



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO : 13982.000390/93-90
RECURSO Nº : 111.892
MATÉRIA : IRPJ, CONTRIB. SOCIAL e ILL
RECORRENTE : AUTO ABASTECEDORA GURI LTDA
RECORRIDA : DRJ EM FLORIANÓPOLIS (SC)
SESSÃO DE : 20 DE MARÇO DE 1997
ACÓRDÃO Nº : 108-04.099

IRPJ - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO - ÍNDICE:

É legítima a correção monetária das demonstrações financeiras do período-base de 1.990, pelo índice determinado pela variação do IPC, conforme reconhecimento expresse na Lei 8.200/91 e artigo 32 do Decreto nº 332/91.

A inobservância do regime de competência, pelo reconhecimento da diferença do IPC x BTNF integralmente no período-base de 1.991, traduz-se em postergação de despesa, que não merece censura sob a ótica tributária, por não causar prejuízo ao Fisco.

IRPJ - DEPÓSITOS JUDICIAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA: A exigência de atualização monetária dos depósitos judiciais visa tão-somente neutralizar correção de idêntico valor de conta representativa da origem dos recursos depositados, não traduzindo riqueza nova, pelo que impróprio falar em disponibilidade.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO- DECORRÊNCIA

Ajusta-se o lançamento da contribuição social à decisão da exigência do imposto de renda, pela estreita relação de causa é efeito.

IMPOSTO DE RENDA - FONTE: DECORRÊNCIA: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei 7.713/88, vedando a incidência do IR-Fonte quando não se comprova a disponibilidade imediata do lucro líquido. (RE nº 172058-1 SC, de 30.06.95)

Decisão que se adota em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade.

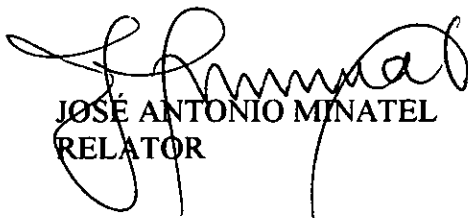
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por AUTO ABASTECEDORA GURI LTDA

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, DAR provimento parcial ao recurso, para: a) excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSL as parcelas de Cr\$ 11.704.970,295 no ano de 1991, e Cr\$ 1.268.920,75 e Cr\$ 5.534.147,04 relativas ao primeiro e segundo semestres do ano de 1992; b) CANCELAR a exigência relativa ao IR-Fonte, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Celso Ângelo Lisboa

Gallucci, Jorge Eduardo Gouvêa Vieira, Maria do Carmo Soares Rodrigues de Carvalho e
Luiz Alberto Cava Maceira, que proviam integralmente o recurso.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



JOSÉ ANTONIO MINATEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA
FRANCO JUNIOR e NELSON LÓSSO FILHO.

Recurso nº: 111.892

Processo nº: 13892.000390/93-90

IRPJ, ILL E CSSL: Ex. 92 e 93

Recorrente: AUTO ABASTECEDORA GURI LTDA

Recorrida : DRJ EM FLORIANÓPOLIS (SC)

Acórdão nº: 108-04.099

RELATÓRIO

Contra a Recorrente foram lavrados os autos de infração de fls. 02/21, para exigência de imposto de renda - pessoa jurídica, imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido e contribuição social sobre o lucro, em função das seguintes irregularidades apuradas pela fiscalização:

EXERCÍCIO DE 1.992 - PERÍODO-BASE DE 1.991:

1 - Despesa indevida de correção monetária de balanço, relativa à diferença IPC/BTNF de que trata o Decreto nº 332/91, conforme conta de razão..... Cr\$ 11.704.970,29

2 - Falta de correção monetária da Conta 3872 - 1.2.01.01.02 - DEPÓSITO JUDICIAL INSS PROC. RV - 039/90, conforme demonstrativo..... Cr\$ 1.643.375,06

EXERCÍCIO DE 1.993 - PERÍODO-BASE DE 1.992:

3 - Despesa indevida de correção monetária da depreciação acumulada, relativa à diferença de IPC/BTNF, sendo:

1º semestre/92:	Cr\$ 1.268.920,75
2º semestre/92:	Cr\$ 5.534.147,04

Cientificada dos lançamentos em 22.12.93, apresentou a autuada impugnação que foi protocolizada em 21.01.94, em cujo arrazoado de fls. 45/133, após breve histórico sobre a correção monetária de balanço, teceu considerações sobre as três exigências lançadas, que podem ser assim resumidas:

a) que há flagrante inconstitucionalidade nas reedições das Medidas Provisórias que sucederam a MP de nº 189/90, que tiveram como objetivo substituir o fator de atualização do BTN, de IPC/IBGE, para IRVF, por não terem sido aprovadas no prazo previsto no art. 62 da Constituição Federal;

b) que há desrespeito aos princípios constitucionais da anualidade, do direito adquirido e da estrita legalidade tributária;

c) que é indevida a utilização da TRD como fator de atualização monetária de tributos;

d) que entende incabível a tributação da parcela relativa à atualização monetária dos depósitos judiciais, porque se trata de renda ainda indisponível, transcrevendo ementa de acórdão da 3a. Câmara deste E. Conselho, nessa mesma diretriz.

A autoridade julgadora de primeira instância decidiu a controvérsia rejeitando todas as objeções colocadas pela autuada, mantendo integralmente os créditos lançados,

Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

pelos fundamentos acostados na decisão lançada às fls. 140/147, assim traduzidos na sua ementa:

“CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC/BTNF

A parcela da correção monetária das demonstrações financeiras relativa ao período-base de 1990, que corresponder à diferença verificada no ano de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, deve receber o tratamento fiscal previsto no art. 3º da Lei nº 8.200/91. Não cabe apreciar na via administrativa a arguição de inconstitucionalidade da legislação tributária.

JUROS DE MORA - TRD

A partir de fevereiro de 1991, incidem juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional. Não cabe apreciar na via administrativa a arguição de inconstitucionalidade da legislação tributária.

DEPÓSITOS JUDICIAIS - VARIAÇÃO MONETÁRIA

O ganho apurado em função de variações monetárias, pela atualização dos direitos de crédito relativo a depósito judicial em dinheiro, deverá ser incluído no lucro operacional, com observância do regime de competência. —

EXIGÊNCIAS DECORRENTES:

***IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL***

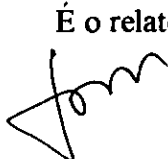
O decidido no lançamento de imposto de renda pessoa jurídica, face à relação de causa e efeito existente entre as matérias litigadas, aplica-se por inteiro aos lançamentos que lhe sejam decorrentes.

LANÇAMENTOS PROCEDENTES.”

Cientificada da decisão em 06.02.96, apresentou-se autuado recurso voluntário que foi protocolizado em 15.02.96, em cujo arrazoado de fls. 154/177 repete as mesmas considerações já trazidas com a peça impugnatória, culminando com o pedido de reforma da decisão monocrática, para cancelamento dos autos de infração referidos.

Contra-razões da Procuradoria da Fazenda Nacional às fls. 182, com pedido de manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

V O T O

Conselheiro José Antonio Minatel - relator:

Recurso dotado dos pressupostos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Inexistindo preliminar, passo ao exame de mérito das matérias que sustentam o litígio.

1 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO : DIFERENÇA IPC x BTNF

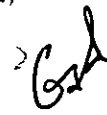
Infere-se do relato que a controvérsia trazida aos autos tem sua origem na definição do índice adequado para comandar a atualização das demonstrações financeiras, relativamente ao período-base encerrado em 31.12.90.

Entendo que não mais há necessidade de se investigar toda a cronologia do processo legislativo, nem as diversas diretrizes fixadas para os planos emergenciais de governo, para que se possa exteriorizar, com segurança, a resposta para a questão que aqui se apresenta. Aliás, longe de qualquer impropriedade acerca de exame de constitucionalidade, vejo que a resposta já foi oferecida pelo próprio Poder Executivo que, com apoio na Lei 8.200/91, não só explicitou o índice adequado, mas expressamente determinou a sua adoção, como se verifica do art. 32 do Decreto nº 332, publicado no D.O.U. de 05 de novembro de 1.991, que assim se apresenta:

"Art. 32 - As pessoas jurídicas que, no exercício financeiro de 1991, período-base de 1990, tenham determinado o imposto de renda com base no lucro real deverão proceder a correção monetária das demonstrações financeiras desse período com base no Índice de Preços ao Consumidor - IPC."

Embora tardiamente reconhecido, zelou o referido Decreto para precisar a verdadeira localização desse ajuste, consignando que mesmo que registrada aquela diferença no curso do período-base de 1.991, seria ela sempre referida ao ano de 1.990, como se pode extrair da mensagem inserta no parágrafo 4º do artigo acima reproduzido, que assim expressa:

"§ 4º - A correção monetária deverá ser registrada contabilmente no curso do período-base de 1991, mas referida a 31 de dezembro de 1990."



Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

Nada mais claro, nem poderia ser diferente, limitando-se o legislador a render homenagem ao primado do regime de competência dos exercícios, uma vez que ao admitir a diferença de índices no cálculo da correção monetária de balanço no ano de 1.990 e, ato contínuo, determinar o refazimento daqueles cálculos para apuração da real diferença, não poderia olvidar do aspecto temporal dos seus efeitos, ou, na linguagem da ciência contábil, aquela diferença compete ao período-base encerrado em 31 de dezembro de 1.990 e lá deve ser alocada para que produza todos os seus efeitos.

Dai porque é totalmente imprópria a regra do artigo 38 do já anotado Decreto 332/91, que determinou a postergação compulsória da dedução da parcela devedora, a partir do período-base de 1.993, e ainda mais, inicialmente rateada em quatro parcelas anuais, posteriormente estendido o rateio para seis parcelas. A regra deste artigo só pode ser entendida como um apelo do legislador, ou uma moratória pleiteada pela Administração Tributária no sentido de que, reconhecido o pleito do sujeito passivo, conceda ele um favor de amortizá-lo em parcelas, para não estancar de uma só vez o fluxo da arrecadação tributária.

Não há necessidade de submeter a regra do art. 38 a outros testes de consistência jurídica, porque não passa pela primeira barreira aposta pela Constituição e que qualquer sistema jamais tolera: a retroatividade. Mesmo que se pretendesse salvá-la, para lhe atribuir outra natureza que não a interpretativa, ainda assim, só teria o condão de confirmar que no ano de 1.990 tinha a pessoa jurídica o direito de atualizar as suas demonstrações financeiras com base na variação determinada pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC.

Essa observação não escapou da acuidade da professora MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI, que em aguçada crítica assim se pronunciou:

"A indexação deve expressar sempre a inflação real do período, tratando as partes envolvidas de forma isonômica. É ou deve ser um instrumento neutro, que recompõe débitos e créditos, assegura a exatidão das demonstrações financeiras, em benefício de contribuintes, Fazendas Públicas, credores e terceiros direta ou indiretamente envolvidos.

Quando, entretanto, se converte em instrumento político de camuflagem da inflação, ou meramente arrecadatório, unilateralmente manipulado, pelo Poder Executivo, em benefício próprio, assentando-se em índices intidôneos ou irrealis, gera graves distorções, alterando a própria natureza específica do tributo, falseando a discriminação constitucional de competência tributária ou ofendendo os princípios constitucionais da igualdade da capacidade contributiva ou da não-cumulatividade" (in "REVISTA DE DIREITO TRIBUTÁRIO" nº 60, pág. 82 - grifos do original)

Ao concluir, assegurou a Professora de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais que o adiamento da dedução da parcela devedora de correção monetária do ano de 1.990 constitui-se em grave ofensa "...à irretroatividade das leis, uma vez que o direito à

Processo nº.: 13982-000.390/93-90

Acórdão nº.: 108-04.099

dedução das perdas de valor, expressas nos encargos de inversão já era amplamente assegurado pelas leis em vigor, no ano de 1.990.” (o. citada - pag. 92)

Essa conclusão é relevante porque acena na diretriz já inicialmente traçada, no sentido de que era o IPC o indexador hábil para fixar a variação do valor das OTNs no ano de 1.990, como também já observara a iminente jurista citada, em parecer específico sobre a Lei 8.200/91, do qual extraio o seguinte trecho:

“Mas esse mesmo cipoal de atos normativos, que a Administração, erroneamente, pretendeu aplicar às demonstrações financeiras, sequer revogou, de forma tácita ou expressa, o art. 5º da Lei 7.777/89 e o art. 1º da Lei 7/799/89, continuando a ser o IPC, por todo o ano de 1990, o único indexador oficial de atualização monetária, para fins tributários e societários”. (in “REVISTA DE DIREITO TRIBUTÁRIO” nº 59 - pag. 150)

Com assento nessas lições, passo a examinar o procedimento da Recorrente que, no ano de 1.990, seguiu as instruções da administração tributária e elaborou as suas demonstrações financeiras com base no BTNF. Reconhecido expressamente que o IPC era o índice adequado para aquele período (Lei 8.200/91), a autuada refez os cálculos da correção de balanço do ano de 1.990, na forma determinada pelo Decreto nº 332/91 e imputou a diferença encontrada, integralmente, no resultado do período-base de 1.991, não respeitando o diferimento preconizado no art. 3º, inciso I, da mesma Lei 8.200/91.

Entendo que não pode ser censurado o procedimento da empresa, uma vez que, como já acentuei, é o próprio Decreto nº 332/91, em seu art. 32, § 4º, quem determina que aquela diferença seja contabilizada no ano de 1.991, embora reconheça sua origem no ano de 1.990, não me parecendo adequado que, ato contínuo, possa a norma compulsoriamente deslocar os seus efeitos para anos subsequentes, a não ser por mera opção da pessoa jurídica.

Tivesse a empresa tomado a iniciativa de já elaborar suas demonstrações financeiras do ano de 1.990, com base no IPC, parece que não teríamos em legitimar o seu procedimento, tendo como referendos os atos legais anteriormente citados.

Para conhecimento dos meus pares, registro que esta Colenda Câmara já se pronunciou sobre essa matéria, no julgamento do Recurso nº 105.384, oportunidade em que o colegiado acompanhou o voto da conselheira relatora, Dra. Sandra Maria Dias Nunes, dando provimento ao recurso do contribuinte, em acórdão assim ementado:

“CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO:

O índice legalmente admitido incorpora a variação do IPC, que serviu para alimentar os índices oficiais, sendo aplicável a todas as contas sujeitas à sistemática de tal correção, inclusive no cálculo das depreciações.

Recurso a que se dá provimento.”

(Acórdão nº 108-01.123 - sessão de 18.05.94)



Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

Se legítima a apropriação da diferença IPC x BTNF no período-base de 1.990, e tendo a empresa alocado todo aquele valor no período-base de 1.991, quando houve a confissão do legislador, parece-me que estaríamos diante da chamada **inobservância do regime de competência**, regulada pelo art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, que no aspecto tributário só é passível de censura se dela resultar postergação no pagamento do imposto, em prejuízo para o Fisco, conforme entendimento já exteriorizado através do Parecer Normativo nº 57/79.

No caso presente, tem-se postergação de despesa e não de receita, e não há qualquer indício de que a postergação tenha sido planejada, na busca de outras vantagens tributárias, pelo que não me repugna que os efeitos da correção monetária devedora do ano de 1.990 tenham sido reconhecidos no ano de 1.991, porque só trouxe prejuízo ao contribuinte e não ao Fisco.

Assim, pelos fundamentos expostos neste item, vejo que não pode prosperar o lançamento materializado pelo Fisco, porque se choca contra norma que reconhece, mesmo que tardiamente, a licitude do procedimento adotado pela empresa, cuja adoção tempestiva não pode resultar em tributação sabidamente indevida. Por ter idêntica natureza, o mesmo raciocínio se aplica ao valor da adição da correção monetária da depreciação acumulada.

2 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS:

Pesa contra a Recorrente a acusação de não ter atualizado, na data do balanço encerrado em 31.12.91, o saldo da "Conta 3872 - 1.2.01.01.02 - DEPÓSITO JUDICIAL INSS PROC.RV - 039/90, estando a defesa calcada no argumento da indisponibilidade da renda.

Não posso concordar com o argumento da empresa, porque o instituto da correção monetária de balanço tem como único objetivo equalizar as demonstrações financeiras, sendo da sua essência a busca da neutralidade dos efeitos inflacionários. A correção monetária não acresce e nem diminui a renda, em valores reais.

Quando a lei manda corrigir as contas do Ativo Permanente não está criando receita para a empresa, mas neutralizando custos reconhecidos por idêntica correção materializada nas contas do Patrimônio Líquido, imputados ao resultado do exercício. O sistema foi assim idealizado, com correção monetária nos dois grupos de contas (AP e PL), para permitir a atualização monetária de seus próprios valores, porém, a sua inteligência traduz-se em mero estorno, ou exclusão do cálculo da correção monetária do PL de valores destinados a investimentos fixos, que não contribuíram diretamente para a formação do resultado do exercício da empresa.

Se a correção monetária de balanço encerra com **saldo devedor**, em razão do PL ser maior que o AP, deve este valor ser traduzido como custo inflacionário atribuído ao capital próprio mantido na empresa que, por não estarem estes recursos aplicados no Ativo Permanente (AP), é consequência lógica que estejam aplicados na atividade operacional da empresa (Circulante e Realizável), onde a atualização dos valores pelo efeito

Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

inflacionário se faz via preço e integra o resultado como receita, maximização esta que tende a ser neutralizada pelo saldo devedor da correção apurado.

O mesmo raciocínio é aplicável aos depósitos judiciais. É inegável que são recursos que estão fora do patrimônio da empresa, porque depositados em mãos da autoridade encarregada de decidir o litígio que se propõe. Estão fora fisicamente, porque escrituralmente continuam compondo o saldo do grupo de contas do PL, que representa a origem dos recursos próprios da empresa, ou tem origem em capital de terceiro escriturado nas contas do Exigível.

Se os valores depositados estão fora do patrimônio da empresa, para que se opere a comentada neutralidade, deveria a lei mandar excluí-los do saldo do PL se se tratasse de recursos próprios; ou, tendo origem em capital de terceiro, mandar adicionar a despesa eventualmente reconhecida, porque não necessária à obtenção da receita operacional.

Pelas dificuldades naturais em se identificar a origem dos recursos de cada operação, a lei da correção monetária optou por outro caminho, mas com os mesmos efeitos. Em vez de reduzir o saldo da conta do PL sujeito à correção monetária, manteve-o nos seus valores globais, neutralizando aquele excesso de correção com o procedimento de atualização monetária das contas onde foram aqueles valores aplicados.

- - - Essa sistemática demonstra que atualizar os valores dos depósitos judiciais não cria renda, pelo que é impróprio falar-se na sua disponibilidade ou indisponibilidade. A atualização dos questionados depósitos traduz, materialmente, a anulação de uma despesa indevida e nada mais.

Esse é o mesmo fundamento pelo qual mandou a lei tributária que os mútuos entre pessoas ligadas fossem atualizados, para reconhecer na mutuante, no mínimo, a variação monetária pelos índices oficiais. De igual forma, não se está criando renda "indisponível" na mutuante, mas neutralizando indevida correção monetária de recursos escrituralmente ainda no PL, quando materialmente estão fora do patrimônio da empresa.

Está aí a justificativa para a denominação "capital de giro próprio", adotada nos primórdios do sistema, antes do advento do Decreto-lei 1.598/77.

Em conclusão, o sistema da correção monetária das demonstrações financeiras deve ser visto sempre de forma globalizada, não podendo ser cindido para análise de seus efeitos em conta isolada, sob pena resultar desvirtuada a sua finalidade. Daí, o acerto da norma estampada no art. 3º do Decreto nº 332/91, *verbis*:

"Art. 3º - A correção monetária das demonstrações financeiras tem por objetivo expressar, em valores reais, os elementos patrimoniais e a base de cálculo do imposto de renda de cada período-base.

Parágrafo único: Não será admitido à pessoa jurídica utilizar procedimentos de correção monetária das demonstrações financeiras que descaracterizem os seus resultados, com a

Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

finalidade de reduzir a base de cálculo do imposto, ou de postergar o seu pagamento."

3 - TRD COMO TAXA DE JUROS:

Registro que é impertinente o questionamento sobre a incidência da TRD como juros de mora, uma vez que a tributação está centrada em exigências tributárias devidas nos exercícios de 1.992 e 1.993, quando já vigente a Lei 8.383/91. Por esta razão, contrariamente ao que alega a Recorrente, não consta do lançamento qualquer exigência a título de TRD.

4 - IR FONTE - DECORRÊNCIA:

Tratando-se de exigência decorrente, sustentada na mesma matéria fática, bastaria trasladar as razões já expendidas no tocante à exigência principal, pela estreita relação de causa e efeito. Contudo, a despeito do silêncio do defensor da Recorrente, vejo que a regra de incidência do tributo em exame já foi submetida ao crivo soberano do Poder Judiciário que, através de sua mais alta Corte, o Supremo Tribunal Federal, condicionou a possibilidade dessa cobrança à verificação de pressupostos fáticos vinculados à forma de organização de cada pessoa jurídica, se firma individual, sociedade por quotas de responsabilidade limitada, ou - se sociedade anônima.

Neste sentido, releva destacar a síntese conclusiva constante do voto do Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário nº 172058-1 SC, S.T.F., Tribunal Pleno, seção de 30.06.95, que aqui se transcreve:

"Diante das premissas supra, concluo:

a) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 conflita com a Carta Política da República, mais precisamente com o artigo 146, III, a, no que diz respeito às sociedades anônimas e, por isso, tenho como inconstitucional a expressão "o acionista" nele contida;

b) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é harmônico com a Carta, ao disciplinar o desconto do imposto de renda na fonte em relação ao titular da empresa individual, uma vez que o fato gerador está compreendido na disposição do artigo 43 do Código Tributário Nacional, recepcionado como lei complementar;

c) o artigo 35 da Lei 7.713/88 guarda sintonia com a Lei Básica Federal, na parte em que disciplinada situação do sócio cotista, quando o contrato social encerra, por si só, a disponibilidade imediata, quer econômica, quer jurídica, do lucro líquido apurado. Caso a caso, cabe perquirir o alcance respectivo."

No presente caso, trata-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, não constando dos autos menção de que o contrato social da recorrente contenha cláusula atribuindo disponibilidade imediata dos lucros aos sócios cotistas, aliás hipótese não usual nas disposições societárias.

Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

De outra parte, a insuficiência de correção monetária de depósitos judiciais, que enseja a tributação na fonte, por via reflexa, pela sua própria natureza, não traduz lucros materialmente disponíveis, ou suscetíveis de disponibilidade imediata, quer econômica, quer jurídica, na linguagem do venerando aresto.

Por último, resta examinar se este Colegiado Administrativo pode aplicar, em cada caso, o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no controle difuso da constitucionalidade das leis, onde a decisão, como se sabe, não tem efeito "erga omnes".

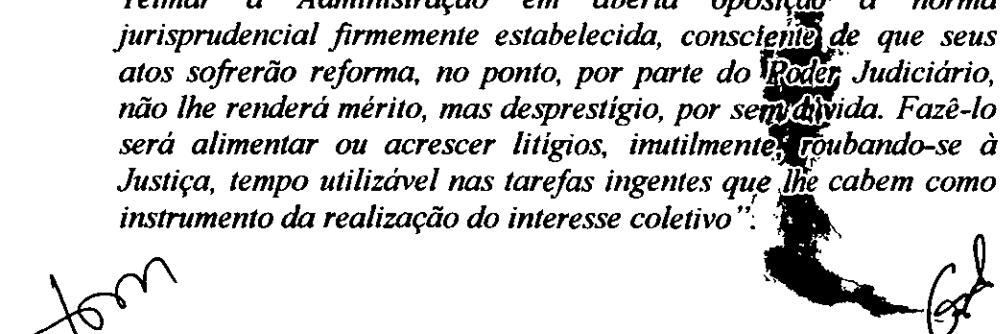
Sempre entendi, e já proferi voto neste sentido, que falece competência ao Tribunal Administrativo para exame da constitucionalidade das leis, em **caráter original**, posto que, pela relevância da matéria, reservou o nosso sistema jurídico tal atribuição exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, com **grau de definitividade** (CF, arts. 97 e 102, III, b). Vale dizer, mesmo as declarações de inconstitucionalidade proferidas em cada caso, por Juizes de instância inferior, não são definitivas, devendo ser submetidas ao reexame necessário.

Conquanto seja verdadeiro que aquela decisão não produza efeito "erga omnes", e não tenha eficácia normativa, não vinculando as decisões administrativas, como preleciona o Decreto nº 73.529/74, penso que o exame aprofundado desta matéria não tem o condão de exorbitar a competência deste colegiado. Longe de estar se imiscuindo no exame da constitucionalidade das leis, está este Tribunal Administrativo declarando o que já decidiu a mais alta Corte desse país, poupando o Poder Judiciário de pronunciamentos repetitivos sobre matéria com orientação definitiva.

A própria administração federal, através da Consultoria Geral da República, tem reafirmado ao longo dos tempos o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais, em questão de direito. Tóme-se de exemplo, a lição do Consultor-Geral da República, LEOPOLDO CESAR DE MIRANDA LIMA FILHO, no Parecer C-15, de 13.12.60, que já advertia não devesse prosseguir o Poder Executivo "*a vogar contra a torrente de decisões judiciais*", asseverando:

"Se, entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

Teimar a Administração em aberta oposição à norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem-vida. Fazê-lo será alimentar ou crescer litígios, inutilmente, roubando-se à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhe cabem como instrumento da realização do interesse coletivo".



Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

Repito meu entendimento de que não está este Tribunal Administrativo exorbitando de sua competência quando aplica, em cada caso, entendimento já expressado pelo guardião da Constituição, com grau de definitividade, uma vez que cumpre mera função declaratória e não constitutiva, assinalando para a própria administração tributária, em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade, o desfecho que o Poder Judiciário reserva para o litígio.

Tranqüiliza-me encontrar respaldo para essas idéias em recente parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, exarado para solucionar consulta formulada pelo Senhor Secretário da Receita Federal, no processo nº 10951.000930/95-49, de onde transcrevo, por pertinente, as seguintes conclusões:

"17. Os Conselhos de Contribuintes, ao decidirem com base em precedentes judiciais, estão se louvando em fonte de direito ao alcance de qualquer autoridade instada a interpretar e aplicar a lei a casos concretos. Não estão estendendo decisão judicial, mas outorgando um provimento específico, inspirado naquela.

.....
32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida - como vem sendo até aqui - com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo pronunciamento final e definitivo do STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa." (PARECER PGFN / CRF nº 439/96, de 02 de abril de 1.996)

Com assento nessas lições, invoco o Acórdão do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 172058-1 SC, que declarou a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei 7.713/88, vedando a incidência do IR-FONTE quando não se comprova a disponibilidade imediata do lucro líquido, para afastar a tributação materializada a este título nestes autos.

5 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECORRENCIA:

Pela estreita relação de causa e efeito, adoto os mesmos fundamentos já expendidos no tocante a exigência do Imposto de Renda sobre pessoa jurídica, para ajustar as bases tributáveis dos lançamentos de exigência da contribuição social.

De todo o exposto, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para:

a) EXCLUIR da base tributável do IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro as parcelas de Cr\$ 11.704.970,29, no exercício de 1.992, que corresponde ao período-base de 1.991 e

Processo nº.: 13982-000.390/93-90
Acórdão nº.: 108-04.099

Cr\$ 1.268.920,75 e Cr\$ 5.534.147,04 , relativas ao primeiro e segundo semestres do ano de 1.992, respectivamente;

b) CANCELAR a exigência relativa ao Imposto de Renda na Fonte.

Sala das Sessões (DF), em 20 de março de 1997



JOSÉ ANTONIO MINATEL - RELATOR

61