



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Sessão de 19 de maio de 1994

ACORDÃO Nº 108-01.147

Recurso nº: - 81.791 - FINSOCIAL-FATURAMENTO - EX: DE 1990

Recorrente: - FRIGORÍFICO KAIOWA S.A.

Recorrida: - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO (SP)

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

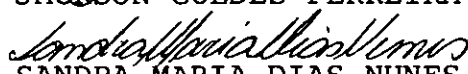
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGORÍFICO KAIOWA S.A.:

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 excedente à aplicação da alíquota de 0,5% (Decreto-lei nº 1.940/82, art. 1º, § 1º), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 19 de maio de 1994


JACKSON GUEDES FERREIRA - PRESIDENTE


SANDRA MARIA DIAS NUNES - RELATORA

VISTO EM MANOEL FELIPE REGO BRANDÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL
SESSÃO DE: 19 AGO 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ADELMO MARTINS SILVA, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, JOSÉ CAR

Processo nº 10880.035907/91-69

Recurso nº: 81.791

Acórdão nº: 108-01.147

Recorrente: FRIGORÍFICO KAIOWA S/A

R E L A T Ó R I O

Contra a empresa FRIGORÍFICO KAIOWA S/A , inscrita no CGC sob o nº 55.553.184/0001-09, domiciliada na Rua Conselheiro Brotero, 589, conjunto 51, São Paulo/SP., foi lavrado o Auto de Infração de fls. 06, contendo a exigência fiscal relativa à contribuição devida ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, modalidade FATURAMENTO, devida no exercício de 1990, período-base de 1989.

A exigência fiscal em exame decorreu da autuação contida no processo fiscal nº 10880.035908/91-21 no qual foram apuradas irregularidades na determinação do lucro real, gerando, por consequência, redução indevida na base de cálculo da contribuição social.

A autuação fiscal decorrente, relativa ao FINSOCIAL/FATURAMENTO, tem como fundamento legal o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º do Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei nº 2.397/87 e pelas Leis nºs 7.691/88, 7.738/89, 7.787/89 e 7.894/89.

A impugnação de fls. 08/11 e a informação fiscal de fls. 15, limitam-se a repetir a argumentação e o entendimento expendidos no processo matriz, à vista da estreita correlação de causa e efeito existente nos fundamentos legais e fáticos que embasam as exigências contidas quer naquele processo, quer no processo dele decorrente.

Por seu turno, a decisão de primeira instância contida em fls. 22/23, acompanha, em suas conclusões, a decisão proferida no processo matriz. Naquela ocasião, a autoridade de primeira

Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

instância nega provimento à impugnação, considerando procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração.

De forma idêntica, o recurso de fls. 26/30 remete o julgamento de segunda instância aos argumentos tecidos no recurso de nº 105.944, contido no processo matriz.

É o relatório. 

Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

V O T O

CONSELHEIRA SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora.

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

Trata-se de reflexo de processo já julgado e não tendo a recorrente produzido qualquer defesa específica, não lhe caberia outra sorte senão a do processo matriz. Naquela oportunidade, os membros dessa Colenda Câmara decidiram dar provimento parcial ao recurso para excluir da matéria tributável a multa por atraso na entrega da declaração, mantendo inalterável a base de cálculo da contribuição devida a título de FINSOCIAL/FATURAMENTO. Contudo, o assunto sob exame merece uma análise mais profunda, tendo em vista o posicionamento dos tribunais superiores que, embora não vinculando as decisões administrativas na forma do Decreto nº 73.529/74, fornecem luzes seguras que devem ser consideradas na amplitude de sua lógica, racionalidade e jurisdição.

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, parágrafo 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).



Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

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:

"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). 

Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

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 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

Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade 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, expressa os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipótese iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada. *MM.*

Acórdão nº 108-01.147

Processo nº 10880.035907/91-69

Teimar a Administração em aberta oposição a 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 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 emanada recentemente 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).

Por estas razões, voto no sentido de que se conheça do recurso por tempestivo para, no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir da exigência a importância que exceder à aplicação da alíquota de 0,5% definida pelo 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.

Brasília (DF), 19 de maio de 1994.


SANDRA MARIA DIAS NUNES
Relatora

