



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.04.67046-8/RS

RELATOR : JUIZ ANTÔNIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA

APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELANTE : MECÂNICA DIECO LTDA

APELADO : OS MESMOS

ADVOGADOS: Joaquim José Pedroso Borges

Marilon Rizzetto Teixeira e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE PAGAMENTOS A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES (LEIS 7.787/89, ART. 3º, I, E 8.212/91, ART. 22, I). INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO.

I - Inconstitucionais os arts. 3º, I, da Lei nº7.787/89 (STF, RE 166.772-9/RS; Resolução nº14/95 do Senado Federal) e 22, I, da Lei nº8.212/91 (STF, ADIN Nº1.102-1/DF), no tocante à expressão "administradores e autônomos", os recolhimentos feitos com base nessas normas foram indevidos e comportam repetição ou compensação (art. 66 da Lei nº 8.383/91).

II - O direito de repetir o indébito no caso de tributo autolancado e sobre o qual não houve manifestação expressa do Fisco extingue-se após o decurso de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do TRF/4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e integral provimento à apelação do INSS, na forma do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 23 de abril de 1997 (data do julgamento).

JUIZ ANTÔNIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL nº 96.04.67046-8/RS

APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELANTE : MECÂNICA DIECO LTDA

RELATÓRIO

O Sr. Juiz Antônio Albino Ramos De Oliveira (Relator)

Senhor Presidente:

Trata-se de ação ordinária onde a autora, fundada na inconstitucionalidade flagrada pelo STF, busca a restituição dos valores pagos a título de contribuição social sobre folha de salários, à alíquota de 20%, relativamente à remuneração paga ou creditada aos autônomos e administradores, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei nº 7.787/89, e art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. Requer que estes valores sejam corrigidos monetariamente e com incidência de juros de mora. Com a inicial, juntaram originais das guias de recolhimento (págs. 16 a 46).

A sentença, acolhendo a preliminar de prescrição, julgou procedente o pedido, reconhecendo a inconstitucionalidade suscitada e declarando a inexistência da obrigatoriedade da empresa autora a recolher a contribuição em tela. Também condenou a autarquia ré a devolver os créditos recolhidos indevidamente a título de *pro labore*. Tais valores serão corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido segundo o critério adotado pelo INSS para atualizar os seus créditos e depois pela UFIR, acrescidos de juros de mora de 12% ao ano, contados a partir do trânsito em julgado da sentença. Honorários fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A autora apelou, inconformando-se quanto a incidência da prescrição quinquenal e requerendo o aumento da porcentagem dos honorários para 20% sobre o valor da condenação.

O INSS também apelou, requerendo a redução da porcentagem dos honorários, que considerou excessivos.

É o relatório.

JUIZ ANTÔNIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL nº 96.04.67046-8/RS

APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELANTE : MECÂNICA DIECO LTDA

VOTO

O Sr. Juiz Antônio Albino Ramos De Oliveira (Relator)

Senhor Presidente:

A matéria já não admite discussão. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o eminente Ministro Marco Aurélio, deu a palavra final, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 166.772-9/RS(DJ, Seção I, p. 12247-48, 20.05.94), proclamando a inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei 7.787/89, no tocante à incidência questionada.

Por sua vez, o Senado Federal, através da Resolução nº 14, publicada no DPU de 28.04.95, suspendeu a execução do art. 3º, I, da Lei 7.787/89. Ao suspender a execução da lei, o Senado não só a retira, desde aquele momento, do cenário jurídico, como também consagra, com eficácia *erga omnes*, o reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

Quanto ao art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, o Supremo Tribunal Federal, após conceder medida liminar, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1102-1-DF, para suspender a eficácia das expressões "empresários" e "autônomos", nela contidas, julgou-a procedente e declarou a inconstitucionalidade daquelas expressões(DJU de 1º.12.95, p. 41.684), pondo termo à controvérsia.

Portanto, não subsiste qualquer fundamento legal a justificar a exigibilidade de tal contribuição, cujos recolhimentos - dada a eficácia *ex tunc* de tais decisões - foram, sem dúvida alguma, indevidos.

Já em relação à prescrição, a jurisprudência do STJ e deste TRF é pacífica no sentido de que os tributos sujeitos à homologação, como é o caso do tributo em tela, só ocorre a prescrição do direito de pedir a restituição após o prazo de 5 (cinco anos) a contar-se da homologação tácita do lançamento.

Conclui-se, então, que o direito de repetir o indébito no caso de tributo autolancado e sobre o qual não houve manifestação expressa do Fisco



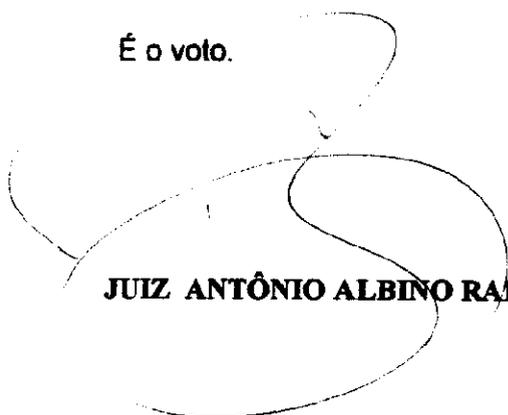
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

extingue-se após o decurso de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador. Sendo assim, embora por outros argumentos merece prosperar a inconformidade da autora.

Em relação a verba honorária, merece provimento o recurso do INSS. É o entendimento desta Turma que o percentual de 10% é suficiente e adequado para remunerar condignamente o trabalho do profissional, resultando, ademais, excessiva a sua fixação em índice superior a esse. O mesmo vale para a redução a um índice inferior ao indicado (10%) pois, não obstante a margem de discricionariedade atribuída ao julgador, não está ele autorizado a fixar os honorários advocatícios em quantia irrisória ou que não atente ao trabalho dispendido pelo profissional.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação, ***dou parcial provimento à apelação da autora e integral provimento, nos respectivos limites, à apelação do INSS.***

É o voto.



JUIZ ANTÔNIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA