



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

379

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	12/07/2000
C	8
	Rubrica

Processo : 10073.000919/97-72
Acórdão : 201-73.591

Sessão : 23 de fevereiro de 2000
Recurso : 109.465
Recorrente : NAOMI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

COFINS – CONSTITUCIONALIDADE - As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não têm competência para decidir sobre arguição de inconstitucionalidade das leis, já que, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal, tal competência é do Supremo Tribunal Federal. Tendo o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 01, declarado, com os efeitos vinculantes previstos no § 2º do artigo 102 da CF, na redação da Emenda Constitucional nº 03/93, a constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 10, bem como da expressão “A contribuição social sobre o faturamento de que trata esta lei complementar não extingue as demais fontes de custeio da Seguridade Social”, contida no art. 9º, e também da expressão “Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores àquela publicação...”, constante do artigo 13, todos da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, não existe mais qualquer dúvida sobre a constitucionalidade da cobrança da COFINS. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: NAOMI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Ausente o Conselheiro Geber Moreira.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2000


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Valdomar Ilievich
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Ana Neyle Olímpio Holanda, Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa e Sérgio Gomes Velloso.

Imp/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10073.000919/97-72
Acórdão : 201-73.591

Recurso : 109.465
Recorrente : NAOMI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima identificada impugna a exigência consignada no Auto de Infração de fls. 24/27, referente à falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, correspondente aos períodos de outubro de 1995 a outubro de 1997, no valor de R\$ 2.000.990,81, alegando, em suma, a ilegalidade do lançamento, bem como a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91.

A autoridade julgadora de primeiro grau indeferiu a impugnação, em decisão sintetizada na seguinte ementa:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Há que se manter o auto de infração referente ao COFINS, de que trata a Lei Complementar nº 70/91, quando constatada a falta de recolhimento desta contribuição.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”.

Inconformada com o decidido pela autoridade singular, a recorrente apresenta recurso a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa já apresentadas na fase impugnatória.

Às fls. 189, encontram-se as Contra-Razões da douta Procuradoria da Fazenda Nacional, propugnando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10073.000919/97-72
Acórdão : 201-73.591

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Tomo conhecimento do recurso, por tempestivo e apresentado dentro das formalidades legais.

A recorrente insurge-se contra a cobrança da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, apoiando toda sua discordância sobre a legalidade da cobrança da COFINS, bem como da constitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, que instituiu tal exação.

Os argumentos de defesa utilizados pela defendente já foram objeto de decisão do Supremo Tribunal Federal, manifestada na declaração de constitucionalidade nº 01-1/600, declarando, com base nos efeitos vinculantes previstos no § 2º do artigo 102 da Carta Magna, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 03/93, a constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 10, bem como da expressão “A contribuição social sobre o faturamento de que trata esta lei complementar não extingue as atuais fontes de custeio da seguridade social”, contida no artigo 9º, e também da expressão “Esta Lei complementar entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores àquela publicação,” constante do artigo 13, todos da Lei Complementar nº 70/91, na sessão plenária de 01/12/93, a qual conclui pela legitimidade da Lei Complementar nº 70/91.

Por outro lado, há ainda que se levar em consideração o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“Constitucional. Tributário. COFINS. Lei Complementar nº 70/91. Constitucionalidade. 1. A Lei Complementar nº 70/91 não se apresenta, em qualquer de seus artigos, com vício de inconstitucionalidade. 2. É irrelevante para a caracterização da conformidade da LC nº 70/91 com a Constituição, o fato de, no artigo 10, haver determinado que a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização da contribuição que instituiu, fossem feitas pela Receita Federal. O fato, por si só, de registrar, como regra impositiva, que o produto da arrecadação integrará o orçamento da Seguridade Social, é suficiente para atender aos princípios da Carta Magna. 3. O art. 195, I, da CF, ao instituir contribuições sociais sobre o faturamento para financiar a Seguridade Social não está vinculado ao disposto no art. 154, I, da Constituição Federal. Em



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10073.000919/97-72
Acórdão : 201-73.591

conseqüência, o fato gerador e a base de cálculo da referida contribuição podem ser as mesmas do PIS ou do ICMS. Só no caso de se pretender instituir novas fontes de recursos, conforme o permitido pelo art. 195, § 4º, da CF, é que se está obrigado a se respeitar o art. 154, I, CF. 4. Inconstitucionalidade rejeitada”.

Os fundamentos debatidos na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 1-1-DF estão perfeitamente resumidos no voto do Ministro Relator Moreira Alves, relator do processo, onde encontramos, *verbis*:

“Examinado-se a documentação comprobatória da controvérsia judicial existente sobre a COFINS, verifica-se que as decisões a favor de sua constitucionalidade (acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região e sentenças de Juizes das Seções Judiciárias do Rio Grande do Sul, do Distrito Federal, de São Paulo e de Minas Gerais) (fls. 40 a 119) e as a elas contrárias (sentenças de Juizes Federais das Seções Judiciárias do Rio de Janeiro, de Pernambuco, de São Paulo e do Rio Grande do Sul (fls. 121 a 165) versam, total ou parcialmente, os aspectos constitucionais que, a respeito dessa contribuição social, assim foram resumidos na inicial (fls. 13):

- a) resulta em bitributação, por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS;
- b) fere o princípio constitucional da não-cumulatividade dos impostos da União;”

Demonstrado está pois, que um dos fundamentos da Ação Direta de Constitucionalidade, o da suposta ofensa ao princípio da não-cumulatividade de impostos já foi objeto de deliberação pelo Supremo Tribunal Federal, cujo entendimento, também se encontra manifestado no voto do Ministro Relator nos seguintes termos:

“De outra parte, sendo a COFINS contribuição social instituída com base no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, e tendo ela natureza tributária diversa do imposto, as alegações de que ela fere o princípio da não-cumulatividade dos impostos da União e resulta em bitributação por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS/PASEP só teriam sentido se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do artigo 195, hipótese em que se lhe aplicaria o disposto no § 4º desse mesmo artigo 195 (“a Lei poderá instituir outras fontes destinadas a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I”), que determina a observância do inciso I do artigo 154 que estabelece que a União poderá instituir “I - mediante



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10073.000919/97-72
 Acórdão : 201-73.591

lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição”.

Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar n.º 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei Ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar n.º 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação -, é materialmente ordinária, por não se tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.

Não estando, portanto, a COFINS sujeita às proibições do inciso I do artigo 154 pela remissão que a ele faz o § 4º do artigo 195, ambos da Constituição Federal, não há que se pretender que seja ela inconstitucional, por ter base de cálculo própria de impostos discriminados na Carta Magna ou igual a do PIS/PASEP (que, por força da destinação, providenciaria que lhe deu o artigo 239 da Constituição, lhe atribuiu a natureza de contribuição social), nem por não atender ela eventualmente a técnica da não-cumulatividade.”

Definido está que a COFINS não é imposto, mas uma verdadeira contribuição social, prevista de forma expressa no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, não estando, pois, sujeita às proibições do inciso I do artigo 154 da Lei Suprema. É que, conforme bem ressaltado no voto do ilustre Relator, o princípio constitucional da não-cumulatividade só seria aplicado à COFINS se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do art. 195 da Carta Magna, hipótese em que teria aplicação o disposto no § 4º desse mesmo artigo.

Em face do exposto, e tudo o mais que dos autos consta, voto por negar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2000


 VALDEMAR LUDVIG