MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º C C — PUBLICADO NO D. O. U. De 11 / 10 / 1993 — Rubrica

Processo nº 10983.006209/91-43

Sessão de : 27 de abril de 1993 ACORDÃO Nº 202-05.699
Recurso nº: 90.329
Recorrente: RADIO ITAPEMA FM DE FLORIANOPOLIS LTDA.
Recorrida : DRF EM FLORIANOPOLIS - SC

FINSOCIAL/FATURAMENTO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS.
Contribuem para o FINSOCIAL, a partir da edição da Lei nº 7.738, de 09.02.89, sobre os fatos geradores ocorridos após 10.05.89, inclusive.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **RADIO ITAPEMA FM DE FLORIANOPOLIS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente o Conselheiro JOSE ANTONIO AROCHA DA CUNHA.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 1993.

MELVIO ESCOREDO BARCELLOS - Presidente

JOSE CABRAL GAROFANO - Relator

JOSE CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 09 JUL 1993

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, TERESA CRISTINA GONÇALVES PANTOJA, ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO, OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA e TARASIO CAMPELO BORGES.

OPR/mdm/CF/GB

MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10983.006209/91-43

Recurso nº: 90.329
Acórdão nº: 202-05.699
Recorrente : RADIO ITAPEMA FM DE FLORIANOPOLIS LTDA.

R E L A T O R I O

Conforme descrito no Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 10), a fiscalização da Fazenda Nacional constatou que a ora recorrente não recolheu a contribuição para o FINSOCIAL, no período de 01/90 a 05/91, após a edição da Lei nº 7.798, de 09.03.89.

Com guarda do prazo legal apresentou Impugnação (fls. 13/57), de apreciável conteúdo jurídico, sustentando que como prestadora de serviços, calculava o FINSOCIAL sobre o montante do Imposto de Renda a ser pago, nos termos do Decreto-Lei nº 1.940/82. Que a legislação posterior à Constituição Federal de 1988 não tem legitimidade, porquanto a contribuição para o FINSOCIAL foi extinta e toda legislação posterior fere princípios assegurados pela Carta Magna.

Junta cópias de decisões da Justiça Federal (fls. 69/102), as quais entende fazerem jurisprudência sobre a matéria e aplicáveis à espécie sob discussão, logo, favoráveis aos elementos de defesa apresentados.

A Informação Fiscal (fls. 104) não ofereceu contestação aos argumentos da impugnante, visto tratarem de interpretação de dispositivos constitucionais.

Através da Decisão nº 242/92 (fls. 106) o julgador singular manteve o lançamento originário, à qual destinou a ementa:

"COMPETENCIA

Incompetente a Instância Administrativa para apreciar a inconstitucionalidade de dispositivo da Legislação Tributária.

BASE DE CALCULO

A contribuição para o FINSOCIAL devida pelas empresas exclusivamente prestadoras de serviços deve ser exigida, a partir da Lei nº 7.738, de 09/03/89 (conversão da MP nº 38/89), tendo por base a receita bruta."

Seus fundamentos estão alinhados às fls. 108/111, os quais encerram o entendimento da decisão condenatória sobre a constitucionalidade da legislação questionada. Leio aos Senhores Conselheiros, à íntegra, os elementos da decisão recorrida.

Inaugurando suas razões no Recurso Voluntário (fls. 116/120), questiona a constitucionalidade do FINSOCIAL, eis que o considera da natureza de contribuição social, por força do disposto no art. 56 das Disposições Constitucionais Transitórias, cessou a exigência do mesmo.

Quanto à Lei nº 7.738/89, que estabeleceu serem as empresas prestadoras de serviços contribuintes sobre sua **receita bruta**, incidiu em inconstitucionalidade, uma vez que a mesma é lei ordinária e, de outra parte, tem caráter cumulativo.

Sustenta argumentos já apresentados na Impugnação.

Por derradeiro, ressalta, no caso de exigência da contribuição, da **receita bruta** admitida como base de cálculo, devem ser excluídas as devoluções, os descontos incondicionais e vendas canceladas.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10983.006209/91-43
Acórdão nº 202-05.699

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JOSE CABRAL GAROFANO

O Recurso Voluntário foi manifestado dentro do prazo fixado em lei. Dele conheço por tempestivo.

Em essência, toda argumentação trazida pela recorrente assenta-se no questionamento da inconstitucionalidade da legislação que rege a matéria - exigência da contribuição para o FINSOCIAL, pelas empresas exclusivamente prestadoras de serviços - editada após a atual Constituição Federal.

Há inúmeras decisões deste Conselho de Contribuintes, no sentido de ser incabível conhecer de alegações pertinentes a inconstitucionalidade de dispositivos regulamentares, cabendo-lhe tão-somente cumprir e fazer cumprir o ordenamento jurídico estabelecido. Mesmo que assim não fosse, creio não merecer reparos os fundamentos da decisão condenatória, porquanto concilio com ela o mesmo entendimento sobre a constitucionalidade da exigência fiscal aqui discutida.

Como consta da denúncia fiscal, a exigência está suportada pela norma integrante do art. 28, Lei nº 7.738, de 09 de fevereiro de 1.989, pelo que, resguardados os 90 (noventa) dias para sua vigência, a contribuição só será devida dos fatos geradores ocorridos a partir de 10.05.89, para as empresas exclusivamente prestadoras de serviços.

Também tem decidido este Colegiado Administrativo, em diversos acórdãos, que 10.05.89 é o termo inicial da ocorrência dos fatos geradores da contribuição para o FINSOCIAL e não a data-prazo de seu recolhimento, contrariamente ao que vem sendo entendido pela Fazenda Nacional.

Não são devidas as contribuições com fatos geradores ocorridos anteriormente a 10.05.89.

No que respeita ao argumento de não serem admitidos os descontos condicionais, as vendas canceladas e as devoluções, para formação da base de cálculo do FINSOCIAL, é jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Contudo, tais decisões referem-se a venda de mercadorias.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10983.006209/91-43
Acórdão nº 202-05.699

A atividade empresarial da recorrente é exclusivamente prestação de serviços, porquanto, para este caso em espécie, não se cancelam vendas ou devolvem-se mercadorias. Assim, existindo contrato de prestação de serviços, o preço foi recebido, o serviço não foi prestado e o valor devolvido à contratante, é a única hipótese que vislumbro para reduzir do montante da base de cálculo da contribuição.

Ainda neste sentido, comprovada a ocorrência de desconto incondicional, também é admitida sua exclusão da base de cálculo.

Acresce que a apelante, no curso do processo administrativo-fiscal, não trouxe qualquer elemento objetivo sobre tais reduções, a serem apreciadas por este Colegiado.

Decisões do Poder Judiciário não fazem jurisprudência nos Tribunais Administrativos, muito embora são sempre bem aceitas para orientação e estudo dos julgadores. Ainda que as decisões trazidas pela recorrente estejam abraçadas à sua tese de defesa e possam militar a seu favor, por força do disposto no Decreto nº 73.529/74, na esfera administrativa não pode a mesma se beneficiar de seus efeitos.

São estas minhas razões de conhecimento e improvimento do Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 1993.

JOSE CABRAL GAROFANO