



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

MAHS

Sessão de 24 de fevereiro de 19 94

ACORDÃO Nº 105-8.175

Recurso nº: 75.664 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EXS. DE 1989 e 1990

Recorrente: KECHEDJIAN & BENLIAN LTDA

Recorrida: DRF EM PELOTAS - RS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI - INCOMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS - A atividade do órgão administrativo de julgamento, como na espécie o Conselho de Contribuintes, limita-se à aplicação do direito, diante dos fatos de repercussão tributária, em face das normas infra-constitucionais, nunca em contraste com o figurino constitucional, posto que a Bíblia jurídica pátria reserva ao poder judiciário o mister do controle da constitucionalidade.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - A aplicabilidade do disposto no art. 8º da Lei nº 7.689/88 fere o princípio da irretroatividade das leis tributárias, conforme declarado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE 14.733-9-SP)

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KECHEDJIAN & BENLIAN LTDA,

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para excluir a parcela referente ao exercício de 1989, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 1994


CELI DEPINE MARIZ DELDUQUE - PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - RELATOR

VISTO EM  AFONSO AUGUSTO RIBEIRO COSTA - PROCURADOR DA FAZEN
SESSÃO DE: 7 1 NOV 1992 DA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conse—
lheiros: Gilberto Congro Bastos, Hissao Arita, Afonso Celso Mattos
Lourenço.e José Geraldo Rosa (Suplente convocado). Ausentes os
Conselheiros Luiz Edmundo Cardoso Barbosa, José do Nascimento Dias
e ausente justificadamente o Conselheiro Jackson Medeiros de Fa—
rias Schneider.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 11040/000.413/92-16

RECURSO Nº: 75.664

ACORDÃO Nº: 105-8.175

RECORRENTE: KECHEDJIAN E BENLIAN LTDA.

R E L A T Ó R I O

KECHEDJIAN & BENLIAN LTDA., com sede em Pelotas/RS, recorre a este Conselho de Contribuintes da decisão da autoridade de primeiro grau, que considerou improcedente sua impugnação ao auto de infração de fls. 11.

Trata-se de exigência da Contribuição Social dos exercícios de 1989 e 1990 que foi contestada pelo sujeito passivo ante o argumento de sua inconstitucionalidade, conforme petição de fls. 16/33, que é lida em plenário.

A autoridade singular manteve o lançamento sob o fundamento de que "não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição de inconstitucionalidade da lei que disponha sobre Contribuição Social, por constituir matéria da alçada do Poder Judiciário".

Irresignado, recorre o contribuinte a este Colegiado, requerendo a reforma da decisão singular com manifestação de semelhantes argumentos.

É o relatório.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.

Acórdão nº 105-8.175

V O T O

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

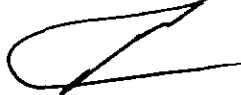
Conforme relatado, pretende o sujeito passivo ver examinada a constitucionalidade da Lei nº 7.689/88, com base na qual se exige a Contribuição Social dos exercícios de 1989 e 1990.

Em reiteradas decisões das diversas Câmaras deste Conselho de Contribuintes, decidiu-se que não cabe a este órgão administrativo de julgamento, apreciar matérias de constitucionalidade, que são reservadas ao poder judiciário.

Neste sentido é o Acórdão nº 104-5.938, de 19/05/87 cujo voto condutor é de lavra do ilustre Conselheiro Dr. Waldir Pires do Amorim, pelo que peço vênica para transcrever os seguintes trechos:

"'Permissa maxima venia' não concordo com o ilustre causídico porque a autoridade monocrática, amparando-se no magistério de Ruy Barbosa Nogueira, conclui que 'A presunção material é que o legislativo ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente a questão (...)

Concordo, 'data venia', com o entendimento da autoridade monocrática. A autoridade administrativa que integra os quadros do Poder Executivo deve aplicar a legislação vigente aos casos submetidos ao seu julgamento, salvo declaração de inconstitucionalidade apurada conforme o procedimento preconizado nos artigos 169 a 179 do Regimento Interno ao Supremo Tribunal Federal. Assim, no meu entender, o recorrente não estaria inerme para enfrentar a exigência tributária que impugna, só que o seu direito deveria ser posto perante o Poder próprio, no caso o Poder Judiciário."



Acórdão nº 105-8.175

Themístocles Brandão Cavalcante (Curso de Direito Administrativo, livraria Freitas Bastos, 10ª Ed., pg. 340/341, ensina que:

"Os tribunais administrativos são órgãos jurisdicionais, por meio dos quais o poder executivo impõe a administração o respeito do Direito. Os tribunais administrativos não transferem as suas atribuições às autoridades judiciais; são apenas uma das formas das quais exerce a autoridade administrativa.

Conciliamos, assim, os dois princípios: a autoridade administrativa decide soberanamente dentro da esfera administrativa. Contra estes, só existe o recurso judicial limitado, entretanto, à apreciação da legalidade dos atos administrativos, vedado, como se acha, ao conhecimento da justiça, da oportunidade ou não da conveniência que ditaram à administração pública a prática desses atos".

Desta feita, a atividade do órgão administrativo de julgamento, como na espécie o Conselho de Contribuintes, limita-se à aplicação do direito, diante dos fatos de repercussão tributária, em face das normas infraconstitucionais, nunca no pertinente ao contraste com o figurino constitucional, posto que, a Bíblia jurídica pátria reserva ao poder judiciário o mister do controle da constitucionalidade quer pela via incidental, ou de exceção quer pela ação direta.

No entanto, quanto ao exercício de 1989, em decisão unânime do Pleno do Supremo Tribunal Federal, esta Contribuição teve sua cobrança declarada inconstitucional, por ofensiva ao princípio da irretroatividade das leis tributárias, consagrado no art. 150, inc. III, alínea "a" da Constituição Federal (RE 14.733-9-SP).

Assim, este Colegiado tem decidido em considerar improcedente sua cobrança para o exercício de 1989, ano-base 1988, como no Acórdão nº 105-7.675, de lavra da ilustre Conselheira Dra. Celi Depine Mariz Delduque, cujos fundamentos a seguir transcritos, adoto como razões de decidir;



Acórdão nº 105-8.175

"Fica este Colegiado diante de um grande dilema: adota desde já a insubsistência dos lançamentos, referentes ao exercício 1989, ou aguarda que o Senado Federal cumpra o disposto no inciso X, do art. 52, da Constituição Federal.

O Conselho de Contribuintes é o órgão julgador dos litígios tributários na esfera administrativa. Mesmo assim, acredito que podem ser aplicados às suas decisões, na dosagem adequada, os ensinamentos apresentados por Carlos Maximiliano em seu livro *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, a saber:

'Insensivelmente se foi tornando, nos países cultos sobretudo nos últimos anos, cada vez mais livre e independente a Aplicação do Direito (1). Nem podia ser de outro modo. Sem uma certa amplitude de autoridade em face das normas estritas, a magistratura ficaria 'impotente contra as resistências brutais da realidade das coisas'. Por isso, todas as escolas lhe reconhecem o direito de abrandar a rigidez das fórmulas legais, esforço este em que influi e transparece o coeficiente pessoal (2).

Existe entre o legislador e o juiz a mesma relação que entre o dramaturgo e o ator. Deve este atender às palavras da peça e inspirar-se no seu conteúdo; porém, se é verdadeiro artista, não se limita a uma reprodução pálida e servil: da vida ao papel, encarna de modo particular a personagem, imprime um traço pessoal à representação, empresta às cenas um certo colorido, variações de matiz quase imperceptíveis; e de tudo faz ressaltarem aos olhos dos espectadores maravilhosas belezas inesperadas, imprevisíveis. Assim o magistrado: não procede como insensível e frio aplicador mecânico de dispositivos; porém órgão de aperfeiçoamento destes, intermediário entre a letra morta dos Códigos e a Vida real, apto a plasmar, com a matéria-prima da lei, uma obra de elegância moral e útil à sociedade. Não o consideram automático; e, sim, árbitro da adaptação dos textos às espécies ocorrentes, mediador esclarecido entre o direito individual e o social (3).'

A nossa realidade mostra que a manutenção dos lançamentos acarretará maiores custos aos contribuintes e ao poder público, já que de pronto, provocará aumento das demandas junto ao poder judiciário, sem qualquer possibilidade de ganho para a Fazenda Nacional."

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento par-



Acórdão nº 105-8.175

cial ao recurso, para excluir da exigência a Contribuição Social do exercício de 1989, ano-base de 1988.

Brasília (DF), 24 de fevereiro de 1994


MARCIO MACHADO CALDEIRA - RELATOR 