

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sessão de : 24 de fevereiro de 1995 - Acórdão nº 105-9.179
Recurso nº : 81.179 - COFINS - Ex. 1992/1993
Recorrente : ASSOCIAÇÃO DE ENSINO MARECHAL CÂNDIDO RONDON.
Recorrida : DRF em ARAÇATUBA - SP

COFINS - A imunidade subjetiva de que trata a Constituição Federal, art. 150, VI, "c", não se aplica à contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 70/91.

RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ASSOCIAÇÃO DE ENSINO MARECHAL CÂNDIDO RONDON.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DRF), em 24 de fevereiro de 1995

VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE

HISSAO ARITA - RELATOR

VISTO EM AFONSO AUGUSTO RIBEIRO COSTA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL
SESSÃO DE 28 ABR 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: JOSÉ DO NASCIMENTO DIAS, LUIZ EDMUNDO CARDOSO BARBOSA, VILSON BIADOLA, AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO. Ausentes os Conselheiros GILBERTO CONGRO BASTOS e JACKSON MEDEIROS DE FARIAS SCHNEIDER.

RECURSO Nº 81.179

ACÓRDÃO Nº 105-9.179

RECORRENTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO MARECHAL CÂNDIDO RONDON

R E L A T Ó R I O

A empresa acima identificada, já qualificada nestes autos, interpôs recurso voluntário a este Conselho, contra decisão da autoridade de primeira instância (fls. 28/30), que manteve a exigência relativa à contribuição social - COFINS - a que se refere o auto de infração de fls. 01.

Em tempestiva impugnação, a autuada alega gozar de imunidade subjetiva, ao abrigo ao art. 150, VI, "c", da Constituição Federal. Assim, entende, preliminarmente, ser nula a exigência do COFINS, por falta de previsão legal e, ainda, por implicitamente enquadrar-se nas disposições do art. 6º, III, da Lei Complementar nº 70/91, instituidora do "novo Finsocial", segundo terminologia da autuada.

A seguir, passa a alinhar doutrina e principalmente jurisprudência no sentido de demonstrar que a contribuição ao COFINS tem natureza de imposto, disfarçado, segundo um magistrado catarinense. Diz ainda que esta contribuição ainda peca pelos vícios da cumulatividade e da bitributação, além de que sua característica de imposto fica totalmente caracterizada pela definição legal do sujeito ativo (União), sendo sua arrecadação de competência da



Receita Federal. Finalmente, traz argumentos para corroborar a sua tese de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91.

A decisão de primeiro grau manteve a exigência fiscal, aos argumentos de que a imunidade subjetiva não se aplica às contribuições destinadas à seguridade social e que questões relativas à inconstitucionalidade das leis escapa a sua esfera de competência.

Irresignada, comparece a ora recorrente, com a sua peça recursal, às fls. 34/49, protestando contra a sentença de primeira instância.

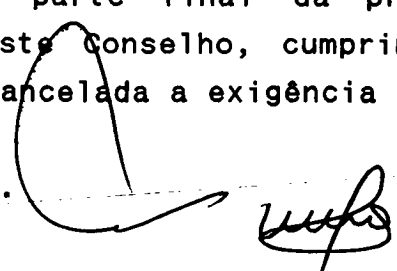
Inicia esta sua segunda peça de defesa de forma absolutamente inaceitável, empregando expressão tão incabível quanto incomprovada, mas, sobretudo, tão injuriosa, que me recuso a reproduzi-la neste texto (v. fls. 35, segundo parágrafo, da 3ª à 5ª linhas).

Após transcrever a ementa da decisão recorrida, passa a recorrente a desancar a burocracia e o burocrata menor, que se reporta ao burocrata maior, para invocar Portaria "X", com a finalidade de arrastar a aplicação direta da lei.

Segundo ainda entende a recorrente, tudo isto está motivado no fato de que o judiciário passou a declarar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, instituidora do COFINS.

Transcreve a parte final da primeira peça de defesa e requer que este Conselho, cumprindo fielmente a Constituição, declare cancelada a exigência fiscal.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro HISSAO ARITA, Relator

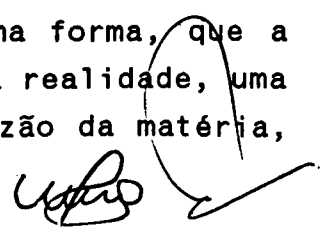
O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Preliminarmente, tenho que, sem embargo de a ora recorrente não haver, formal e expressamente, levantado o não enfrentamento da questão da inconstitucionalidade, a título de preliminar, deve a arguição ser tomada como tal, pela sua natureza e conteúdo, já que não se trata de matéria de mérito.

Neste caso, tenho a ponderar o que segue.

O não enfrentamento da arguida questão de inconstitucionalidade, que a ora recorrente entendeu como recurso protelatório da autoridade monocrática e da autoridade autuante, na realidade, tem sua razão de ser, e está alicerçada por parcela ponderável e relevante da doutrina e da jurisprudência.

Em outros termos, o fato de a autoridade administrativa declarar-se incompetente para examinar constitucionalidade, não autoriza, de nenhuma forma, que a recorrente conclua pela ausência de exame. Na realidade, uma vez tendo-se considerado incompetente, em razão da matéria,



até por coerência, não deveria a autoridade julgadora de primeira instância entrar no mérito da questão. Muito menos, portanto, a autoridade autuante, que só fez informar e seguir, como determina o estatuto funcional, a superior orientação normativa (que não se confunde com a figura do "burocrata maior", a que alude a recorrente).

Devo deixar registrado que poderiam as autoridades autuante e julgadora se insurgirem contra a orientação normativa aqui tratada, através de representação, mas, não o tendo feito, cabe à recorrente, e a todos, concluir, salvo prova em contrário, que acataram, como boa e procedente, a Instrução Normativa.

Assim, assumindo que esta questão tenha a característica de preliminar, rejeito-a.

Quanto ao mérito, conforme relatado, versam os presentes autos sobre exigência de crédito tributário relativo à contribuição social para financiamento da seguridade social (COFINS), instituído pela Lei Complementar nº 70/91, que a recorrente entende inconstitucional, pelos motivos expostos neste recurso.

Registre-se que esta matéria, desde o seu início, comportou controvérsias no Poder Judiciário, mas está hoje pacificada, com diversos julgados uniformes, tanto nas sentenças prolatadas pelos Juízes Federais de 1ª Instância como também pela manifestação pelo Supremo Tribunal Federal.

A título ilustrativo, por sua absoluta pertinência e adequação ao caso sob exame, destaco a sentença proferida no processo nº 92.0085040-5, pelo Meritíssimo Juiz Federal, Doutor Antonio Vital Ramos de Vasconcelos, da 14ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, que julgou a matéria com



clareza meridiana, espancando, de vez, as eventuais dúvidas quanto à inconstitucionalidade, com a seguinte ementa:

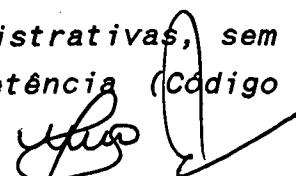
"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. O NOVO FINSOCIAL. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, E NÃO DE IMPOSTO. PRINCÍPIO DA RECEPÇÃO. ADCT, ARTIGO 56. LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91; CONSTITUCIONALIDADE. ASPECTOS DA IDENTIDADE DE BASE DE CÁLCULO E EFEITO CUMULATIVO. IRRELEVÂNCIA DE ARRECADAÇÃO PROCEDIDA PELA RECEITA FEDERAL. MANTENÇA DO FINANCIAMENTO DIREITO DA SEGURIDADE SOCIAL. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A legislação reguladora do novo FINSOCIAL (Lei Complementar nº 70, de 30.12.1991) é constitucional, por não ofender à norma inserta no inciso I do artigo 154 da Carta da República, nem conflitar, em nenhum aspecto, com a nova ordem constitucional.

2. A sobrevivência do FINSOCIAL está prevista no artigo 56 do ADCT, com reconhecimento constitucional, às expressas, de sua natureza jurídica como contribuição social, tornando prejudicadas as demais questões suscitadas com base na premissa de classificação como imposto.

3. Esta contribuição social pode ter a mesma base de cálculo de contribuição já existente, visto que a proibição prevista no inciso I do artigo 154 da Constituição Federal aplica-se exclusivamente a impostos e outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

4. A arrecadação pela Receita Federal constitui mera distribuição de funções administrativas, sem nenhuma afetação à regra de competência (Código



ACÓRDÃO Nº 105-9.179

Tributário Nacional, artigo 199), porquanto expressamente ressalvada a destinação da receita, em orçamento próprio, mantendo-se a forma de financiamento direto da Seguridade Social.

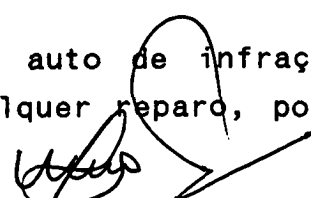
Sentença de mérito pela improcedência do pedido, com extinção do processo pelo julgamento de mérito."

Ressalte-se ainda que, sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1, na Sessão Plenária do dia 01.12.93, aprovou, por unanimidade, o voto do Ministro-relator Moreira Alves, decidindo pela constitucionalidade da exigência da contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (v. Nota de Julgamento publicado no DJU, de 06.12.93).

Assim, soterrada resta a alegação da "imunidade subjetiva" da recorrente, eis que alicerçada, como se viu, na falsa premissa de que a contribuição social, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, pertence à categoria de imposto, e só por este motivo decorre seu entendimento de que se enquadra como beneficiária da imunidade subjetiva, de que trata a Constituição Federal, art. 150, VI, "c".

Observo ainda que, no caso dos autos, a recorrente restringe-se a meras alegações sobre a inconstitucionalidade da exigência, sem produzir quaisquer provas ou elementos fáticos que possam invalidar a constituição do crédito a título de contribuição social. Assim, tenho por certo o valor apurado na ação fiscal, eis que esta matéria não integrou o presente litígio.

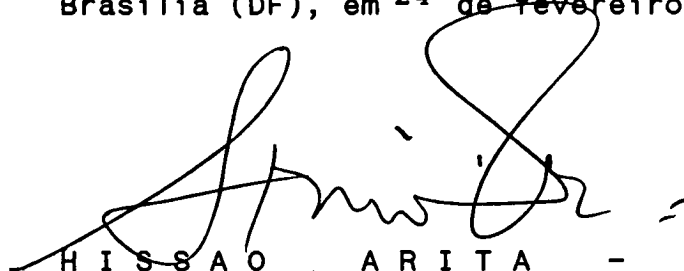
Concluo, por fim, que tanto o auto de infração como a decisão recorrida não merecem qualquer reparo, pois



estão consoantes com a legislação de regência e com a decisão do Supremo Tribunal Federal, sobre a constitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, instituidora da incidência e da cobrança da contribuição social em pauta.

Face ao todo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

Brasília (DF), em 24 de fevereiro de 1995



HISSAO ARITA - RELATOR

