



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 97.04.26164-0/SC

RELATOR : JUIZ PAIM FALCÃO
APELANTE : MARINHO IND/ E COM/ DE SEBO E FARINHA LTDA/
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
ADVOGADOS : José da Costa
Edma Silveira Coelho

E M E N T A

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRO LABORE. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DOS RECOLHIMENTOS. TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO. COMPROVAÇÃO. VIA ADEQUADA. LEI Nº 8383/91. LEI Nº 9032/95. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULO.

1. O prazo prescricional, na ação de compensação de créditos, tem seu termo inicial quando da ocorrência do lançamento, a partir do qual flui o quinquênio correspondente.
2. A inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei nº 8212/91 foi declarada com o julgamento das ADINs nº 1102, 1108-1 e 1116-2/DF, bem assim a do inciso I do art. 3º da Lei nº 7787/89, quando da apreciação, também pela Suprema Corte, do RE nº 166772-9/DF. O Senado Federal fulminou, as expressões "avulsos, autônomos e administradores", contidas no inciso I do art. 3º da Lei nº 7787/89, ao editar a Resolução nº 14/95.
3. Cabível a compensação sendo necessário tão-só examinar a coexistência de recolhimentos da mesma espécie, a finalidade precípua de financiar a seguridade social e idêntico órgão arrecadador.
4. A liquidez e certeza dos recolhimentos a serem compensados será delimitada na sentença ao reconhecer a inconstitucionalidade da exação, embasada nas guias acostadas e devidamente autenticadas.
5. A comprovação da transferência do encargo financeiro não é intrínseca à natureza do tipo de exação discutido neste "mandamus".
6. A limitação imposta pela Lei nº 9032/95, atinge as parcelas cuja competência seja-lhes posterior.
7. A Lei nº 8383/91 não restringiu a concessão da compensação aos recolhimentos efetuados anteriormente a 01 de janeiro de 1992.
8. A correção monetária deve embasar-se na Súmula nº46, do extinto TFR, com a aplicação do BTN/INPC/UFIR.
9. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, na forma do relatório e das notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de setembro de 1997.

(data do julgamento)

JUIZ PAIM FALCÃO
RELATOR

ACÓRDÃO PUBLICADO
NO D. J. U. DE
17 SET 1997





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA N° 97.04.26164-0/SC

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade da Contribuição Previdenciária incidente sobre a remuneração paga aos administradores e autônomos, por força do disposto no inciso I do art. 3º da Lei nº 7787/89 e inciso I do art. 22 da Lei nº 8212/91, bem assim ser procedida a compensação das quantias pagas indevidamente com outras Contribuições Previdenciárias devidas.

A segurança foi denegada.

Irresignada, a impetrante interpôs apelo, buscando a reforma da r. sentença.

Decorrido, "in albis", o prazo para apresentação de contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

JUIZ PAIM FALCÃO
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 97.04.26164-0/SC

VOTO

Há que ser reformado o "decisum" de 1º grau.

O instituto da compensação já se encontra entre nós desde os primórdios do Código Comercial, passando pelo Código Civil e vindo a ser regulado no art. 170 do Código Tributário Nacional. Daí, adentrando no âmbito federal foi regulado pela Lei nº 8383/91 - art. 66 - e a nível de contribuição previdenciária pela Lei nº 8212/91 - art. 89 -, a qual foi alterada pela Lei nº 9129/95.

Cabe, tão-somente, examinar a coexistência de recolhimentos da mesma espécie, a finalidade precípua de financiar a seguridade social e idêntico órgão arrecadador.

Há que ser afastada a argumentação de não ser o "petitum" líquido e certo.

A delimitação dos recolhimentos a serem compensados será procedida com a sentença ao reconhecer a inconstitucionalidade da exação.

Exigível, somente, o acostamento das guias devidamente autenticadas.

Não é óbice, também, à concessão da compensação a comprovação da transferência do encargo financeiro, já que esta não é intrínseca à natureza da exação.

Não merece prosperar, ainda, a alegação de impropriedade do remédio heróico, eis que

"o mandamus é via adequada ao reconhecimento do direito de compensar, uma vez que a impetrante se antecipa ao lançamento fiscal e a sentença final cumpre mera função declaratória. O contribuinte não pretende, através do mandamus, compensar valores certos, quer só o reconhecimento do direito a compensação de valores pagos a título de contribuição social sobre o pro-labore e remuneração de administradores e autônomos com valores a serem recolhidos a título de contribuição social sobre a folha de salários"(AMS nº 96.04.04382-0, Rel. Juiz Vilson Darós, j. em 14/03/96, DJU de 17/04/96, pág. 25049).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Desta forma, cumpre estabelecer, aqui, que o direito de compensar, restringe-se às Contribuições Previdenciárias recolhidas sobre a Folha de Salários e à Contribuição Patronal contida na Lei Complementar nº 84/96.

Em relação ao limite imposto pela Lei nº 9032/95 - alterada pela Lei nº 9129/95 -, entendo só abranger as parcelas cuja competência seja posterior à vigência das referidas normas, do contrário restaria atingido o direito adquirido da impetrante.

Não há que se falar, também, que tenha, a Lei nº 8383/91 trazido ao mundo jurídico restrição à compensação de créditos anteriores à sua vigência, no sentido de concedê-los somente a partir de 1º de janeiro de 1992.

No que se refere à correção monetária dos valores indevidamente recolhidos aos cofres da Previdência Social, há que se aplicar a Súmula nº 46, do extinto TFR, desde o recolhimento indevido, com incidência do BTN, até sua extinção - Lei nº 8177/91 -; do INPC, no período de março a dezembro de 1991 - Resp nº 93754/RS, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 05/05/97, pág. 17008 e, após, da variação da UFIR, conforme determinado pela Lei nº 8383/91.

Em casos como o presente, de tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, o lançamento do crédito tributário perfectibiliza-se com a homologação expressa ou tácita.

Inexistindo manifestação expressa do Fisco, a homologação tácita só se configura após o transcurso de cinco anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Dessarte, na ação de compensação de créditos, o prazo prescricional tem seu termo inicial quando da ocorrência do lançamento, a partir do qual flui o quinquênio correspondente.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aliás, já decidiu nesse sentido, em acórdão da lavra do insigne Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Resp nº 44221/PR, 2ª Turma, RSTJ, v.59, pág. 405):

"Não tendo ocorrido a homologação expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data em que se deu a homologação tácita..."

Quanto à inconstitucionalidade da Contribuição Previdenciária insculpida nas Leis nº 7787/89 e 8212/91, não há maiores digressões a serem feitas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

A Suprema Corte, ao examinar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1102-2, 1108-1 e 1116-2/DF, declarou a inconstitucionalidade dos vocábulos "empresários" e "autônomos" contida no inciso I do art. 22 da Lei nº 8212/91, manifestando-se pela prejudicialidade do exame do inciso I do art. 3º da Lei nº 7787/89, por ter sido esta lei derogada pela citada acima.

Porém, o posicionamento retro mencionado já tinha sido expressado, no que se refere a esta última lei, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 166.772-9/RS, pelo STF.

Em virtude de tal entendimento, foi efetuado o cancelamento da Súmula nº 14 deste Tribunal.

Além disso, o Senado Federal fulminou, no seu cerne, as expressões "avulsos, autônomos e administradores", referidas no inciso I do art.3º da Lei nº 7787/89, ao editar a Resolução nº 14/95.

Nesses termos, voto no sentido de dar provimento ao apelo da impetrante, para reformar o "decisum" de 1º grau, conforme explicitado no corpo deste voto.


JUIZ PAIM FALCÃO
RELATOR