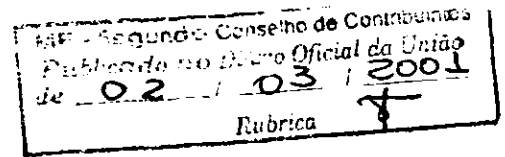




MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES



Processo : 11065.001909/96-71
Acórdão : 201-73.989

Sessão : 13 de setembro de 2000

Recurso : 102.775

Recorrente: NOVA INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.


Recorrida: DRJ em Porto Alegre - RS

FINSOCIAL - PRESTADORA DE SERVIÇO - 1 - Segundo entendimento do STF (Recurso Extraordinário nº 187.436-8), a contribuição para o FINSOCIAL das empresas prestadoras de serviço e mistas é exigível pela alíquota de 2% (dois por cento) na forma do art. 28 da Lei nº 7.738/89. Precedentes. 2 – Assim, não procedendo o entendimento de que houve recolhimento a maior, já que constatado que a empresa era mista, prejudicado pedido de compensação do suposto valor recolhido a maior. Recurso voluntário a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por: NOVA INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2000


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros **Valdemar Ludvig, João Berjas (Suplente), Antonio Mário de Abreu Filho e Sérgio Gomes Velloso.**

Eaal/ovrs



Processo : 11065.001909/96-71

Acórdão : 201-73.989

Recurso : 102.775

Recorrente: NOVA INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

Retomam os autos após cumprimento da Diligência nº 201-04.740 (fls. 76/78), de 27/04/1999, onde o relator inicialmente sorteado determinou que a unidade local intimasse o contribuinte para prestar os esclarecimentos de fl. 78, que passo a ler em Sessão.

Após infrutíferas tentativas de localizar a peticionante, a empresa foi intimada por edital, conforme fl. 90. O prazo editalício transcorreu *in albis*, tendo então a unidade local da SRF anexado as declarações de IRPJ referentes aos exercícios 1990, 1991, 1992 e 1993 (fls. 91/101). Com base em tais declarações foi elaborada a planilha de fl. 102 e despacho da unidade local de fls. 103 e 104, onde o agente do Fisco conclui que:

"Informamos, outrossim, que o quadro demonstrativo foi devidamente elaborado, tendo em vista que a resposta ao item 1 do pedido de diligência 201..., fl. 78, é de que as receitas do contribuinte no período questionado decorreram de venda de mercadorias e serviços, segundo dados disponíveis nas DIRPJ".

É o relatório.



Processo : 11065.001909/96-71
Acórdão : 201-73.989

VOTO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

O pedido de compensação inicialmente feito pelo contribuinte parte da premissa que este, frente a declaração de inconstitucionalidade das leis que veicularam aumentos da alíquotas de FINSOCIAL pelo STF, seria inconteste. Em outras palavras, que seria líquido e certo que houve recolhimento a maior.

Todavia, da análise da DIRPJ anexada aos autos, bem como da informação dada pela unidade responsável pela diligência, entendo restar esclarecido que a empresa tratava-se de empresa mista. E, como é sabido, não há que falar-se em aumento inconstitucional de alíquotas de FINSOCIAL de empresas mistas, comerciais e prestadoras de serviços, uma vez que, inicialmente, a natureza jurídica do FINSOCIAL das empresas mistas era de verdadeiro adicional de imposto de renda, a não ensejar a mesma fundamentação para a declaração de inconstitucionalidade do aumento de alíquotas do FINSOCIAL das empresas comerciais.

No Recurso Extraordinário nº 187.436-8/RS, em decisão plenária proferida em 13/03/96, o relator, Ministro Marco Aurélio, reportou-se ao decidido no Recurso Extraordinário nº 150.755/PE para perfeitamente delimitar a *quaestio*, ao comentar que o FINSOCIAL das prestadoras de serviço não fora recepcionado pelo art. 56 do ADCT, como suas outras espécies. Em certo momento de seu voto, averbou:

"...Pois bem, diante deste contexto e considerada a legislação subsequente é que esta Corte julgou o recurso extraordinário 150.755/PE, relatado pelo Ministro Sepúlveda Pertence. Na oportunidade, delimitou-se o tema a ser objeto de abordagem da seguinte forma:

"" consequente limitação temática do RE, na espécie, a questão da constitucionalidade do artigo 28 da lei 7.738/89, única, das diversas normas jurídicas atinentes ao FINSOCIAL, referida no precedente em que fundado o acórdão recorrido, que é prejudicial na solução deste mandado de segurança, mediante o qual a impetrante - empresa dedicada exclusivamente a prestação de serviço -, pretende ser subtraída a sua incidência"".

Então, restou assim sintetizada a decisão:

"" II - FINSOCIAL: Contribuição devida pelas empresas dedicadas exclusivamente a prestação de serviços: evolução normativa



Processo : 11065.001909/96-71
Acórdão : 201-73.989

3. *Sob a Carta de 1969, quando instituída (Decreto-lei 1.940/82, artigo 1º, § 2º) a contribuição para o FINSOCIAL devida pelas empresas de prestação de serviços - ao contrário das outras modalidades de tributo afetado à mesma destinação - não constituía imposto novo da competência residual da União, mas, sim, adicional de imposto de renda da sua competência tributária discriminada (STF, RE 103.778 de 19.9.95, Guerra, RTJ 116/1.138).*

4. *Como imposto de renda, que sempre fora, é que dita a modalidade de FINSOCIAL - que não incidia sobre o faturamento e portanto não foi objeto do artigo 56, ADCT/88 - foi recebida pela Constituição e vigeu como tal até que a Lei 7.689/88 a substituiu pela contribuição social sobre o lucro líquido, desde então incidente também sobre todas as demais pessoas jurídicas domiciliadas no país.*

5. *O artigo 28 da Lei 7.738 visou a abolir a situação anti-isonômica de privilégio, em que a Lei 7.689/88 situara ditas empresas de serviço, quando, de um lado, universalizou a incidência da contribuição sobre o lucro, que antes só a elas onerava, mas de outro, não as incluiu no raio de incidência da contribuição sobre o faturamento, exigível de todas as demais categorias empresariais.*

III - Contribuição para o FINSOCIAL exigível das empresas prestadoras de serviços segundo o artigo 28, Lei 7.738/89:

Constitucionalidade, porque compreensível no art. 195, I, CF, mediante interpretação conforme a Constituição.

6. *O tributo instituído pelo artigo 28 da lei 7.738/89 - como resulta de sua estrita subordinação ao regime de anterioridade mitigada do artigo 195, § 6, CF, que delas é exclusivo - é modalidade das contribuições para o financiamento da seguridade social e não, imposto novo de competência residual.*

7. *Conforme já assentou o STF (recursos extraordinários 146.733 e 138.284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas na hipótese do artigo 195, I, CF, só se exigindo lei complementar quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, artigo 195, § 4º)."*



Processo : 11065.001909/96-71
Acórdão : 201-73.989

8. A contribuição social questionada se insere entre as previstas no artigo 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no artigo 28 da Lei 7.738/89, a alusão à receita-bruta, como base do tributo, para conformar-se ao artigo 195, I da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do Decreto-Lei 2.397/87 que é equiparável a noção corrente de faturamento das empresas de serviços (RTJ 149/259)''.

A seguir, conclui o relator:

“Da decisão do Plenário é possível assentar as seguintes premissas:

a) o julgamento anterior ficou restrito à constitucionalidade do artigo 28 da Lei 7.738/89;

b) o artigo 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não englobou o denominado adicional do imposto sobre a Renda previsto no Decreto-Lei 1.940/82, artigo 1º, § 2º, conforme, aliás, é dado depreender da referência apenas à percentagem de 0,6%, não havendo alusão à prevista no aludido § 2º;

c) o Plenário assentou que a contribuição, tal como prevista no artigo 28 da lei 7.738/89, coaduna-se com o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, emprestando-se à referência à receita bruta a noção corrente de faturamento prevista no Decreto-Lei 2.397/87”. (grifei)

Orientação essa que foi pacificada pelo Excelso Pretório, conforme denota-se da ementa do Acórdão abaixo transcrito, em decisão unânime da 1a. Turma, de 26/08/97, relatada pelo Min. Sepúlveda Pertence¹:

“FINSOCIAL: empresa dedicada exclusivamente à venda de serviços.

Firmou-se jurisprudência do STF no sentido da constitucionalidade, não apenas do art. 28 da Lei 7.738/89 - que instituiu a contribuição social sobre a receita bruta das empresas prestadoras de serviços -, como das normas posteriores que elevaram em até 2% a alíquota da contribuição devida por essas empresas. Precedente: RE 187.436 (Pleno, 25/06/97).”

¹ D.J. 196, Seção I, 10/10/97, p. 50901



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11065.001909/96-71
Acórdão : 201-73.989

Diante da decisão plenária do Supremo Tribunal Federal (RE nº 187.436) não resta a menor dúvida quanto à legalidade dos aumentos das alíquotas aplicadas às empresas prestadoras de serviços, como *in casu*. Assim, com base no Decreto nº 2.346, de 10/10/97 (DOU 13/10/97), que estabelece que as decisões do Supremo Tribunal Federal deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, tal entendimento deve ser estendido por este Tribunal Administrativo (interpretação integrativa).

Assim, evidenciado que não houve recolhimento a maior de FINSOCIAL, fica prejudicado pedido de compensação com base em tal fundamento.

Diante de todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2000

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Freire', written over a horizontal line.

JORGE FREIRE