

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13858-000186/93-95
RECURSO Nº. : 88.698
MATÉRIA : FINSOCIAL/FATURAMENTO - EXS: DE 1986 A 1992
RECORRENTE : DESTILARIA ALTA MOGIANA LTDA.
RECORRIDA : DRF EM RIBEIRÃO PRETO(SP)
SESSÃO DE : 27 DE FEVEREIRO DE 1997
ACÓRDÃO Nº. : 101-90.752

FINSOCIAL/FATURAMENTO - LANÇAMENTO - DECADÊNCIA - Decai em 5 (cinco) anos da data da ocorrência do fato gerador, o direito de constituir crédito tributário correspondente a Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - LANÇAMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE - Tendo em vista a determinação contida no art. 17, inciso III, da Medida Provisória nº 1.110/95, deve ser cancelada a parte da exigência que exceda a obtida mediante aplicação da alíquota de 0,5%, nos períodos geradores de setembro de 1989 a março de 1992.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - IMUNIDADE - A imunidade prevista no artigo 155, § 3º, da Constituição Federal não beneficia empresa que, entre outras atividades, opera com álcool carburante(STF-RE 144971-3-DF)

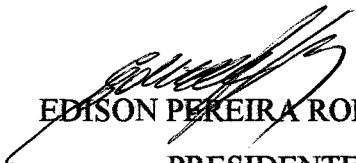
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **DESTILARIA ALTA MOGIANA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1988 e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir da tributação o que exceder a 0,5% (meio por cento) nos períodos geradores de setembro de 1989 a março de 1992 e, ainda, excluir a TRD, como juros de mora, no período anterior ao mês de agosto de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral, que provia integralmente o recurso.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

RECURSO Nº. : 88.698
RECORRENTE : DESTILARIA ALTA MOGIANA LTDA.



EDISON PEREIRA RODRIGUES

PRESIDENTE



KAZUKI SHIOBARA

RELATOR

FORMALIZADO EM: 28FEV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, RAUL PIMENTEL e CELSO ALVES FEITOSA. Ausente, justificadamente, Conselheira SANDRA MARIA FARONI.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

RECURSO Nº. : 88.698
RECORRENTE : DESTILARIA ALTA MOGIANA LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **DESTILARIA ALTA MOGIANA LTDA.**, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 53.009.825/0001-33, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto(SP), apresenta recurso voluntário objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência tem origem no Auto de Infração, de fls. 03, e de seus anexos, através do qual foi constituído crédito tributário de Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL/FATURAMENTO no montante de 470.130,48 UFIR e que com os acréscimos legais relativos a multa de ofício, juros de mora e encargos da TRD, totalizam 1.525.725,65 UFIR.

Na decisão de 1º grau, de fls. 82/84, a exigência foi mantida na sua totalidade, sob o fundamento de que o direito a ação para a cobrança da contribuição devida ao PIS - Programa de Integração Social prescreve no prazo de dez anos e, no mérito, foi negado provimento, por entender que a autoridade administrativa não tem competência para conhecer e declarar a inconstitucionalidade das leis cuja função é privativa do Poder Judiciário.

No recurso voluntário, de fls. 88/125, a recorrente reitera os argumentos expendidos na impugnação, arguindo a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário no período anterior ao mês de dezembro de 1988.

No mérito, argumenta que a contribuição para o Finsocial tem a natureza tributária conforme reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal e como tal as operações

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

com o álcool carburante (combustível líquido) estaria beneficiadas com a imunidade conforme prescrito no artigo 155, § 3º da Constituição Federal de 1988.

Além disso, argumenta que a TRD não poderia incidir como índice de atualização monetária e nem como juros de mora e, ainda, mostra a sua inconformidade quanto a conversão do valor a contribuição, em quantidade de UFIR, no exercício financeiro de 1991.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

V O T O

Conselheiro KAZUKI SHIOBARA - Relator

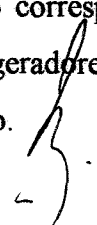
O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade e portanto deve ser conhecido por esta Câmara.

Procede a arguição da preliminar de decadência.

De fato, o artigo 9º do Decreto nº 2.049/83 diz respeito a prescrição do direito de cobrança que é diferente da decadência que é a perda do direito de constituir o crédito tributário relativamente a tributos e por equiparação às contribuições que tem a mesma natureza dos tributos.

A contribuição para o FINSOCIAL/FATURAMENTO é lançada na modalidade de lançamento por homologação e, portanto, a decadência está regida pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional e o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é o data da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, como o lançamento foi efetuado no dia 17 de dezembro de 1993, só poderia constituir crédito tributário correspondente ao período de dezembro de 1988 a dezembro de 1993 e assim, para os fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1988 não mais poderiam ser objeto de lançamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

Portanto, deve ser acolhida a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário no período anterior ao mês de dezembro de 1988.

Quanto ao lançamento propriamente dito, após a Constituição Federal promulgada em 1988, as modificações introduzidas no Sistema Tributário Nacional e na Seguridade Social causaram um impacto nunca visto e muitos contribuintes procuraram o Poder Judiciário para serem reconhecidos os seus pontos de vista contra os decretos-lei expedidos pelo Poder Judiciário ou contra as leis aprovadas pelo Poder Legislativo.

Ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 150764-1/PE, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º da Lei nº 7.787/89, do artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e do artigo 1º da Lei nº 8.147/90, que majoraram a alíquota da contribuição.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95, por seu artigo 17, inciso III, determinou o cancelamento dos lançamentos relativos à Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689/88, na alíquota superior a 0,5%, e nas leis nº 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90.

Sobre a questão relativa à imunidade assegurada pelo artigo 155, § 3º, da Constituição Federal de 1988, o assunto (imunidade) já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 144971-3-DF, em ação que objetivava a declaração judicial de que inexistia para a autora, empresa de mineração, obrigação de contribuir para o PIS.

Concluiu a Segunda Turma, por unanimidade de votos, que:

“...
- 3

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

I - Legítima a incidência do PIS, sob o palio da CF/67, não obstante o princípio do imposto único sobre minerais (CF/67, art. 21, IX). Também é legítima a incidência da mencionada contribuição, sob a CF/88, art. 155, § 3º)".

Para examinar a questão sob a égide da Constituição de 1988, tendo em vista seu artigo 155, § 3º, o Ministro Carlos Velloso, adota a argumentação do Meritíssimo Juiz Federal Sacha Calmon Navarro Coelho, da qual destaco o seguinte trecho:

"Dizer que o art. 155, § 3º da CF barra as CONTRIBUIÇÕES PARA FISCAIS, mormente sociais, seria o mesmo que dizer dispensados da manutenção da seguridade social e das contribuições do art. 149 da Carta, as empresas de mineração, as concessionárias de energia elétrica, a indústria e o comércio de combustíveis e lubrificantes líquidos e gasosos, o que seria um ABSURDO LÓGICO, altamente atentatório aos princípios da capacidade contributiva (art. 145, ° 1º) e da igualdade tributária (art. 150, II), sem falar no art. 195, 'caput' da CF que defere a TODOS o dever de contribuir para a seguridade social."

Este entendimento, por seus fundamentos, aplica-se inteiramente ao FINSOCIAL e, portanto, com o pronunciamento da mais alta corte do País no sentido de que a exigência não afronta o artigo 155, § 3º da Constituição, não pode qualquer órgão integrante do Poder Executivo decidir de forma diversa.

Quanto a conversão do valor da contribuição em quantidade de UFIR, o Poder Judiciário já manifestou sobre o tema, principalmente, quanto a sua vigência no exercício financeiro de 1991, por se tratar de matéria afeta ao Direito Financeiro, conforme decidido no Acórdão unânime da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no REO 93.04.40688-9/RS, de 16/05/95, publicado no DJU-II, de 14/06/95, páginas 37.579/90, com a seguinte ementa:

"DIREITO FINANCEIRO. LEI 8.383/91 - INCIDÊNCIA
I - As normas que tratam da indexação monetária não são regras do Direito Tributário, mas pertinente à órbita das finanças públicas, destarte, tem aplicação imediata e não se subordinam aos princípios constitucionais tributários.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

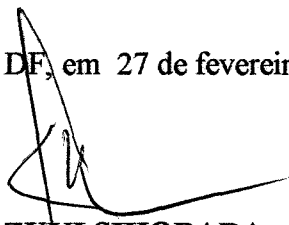
PROCESSO Nº : 13858.000187/93-58
ACÓRDÃO Nº : 101-90.752

- 2. Precedentes da Turma (AMS nº 92.04.34382-6/RS, Rel. Juiz Ronaldo Ponzi.*
3. Remessa 'Ex-Officio' provida."

Finalmente, no tocante a cobrança da TRD - Taxa Referencial Diária, a jurisprudência administrativa é parcialmente favorável a recorrente porquanto a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão nº CSRF/01-01.773/94 decidiu que a TRD, como juros de mora, só pode ser exigido a partir do mês de agosto de 1991 e, portanto, deve ser excluída a incidência da mesma, quer como encargos financeiros quer como juros de mora, no período de fevereiro a julho de 1991.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência relativamente a fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1988 e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da exigência a parcela que exceda a aplicação das alíquotas de 0,5%(meio por cento), nos períodos geradores de setembro de 1989 a março de 1992, bem como excluir a incidência da TRD, como juros de mora, no período anterior ao mês de agosto de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 27 de fevereiro de 1997



KAZUKI SHIOBARA
RELATOR