



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.04.58009-2/RS

APTES : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
WILMAR PIPPI TRATORES E MÁQUINAS LTDA. E OUTROS

APDOS : OS MESMOS

ADVS : ROBERTO TESSELE DA SILVA
EUGENIO SCHOFFEN

RELATOR : JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. PEDIDO.

A compensação de tributos pressupõe a existência de crédito reconhecido pela Administração ou por via judicial. Nesta hipótese, pode-se pleiteá-la desde logo ou pedir a repetição de indébito, utilizando a sentença como título comprobatório do crédito.

LEI Nº 8.383/91. REQUISITOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS. LEIS Nº 7.787/89, ART. 3º, I, E Nº 8.212/91, ART. 22, I.

Os valores recolhidos na forma das Leis nº 7.787/89 e nº 8.212/91, a título de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos administradores e autônomos são indevidos, e o que foi pago a tal título, depois de corrigido monetariamente desde o recolhimento, pode ser compensado com os valores devidos a título de contribuição sobre a folha de salários, a cargo do empregador.

LEGISLAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 7.787/89. RECEPÇÃO PELA CF/88.

Não foram recepcionadas as contribuições sociais previstas na legislação anterior à Lei nº 7.787/89, devido à sua incompatibilidade com a Constituição de 1988.

COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. EFEITOS.

A compensação prevista na Lei nº 8.383/91 pressupõe tributo futuro, cujo lançamento ainda não foi efetuado e, portanto, não extingue o crédito tributário, tendo a mesma natureza do pagamento antecipado.

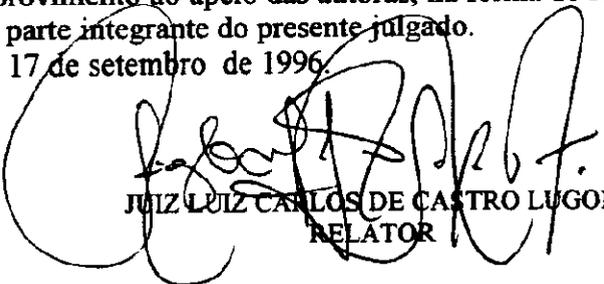
LIMITAÇÃO DO VALOR COMPENSÁVEL. LEI Nº 9.032/95.

Ajuizada a demanda antes da vigência da Lei nº 9.032/95, não se aplica a limitação imposta de 25% do valor a ser recolhido em cada competência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao apelo das autoras, na forma do relatório e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 17 de setembro de 1996.


JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON
RELATOR

REPUBLICADO

16 OUT 1996



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.04.58009-2/RS

APTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APDO : WILMAR PIPPI TRATORES E MÁQUINAS LTDA/ E OUTROS
RELATOR : JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON

RELATÓRIO

O EXMº. SR. JUIZ RELATOR:

Trata-se de ação ordinária na qual as autoras pleiteiam provimento judicial que declare a obrigação do INSS proceder à restituição da totalidade dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ou creditada a administradores e autônomos, através da compensação com outras contribuições devidas ao INSS. Sucessivamente, pleiteia a repetição do indébito.

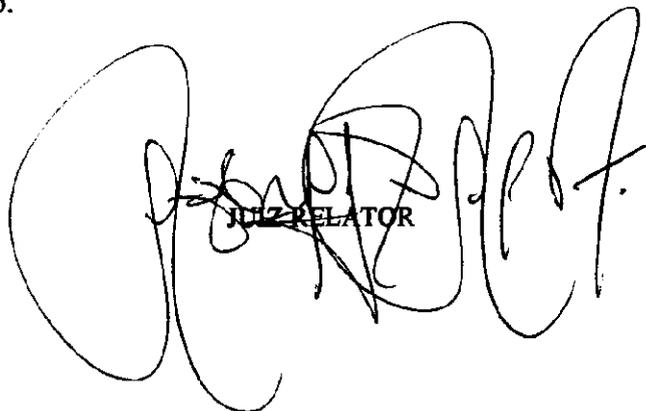
Processado regularmente o feito, sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, reconheceu incidentalmente a inconstitucionalidade das expressões "administradores" e "autônomos" e condenou o INSS a proceder à devolução dos valores recolhidos indevidamente, conforme comprovantes recolhidos aos autos.

Irresignadas, apelaram tempestivamente as partes. A autora requer a reforma da sentença para efeito de autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, a serem apurados em liquidação de sentença. O INSS, por sua vez, refere sobre a irretroatividade da Lei 8.383/91. Argumenta que as autoras não comprovaram haver assumido o encargo financeiro. Aduz, ainda, que a compensação deverá ficar limitada ao percentual de 25%.

Contra-arrazoado o apelo das autoras, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peço pauta.


JUIZ RELATOR



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.04.58009-2/RS

APTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APDO : WILMAR PIPPI TRATORES E MÁQUINAS LTDA/ E OUTROS

RELATOR : JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ RELATOR:

Inicialmente, esclareço que restituição é gênero do qual são espécies a repetição e a compensação. Cada uma destas espécies, com características e efeitos próprios. O pedido inicial é claro no sentido de que seja deferida a compensação. A repetição de indébito foi requerida de forma sucessiva.

Passo à análise do mérito.

Na lição de Hugo de Brito Machado, em artigo denominado "**A compensação tributária e o mandado de segurança**", "*a compensação a que alude o art. 170, do CTN, pressupõe a existência de crédito tributário. Pressupõe, em outras palavras, lançamento já consumado. Já a compensação a que alude o art. 66, da Lei 8.383/91, diversamente, pressupõe tributo futuro, cujo lançamento ainda não foi feito, e cujo fato gerador pode até nem ter ainda ocorrido*" (RT 708/13, out.94). Esta última, portanto, não extingue o crédito tributário, porque se faz em momento anterior à sua constituição, tendo a mesma natureza do pagamento antecipado (art. 150 § 1º, CTN).

A compensação, portanto, pressupõe existência de crédito reconhecido pela Administração ou por via judicial. Se o pagamento indevido decorre da inconstitucionalidade da lei, só pode ser compensado através de sentença judicial. Pode tanto pedir a declaração do indébito, utilizando a sentença como título comprobatório do crédito, como, desde logo, pleitear a compensação, hipótese em que se deverá examinar se há incompatibilidade da exação com a Constituição e se estão preenchidos os requisitos para o exercício de seu direito. Não se pede, desta forma, a declaração de inconstitucionalidade, mas deixa-se de aplicar a norma no caso concreto. O pedido, tal como formulado na inicial, não merece reparos.

O STF, no julgamento dos RE nº 166.772-9/RS (Rel. Min. Marco Aurélio) e nº 166.939/SC (Rel. Min. Néri da Silveira) decidiu que a contribuição previdenciária criada pela Lei nº 7.787/89 é inconstitucional, porque, não podendo ser incluídas na expressão "folha de salários" as remunerações por serviços que não resultam de contrato de trabalho, se fazia necessária a edição de lei complementar. Referida orientação veio a ser confirmada no julgamento das ADIn's nº 1.153-7/DF (Rel. Min. Marco Aurélio) e nº 1.102-2/DF (Rel. Min. Mauricio Corrêa, julg.05.10.95), que declararam a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos", constantes do art. 22, I da Lei nº 8.212/91.

8.212/91



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Observo, inclusive, que a referida contribuição, por suas próprias características, não pode ser considerada tributo indireto, daí porque não necessária a prova de que foi suportado o encargo financeiro. A exigência prevista no art. 89 da Lei 8.212/91 somente se aplica, nos termos do art. 165-CTN, nas hipóteses em que a exigência tributária é válida, mas ocorreu recolhimento a maior, em duplicidade ou por equívoco, não, como no caso presente, em que a exação é inconstitucional.

No que tange à alegação de irretroatividade da Lei 8.383/91, observo que tal dispositivo legal tão-somente disciplinou o instituto da compensação previsto como uma das modalidades de extinção do crédito tributário pelo CTN, nos arts. 156, II e 170.

Os valores recolhidos na forma do art. 3º, inciso I da Lei nº 7.787/89 e do art. 22, inciso I da Lei nº 8.212/91 não têm a natureza de tributo, porque sua verdadeira natureza jurídica é de um recebimento indevido, juridicamente desvalioso, ou seja, sua natureza tributária é aparente. Mas não há dúvidas de que o pagamento se fez a título de certa espécie. Importa, assim, a que título o pagamento indevido ocorreu. No caso presente, o recolhimento se deu como se fossem valores de contribuição recolhida dos empregadores sobre a folha de salários. Desta forma, os valores recolhidos sobre os pagamentos feitos a administradores, autônomos e avulsos podem ser compensados com os devidos a título de contribuição sobre a folha de salários ou com a contribuição social criada pela LC 84/96, porque são da mesma natureza e têm a mesma destinação.

Quanto à alegada recepção da legislação pretérita, por ocasião do julgamento do RE 166.772-9/RS, o eminente relator, Min. Marco Aurélio, assim manifestou-se:

" (...) A partir de 1988, com a previsão explícita e fechada sobre a incidência das contribuições devidas pelos empregadores, considerados o faturamento, o lucro e a folha de salários, a introdução de uma nova contribuição somente poderia vir à balha pelo mecanismo imposto em face da remissão do § 4º do artigo 195 ao artigo 154, inciso I. Ao legislador estava vedado dispor, via diploma ordinário, sobre a matéria. Por isso mesmo, não foram recepcionados, diante da manifesta incompatibilidade, os preceitos que antecederam a lei 7.787/89. Pouco importa que esta tenha implicado, tão-somente, a majoração de percentuais até então observados, pois o defeito precede o exame da extensão da norma. Trata-se de uma lei ordinária e não complementar. (...) "

Desta forma, na esteira do voto acima referido, entendo que as contribuições sociais previstas nos diplomas legais anteriores à Lei 7.787/89, em não estando dentre as hipóteses previstas nos três incisos do comentado art. 195, da Carta Magna, não foram recepcionadas por força da incompatibilidade com o atual ordenamento constitucional.



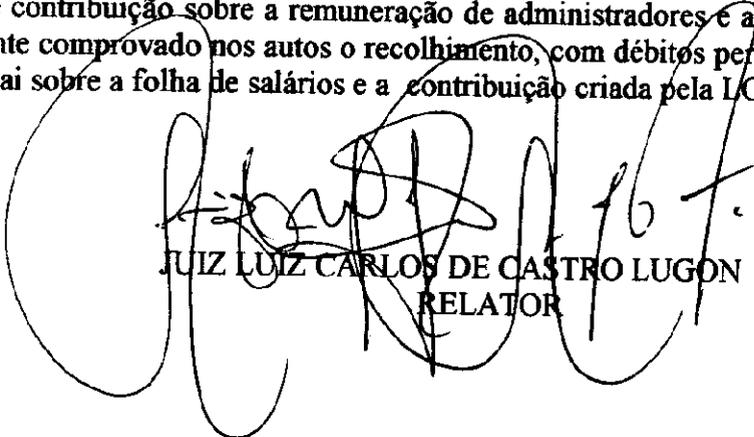
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Não dependendo nem de autorização judicial, menos ainda se faz necessário o pedido ao INSS, que, aliás, não é exigência da lei. A correção monetária se dará a partir do recolhimento indevido, sob pena de não ter sentido a compensação. A sentença, aliás, adotou em relação à correção monetária, posicionamento que vem ao encontro daquele firmado por esta Turma.

Com o trânsito em julgado, o acórdão servirá para a compensação, ou seja, ao invés de antecipar o pagamento dos tributos devidos, a autora registrará na escrita fiscal a compensação de créditos e débitos, ficando o INSS sujeito ao prazo do art. 150, § 4º para lançamento "ex officio" por eventuais diferenças. No caso dos autos, releva notar, a compensação ficará restrita aos valores cujos comprovantes foram acostados aos autos, nos termos da sentença.

No que diz respeito à limitação prevista na Lei 9.032/95, de 28-04-95, esta Turma tem entendido que tais alterações não têm o condão de alcançar as relações anteriores ao ajuizamento da causa, não havendo, neste caso, necessidade de se observar o limite de compensação estabelecido no referido diploma legal(AC nº 96.04.02800-6/RS, Rel. Juiz Surreaux Chagas, julg. em 19/03/96). No caso dos autos, assim, considerando que a demanda foi ajuizada em 23 de setembro de 1994, não haverá incidência da limitação prevista na Lei nº 9.032/95.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao apelo do INSS, por um lado, e, por outro, dar parcial provimento ao apelo das autoras para efeito de assegurar às autoras o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição sobre a remuneração de administradores e autônomos, desde que devidamente comprovado nos autos o recolhimento, com débitos pertinentes à contribuição que recai sobre a folha de salários e a contribuição criada pela LC 84/96.


JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON
RELATOR