



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo N.º 10.983-004.136/86-33

VLDS

Sessão de 08 de janeiro de 1987

ACORDÃO N.º 202-01.247

Recurso n.º 77.961
Recorrente FÁBRICA DE RENDAS E BORDADOS HOEPCKE S.A.
Recorrido DRF EM FLORIANÓPOLIS - SC

FINSOCIAL - BASE DE CÁLCULO - ICM - PENALIDADE - RETROATIVIDADE BENIGNA - Para efeito de apuração da base de cálculo da contribuição ao FINSOCIAL, o ICM não está excluído da receita bruta, a qual é entendida de acordo com o disposto no artigo 12 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977 e na IN-SRF nº 51, de 1978. Aplicação do princípio da retroatividade benigna, face ao disposto no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.287, de 1986. Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FÁBRICA DE RENDAS E BORDADOS HOEPCKE S.A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reduzir para 20% a multa aplicável.

Sala das Sessões, em 08 de janeiro de 1987

ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - PRESIDENTE

MARIA HELENA JAIME - RELATORA

OLEGÁRIO SILVEIRA V. DOS ANJOS - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 26 FEV 1987

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, MÁRIO CAMILO DE OLIVEIRA, JOSÉ LOPES FERNANDES, ADERITO GUEDES DA CRUZ, EUGÊNIO BOTINELLY SOARES e SEBASTIÃO BORGES TAQUARY.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10.983-004.136/86-33

Recurso n.º: 77.961
Acordão n.º: 202-01.247
Recorrente: FÁBRICA DE RENDAS E BORDADOS HOEPCKE S.A.

R E L A T Ó R I O

A Caixa Econômica Federal, pelo expediente de fls. 02, comunicou à Delegacia da Receita Federal em Florianópolis-SC, que a empresa em questão vinha recolhendo, a menor, a contribuição para o FINSOCIAL, desde o mês de novembro de 1984, conforme foi apurado nos próprios documentos de arrecadação apresentados pela empresa.

Em decorrência do exame da documentação de fls. 05/09, foram lavrados o termo de encerramento de ação fiscal de fls. 10 e o auto de infração de fls. 14, onde se concluiu que a empresa efetuava recolhimento a menor da contribuição para o FINSOCIAL, relativa aos meses de novembro de 1984 a agosto de 1985, com infração ao artigo 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.940, de 25.05.1982 e ao inciso I, alínea "a", da Portaria-MF nº 119, de 22.06.1982.

A empresa tomou ciência da autuação em 03.04.1986 (fls. 14) e, em 02.05.1986 (fls. 16), impugnou a ação fiscal, alegando, em sua defesa, que:

Per. A.

segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

a) não houve pagamento a menor da contribuição para o FINSOCIAL;

b) nos documentos de arrecadação correspondentes aos meses ora questionados, foram deduzidos os valores que, até então, tinha pago a maior, em razão de haver incluído, na base de cálculo dessa contribuição, a parcela referente ao ICM-Imposto sobre Circulação de Mercadorias;

c) para efeito de cálculo da aludida contribuição, os impostos do gênero não cumulativo, entre os quais o ICM, devem ser excluídos do faturamento da empresa;

d) julgando a Apelação Cível nº 70.345-RS, cuja ementa foi publicada no Diário da Justiça de 30.09.1982, o Tribunal Federal de Recursos assim decidiu:

"EMENTA: AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDEBITO. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS). EXCLUSÃO DO IPI. No cálculo da contribuição em causa não se inclui o IPI, dada a sua natureza de tributo indireto";

e) a Súmula nº 161, do Tribunal Federal de Recursos, estabelece que:

"SUMULA Nº 161.

Não se inclui na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao IPI."

Foi emitida a informação fiscal de fls. 38/39 e , a seguir, proferida a decisão singular (fls. 40/43). Depois de transcrever o artigo 1º do Decreto-lei nº 1.940, de 25.05.1982 , que instituiu a contribuição para o FINSOCIAL, e o inciso I da Portaria-MF nº 119, de 22.06.1982, a autoridade singular concluiu que;

segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

"Dada a clareza e objetividade dos dispositivos legais retrotranscritos, torna-se difícil assimilar o fato de a interessada pretender desonerar-se do pagamento da contribuição social em causa, com os argumentos expendidos na impugnação.

Não há, com efeito, qualquer nexo entre a jurisprudência do TFR, citada em sua defesa, e o ato praticado pela impugnante. Tanto a Súmula nº 161, quanto a ementa da decisão proferida na Apelação Cível nº 70.345, a que se refere a defendente, expressam o entendimento de que o IPI não integra a base de cálculo do PIS e, desta forma, não fazem qualquer alusão à matéria discutida nos autos:

In casu, a interessada decidiu, sem qualquer consulta à repartição fiscal, excluir da base de cálculo da contribuição para o FINSOCIAL a parcela relativa ao ICM e, fazendo retroagir seu suposto direito, decidiu ainda deduzir das contribuições devidas nos meses de novembro de 1984 a agosto de 1985 todos os valores que, até então, julgou ter pago a maior.

Tal pretensão, evidentemente, não tem o menor respaldo legal. Há flagrante equívoco de interpretação da norma legal pertinente. É verdade que tanto o ICM como o IPI são modalidades de impostos sobre o valor agregado (ou não cumulativo). Tal similitude, entretanto, não confere à interessada o direito de, modificando o conceito legal de receita bruta, eximir-se do pagamento da respectiva contribuição social. Cabe, pois, a manutenção da exigência fiscal."

Em seguida, tomou conhecimento da impugnação, por tempestiva, mas julgou-a improcedente, quanto ao mérito, determinando o prosseguimento da cobrança da aludida contribuição.

A empresa tomou ciência dessa decisão em 11.07.86 (fls. 45), e, em 08.08.1986 (fls. 46), recorre a este Conselho, oferecendo as seguintes razões ao recurso:




segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

a) o que se observa, quanto à natureza do ICM, verdadeiro imposto indireto, idêntico ao IPI, de idêntico caráter, é que nem um e nem outro deverão integrar a base de cálculo para o recolhimento do PIS - Plano de Integração Social;

b) a Lei Complementar nº 07, de 1970, pelo seu artigo 6º, reza que o Fundo de Participação será constituído com recursos próprios da empresa, calculados com base no seu faturamento;

c) se as normas regulamentares posteriores admitiram a inclusão de impostos de qualquer natureza no faturamento da firma, tais normas legislaram onde, em hipótese alguma, poderiam legislar;

d) deve-se atentar para o disposto na Instrução Normativa-SRF nº 51, de 03.11.1979, que assim prescreve:

"Na receita bruta não se incluem os impostos não cumulativos cobrados do comprador ou contratante (imposto sobre produtos industrializados e imposto único sobre mercaderias) e dos quais o vendedor seja mero depositário. Imposto não cumulativo é aquele em que se abate em cada operação, o montante de imposto cobrado nas anteriores."

É o relatório.



segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

VOTO DA RELATORA, CONSELHEIRA MARIA HELENA JAIME

Conheço do recurso, porquanto foi interposto no prazo legal.

A empresa em questão foi notificada a pagar a contribuição para o FINSOCIAL incidente sobre a receita bruta auferida nos meses de novembro de 1984 a agosto de 1985.

Como a empresa excluiu da base de cálculo da aludida contribuição as parcelas relativas ao imposto sobre circulação de mercadorias-ICM, a autoridade singular julgou procedente o lançamento.

Esta Câmara tem entendido, unanimemente, que o imposto sobre circulação de mercadorias-ICM integra a base de cálculo da contribuição ao FINSOCIAL, sendo, pois, a matéria de que tratam os autos bastante conhecida deste Colegiado.

O Ministro da Fazenda, usando da faculdade que lhe foi conferida pelo artigo 1º, § 3º, do Decreto-lei nº 1.940, de 25.05.1982, que instituiu a contribuição ao FINSOCIAL, baixou a Portaria-MF nº 119, de 22.06.1982 regulamentando o aludido diploma legal.

De acordo com o artigo 1º, § 1º, do mencionado Decreto-lei nº 1.940, de 1982 a contribuição ao FINSOCIAL incidirá sobre a receita bruta das empresas públicas ou privadas que realizam venda de mercadorias. A Portaria-MF nº 119, de 1982 considerou receita bruta, para esse efeito, o faturamento deduzido do imposto sobre produtos industrializados e do imposto único sobre minerais.



segue-

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

A Secretaria da Receita Federal, por intermédio dos Pareceres CST/SIPR nºs 1.874, de 1985 e 145, de 1986 tem entendido que a receita bruta é a prevista no artigo 12 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, pertinente ao imposto de renda.

A Instrução Normativa-SRF nº 51, de 03.11.1978- ao disciplinar procedimentos de apuração da receita de vendas e serviços, para tributação das pessoas jurídicas - dispôs que:

1 - na receita bruta não se incluem os impostos não-cumulativos cobrados do comprador ou contratante (imposto sobre produtos industrializados e imposto único sobre minerais) e dos quais o vendedor dos bens ou prestador de serviços seja mero depositário ;

2- a receita líquida de vendas e serviços é a receita bruta de vendas e serviços, diminuída das vendas canceladas, dos descontos e abatimentos concedidos incondicionalmente e dos impostos incidentes sobre as vendas.

Analisando tais orientações normativas, o ilustre Conselheiro ELIO ROTHE, assim asseverou no Recurso número 77.843 (Acórdão nº 202-01.059):

"Não há dúvidas de que o ICM também é um imposto não cumulativo, como ressalta a recorrente, porém, existem diferenças na cobrança desses impostos.

O IPI e o IUM têm seus valores cobrados em separado nas operações, como tais, sendo acrescidos ao preço de venda do produto, por isso que os vendedores são meros depositários dos mesmos, posteriormente recolhidos à Fazenda Nacional.

segue-

Processo nº 10.983-004.136/86-33

Acórdão nº 202-01.247

O ICM, diferentemente, apesar de calculado sobre o preço do produto e de ser destacado em separado na Nota Fiscal para fins de crédito (não-cumulatividade), já está incluído no seu preço de venda, não sendo pois cobrado separadamente nem acrescido à venda, portanto, estando no preço de venda, estará incluído na receita bruta, razão porque deve ser excluído desta somente para a obtenção da receita líquida, como dispõe a mencionada IN-SRF 51/78.

Entendemos que a adoção de um único conceito de receita bruta se impõe como medida salutar, pelo que, nessa colocação, que nos parece correta, o ICM, para fins de cálculo do FINSOCIAL, compõe a receita bruta, não estando autorizada a sua exclusão da mesma."

A respeito da multa aplicada, julgo que a decisão recorrida deve ser alterada, tendo em vista que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986 reduziu a 20% a multa de que trata o artigo 1º, inciso III, do Decreto-lei número 2.049, de 1983. Desta forma, em face do princípio da retroatividade benigna na aplicação da legislação tributária, inserto no artigo 106, inciso II, alínea c), do Código Tributário Nacional, a multa imposta ao recorrente deve ser reduzida a 20%, calculada sobre o valor da contribuição, corrigida monetariamente, conforme previsto na Portaria-MF nº 122, de 1986.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso, para reduzir para 20% a multa aplicável à situação em exame.

Sala das Sessões, em 08 de janeiro de 1987

Maria Helena Jaime
MARIA HELENA JAIME

Car. P.