



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/05/07
Márcia Cristina Moreira Garcia

CC02/C01
Fls. 130

MINISTERIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n°	10735.004104/2001-41
Recurso n°	131.302 Voluntário
Matéria	COFINS
Acórdão n°	201-79.726
Sessão de	20 de outubro de 2006
Recorrente	COTEPAV - CONSTRUÇÕES TERRAPLANAGEM E PAVIMENTAÇÕES LTDA.
Recorrida	DRJ no Rio de Janeiro - RJ

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 12/06/07
Rubrica

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS

Período de apuração: 01/10/1998 a 30/06/2001

Emenda: INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE ARGÜIÇÃO.

Não cabe à autoridade administrativa abster-se do cumprimento de lei vigente e nem declarar sua inconstitucionalidade, posto que estaria violando o princípio da legalidade ou invadindo competência alheia, respectivamente.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

É devido o lançamento de ofício de tributos ou contribuições não declarados/pagos, acrescido de multa de ofício, por expressa previsão legal. Declarações efetuadas a destempo, após o início do procedimento fiscal, não infirmam o auto de infração.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinaturas manuscritas]

Processo n.º 10735.004104/2001-41
Acórdão n.º 201-79.726

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/05/07
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Signat. 0117502

CC02/C01
Fls. 131

ACORDAM os ~~Membros~~ da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

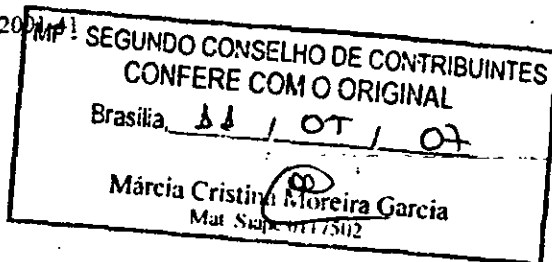
Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Roberto Velloso (Suplente) e Cláudia de Souza Arzua (Suplente).



Relatório

COTEPAV - CONSTRUÇÕES TERRAPLANAGEM E PAVIMENTAÇÕES LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 105/112, contra o Acórdão n.º 8.381, de 19/05/2005, prolatado pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, fls. 82/90, que julgou procedente em parte o auto de infração lavrado em virtude de diferença apurada entre o valor escriturado e o valor declarado/pago relativo à Cofins (fls. 30/33), referente aos períodos de outubro/1998 a junho/2001, perfazendo um crédito tributário de R\$ 645.982,72, à época do lançamento, cuja ciência ocorreu em 26/11/2001.

Conforme "Termo de Verificação Fiscal" de fls. 21/22, intimada a justificar diferenças entre os valores apurados e os declarados, a contribuinte interpôs, por meio do Processo n.º 10735.002743/2001-72, pedido de retificação de declarações com a finalidade de alterar os valores de Cofins a pagar do período de 01/99 a 06/01. Visto que a fiscalização já se encontrava em curso, não sendo considerado espontâneo tal procedimento e não tendo sido justificadas as diferenças, foi lavrado o presente auto de infração.

Em 20/12/01 a contribuinte apresentou impugnação de fls. 47/57, alegando, em síntese, que:

1) as receitas financeiras, incluídas no conceito de receita bruta pela Lei n.º 9.718/98, não podem servir de base de cálculo da Cofins, por não constituírem faturamento da empresa, cujo conceito é aquele inerente ao Direito Comercial, corresponde à receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e serviços de qualquer natureza, adotado pela LC n.º 70/91;

2) a EC n.º 20/98 corrobora o entendimento da inconstitucionalidade contida na Lei n.º 9.718/98, que foi aprovada antes da modificação constitucional e, portanto, na vigência de dispositivo constitucional contrário ao nela disposto, conforme jurisprudência. A lei ordinária em questão não poderia dispor sobre matéria já disciplinada por lei complementar;

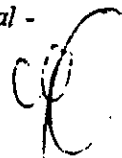
3) a empresa apresentou, no prazo legal, as DCTF a que estaria obrigada, relativamente ao período alcançado pelo auto de infração, 01/01/99 a 30/06/2001, pois, no curso da fiscalização, foi verificado que as DCTF não contemplavam informações sobre a Cofins, assim, foram apresentadas, em 29/08/2001, por meio do Processo n.º 10735.002743/2001-72, DCTF retificadoras, com as informações da Cofins a pagar, calculadas com base no faturamento da empresa; e

4) não cabe a autuação, tampouco a multa de ofício, pois os valores da Cofins a pagar já se encontravam devidamente informados nas DIPJ entregues pela empresa.

Ao fim, solicita o cancelamento do auto de infração.

A DRJ considerou o lançamento procedente em parte, tendo o Acórdão sido ementado como se transcreve:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins



Processo n.º 10735.004104/2001-41
Acórdão n.º 201-79.726

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/07/07
Márcia Cristina Moreira Garcia
Max. Seps V. 117302
Período de apuração: ~~01/10/1998 a 30/06/2001~~

CC02/C01
Fls. 133

Ementa: COFINS - VALORES DECLARADOS - Não cabe a constituição de ofício de valores já declarados pelo contribuinte em DCTF/DIRPJ até o ano-calendário de 1998, ou em DCTF, a partir do ano-calendário 1999, apresentadas antes do início da ação fiscal.



INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE - Não compete à autoridade administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

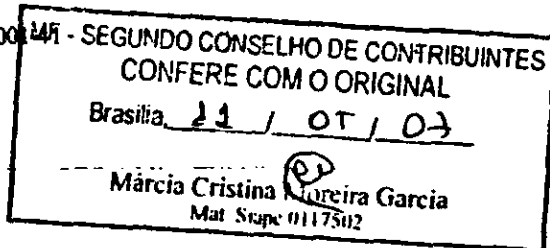
Lançamento Procedente em Parte”.

A contribuinte apresentou, em 05/08/2005, recurso voluntário de fls. 105/112, repisando os argumentos anteriormente aduzidos.

O atendimento ao arrolamento recursal encontra-se à fl. 113 e formalizado no Processo nº 10735.004279/2001-59.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

A contribuinte foi autuada em virtude de diferença apurada entre o valor escriturado e o valor declarado/pago relativo à Cofins. A DRJ houve por bem excluir do lançamento os valores referentes ao período de apuração de 10/98 a 12/98, tendo em vista que haviam sido objeto de declaração à SRF (DIRPJ), apresentada antes do início da ação fiscal.

Portanto, o objeto deste recurso restringe-se ao lançamento referente aos períodos de janeiro/1999 a junho/2001.

Inicialmente a contribuinte se insurge contra a inconstitucionalidade/ilegalidade da Lei nº 9.718/98.

Relativamente à alegação de que a exigência da Cofins sobre o faturamento mensal, assim considerada a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, cabe esclarecer que essa base de cálculo foi estabelecida pela LC nº 70/91, vigendo até 31 de janeiro de 1999, quando foram alterados pela Medida Provisória (MP) nº 1.724, de 29 de outubro de 1998, e Lei nº 9.718, de 1998, os arts. 2º e 3º, que ampliaram o conceito de faturamento para efeito de incidência dessa contribuição.

A arguição de inconstitucionalidade de leis deve ser feita perante o Poder Judiciário, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento.

De fato, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela Constituição Federal de 1988, art. 102.

As normas emanadas do órgão competente passam a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que sejam eliminadas do mundo jurídico por uma outra norma superveniente ou por resolução do Senado, publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Visto que nenhuma dessas hipóteses se verificou, não cabe à autoridade administrativa abster-se de cumpri-la e nem declarar sua inconstitucionalidade, posto que estaria violando o princípio da legalidade ou invadindo competência alheia, respectivamente.

No que concerne ao lançamento, através das IN SRF nºs 126 e 127, ambas de 1998, em seus arts. 1º, foram instituídas, respectivamente, a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF e a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, sendo a primeira de caráter declaratório e a segunda de caráter informativo e ambas de apresentação obrigatória pela contribuinte.

Portanto, a recorrente deveria ter apresentado as DCTF originariamente, até o último dia útil da primeira quinzena do segundo mês subsequente ao trimestre de ocorrência

SM

[Assinatura]

Processo n.º 10735.004104/2001-41
Acórdão n.º 201-79.726

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 11 / 07 / 07 Márcia Cristina Moreira Garcia M.M. Supp. 011.8229

CC02/C01
Fls. 135

dos fatos geradores, conforme determina o § 2º do art. 2º da IN SRF nº 126/98. Porém, conforme se verifica à fl. 80, as declarações do período em questão foram entregues em 09/08/2001, sendo posteriormente retificadas em 28/08/2001, ambas, encaminhadas após o início da fiscalização, que ocorreu em 06/08/2001, de acordo com Termo de fl. 03.

O art. 7º do Decreto nº 70.235/72 assim dispõe:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas."

Destarte, considerando o caráter meramente informativo da DIPJ e o fato de que tanto as DCTF originais como as retificadoras foram entregues após o início do procedimento fiscal, não gozando da espontaneidade necessária à exclusão da multa de ofício e à dispensa do correspondente lançamento, nos termos do previsto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, correto o presente lançamento em relação a tais períodos.

Isto posto, **nego provimento** ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2006.

MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

MAI
SU