



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

|                |                       |
|----------------|-----------------------|
| 2 <sup>o</sup> | PUBLICADO NO D. O. U. |
| C              | De 27 / 09 / 2001     |
| C              | <i>Solutina</i>       |
|                | <i>Publicações</i>    |

**Processo** : 10840.000437/96-49  
**Acórdão** : 203-04.585

**Sessão** : 02 de junho de 1998  
**Recurso** : 105.576  
**Recorrente** : SUPERMERCADO J. BESSA LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em Ribeirão Preto - SP


**COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE ALEGADA PELA RECORRENTE - DESCABIDA A APRECIÇÃO DAS ALEGAÇÕES NA ESFERA ADMINISTRATIVA - Prevalência da Lei Complementar nº 70/91 decorrente da Ação Declaratória de Constitucionalidade 01/1, em Sessão Plenária de 01/12/93 do STF. Falta de recolhimento. A COFINS é devida sobre o faturamento mensal e, o não recolhimento nos prazos previstos, enseja a constituição do crédito tributário por lançamento *ex officio*. Falta de recolhimento. Devidos multa de ofício proporcional e juros de mora. **Recurso negado.****

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SUPERMERCADO J. BESSA LTDA.

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

Sala das Sessões, em 02 de junho de 1998

  
Otacilio Dantas Cartaxo  
**Presidente**

  
Elvira Gomes dos Santos  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Mauro Wasilewski, Francisco Sérgio Nalini, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Sebastião Borges Taquary e Renato Scalco Isquierdo.

Ecvs/gb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

**Processo** : 10840.000437/96-49  
**Acórdão** : 203-04.585

**Recurso** : 105.576  
**Recorrente** : SUPERMERCADO J. BESSA LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa Supermercado J. Bessa Ltda., domiciliada no Município de Ribeirão Preto - SP foi autuada em 15/02/96 pelo não recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, constituindo-se crédito tributário no montante de 413.994,67 UFIR (quatrocentas e treze mil, novecentas e noventa e quatro Unidades Fiscais de Referência e sessenta e sete centésimos) para fatos geradores até 31/12/94 e R\$64.809,83 (sessenta e quatro mil, oitocentos e nove reais e oitenta e três centavos) fatos geradores após 01/01/95.

Conforme se verifica às fls. 13/14, foi detectado pela fiscalização o não recolhimento de COFINS no período de abril de 1992 a maio de 1994 e de setembro de 1995 a dezembro de 1995, não constando manifestação alguma sobre o período de junho de 1994 a agosto de 1995.

A empresa apresentou impugnação às fls. 26/31, tempestivamente, insurgindo-se contra a exigência, alegando em síntese : a) que o Poder Executivo obteve do Congresso Nacional a aprovação da Emenda Constitucional nº 03/93 que criou a Ação Declaratória de Constitucionalidade; b) que através dessa ação submeteu ao Supremo Tribunal Federal matéria atinente à Lei Complementar nº 70/91 que diz respeito à COFINS; c) que o eminente Ministro Moreira Alves apreciou a matéria e considerou constitucional os artigos 1º, 2º e 10 da referida Lei Complementar, resumindo e citando trechos do voto na impugnação.

Assim, seguindo essa linha de pensamento o impugnante afirma *in verbis*: “em que pese o brilhantismo e a rara inteligência jurídica do Ministro Relator razão não lhe assiste” e prossegue ao afirmar que tal entendimento coloca como sujeito passivo da obrigação todas as pessoas jurídicas, empregadores ou não, contrariando o art. 195, I da Constituição Federal, que só se refere a empregadores e não a pessoas jurídicas.

Às fls. 39/41 a autoridade julgadora de primeira instância, corretamente decidiu pelo indeferimento da impugnação, ressaltando que o impugnante limitou-se basicamente em denunciar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, embora referido diploma legal já tivera sido submetido ao crivo do poder competente para atestar, como efetivamente atestou a sua conformidade com a atual Constituição, restando aos demais poderes velar pela sua correta aplicação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10840.000437/96-49**  
**Acórdão : 203-04.585**

No exame do mérito, acolhe o ato fiscal, reafirmando que a falta de recolhimento da COFINS, nos prazos previstos na legislação tributária enseja sua exigência, através de lançamento *ex officio* e aplica redução da multa para 75% (setenta e cinco por cento), tendo em vista o advento da Lei 9430/96.

A autuada inconformada com a decisão de primeira instância, recorre a este Conselho, fls. 47/50, tempestivamente, repetindo as mesmas alegações sobre a inconstitucionalidade da COFINS, requerendo o reconhecimento da insubsistência do auto e seu arquivamento.

Às fls. 53 o pronunciamento da Procuradoria da Fazenda, cujo fecho reproduzo: “Destarte, não cabe ser feita qualquer ressalva à decisão recorrida, devendo o recurso apresentado ser indeferido, por não trazer nenhum elemento hábil a afastar a regularidade do lançamento.”

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10840.000437/96-49**  
**Acórdão : 203-04.585**

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ELVIRA GOMES DOS SANTOS

Insurge-se a recorrente contra o decisório de primeira instância às fls. 39/41, que acolheu auto de infração decorrente de falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

Repete nesta esfera os mesmos argumentos alinhavados perante a autoridade julgadora singular, repisando que, malgrado o Supremo Tribunal Federal acolhera por unanimidade Ação Declaratória de Constitucionalidade, não esgotara o Excelso Pretório as questões relacionadas à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

Todo o arcabouço do recurso repousa na sustentação de que um dos entes escolhidos para o custeio da previdência social é o “empregador” e os fatos jurídicos sobre os quais incidem as contribuições são o lucro, o faturamento e a folha de pagamento, sendo que para o sujeito passivo da COFINS não foi eleito o empregador e sim a pessoa jurídica, independente de ser empregadora ou não.

São alegações que se apoiam em conceitos trazidos de doutrinadores do direito civil e trabalhista, mas que nada trazem de concreto ao fato de não ter recolhido as contribuições ora exigidas.

Indiscutível que o eixo em que centraliza a discussão foge à alçada da esfera administrativa. Se é desejo renovar o debate, bateu-se à porta errada. O endereço certo é o Poder Judiciário. Refoge apreciar discordância do sujeito passivo da obrigação tributária sobre norma legal regularmente editada consoante o processo legislativo vigente.

Assim, rejeito a preliminar de alegação de inconstitucionalidade e passo a apreciar o mérito.

Correto o entendimento da autoridade de primeira instância quando cita o parágrafo único do artigo 10 da Lei Complementar 70/91 e define que “a falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, nos prazos previstos na legislação tributária enseja sua exigência mediante lançamento de ofício.” Merece acolhida também a redução da multa de ofício para 75% (setenta e cinco por cento) nos termos da Lei nº 9.430/96, como bem lembrado pela mesma autoridade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10840.000437/96-49**  
**Acórdão : 203-04.585**

Na esfera própria do Executivo, em particular do Ministério da Fazenda, cumpre-se o que manda a legislação aplicável e no caso em espécie a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória e sua inobservância implica em responsabilidade funcional ( art. 142 da Lei nº 5.172, de 25/10/66 - Código Tributário Nacional).

De todo o exposto e o mais que dos autos consta voto pelo não provimento do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 02 de junho de 1998

  
ELVIRA GOMES DOS SANTOS