



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.ª	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 29/04/1999
C	<i>Stolutino</i>
	Rubrica

516

Processo : 13811.001095/94-94
Acórdão : 201-72.099

Sessão : 13 de outubro de 1998
Recurso : 105.690
Recorrente : FCB – SIBONEY PUBLICIDADE LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

FINSOCIAL - PRESTADORAS DE SERVIÇO - ALÍQUOTA -
Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 187.436-8), a Contribuição para o FINSOCIAL das empresas prestadoras de serviço é exigível pela alíquota de 2% (dois por cento), na forma do art. 28 da Lei nº 7.738/89. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: FCB – SIBONEY PUBLICIDADE 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 13 de outubro de 1998


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Serafim Fernandes Corrêa
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, Ana Neyle Olímpio Holanda, Valdemar Ludvig, Sérgio Gomes Velloso e Geber Moreira.

/OVRs/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13811.001095/94-94
Acórdão : 201-72.099

Recurso : 105.690
Recorrente : FCB – SIBONEY PUBLICIDADE LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte acima identificada requereu a restituição da parcela do FINSOCIAL excedente a 0,5% que considerou indevida, em virtude da decisão do STF que considerou a majoração das alíquotas inconstitucional.

A DRF em São Paulo/Oeste – SP indeferiu o pedido sob o fundamento de ser incabível a apreciação sobre inconstitucionalidade de lei na esfera administrativa.

A contribuinte recorreu à DRJ em São Paulo – SP que manteve o indeferimento.

Dessa decisão, a contribuinte recorre a este Egrégio Conselho.

A Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo sustentou a decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13811.001095/94-94

Acórdão : 201-72.099

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SERAFIM FERNANDES CORRÊA

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, necessário se torna definir se a empresa é ou não prestadora de serviços. A resposta a tal pergunta encontra-se às fls. 11 do presente processo, onde o Contrato Social da empresa, em sua Cláusula II, estabelece:

“Cláusula II – O objetivo social é a prestação de serviços de publicidade e propaganda, de pesquisas de mercado e de atividades correlatas, e a participação em outras sociedades.”

Sendo assim, inquestionável que a empresa em tela é prestadora de serviços e nessas condições é que deve ser apreciado o seu pleito.

O STF, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 187.436-8, decidiu que a alíquota do FINSOCIAL, das empresas prestadoras de serviços, é de 2% (dois por cento). Esta Câmara, decidindo Processo semelhante – 11080.005375/93-85 -, através do Acórdão nº 201-71.285, de 09.12.97, seguiu a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Por oportuno, transcrevo o voto do ilustre Conselheiro Jorge Freire, constante do processo citado:

“E, quanto às alíquotas aplicadas ao FINSOCIAL em relação às prestadoras de serviços a questão já tem seu deslinde. Decidiu a nossa mais alta Corte que as alíquotas do referido tributo são as estabelecidas pela Lei 7.738/89, art. 28, objeto do enquadramento legal do presente auto de infração.

No Recurso Extraordinário 187.436-8/RS, em decisão plenária proferida em 13/03/96, o relator, Ministro Marco Aurélio, reportou-se ao decidido no Recurso Extraordinário 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13811.001095/94-94

Acórdão : 201-72.099

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

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 constitui imposto novo da competência residual da União, mas, sim, adicional de imposto de renda da sua competência tributária descriminada (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 substitísse 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13811.001095/94-94
Acórdão : 201-72.099

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 instituídos 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).

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13811.001095/94-94

Acórdão : 201-72.099

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).”

Diante da decisão plenária do Supremo Tribunal Federal (RE 187.436) não resta a menor dúvida quanto à legalidade do presente lançamento no que tange às alíquotas aplicadas referente às empresas prestadoras de serviços, como *in casu*.

Esse é o entendimento do ilustre Conselheiro Tarásio Campelo Borges, da 2a. Câmara deste Conselho, manifestado no recurso 101.267, votado em Sessão de 20 de novembro de 1997, o qual relatou.”

Dessa forma, de acordo com a jurisprudência firmada, não existe recolhimento indevido, razão pela qual voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É o voto.

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1998

SERAFIM FERNANDES CORRÊA

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