



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.9	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	D. 08/06/1998
C	<i>stautius</i>
	Rubrica

Processo : 10980.005225/95-63

Acórdão : 203-03.463

Sessão : 16 de setembro de 1997

Recurso : 101.043

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.

Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

FINSOCIAL - TAXA REFERENCIAL DIÁRIA (TRD) - Com a edição do Decreto nº 2.194/97 e da Instrução Normativa SRF nº 32, de 9 de abril de 1997, os recursos que pedem a exclusão da incidência da TRD entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991 perderam seu objeto, por haver reconhecimento expresso da administração de que o referido índice não pode ser aplicado naquele período. A própria Instrução Normativa prevê a exclusão de ofício dos encargos decorrentes da TRD do período mencionado. Após 29 de julho de 1991, a exigência da TRD é legítima sob a forma de juros. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso.** Ausente, justificadamente, Francisco Sérgio Nalini.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 1997

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, Francisco Mauricio R. de Albuquerque Silva, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Mauro Wasilewski, Ricardo Leite Rodrigues, Sebastião Borges Taquary e Henrique Pinheiro Torres (Suplente).

fclb/



Processo : 10980.005225/95-63

Acórdão : 203-03.463

Recurso : 101.043

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 93 e seguintes, e anexos de fls. 86 a 92, lavrado para exigir a Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL do período de agosto de 1990 a março de 1992. A referida contribuição foi calculada pelo lançamento com a utilização das alíquotas de 1,2 e 2%.

Devidamente cientificada do lançamento (fl. 93), a atuada tempestivamente impugnou a exação através do arrazoadado de fls. 98 a 126. Alega, em preliminar, que deveriam ter sido excluídas da base de cálculo da contribuição lançada as notas fiscais canceladas. No mérito, sustenta a inconstitucionalidade da exigência da contribuição ao FINSOCIAL calculada por alíquotas superiores a 0,5%, citando diversos arestos judiciais em apoio à sua tese. Sustenta, também, a inconstitucionalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo da contribuição em comento. Pede a exclusão da incidência da TRD no período compreendido entre 01/02/91 e 31/12/91. No que se refere à multa aplicada, diz ter essa caráter confiscatório, muito embora também suscite a incidência do art. 59 da Lei nº 8.383/91, que prevê a imposição de multa de 20%.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da decisão de fls. 156 a 164, julgou parcialmente procedente o lançamento, determinando a redução do crédito tributário considerando a alíquota de 0,5%, conforme autorizava, à época, a Medida Provisória nº 1.490, art. 17, inciso III, bem como em relação às notas fiscais canceladas. A mesma decisão manteve as demais parcelas (multa, TRD e ICMS na base de cálculo).

Inconformada com a decisão monocrática, a atuada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado, no qual reitera seu pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do FINSOCIAL, assim como da incidência da TRD no período já anteriormente mencionado. Insiste, também, na incidência, na hipótese, do art. 59 da Lei nº 8.383/91, que prevê a incidência da multa de 20%, renovando seus argumentos sobre o suposto caráter confiscatório da multa.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em contra-razões, pede a manutenção da decisão recorrida.

É o Relatório.



Processo : 10980.005225/95-63
Acórdão : 203-03.463

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

Resolvida a questão da alíquota aplicável, que restou reconhecida a tese sustentada pela recorrente quanto ao limite de 0,5%, o recurso centra-se nas seguintes questões relativas ao crédito tributário: a inclusão, na base de cálculo, do ICMS; a incidência da TRD; e a multa aplicável.

A decisão recorrida trilhou corretamente no que se refere à base de cálculo da Contribuição ao FINSOCIAL e a impossibilidade de exclusão dos valores referentes ao ICMS, não merecendo qualquer reparo. De fato, a lei estabeleceu como base de cálculo da exação a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços, autorizadas as deduções expressamente previstas na própria lei, entre as quais não está arrolado o ICMS (Decreto-Lei nº 1.940/82, art. 1º, §1º, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2.397/87, art. 22).

Não havendo autorização expressa para a referida exclusão, e integrando o ICMS a receita bruta de vendas tal como conceituado em legislação própria, é por demais claro que tal parcela compõe a base de cálculo do FINSOCIAL. Aliás essa tem sido a orientação jurisprudencial deste Conselho, conforme, entre outros, se verifica dos seguintes julgados:

“FINSOCIAL - O ICMS integra o preço de venda da mercadoria e, por conseguinte, o faturamento receita bruta da empresa, não podendo ser excluído da base de cálculo da contribuição para o FINSOCIAL.” (Ac. 201-67.006/91, Conselheiro-Relator Roberto Barbosa de Castro)

“FINSOCIAL - INCIDE SOBRE O FATURAMENTO DO QUAL NÃO SE EXCLUI O ICMS - Exigível a contribuição calculada sobre o faturamento, aí incluído o ICMS.” (Ac. 202-04.734/91, Conselheiro-Relator Antonio Carlos de Moraes)

“FINSOCIAL - O ICMS integra a base de cálculo do FINSOCIAL.” (Ac. 203-00.272/93, Conselheiro-Relator Sebastião Borges Taquary)

Com relação à aplicação da TRD, o recurso perdeu parcialmente seu objeto com a edição da Instrução Normativa SRF nº 32, de 9 de abril de 1997, editada com fundamento no Decreto nº 2.194/97. Segundo a referida Instrução normativa, deve ser subtraída, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991 a TRD incidente sobre os créditos tributários. Essa matéria, portanto, deixou de ser litigiosa por ter sido reconhecida pela autoridade administrativa a aplicação indevida da TRD no período mencionado. Por esses motivos, e por força da referida norma administrativa, deve a autoridade preparadora obrigatoriamente e de ofício reduzir o crédito tributário, retirando os efeitos da incidência da TRD no período mencionado. No que se refere ao período posterior a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.005225/95-63**Acórdão : 203-03.463**

29 de julho de 1991, a exigência da TRD como juros está expressamente prevista em lei, sendo, portanto, legítima a sua exigência.

No que tange à aplicabilidade do art. 59 da Lei nº 8.383/91, é manifesta a *improcedência das alegações da recorrente*. Pela posição defendida pela autuada, a multa de ofício nunca poderia ser exigida, colocando em iguais condições os contribuintes que efetuam o recolhimento espontâneo de seus tributos, e os que são flagrados pela fiscalização em débito e que sequer informam os valores devidos. O erro da ora recorrente está em interpretar isoladamente o dispositivo legal citado, ignorando as demais normas sobre o assunto e o contexto onde está inserida, o que a boa técnica condena, em se tratando de hermenêutica jurídica.

O dispositivo legal trata apenas de procedimento de cobrança, e prevê a aplicação dos encargos moratórios apenas para os tributos declarados pelo sujeito passivo. A única exceção prevista na norma refere-se aos contribuintes que não estão obrigados a entregar a declaração dos tributos devidos, para quem também deve-se aplicar os mesmos encargos. Em geral, estão dispensados de *informar os tributos devidos os contribuintes que devem pequenos valores*. A multa por lançamento de ofício, portanto, foi corretamente aplicada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida que acertadamente julgou no sentido da incidência da multa da forma como foi registrada no Auto de Infração.

Cabe, entretanto, salientar que a recente Lei nº 9.430/96 reduziu o percentual da multa por lançamento de ofício para 75%. Essa norma tem aplicação retroativa, fato esse reconhecido em atos normativos internos da Secretaria da Receita Federal (ADN COSIT nº 1/97), que determinam, inclusive, a redução de ofício das multas aplicadas.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de dar provimento em parte ao recurso interposto, devendo, entretanto ser observadas pela autoridade preparadora o disposto na Instrução Normativa SRF nº 32, o que se refere à TRD, e no ADN COSIT nº 1/97, no que tange ao percentual da multa por lançamento de ofício, excluindo-as da exigência na forma e no limite previsto nas referidas normas.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 1997


RENATO SCALÇO ISQUIERDO