



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União  
de 12 / 03 / 2004  
Rubrica

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10580.011485/00-38  
Recurso nº : 120.115  
Acórdão nº : 203-08.729

Recorrente : SÃO MARCOS EMPREENDIMENTOS HOSPITALARES S.A.  
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

**NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE/  
ILEGALIDADE.**

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese, negar-lhes execução.

**NULIDADE DO LANÇAMENTO.** Não se declara nulo o procedimento fiscal ocorrido em consonância com dispositivos legais vigentes e em plena eficácia. **Preliminares rejeitadas.**

**COFINS – MULTA DE OFÍCIO.** Ao crédito tributário não recolhido, cuja apuração seja feita em virtude de procedimento de ofício, aplica-se a correspondente multa de ofício prevista na legislação tributária pertinente.


**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**SÃO MARCOS EMPREENDIMENTOS HOSPITALARES S.A.**

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

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2003.

  
Otacílio Dantas Cartaxo  
Presidente

  
Valmar Fonseca de Menezes  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Iao/mdc



Processo nº : 10580.011485/00-38  
Recurso nº : 120.115  
Acórdão nº : 203-08.729

Recorrente : SÃO MARCOS EMPREENDIMENTOS HOSPITALARES S.A.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da Primeira Instância, do qual transcrevo os excertos a seguir:

*“Trata-se de Auto de Infração, fls. 05/13, lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, pertinente aos períodos de apuração de janeiro de 1995 a abril de 1996, agosto de 1996, fevereiro, abril, junho, julho, outubro e dezembro de 1998, janeiro a março, julho a setembro de 2000, nos termos dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, com as alterações das Medidas Provisórias nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999, e nº 1.858, de 29 de junho de 1999, e suas reedições.*

*As bases de cálculo da contribuição, que compõem o demonstrativo de fls. 08/10, foram extraídas do Livro de Registro do ISS, conforme notícia à fl. 06 e fotocópias de fls. 88/160.*

*A contribuinte tomou ciência do lançamento em 22/12/2000, fl. 05, e apresenta, em 22/01/2001, a impugnação de fls. 163/169, alegando a nulidade do Auto de Infração, pois os juros e a multa aplicados ultrapassam o permitido por lei. Os juros devem ser de 1% (um por cento) ao mês, conforme dispõem o art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, e o art. 85 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.*

*Quanto à multa, não poderá ser superior a 2% (dois por cento), percentual previsto na Lei nº 9.298, de 01 de agosto de 1996.”*

A Delegacia de Julgamento em Salvador - BA considerou procedente o lançamento, nos termos da ementa que a seguir se transcreve:

*“Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.*

*Apurada a falta de recolhimento da Cofins, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.*

*MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.*

*A limitação constitucional que veda a utilização de tributo com efeito de confisco não se refere às penalidades.*



**Processo nº : 10580.011485/00-38**  
**Recurso nº : 120.115**  
**Acórdão nº : 203-08.729**

*JUROS DE MORA.*

*A inadimplência quanto ao recolhimento de tributos e contribuições sujeita-se a incidência de juros de mora.*

*Lançamento Procedente”.*

Inconformada, a interessada apresenta recurso a este Colegiado, fl. 202, repisando os mesmos argumentos, e ainda mais, que seja suspensa a exigibilidade dos débitos noticiados até que haja encontro entre créditos e débitos e sejam fornecidas certidões negativas de débitos ou positivas com efeito de negativas.

É o relatório.



Processo nº : 10580.011485/00-38  
Recurso nº : 120.115  
Acórdão nº : 203-08.729

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
VALMAR FONSECA DE MENEZES

O recurso é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

As razões recursais se resumem em afirmar que as multas e juros foram aplicados sem amparo legal, se configurando como confisco, o que implica agressão à Constituição Federal e em nulidade do procedimento. Acrescenta o requerimento para que seja suspensa a exigibilidade dos débitos noticiados até que haja encontro entre créditos e débitos e sejam fornecidas certidões negativas de débitos ou positivas com efeito de negativas; este último não apresentado quando da impugnação.

Já se constitui em jurisprudência pacífica deste Colegiado, que não se insere em sua competência, o julgamento da validade ou não de dispositivos legais vigentes, bem como a constitucionalidade ou não dos mesmos. As multas e juros cobrados no auto de infração foram aplicados em virtude dos dispositivos legais discriminados no próprio auto de infração à fl. 05, razão por que não cabe a este Colegiado questioná-los, mas apenas garantir-lhes plena eficácia.

Apenas como subsídio, recorro ao eminente Conselheiro José Antônio Minatel, através do Acórdão nº 108-03.820, da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujas razões de decidir adoto, transcrevendo parte do voto condutor do referido acórdão:

*"Primeiramente, quero consignar que tenho entendimento firmado no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade de norma, em caráter originário e com grau de definitividade, é tarefa da competência reservada, com exclusividade, ao Supremo Tribunal Federal, a teor dos artigos 97 e 102, III 'b', da Carta Magna.*

*O pronunciamento do Conselho de Contribuintes tem sido admitido não para declarar a inexistência de harmonia da norma com o Texto Maior, por lhe faltar esta competência, mas para certificar, em cada caso, se há pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre a matéria em litígio e, em caso afirmativo, antecipar aquele 'decisum' para o caso concreto sob exame, poupando o Poder Judiciário de ações repetitivas, com a antecipação da tutela, na esfera administrativa, que viria mais tarde a ser reconhecida na atividade jurisdicional".*

Neste mesmo sentido, ratificando o entendimento até aqui defendido, dispõe o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/93, expedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, em decisão de processo de consulta:



Processo nº : 10580.011485/00-38  
Recurso nº : 120.115  
Acórdão nº : 203-08.729

*“5.1 - De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento à sua responsabilidade, anteriormente à aprovação de uma lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico - Consultoria Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha sequencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal argüição.*

*5.2 - Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo ‘hic et nunc’, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativo e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.*

*5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, par. 1º e 103, I e VI).”*

Não há, portanto, como apreciar o mérito nem a constitucionalidade da exação, cujo campo de discussão eleito pela recorrente é adstrito ao âmbito de competência do Poder Judiciário.

Rejeito, pois, a preliminar de inconstitucionalidade, com a conseqüente nulidade suscitada em virtude de tais argumentações.

Com relação à pretendida multa de 2%, cabe ressaltar que a Lei nº 9.298/96, citada pela defesa, não se aplica ao caso *in concreto*, visto tratar-se de caso de fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, onde as multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação, não guardando nenhuma pertinência com a multa de ofício aplicada em virtude de descumprimento de obrigação tributária, não sendo, portanto, aplicável à espécie.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10580.011485/00-38  
Recurso nº : 120.115  
Acórdão nº : 203-08.729

Quanto à referência feita à suspensão dos débitos exigidos, cabe apenas esclarecer que, nos termos do que dispõe o Decreto nº 70.235/72 – que norteia todo o Processo Administrativo Fiscal – determina a suspensão da exigibilidade do crédito em fase de julgamento administrativo, o que é cumprido rigorosamente pela Secretaria da Receita Federal, inclusive neste caso.

Por outro lado, a solicitação de fornecimento de certidões negativas, constitui matéria estranha aos autos, razão por que não a conheço.

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de inconstitucionalidades e de nulidade, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2003.

  
VALMAR FONSECA DE MENEZES