

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 11080/004.813/91-53

Sessão de : 05 de dezembro de 1994 ACORDAO Nr. 103-15.687

Recurso nr: 108.064 - FINSOCIAL - EXS: 1988 a 1991

Recorrente : WLADISLAU RYZEWSKI & CIA. LTDA

Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE - RS

ACAS

INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe, na esfera administrativa, apreciação de arguição de inconstitucionalidade de leis emanadas de poderes superior.

FINSOCAL - Tendo o STF decidido que as majorações das alíquotas acima de 0,5% o crédito deve ser ajustado, reduzindo-se a exigência à alíquota legal.

TR - Indevida a cobrança da TR como ônus financeiro no período de fevereiro a julho, inclusive, de 1991.

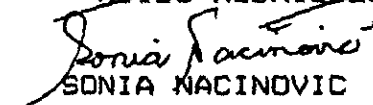
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WLADISLAU RYZEWSKI & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao recurso para reduzir a alíquota aplicável para 0,5% (meio por cento) e 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 05 de dezembro de 1994


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE


SONIA NACIMOVIC

- RELATOR



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Acórdão nr. 103-15.687

VISTO EM UBIRAJARA  DA SILVA

SESSAO DE: 22 SET 1995

- PROCURADOR DA FA
ZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CESAR ANTONIO MOREIRA, RUBENS MACHADO DA SILVA (SUPLENTE CONVOCADO), FLAVIO ALMEIDA MIGOWSKI E VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE. AUSENTE O CONSELHEIRO EDVALDO PEREIRA DE BRITO.



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Recurso nr: 108.064

Acórdão nr: 103-15.687

Recorrente: WLADISLAU RYZEWSKI & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

Em 14.10.1992 pelo Acórdão nr. 103-13.000 foi anulada a decisão por esta Câmara devido a não ter sido apreciada a impugnação apresentada pela contribuinte.

Nesta oportunidade, adoto os termos do Relatório de fls. 57/62, como foi apresentado para o julgamento acima especificado. Ao mesmo processo foi anexado cópia do Acórdão nr. 102-27.978 da 2a. Câmara do 1o. Conselho, negando provimento ao Recurso decorrente da mesma empresa relativo à Contribuição Social conforme se verifica às fls. 63/68.

As fls. 73, foi anexado, à pedido da Contribuinte o Processo nr. 11080/004.686//91-38, relativo ao reflexo do IRPJ referente à Contribuição do FINSOCIAL.

Impugna a Recorrente a folhas 74 a 111 o aviso de cobrança dessa contribuição, requerendo a nulidade do mesmo, por falta de descrição da matéria tributável e sua capitulação legal, o que configurou como cerceamento do seu direito de defesa, fazendo, na ocasião, alegações sobre o mérito, no qual, friza a impossibilidade da cobrança do FINSOCIAL face às disposições da Constituição de 1988, da bi-tributação da contribuição por ter a mesma base de cálculo do PIS, do aumento das alíquotas sem amparo legal e pela inconstitucionalidade da Lei 7.689/88; da necessidade de Lei Complementar e por não pairar dúvidas que as contribuições sociais são espécie do gênero de tributo conforme definido pelo artigo 149 do CTN.

Continua dizendo que, mesmo que fosse possível sanar a Lei 7.689/88 de todas as suas irregularidades, o mesmo não pode-



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Acórdão nr: 103-15.687

ria ocorrer com a Lei 8.177/91, instituidora da incidência da TRD, que acresce consideravelmente o valor do imposto a pagar, dizendo que a TRD é, inegavelmente, uma taxa de remuneração financeira, que não mantém qualquer compromisso de reposição da perda do valor da moeda, em decorrência do fenômeno inflacionário. Cita no seu arrazoadado, a resposta da ex-Ministra da Economia, matéria publicada na Gazeta Mercantil de 05.02.91, pg. 10, que ratifica a conclusão sobre a TRD trata-se de taxa de remuneração e não de indexador. Cita pareceres de juristas, requerendo, afinal, a insubsistência da exigência das contribuições para o FINSOCIAL.

A autoridade do 1o. grau, em sua decisão de folhas 116, acolhe o parecer de folhas 112 a 116 do fiscal, qual seja: a exigência contra a qual se insurge a Contribuinte foi resultado de uma ação de cobrança domiciliar, por não ter sido recolhida pela mesma, a contribuição devida, e que inexistente base legal para a pretendida arguição de nulidade da ação de cobrança, tendo a própria Contribuinte acordado com o débito consolidado, conforme documento de fls. 28, propondo que não se conheça da imputação por inexistência de objeto dado que não se pode considerar a simples ação de cobrança de débitos espontaneamente informados pela Contribuinte em qualquer das hipóteses previstas no artigo 7o. do Decreto nr. 70.235/72. Deixando de decidir, assim, pela matéria, em face da inexistência de procedimento fiscal e consequente instauração da fase litigiosa administrativa, nos termos dos artigos 7o., 9o. e 15 do DL 70.235/72, manda a Autoridade de 1o. grau prosseguir na cobrança do crédito fiscal.

Tomando conhecimento desta decisão em 20 de novembro de 1991 conforme AR anexado a folhas 118, em 19.12.1991, a empresa interpôs, contra ela o Recurso de fls. 119 a 142, que foi objeto de apreciação por esta Câmara em 14.10.1992, onde foi declarada nula a decisão justamente pela falta de decisão sobre a matéria, conforme Termos do Acórdão 103-13.001, cujo relatório também adoto integralmente nesta



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Acórdão nr: 103-15.687

oportunidade (fls. 144 a 149).

Tendo voltado o Recurso com a informação de folhas 157 a 158, onde, pela informação fiscal, apenas é dito que não foi entendido o que deveria ser reproferido, pois não é permitido, à esfera administrativa, examinar constitucionalidade, caso seja esta a razão da nulidade e que caso se pretenda que autoridade de 1o. grau analise a constitucionalidade, os autos devem retornar à Superintendência para que a matéria seja solucionada.

A folhas 159 a 161, a Decisão diz que entende não existir litígio que instaure procedimento administrativo em caso de cobrança de débitos em uma ação domiciliar de cobrança, que não necessita, esta de descrição de fatos e embasamento legal, visto que o débito foi declarado pela própria Contribuinte tendo, portanto, o crédito tributário já sido constituído através de homologação das declarações de rendimento e das de Contribuição de Tributos Federais (DCTFs), do qual resultou a própria ação de cobrança domiciliar e que arguição de inconstitucionalidade é imponível na área administrativa.

Manda cientificar dessa decisão a Contribuinte para o pagamento dos acórdãos 103-13.000 e 103-13.001 e manda intimar a mesma para efetuar o pagamento do crédito fiscal já julgado.

Notificada dessa decisão em 27.01.1994, conforme AR de s. 163, a empresa interpôs contra ela o Recurso de folhas 165 a 198, qual alega: que o julgador tem o DEVER de julgar e apreciar questões constitucionais, transcrevendo pareceres de diversos juristas, aulas do STF, etc.



- que a extinção do FINSOCIAL é devido a inconstitucionalidade, pois embora o legislador constituinte pretendesse suprir de forma transitória os cofres federais com uma fonte de numerário, enquanto não se baixasse a nova Carta Magna, fê-lo de modo insuficiente;

- que inexistindo uma alíquota de FINSOCIAL para 1988 de 0,6%, pode se concluir que a vigência do ADCT restringe-se aos exercícios de 1988 (rejeitado o DL 2463/88 pelo Decreto Legislativo 77/88);

- que segundo interpretação do STF o FINSOCIAL possui natureza tributária, transitória que deixou de existir pelas disposições permanentes da Carta Magna.

Cita decisões de 1ª e 2ª instâncias do Poder Judiciário, assim como declaração de inconstitucionalidade declarada pelo Juiz Federal da 1ª. Vara Federal de Campo Grande e a decisão preferida na Arguição de Inconstitucionalidade nº 38950 do TRF.

- que recentemente a Lei 8212/91 ao regular o Plano de Custeio da Seguridade Social reafirma a intenção de restabelecer o FINSOCIAL, dizendo que o artigo 23ª determina que a Contribuição Social prevista no artigo 195, I da CF/88 incide sobre o faturamento à alíquota de 2% calculado sobre a receita bruta, que não tem idêntica expressão com faturamento e, por si só é suficiente para desenquadrar o FINSOCIAL das fontes diretas de custeio da seguridade social;

- que a Lei 7689/88 apresenta-se absolutamente inconstitucional, pois não obedece as condições estabelecidas para a criação de novos impostos ou contribuições sociais residuais, cuja competência foi outorgada pelo próprio artigo 154 I e pelo artigo 195 parágrafo 4ª da CF/88;

- que haveria necessidade de Lei Complementar, portanto, para criar o FINSOCIAL, e assim, transcreve os artigos da Carta Magna e outros pareceres do TRF

- que foi desrespeitado o princípio de anualidade o que foi reconhecido pelo Poder Judiciário

- que tem a mesma base de cálculo do PIS, o que afronta dispositivos constitucionais;

- que a destinação específica da Contribuição ordenaria que o mesmo fosse arrecadado pelo INSS, citando, também, a posição da Justiça e do TRF assim como pareceristas jurídicos;

- que caso se entenda que o FINSOCIAL é imposto inominável instituído pela competência residual da União é ele inconstitucional, visto que o vincula sem prévia dotação orçamentária, que o produto de sua arrecadação à seguridade social, infringindo, assim, o artigo 167 IV da CF/88, dizendo que a maioria dos grandes juristas tem elaborado pareceres sobre este foco;

ACÓRDÃO Nº 103-15.687

- que uma vez mais inconstitucional a exação em causa por desatender de forma irreparável as disposições do próprio artigo, com base no qual foi constituído (CF art. 195,inciso I);

- que o STF declarou inconstitucional todos os aumentos de alíquotas estabelecidas por normas posteriores;

- que a TRD sobre pagamento de tributos a título de juros de mora, é impraticável, e a própria constituição veda utilização de juros acima de 12% ao ano. Como a TRD é taxa baseada no mercado financeiro, desvirtua-se seu caráter como juros de mora, pois deveria ter percentual pre-fixado. Desse modo a exigência da TRD sobreglosa efetuada por fiscalização é uma exigência descabida por não ser o débito tributário uma operação financeira, tendo característica de penalidade e até nova tributação, assumindo contornos de ilegalidade e inconstitucionalidade no caso concreto desses autos.

Termina seu recurso requerendo o acolhimento das preliminares argüidas para que se remetam os autos ao órgão julgador de 1ª instância para que este profira nova decisão analisando as preliminares invocadas no recurso, em atenção ao princípio constitucional de contraditório e de ampla defesa, visando o julgamento pela procedência das razões de mérito expostas.

As fls. 199/200, a Recorrente solicita que, tendo em vista que a autoridade administrativa condensou os processos ligados entre si, relativos ao IRPJ, Contribuição Social, PIS, e ao presente FINSOCIAL, objetivando esclarecer alguns pontos acerca dos tributos em discussão e, em função da reunião dos feitos, o processo deverá prosseguir apenas com relação ao FINSOCIAL, eis que os demais tributos estão sendo pagos e/ou objeto de parcelamento.

É o relatório.

Sônia Sacramento



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Acórdão nr. 103-15.687

V O T O

Conselheira SONIA NACINOVIC, Relatora:

Acolho o Recurso, por ter sido apresentado dentro do prazo legal.

Verifica-se que a lide no momento tange-se apenas na questão da Contribuição ao FINSOCIAL, já que a Recorrente acata os outros processos e diz estar procedendo ao pagamento do crédito constituído naquelas e/ou solicitando parcelamento para quitá-los, o que, naturalmente deve estar sendo acompanhado pela repartição local.

O processo do FINSOCIAL originou-se do IRPJ, tendo sido verificado que, devido a infrações detectadas pela fiscalização nos exercícios de 1988 a 1991 a contribuição ao FINSOCIAL tinha sido insuficientemente recolhida, conforme se verifica pelos mapas de consolidação do crédito fiscal a folhas 97 a 99.

O Recurso do IRPJ que originou este foi objeto de apreciação por esta Câmara em 14.10.1992 pelo Acórdão 103-13.000, onde foi anulada a decisão, estando apenso a folhas 57 a 58, após o que, cumprindo determinação desse acórdão, foi feita nova decisão.

Pelos termos do Recurso ora apresentado, desistiu a Recorrente de prosseguir na defesa dos processos de IRPJ, e Contribuição Social sendo que em seu Recurso, se resume ao FINSOCIAL, seguindo a tese de inconstitucionalidade da cobrança, conforme exposto no relatório e sem rebater o levantamento feito pela autuação, apenas solicitando que tendo sido o feito levantado considerando alíquota da contribuição acima dos 0,5% ora limitado por recente decisão do STF, seja ele adequado, devendo, também, não lhe ser aplicada a TRD.



Processo nr. 11080/004.813/91-53

Acórdão nr. 103-15.687

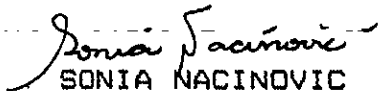
Diversos pronunciamentos desta Câmara da doutrina e da SR Federal, face ao nosso ordenamento jurídico constitucional, não cabe na esfera administrativa exame de constitucionalidade de leis emanadas de poder superior.

Assim, rejeito as preliminares de inconstitucionalidade levantadas tanto na impugnação como no Recurso.

Quanto ao mérito, dou provimento parcial ao Recurso para que seja o crédito tributário reduzido aplicando-se sobre a base tributável a alíquota permissível de 0,5%, assim como dou provimento para que se exclua o valor da TRD apenas relativa aos meses de fevereiro a julho de 1991, visto que as disposições pertinentes da Lei nr. 8.218/91, não podem ser aplicadas retroativamente.

É meu voto.

Brasília-DF, em 05 de dezembro de 1994


SONIA NACIMOVIC

RELATORA

