



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 11080-004.884/93-63

LADS/

Sessão de 21 de março de 1996

ACORDAO NR. 101-89.531

Recurso nr.: 85.861 - FINSOCIAL - EXS: DE 1991 E 1992

Recorrente : VARIG S/A.

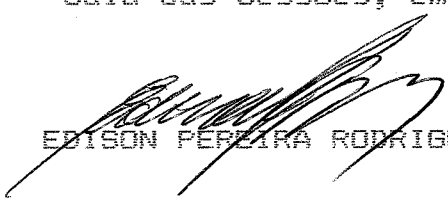
Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE - RS.

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL - Tendo em vista copiosa jurisprudência, quer no âmbito administrativo, quer no âmbito judicial, a Contribuição para o FINSOCIAL somente pode ser exigida à alíquota de 0,5% (meio por cento), sob a égide da Lei nr. 7.738/89.

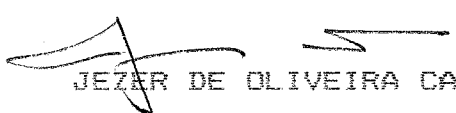
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VARIG S/A.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a importância que exceder a aplicação da alíquota de 0,5% definida no DL 1.940/82, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 21 de março de 1996

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES

- PRESIDENTE

  
JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO

- RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 ABR 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI e RAUL PIMENTEL. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros SEBASTIAO RODRIGUES CABRAL e CELSO ALVES FEITOSA.

Processo nº 11980/004,884/93-83

Recurso nº: 95.851

Recorrente: VARIG S/A VIAGENS AÉREAS RIOGRANDENSE.

Acórdão nº 101-89.531

## R E L A T Ó R I O

VARIG S/A VIAGENS AÉREAS RIOGRANDENSE, qualificada nos autos, recorre para este Conselho, contra decisão do Dr. Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, que diligiu procedente o auto de infração de fls. 04/05, lavrado para a cobrança da contribuição para o FINECCIAL, relativa aos meses de novembro de 1991 e março de 1992, não recolhida aos cofres da União.

Na impugnação apresentada (fls. 31/35), a empresa não surge-se contra a exação fiscal, argumentando ser a mesma inconstitucional.

Na decisão de fls. 26/28, a autoridade julgadora de primeira instância manteve a exigência fiscal, argumentando não ter competência para manifestar-se quanto à constitucionalidade de lei.

Inconformada com a decisão de primeira instância, a empresa recorre para este Colegiado com o petição de fls. 331/35, lido em plenário.

o relatório



Acórdão nº 101-89.531

V O T O

Conselheiro Jozel de Oliveira Candido, relator.

O recurso é tempestivo, de lá, portanto, não há embargo.

Primeiramente, convém reafirmar que não é permitido ao órgão do Poder Executivo apreciar a constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo, pois, como tenho dito reiteradas vezes, tal procedimento configura uma invasão indevida de um Poder (o Executivo) na esfera de competência exclusiva de outro Poder (o Judiciário), além de ferir a independência dos poderes da República preconizada na Magna Carta.

Como se sabe, o Pacto Social efetuou a divisão de poderes em três ramificações - o Executivo, o Legislativo e o Judiciário - atribuindo-lhes competências específicas para o desempenho de suas respectivas funções, estabelecendo, ainda, as hipóteses em que cabem o controle e a fiscalização entre os poderes (sistema de freios e contrapesos).

Assim, o artigo 22 da Constituição Federal estabelece que:

" Art. 22 - São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."

Acórdão nº 101-89.531

Não resta dúvida que a interferência, não autorizada na Carta Magna, de um Poder em outro, fere a harmonia e a independência que deve existir entre os poderes da República, posto em risco a ordem jurídica constituída.

Por outro lado, é relevante notar que no controle de constitucionalidade das leis, a Constituição Federal procurou adotar certos requisitos que existem nos julgamentos administrativos, como pode ser facilmente verificado nos dispositivos constitucionais a seguir transcritos:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição,

competências:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual;

p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade;

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única e última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;  
b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

Acórdão nº 101-89.531

.....omissis .....

Parágrafo único. A arguição de desconhecimento da preceito fundamental decorrente desta Constituição será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma de lei.

Art. 103. .... omissis .....

§ 12. O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal.

§ 22. Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

§ 32. Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

.....

..... responder a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão

Acórdão nº 101-89.531

*definitiva do Supremo Tribunal Federal;*

Os dispositivos transcritos traduzem com suficiente clareza que o objetivo colimado pela Lei Maior foi atribuir ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não de lei.

Obviamente que para decidir e declarar a inconstitucionalidade de lei aquele Excelso Pretório, necessariamente, deve interpretar o texto legal e confrontá-lo com a Constituição.

Não se pode, usando o argumento de que o julgador administrativo deve apreciar a constitucionalidade ou não de dispositivo legal, já que a Constituição é uma lei e assim deve ser interpretada, pois, tal entendimento acarreta uma afronta à lei *Apice*.

Se julgador administrativo é válida e necessária a interpretação da lei, entretanto, ele está jungido - como de resto, todas as pessoas - à competência que lhe seja atribuída pelo ordenamento jurídico.

Valto e repete: a apreciação de constitucionalidade ou não de lei de âmbito administrativa encontra óbice na própria Constituição da República.

Não se pode conceber que um Poder reforme, modifique ou altere ato emanado de outro Poder constituído, salvo quando expressamente autorizado(na L.F), o que, não é o presente caso.

Refer-se que mesmo no caso das Medidas Provisórias



## Acórdão nº 101-89.531

Última palavra cabe sempre ao Poder Legislativo que pode aprovar ou não a proposta. Não se pode falar que o Executivo pode e deve rever seus próprios atos, quando está em discussão a eficácia ou não de ato próprio de outro poder - o Legislativo.

A Lei nº 1.940/62, que instituiu as contribuições para a FINSUCIAL, foi promulgada em 27 de novembro de 1961 e vigorou até 31 de dezembro de 1992.

A contribuição para a FINSUCIAL tem apoio no Decreto-Lei nº 1.940/62 e legislação posterior que alterou as alíquotas.

O Supremo Tribunal Federal, em sua composição plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150754-1/Pernambuco, declarou a inconstitucionalidade do artigo 92 da Lei nº 7.889, de 15/12/66, do artigo 79 da Lei nº 7.787, de 30/06/69, do artigo 12 da Lei nº 7.694, de 24/11/69, e artigo 12 da Lei nº 6.147, de 28/12/60 no que excede a alíquota de 0,5%, por conflitar com os artigos 195 do corpo permanente da Carta Magna e 55 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, julgando-se a imperatividade das regras inseridas no Decreto-Lei nº 1.940/62, com as alterações ocorridas até a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Considerando, pois, a decisão do Excmo. Trib. Federal, tem-se a seguinte situação:

Até 31 de julho de 1982 e dezembro de 1987 - alíquota de 1,5% (incluindo o adicional de 0,5% sobre o faturamento) - Decreto-Lei nº 1.940/62, art. 92, 79, 12 e 12.



Acórdão nº 101-89.531

b) de Janeiro a dezembro de 1988 - alíquota de 0,5% (meio por cento) (Decreto-lei nº 2097/87, art. 22 §§ 1º e 5º);

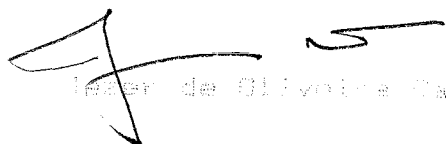
c) de janeiro de 1989 a março de 1992 - alíquota de 0,5% (meio por cento), tendo em vista que o Decreto-lei nº 2.163/88 foi revogado pelo Decreto Legislativo 77/88 e que as leis antes citadas foram declaradas inconstitucionais.

Por sua vez, no caso de empresas prestadoras de serviço, o artigo 28 da Lei nº 7738/89 fixou a alíquota de 0,5%, sendo como base de cálculo a receita bruta.

Considerando as reiteradas decisões do Poder Judiciário a favor do Fisco, que asserem a exigência administrativa seria impor à Fazenda Pública gastos desnecessários com a ausência de certeza que certamente advirá nas pendências judiciais, entende, como de resto já vem entendendo este Conselho, que o FINBOCIAL, no caso em análise, somente pode ser exigido a alíquota de 0,5% (meio por cento).

Fato a todo o exposto, DOU provimento parcial ao recurso para que o FINBOCIAL seja exigido a alíquota de 0,5% (meio por cento).

Em 20 de agosto de 1993.

  
Lezer de Oliveira Candido.