



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 23 / 06 / 1999
C	<i>St</i>
	Rubrica

433

Processo : 13822.000189/93-27
Acórdão : 202-10.768

Sessão : 08 de dezembro de 1998
Recurso : 101.429
Recorrente : AGROPECUÁRIA DIAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto – SP

FINSOCIAL – Declarados inconstitucionais dispositivos legais que majoravam a alíquota da contribuição, fato que motivou a introdução do inciso III no artigo 17 da Medida Provisória nº 1.110, de 30.08.95, atual artigo 18 da Medida Provisória nº 1.699-41, de 27.10.98. Até que sejam produzidos os efeitos da Lei Complementar nº 70/91, a cobrança do FINSOCIAL deverá ter como fundamento o Decreto-Lei nº 1.940/82, com as alterações havidas anteriormente à Constituição Federal de 1988. **TRD** – Indevida a cobrança de encargos da TRD, ou juros de mora equivalentes, no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991. **RETROATIVIDADE BENIGNA** – *Ex-vi* do disposto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, as multas previstas no artigo 4º, inciso I, da Medida Provisória nº 297/91 e artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 devem ser reduzidas, *in casu*, para 75% (CTN, art. 106, II, “c”).
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **AGROPECUÁRIA DIAS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1998

Marcos Vinicius Neder de Lima
Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Tarásio Campelo Borges
Tarásio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, José de Almeida Coelho, Maria Teresa Martínez López, Ricardo Leite Rodrigues e Helvio Escovedo Barcellos.

sbp/fclb-mas



Processo : 13822.000189/93-27

Acórdão : 202-10.768

Recurso : 101.429

Recorrente : AGROPECUÁRIA DIAS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário, contra decisão de Primeira Instância administrativa, que não conheceu da Impugnação, declarando definitiva a exigência do FINSOCIAL na esfera administrativa.

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que integra a Decisão Recorrida de fls. 32/34:

“Contra a empresa **AGROPECUÁRIA DIAS LTDA.**, com sede no Município de Penápolis, Estado de São Paulo, à Avenida São João, 180, Martins, cadastrada no C.G.C. do Ministério da Fazenda sob nº 65.842.460/0001-02, foi lavrado, em 29/12/93, o auto de infração de fls. 01, para exigência do crédito tributário equivalente a **5.006,87 UFIR**, relativo à **Contribuição para o Finsocial**, acrescido dos **juros de mora de 2.970,09 UFIR** e da multa de **4.999,60 UFIR**, totalizando **12.976,56 UFIR**.

Durante a ação fiscal efetuada junto ao sujeito passivo constatou-se a falta de recolhimento da referida contribuição, nos meses de junho de 1991 a março de 1992, nos valores constantes dos demonstrativos de fls. 03/4, o que originou a autuação, capitulada no artigo 1º, parágrafo 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82 e artigos 16, 80 e 83, do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86 e artigo 28 da Lei nº 7.738/89.

Na folha de continuação ao Auto de Infração (fls. 03), o atuante informou que o crédito tributário constituído encontrava-se com a sua exigibilidade suspensa, até o montante depositado pelo contribuinte, em obediência aos termos da Liminar concedida na Ação Cautelar nº 91.0732293-3 (artigo 151, inciso II da Lei nº 5.172/66).

Em 28/01/94 a autuada apresentou a impugnação de fls. 14/19, na qual afirmou ter pago a exigência constante do lançamento conforme guias em anexo (fls. 12/3). Alegou, ainda, a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689, de 15



Processo : 13822.000189/93-27
Acórdão : 202-10.768

de dezembro de 1989, que alterou as alíquotas da contribuição, mencionando um acórdão do Tribunal Regional Federal da 3a. Região.

Por fim solicitou fosse declarado improcedente o Auto de Infração e, por conseqüência, o seu cancelamento e o arquivamento do processo.

Esclareceu, após intimado, que os depósitos judiciais efetuados referiam-se aos meses de novembro de 1991 a março de 1992 (fls. 28).”

Os fundamentos da sentença proferida pela autoridade monocrática, estão substanciados na ementa:

“AÇÃO JUDICIAL – A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, nesse âmbito, a exigência do crédito tributário em litígio.”

Em suas razões de Recurso (fls. 39/44 – interposto em 26.12.96), a autuada, na substância, sustenta os argumentos oferecidos na petição impugnativa, ou seja: a inconstitucionalidade dos dispositivos de lei que exigem alíquotas do FINSOCIAL superiores a 0,5%.

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou Contra-Razões ao recurso, onde requer o indeferimento do recurso apresentado, sustentando que a ora recorrente é empresa prestadora de serviço.

O presente processo já foi apreciado por esta Câmara, em Sessão de 13 de maio de 1988, ocasião em que o julgamento do recurso foi convertido em diligência, à repartição de origem, a fim de ser esclarecida qual a origem das receitas que serviram de base para o cálculo da exigência fiscal, indicando se são provenientes: da venda de mercadorias, da venda de mercadorias e serviços, ou exclusivamente venda de serviços.

Em atendimento à Diligência nº 202-01.973, a Seção de Fiscalização e Controle Aduaneiro – FIANA da Delegacia da Receita Federal em Araçatuba – SP, às fls. 61, informa que intimou a empresa a esclarecer a origem do seu faturamento, no período de 06/91 a 03/92, *“tendo sido informado que a sua atividade durante aquele período foi a venda de mercadorias (agrícola/pastoril)”*.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13822.000189/93-27
 Acórdão : 202-10.768

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço, não obstante a discussão da matéria em ação judicial.

Preliminarmente, entendo que a discutida improcedência da cobrança da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, calculada com alíquota superior a 0,5% (exceto quanto ao adicional 0,1%, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.397/87, cujo artigo 22 acrescentou o § 5º ao artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.940/82), é questão mansa e pacífica, tanto administrativamente, quanto na via judicial, razão pela qual considero superada a renúncia à Instância Administrativa.

No mérito, superada a dúvida levantada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto à natureza das receitas da ora recorrente, entendo que a Decisão Recorrida merece ser reformada.

Com efeito. A insubsistência parcial da exigência fica patente após a manifestação do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que declarou inconstitucionais diversos dispositivos legais que majoravam a alíquota da contribuição, o que motivou a introdução do inciso III¹ no artigo 17 da Medida Provisória nº 1.110, de 30.08.95, atual artigo 18 da Medida Provisória nº 1.699-41, de 27.10.98, *verbis*:

“Art. 18 – Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(...)

III – à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a zero vírgula cinco por cento, conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de

¹ Redação original: “à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894 de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13822.000189/93-27
 Acórdão : 202-10.768

novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de zero vírgula um por cento sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;

(...)"

A administração tributária, pelo artigo 2º da Instrução Normativa SRF nº 32/97, convalidou, inclusive, a compensação dos valores da Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, efetivamente recolhidos a maior, com a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Portanto, é ilegítima a exigência do FINSOCIAL, no período objeto do lançamento *ex-officio*, com alíquota superior a 0,5%.

Quanto à exigência da TRD, a própria Secretaria da Receita Federal, no artigo 1º da Instrução Normativa nº 032/97, já reconheceu a improcedência da aplicação do disposto no artigo 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, resultante da conversão da Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991, no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Contudo, neste particular, a partir de 30.07.91, está correto o lançamento de ofício, pois foram instituídos os juros de mora equivalentes à TRD, pela Medida Provisória nº 298/91, convertida, com emendas, em 29.08.91, na Lei nº 8.218.

Por fim, tendo em vista a superveniência da Lei nº 9.430, de 27.12.96, cujo artigo 44, inciso I, reduziu, para 75% a multa de ofício prevista no inciso I do artigo 4º da Lei nº 8.218/91, resultante da conversão, com emendas, da Medida Provisória nº 298/91, que, por sua vez, reeditou, com alterações, a Medida Provisória nº 297/91, entendendo que referida redução deve ser aplicada ao caso presente, por força do disposto no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso, em parte, para reduzir a alíquota do FINSOCIAL a 0,5%, reduzir as multas de ofício de 80% e 100% para 75% e excluir da exigência a parcela da TRD, no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1998

TARÁSIO CAMPELO BORGES