



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	De	08	/	09	/	19	99
C							
C							
							Rúbrica

**Processo** : 13702.000160/93-57

**Acórdão** : 201-72.396

**Sessão** : 02 de fevereiro de 1999

**Recurso** : 101.680

**Recorrente** : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

**Recorrida** : DRF no Rio de Janeiro – RJ

**FINSOCIAL/FATURAMENTO** – Na transitoriedade constitucional do FINSOCIAL, art. 56 do ADCT, até sua extinção, conforme prefixado no artigo 13 da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, é inexigível sua cobrança a alíquotas distintas daquela definida pelo Decreto-Lei nº 1.940/82, dada a declarada inconstitucionalidade de sua alteração, conforme Acórdão STF RE nº 150764-1/PE, de 16/12/92. **DECADÊNCIA** – Dada a característica de imposto inominado, de competência residual da União, assumida pelo FINSOCIAL, anteriormente ao advento da Constituição de 1988, conforme jurisprudência pacífica dos Tribunais e decisório do Supremo Tribunal Federal, insere-se este nas disposições de que trata o artigo 150 da Lei nº 5.172/66. Em consequência, havendo ocorrido o fato gerador sem qualquer pagamento do tributo, não se configurou o lançamento, hipótese em que a decadência se opera na conformidade com as disposições do artigo 173 do CTN. **BASE DE CÁLCULO – ICMS – INCLUSÃO** – O ICMS, como parcela componente do preço da mercadoria, faz parte da receita bruta decorrente do faturamento e, portanto, integra a base de cálculo do FINSOCIAL. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Geber Moreira.

Sala das Sessões, em 02 de fevereiro de 1999

Luiza Helena Galante de Moraes

**Presidenta**

Valdomar Ludvig

**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rogério Gustavo Dreyer, Ana Neyle Olímpio Holanda, Serafim Fernandes Corrêa e Sérgio Gomes Velloso.

sbp/eaal



**Processo** : 13702.000160/93-57

**Acórdão** : 201-72.396

**Recurso** : 101.680

**Recorrente** : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa acima identificada impugna a exigência consignada no Auto de Infração de fls. 01/21, referente ao FINSOCIAL/FATURAMENTO, no valor de 100.482.07 UFIR, correspondente aos períodos de janeiro de 1988 a março de 1992.

Em sua impugnação, apresentada tempestivamente, a contribuinte contesta o lançamento, alegando, em suma, que:

a) as diferenças relativas a janeiro e fevereiro de 1988 não podem ser exigidas, pois decaíram em janeiro e fevereiro de 1993, respectivamente, o direito da Fazenda de exigí-lo;

b) em Sessão plenária, realizada em 16/12/92, o STF, julgando o RE nº 150764-1/210/PE, declarou inconstitucionais, relativamente às empresas mercantis, todos os dispositivos da lei que aumentaram a alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5%; e

c) não cabe a inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL, citando, como defesa alguns, acórdãos judiciais.

A autoridade julgadora monocrática não acatou os argumentos da defendente, indeferindo a impugnação apresentada.

Inconformada como o decidido pela autoridade singular, apresenta recurso a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa, já apresentadas na fase impugnatória.

É o relatório.



**Processo** : 13702.000160/93-57  
**Acórdão** : 201-72.396

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Tomo conhecimento do recurso por tempestivo e apresentado dentro das formalidades legais.

A lide, que ora se apresenta, diz respeito ao instituto da decadência, da majoração das alíquotas acima de 0,5% e da inclusão do ICMS na base de cálculo, da Contribuição para o FINSOCIAL.

No que se refere à decadência, é pacífica a jurisprudência nos Tribunais acerca da natureza tributária do FINSOCIAL, como imposto inominado, de competência residual da União, anteriormente à Carta Constitucional de 1988.

Tendo o Primeiro Conselho de Contribuintes já se manifestado sobre a matéria em vários julgados, dentre os quais destaco, para ilustrar este voto, a ementa do Acórdão nº 101-87.380, do eminente Conselheiro Roberto William Gonçalves, *verbis*:

“FINSOCIAL. Dada a característica de imposto inominado, de competência residual da União, assumida pelo FINSOCIAL, anteriormente ao advento da Constituição de 1988, conforme jurisprudência pacífica dos Tribunais e decisório do Supremo Tribunal Federal (RE 105674-1 Pernambuco, de 16/12/92), insere-se este nas disposições de que trata o artigo 150 da Lei nº 5.172/66. Em consequência, havendo ocorrido o fato gerador sem o pagamento do tributo, não se configurou o lançamento, hipótese em que a decadência se opera em conformidade com as disposições do artigo 173 do CTN.”

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”.

Os débitos, em que se discute sua decadência, referem-se a janeiro e fevereiro de 1988; logo, sua exigência poderia ser formalizada no transcorrer deste mesmo exercício, iniciando-se a contagem do prazo decadencial no dia 1º de janeiro de 1989, extinguindo-se no dia 1º de 1994. Como o lançamento foi concretizado em março de 1993, não estava ainda configurada a decadência para se constituir os referidos créditos tributários.



**Processo** : 13702.000160/93-57  
**Acórdão** : 201-72.396

No que se refere à alíquota utilizada como base do lançamento do FINSOCIAL, a mesma decisão da Corte Máxima, anteriormente citada, também tratou de pacificar o assunto, ao determinar que, na transitoriedade constitucional da referida exação, art. 56 do ADCT, até sua extinção, conforme prefixado no artigo 13 da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, é inexigível sua cobrança a alíquotas distintas daquela definida pelo Decreto-Lei nº 1.940/82, dada a declarada inconstitucionalidade de sua alteração, cujo Acórdão transcrevo:

**“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PARÂMETROS. NORMAS DE REGÊNCIA. FINSOCIAL. BALIZAMENTO TEMPORAL.**

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 – artigo 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 por 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 própria administração tributária, reconhecendo a definitividade das decisões judiciais, baixou o Decreto nº 2.346/97, determinando, em seu artigo 1º, que as decisões do Supremo Tribunal Federal, que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional, deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

O Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS, sendo este imposto incidente sobre vendas e cujo valor integra o preço da operação, deve compor a receita bruta de vendas e, conseqüentemente, a base de cálculo do FINSOCIAL, quando a contribuinte realizar venda de mercadorias sobre as quais ocorrer a incidência do ICMS, eis que inexistente, na legislação de regência da exação, qualquer dispositivo que autorize sua exclusão.

A Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL das empresas vendedoras de mercadorias ou de mercadorias e serviços é, conforme o artigo 16 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 92.698/86, a receita bruta, assim considerada o faturamento deduzido do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, observadas as exclusões autorizadas no artigo 32 do referido regulamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 13702.000160/93-57**  
**Acórdão : 201-72.396**

A legislação enuncia, taxativamente, que a base de cálculo da Contribuição para o FINSOCIAL é a receita bruta de vendas, nela incluídas todas as parcelas que compõem o preço, salvo aquelas cujas exclusões sejam expressamente autorizadas. O artigo 32 do Regulamento trata das exclusões da base de cálculo, dentre as quais não se encontra o Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS.

Em face do exposto, e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, reconhecendo a ilegalidade das majorações da alíquota, no que ultrapassa a 0,5%, bem como a legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da Contribuição para o FINSOCIAL, e da exigência dos créditos tributários referente aos meses de janeiro e fevereiro de 1988.

É como voto.

Sala das Sessões, em 02 de fevereiro de 1999

VALEDMAR LUDVIG