



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

Recorrente : CASA DE SAÚDE SÃO JUDAS TADEU LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

FINSOCIAL - EMPRESAS EXCLUSIVAMENTE PRESTADORAS DE SERVIÇOS - O Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 187.436-8/RS, declarou a constitucionalidade do artigo 7º da Lei nº 7.787/89; artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e do artigo 1º da Lei nº 8.147/90, que alteravam a alíquota da contribuição, a partir de setembro de 1989, quando se tratar de empresas exclusivamente prestadoras de serviços. O Decreto nº 2.346/97 estabelece que as decisões do STF deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta. **HOSPITAIS** - Considera-se exclusivamente prestação de serviços a atividade exercida para fornecimento de serviços hospitalares. Precedentes do Colegiado.
Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CASA DE SAÚDE SÃO JUDAS TADEU LTDA.

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

Sala das Sessões, em 09 de julho de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Ana Neyle Olímpio Holanda
Ana Neyle Olímpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Iao/cf/ja



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

Recorrente : **CASA DE SAÚDE SÃO JUDAS TADEU LTDA.**

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, passamos a transcrever o relatório da decisão recorrida:

“A empresa identificada foi objeto de procedimento de fiscalização, cujo resultado foi a lavratura do auto de infração de Fundo de Investimento Social – Finsocial (fls. 1/7), em que se exige o recolhimento de 39.998,05 UFIR de contribuição, multa de lançamento de ofício de 50%, 80% e 100%, previstas no art. 86, § 1º, da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, combinado com o art. 2º da Lei nº 7.683, de 2 de dezembro de 1988, art. 4º, I, da Medida Provisória nº 297, de 28 de junho de 1991, art. 4º, I, da Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991 e art. 4º, I, da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, além dos acréscimos legais, conforme demonstrativo de multas e juros de mora às fls. 6/7.

2. A autuação decorreu da irregularidade narrada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 2, sendo, em resumo, no período de apuração 01/1991 a 03/1992, falta de recolhimento da contribuição ao Finsocial, com enquadramento legal no art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, arts. 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial – Recofis, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 21 de maio de 1986, e art. 28 da Lei nº 7.738, de 09 de março de 1989.

3. Cientificada em 04/11/1993 (fl. 1), tempestivamente, em 10/11/1993, por meio de representante legal, apresenta a impugnação de fl. 14, com as alegações, em síntese, a seguir.

4. Afirma que no auto de infração foi aplicada a alíquota de dois por cento (2%) sobre a base de cálculo do Finsocial, no período de 01/1991 a 03/1992, sendo que o Supremo Tribunal Federal – STF decidiu que a alíquota correta dessa contribuição, nesse período é de meio por cento (0,5%);

5. Dessa forma, pede para que se corrija o auto de infração com a aplicação da alíquota de 0,5%.



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

6. *Em virtude de a contribuinte concordar em recolher o Finsocial pela alíquota de 0,5%, o Serviço de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Niterói, conforme despacho de fl. 16, devolveu o processo para que a ARF em Itaboraí/RJ procedesse de acordo com o disposto no art. 21, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993.*

7. *À fl. 19, consta DARF, e, à fl. 20, comprovação, que corresponderia ao recolhimento da parte não impugnada.*

8. *Em face da Portaria MF nº 416, de 21 de novembro de 2000, veio o processo a julgamento desta DRJ."*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR, então, órgão competente para apreciação do litígio posto nos autos, manifestou-se no sentido de dar o lançamento por procedente, em vista da manifestação do STF a respeito da constitucionalidade da cobrança da Contribuição para o FINSOCIAL, em alíquotas acima de 0,5%, para as empresas exclusivamente prestadoras de serviços, como afirma ser o caso da autuada, tendo em vista que presta serviços de atendimento hospitalar. Entretanto, de ofício, determinou o cancelamento dos juros de mora com base na TRD, no período de 04/02/1991 a 29/07/1991, e a aplicação do percentual de 75% de multa de ofício, para os períodos em que os índices ultrapassavam tal valor, por força do disposto no artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional, e no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 1, de 1997.

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, onde enfatiza que as Medidas Provisórias nºs 1.110 e 1.142 fixaram a alíquota de 0,5% para a Contribuição ao FINSOCIAL das empresas comerciais e mistas, o que obrigaria que, na autuação e na decisão proferida, fosse dada oportunidade para comprovar sua condição, se mista ou prestadora de serviços exclusivamente, vez que o julgador singular teria se baseado unicamente no formulário de Declaração do Imposto de Renda das Pessoas jurídicas para inovar e decidir ser a sua atividade unicamente de prestação de serviços. No seu entendimento, a decisão inseriu matéria nova no processo, tornando nulo o auto de infração, e, conseqüentemente, todo o processo, pela falta de oportunidade para a empresa se manifestar sobre a matéria inovadora que buscou dar respaldo à exação.

À fl. 42, comprovante de depósito efetuado em observância ao determinado na Medida Provisória nº 1.110, e reedições posteriores, necessário à admissibilidade do recurso apresentado.

É o relatório.



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, há que ser enfrentada a alegação de nulidade da decisão de primeira instância sob a alegativa de que teria trazido inovação ao auto de infração, ao fundamentar a exação no fato de que, por se tratar de empresa exclusivamente prestadora de serviços (hospital), estaria correta a imposição com os acréscimos de alíquotas, superiores a 0,5%, introduzidas pelos artigo 7º da Lei nº 7.787/89, artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e artigo 1º da Lei nº 8.147/90.

A instituição da Contribuição para o FINSOCIAL se deu através do Decreto-Lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, nos seguintes termos:

“Art. 1º. É instituída, na forma prevista neste Decreto-lei, contribuição social, destinada a custear investimentos de caráter assistencial em alimentação, habitação popular, saúde, educação, e amparo ao pequeno agricultor.

§ 1º. A contribuição social de que trata este artigo será de 0,5% (meio por cento), e incidirá sobre a receita bruta das empresas públicas e privadas que realizam venda de mercadorias, bem como das instituições financeiras e das sociedades seguradoras.

§ 2º. Para as empresas públicas ou privadas que realizam exclusivamente venda de serviços, a contribuição será de 5% (cinco por cento) e incidirá sobre o valor do Imposto sobre a Renda devido, ou como se devido fosse.”
(grifamos)

Como se verifica da simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, as empresas comerciais e mistas, tal como as instituições financeiras e sociedades seguradoras, sujeitavam-se ao recolhimento da contribuição à alíquota de 0,5%, enquanto que para aquelas empresas exclusivamente vendedoras de serviços a contribuição incidia sobre o Imposto de Renda devido ou como se devido fosse, à alíquota de 0,5%. É estreme de dúvidas que se tratava, portanto, de dois regimes jurídicos distintos.

O Decreto-Lei nº 2.397/87, em seu artigo 22, alterou o parágrafo 1º acima referido, permanecendo o parágrafo 2º, nos moldes do Decreto-Lei nº 1.940/82, e adicionando os



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

parágrafos 4º e 5º, mantendo-se, assim, a distinção entre as duas formas iniciais de cobrança da Contribuição para o FINSOCIAL.

À luz da Constituição Federal de 1988, a Lei nº 7.738, publicada no DOU de 10 de março de 1989, em seu artigo 28, instituiu a contribuição social sobre o faturamento das empresas públicas ou privadas que realizassem exclusivamente venda de serviços, como a seguir:

“Art. 28. Observado o disposto no artigo 195, parágrafo 6º, da Constituição, as empresas públicas ou privadas, que realizam exclusivamente venda de serviços, calcularão a contribuição para o Finsocial à alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta.”

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1, cuja apreciação restringiu-se à análise da constitucionalidade do dispositivo supratranscrito, entendeu, com base no voto vencedor do Ministro Sepúlveda Pertence, que tal norma teria validamente instituído, para *“as empresas públicas ou privadas, que realizam exclusivamente venda de serviços”*, contribuição social sobre o faturamento, com amparo no artigo 195, I, da Constituição Federal, sendo dispensada, portanto, lei complementar para sua instituição.

Resultando daí o entendimento de que a contribuição exigida das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, com base no já referido parágrafo 2º, do artigo 1º, do Decreto-Lei nº 1.940/82, teria sido recepcionada pela Constituição Federal como adicional do Imposto de Renda que era, e não com base no artigo 56 do ADCT, uma vez que este refere-se expressamente à alíquota de 0,6%, que no ano de 1988 era aplicável unicamente às empresas referidas no parágrafo 1º, do artigo 1º, do Decreto-Lei nº 1.940/82, por força do disposto no artigo 22 do Decreto-Lei nº 2.397/87.

Restou também assentado do julgamento do RE nº 150.755-1, que não havia impedimentos de que a alíquota determinada pelo artigo 28 da Lei nº 7.738/89 fosse majorada por leis ordinárias posteriores, o que ficou bem salientado no voto do Ministro Moreira Alves, quando do julgamento do RE nº 187.436-8/RS, cujo Relator foi o Ministro Marco Aurélio Mello, onde o plenário pronunciou-se no sentido de declarar a constitucionalidade do artigo 7º da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, que alterou a alíquota para o percentual de 1,0%; do artigo 1º da Lei nº 7.894, de 24 de novembro de 1989, que majorou a alíquota para 1,2%, e do artigo 1º da Lei nº 8.147, de 28 de dezembro de 1990, que fixou a alíquota da contribuição em 2,0%, quando se tratar de empresas exclusivamente prestadoras de serviços.

É assente neste Colegiado que os hospitais, a despeito do fornecimento de materiais, enquadram-se na categoria de empresa prestadora de serviços, como bem demonstrado no Acórdão nº 201-64.659, da lavra da Conselheira Selma Santos Salomão Wolszczack, da seguinte forma:

J M



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

“Com efeito, o Decreto-lei 406, e alterações posteriores, discrimina as atividades sujeitas ao imposto sobre serviços, incluindo aí algumas cujo exercício envolve fornecimento de mercadorias. O diploma fixou dois tratamentos diferentes, para os diversos casos: ou a exclusividade da incidência do imposto sobre serviços, ou a manutenção da incidência do ICM sobre os bens fornecidos. Na lista que lhe é anexa a atribuição do tratamento está discriminada.

Obviamente, nos casos em que o próprio DL 406 estabelece a obrigatoriedade de recolhimento do ICM sobre os materiais fornecidos, está caracterizada a atividade mista exercida. Não assim, nos casos em que, mesmo havendo fornecimento de mercadorias, está afastada a incidência do ICM sobre elas.

Este último, precisamente, o caso dos hospitais: art. 8º, § 1º e item 4 da Lista de Serviços anexa ao DL 406/68, alterada pelo art. 3º, item VII do DL 834/69.

Por esta razão, então, a regra posta no art. 24 do RECOFIS, dispõe no sentido de que se caracteriza a prestação exclusiva de serviços, na atividade constante da lista anexa do DL 406/68 e alterações posteriores, esclarecendo, entretanto, que, quando o serviço relacionado na lista envolver a aplicação de mercadorias sujeitas ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICM), a base de cálculo será a receita bruta total.” (grifos do original)

À vista do “*Demonstrativo de Apuração do Fundo de Investimento Social*”, fls. 03/05, tem-se que a autoridade autuante aplicou as alíquotas em conformidade com as elevações inscritas na legislação cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando sua aplicabilidade recair sobre empresas exclusivamente prestadoras de serviços, ou seja, 0,5% para o período anterior a 09/89, 1,0% para o período entre 10/89 a 01/90, 1,2% para o período entre 03/90 e 02/91, e 2,0% para o período posterior a 03/91. Nesse ponto a exação encontra-se em total conformidade com a decisão do Pretório Excelso, estando sua confirmação arrimada nas determinações do Decreto nº 2.346, de 10/10/97, que, em seu artigo 1º, dispõe que as decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta.

Na espécie, trata-se de empresa prestadora de serviços hospitalares, que é a atividade constante do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídicas – CNPJ, sendo que na Declaração do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, como enfatizado pela decisão singular, sobre a composição de sua receita líquida, no ano de 1991, a interessada declara somente receitas de prestação de serviços.

A //



Processo nº : 13737.000240/93-32
Recurso nº : 118.015
Acórdão nº : 202-13.929

Nesse passo, nenhuma inovação foi trazida pela decisão singular, vez que o auto de infração fundamentou-se nas normas aplicáveis à espécie, e o julgador de primeira instância, à vista dos fatos e do quadro normativo cuja constitucionalidade foi chancelada pelo Pretório Excelso, não podia exarar decisão em outro sentido.

Ultrapassada a preliminar, enfrentaremos a questão de mérito, em que a autuada insurge-se contra as elevações de alíquotas da contribuição, em patamares superiores a 0,5%.

As considerações tecidas na análise da preliminar deixam claro que as elevações dos percentuais das alíquotas para 1,0%, 1,2% e 2,0%, deveram-se a alterações veiculadas por normas cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, sendo despiciendo qualquer questionamento acerca de sua aplicação.

Assim, corretos os termos da exação questionada, é irretocável a decisão recorrida.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de julho de 2002

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA