



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

447

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 05 / 10 / 2001
Rubrica

Processo : 13706.004092/94-64
Acórdão : 201-74.436
Sessão : 17 de abril de 2001
Recurso : 109.257
Recorrente : FORMA EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

FINSOCIAL – EMPRESAS MISTAS - O conceito de empresa mista (não exclusivamente prestadora de serviços) para o efeito da incidência do FINSOCIAL implica na concomitância de venda de mercadorias e serviços. **ALÍQUOTA** - A teor da IN SRF nº 31/97 (art. 77 da Lei n.º 9.430/96 e artigos 1º e 3º do Decreto nº 2.194/97 e artigo 4º e seu parágrafo único do Decreto n.º 2.346/97), o valor do FINSOCIAL limita-se ao decorrente da aplicação da alíquota de 0,5% (meio por cento), somente nos casos de empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias ou mistas. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FORMA EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2001

Jorge Freire
Presidente

Rogério Gustavo Dreyer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiza Helena Galante de Moraes, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso.

cl/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13706.004092/94-64
Acórdão : 201-74.436
Recurso : 109.257
Recorrente : FORMA EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de exigência do FINSOCIAL relativo a diversos fatos geradores ocorridos entre os exercícios de 1989 a 1992.

Em sua impugnação, a contribuinte inicia por contestar a alíquota aplicada, no que concerne a percentuais acima de 0,5% (meio por cento). Prossegue para alegar que os valores lançados, limitados à alíquota que reconhece, devem desde já ser considerados extintos por compensação, o que requer. Repele a TRD.

Na decisão recorrida, o ilustre julgador monocrático atende os reclamos do contribuinte, menos no que pertine à alíquota aplicada, referindo que a empresa é exclusivamente prestadora de serviços. Repudia a compensação pretendida por não ser objeto do processo e por não sustentar-se, em vista da alíquota aplicável.

De fls. 47, requerimento firmado por Gafisa Imobiliária S/A, sucessora da atuada, dando conta do recebimento em duplicidade da intimação do julgamento, esclarecendo ter interposto o recurso voluntário quando do recebimento da primeira intimação e dispensada do depósito recursal por força de medida liminar concedida em sede de mandado de segurança (fls. 96).

Inconformada com a decisão, a atuada interpõe o presente recurso voluntário, alegando ser empresa não exclusivamente prestadora de serviços, visto que, além da indústria da construção civil, fornece mão-de-obra, loca máquinas e equipamentos e participa de outras empresas e loca imóveis próprios.

Alega que a legislação do FINSOCIAL e do STF sempre trataram de forma diversa as empresas fornecedoras de mercadorias e as exclusivamente prestadoras de serviços para o efeito de declarar inconstitucional a alíquota acima de 0,5% (meio por cento) para as primeiras e constitucional para as segundas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13706.004092/94-64
Acórdão : 201-74.436

Insiste a recorrente que algumas das atividades que exerce e que cita a identificam como mista, a fazer incidir a alíquota de 0,5% (meio por cento).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'J' followed by a horizontal stroke.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13706.004092/94-64
Acórdão : 201-74.436

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

De pronto esclarecer-se que o recurso voluntário cinge-se à análise da alíquota aplicável, em face do argumento da recorrente de não constituir-se em empresa exclusivamente prestadora de serviços, condição para a constitucionalidade da majoração das alíquotas do FINSOCIAL, forte na decisão do Tribunal Pleno do STF, no RE nº 187.436-8, julgado na Sessão de 25.06.97.

Diz a recorrente que não se conceitua como exclusivamente prestadora de serviços, por conta de atividades que propala como estranhas a tal conceito. Cita exemplo pontual da locação de imóveis próprios e a participação em outras empresas.

Ainda que compartilhe da tese de que a locação de imóveis é atividade estranha à prestação de serviços, bem assim como a receita oriunda de participação em outras empresas, não me parece ser a afirmativa sustentadora do direito que almeja a recorrente.

Entendo que a interpretação que deva ser dada à decisão do Pretório Excelso, limita-se ao alcance que tem sobre o tributo sob análise. Não transpõe os limites que exijam uma análise jurídica perfeccionista ao ponto de se analisarem todas as relações de caráter econômico ou comercial, para definir o alcance do termo exclusivamente prestadora de serviços.

O fato gerador da obrigação, no que pertine a espécie discutida é a receita bruta decorrente da venda de mercadorias ou serviços de acordo com o estabelecido § 1º do artigo 1º do Decreto-Lei n.º 1.940, c/c o artigo 28 da Lei n.º 7.738/89. E é com fulcro em tal circunstância que deve ser interpretada a decisão do STF.

Quando a decisão proclama que somente se admite a majoração de alíquotas às empresas exclusivamente prestadoras de serviços, tenho presente que, e isto é consagrado pelo Colegiado, basta a existência de uma operação relativa à outra célula do elemento nuclear do fato gerador para que a empresa não seja mais exclusivamente prestadora de serviços.

E qual é esta outra célula? A obtenção de receita bruta decorrente da venda de mercadorias. Não é por outro motivo que se consagrou a expressão empresa mista como aquela que pratica as duas atividades, a saber: venda de serviços e de mercadorias.

Por tal, não consigo vislumbrar estofo na teoria da contribuinte, pelo fato de ter receita originada de outras atividades que não se afeiçoam a prestação de serviços, mas que



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13706.004092/94-64**Acórdão : 201-74.436**

certamente de vendas de mercadorias não se tratam, para excluir-se da condição de empresa exclusivamente prestadora de serviços.

Se tem receita originada de outras fontes, que inclusive podem tangenciar a linha que a separa da lídima receita de prestação de serviços, isto não a desqualifica como exclusivamente prestadora de serviços, se não tiver receita bruta decorrente da venda de mercadorias.

Para espancar de vez a dúvida que ainda possa assolar o Colegiado quanto ao entendimento que defendo, para que a empresa não seja exclusivamente prestadora de serviços, para o efeito do tributo guerreado, é necessário que a sua receita bruta seja decorrente, concomitantemente, da venda de serviços e da venda de mercadorias. Se, portanto, tem receita de vendas de serviços e de outras fontes divorciadas da venda de mercadorias, é, para o efeito da aplicação da alíquota, *data máxima vênia*, exclusivamente prestadora de serviços no que concerne à obrigação tributária sob análise.

E, nas atividades citadas e proclamadas pela contribuinte em sua defesa, não vejo a concomitância referida.

Frente ao exposto, voto pelo improvimento do recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2001

ROGÉRIO GUSTAVO DREYER