não pode ser acolhido o pleito da recorrente.


Recurso nº 00.332

Acórdão : 103-16.714

Este Conselho vem decidindo que por força do disposto no artigo 101 da Lei nº 5172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional) e no parágrafo 4º do artigo 1º do Decreto-Lei nº 4.567, de 04 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro), a Taxa Referencial Diária- TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991.

Do exposto, voto no sentido de que se conheça do recurso por tempestivo, e, no mérito, excluir da exigência fiscal a parcela que exceder à alíquota de 0,5%, na forma definida pela Medida Provisória nº 1.142, de 29 de setembro de 1995, publicada no Diário Oficial da União, de 30 de setembro de 1995, bem como excluir o encargo da TRD no período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília (DF), 19 de outubro de 1995

Maria Ilca Castro Lemos Diniz - Relatora

*Maria Ilca Castro Lemos Diniz*

