

2.º	PUBLICADO NO D. O. U
C	De 30 / 09 / 19 99
C	<i>st</i>
	Rubrica



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo :** 11080.001722/93-55  
**Acórdão :** 203-05.497

**Sessão :** 19 de maio de 1999  
**Recurso :** 102.682  
**Recorrente :** MOBILI HOTELARIA E TURISMO LTDA.  
**Recorrida :** DRJ em Porte Alegre - RS

**COFINS – INCONSTITUCIONALIDADE** – Não cabe a este Colegiado a apreciação de inconstitucionalidade de norma tributária, competência exclusiva do Poder Judiciário. **MULTA DE OFÍCIO** – A multa de ofício é devida por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91. **REDUÇÃO DA PENALIDADE** – Por aplicação do princípio da retroatividade benigna disposta no artigo 106, II, “c”, do CTN (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 e Ato Declaratório/CST nº 09, de 16/01/97), a multa de ofício deve ser reduzida a 75%, de acordo com o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96. **Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: MOBILI HOTELARIA E TURISMO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício a 75%.**

Sala das Sessões, em 19 de maio de 1999

  
Otacilio Dantas Cartaxo  
**Presidente e Relator**

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

LDSS/CF



**Processo** : 11080.001722/93-55  
**Acórdão** : 203-05.497

**Recurso** : 102.682  
**Recorrente** : MOBILI HOTELARIA E TURISMO LTDA.

### RELATÓRIO

A empresa MOBILI HOTELARIA E TURISMO LTDA. foi autuada em função da constatação da falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativamente aos períodos de apuração de 04/92 a 12/92, exigindo-se, no Auto de Infração de fls. 02, a contribuição devida com os respectivos acréscimos moratórios, além da multa de ofício, perfazendo o crédito tributário um total de 15.335,22 UFIR. A descrição dos fatos e o enquadramento legal foram especificados às fls. 03.

Através da Impugnação de fls. 46/50, apresentada tempestivamente, a autuada insurge-se contra a cobrança em causa, alegando ser a mesma inconstitucional, tendo em vista considerar que a lei que instituiu a COFINS está eivada de vícios que a impossibilitam de sobreviver no arcabouço jurídico, como por exemplo, que deveria ter sido instituída por lei complementar; que resulta em bitributação; que viola o princípio constitucional da não-cumulatividade. Requer, ao final, a insubsistência do auto de infração.

A autoridade monocrática, através da Decisão de fls. 53/56, deixou de decidir em relação à alegação de inconstitucionalidade da COFINS, mantendo o lançamento, por entender que não possui a autoridade administrativa competência para manifestar-se quanto à constitucionalidade das leis, por ser esta matéria de exclusiva competência do Poder Judiciário.

Inconformada com a referida decisão, a autuada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 60/64, onde reitera os argumentos trazidos na peça impugnatória, e discorda das alegativas da decisão singular, por entender que a autoridade administrativa não deve declarar a inconstitucionalidade do ato legal, mas tão somente aplicar essa inconstitucionalidade nos casos concretos que porventura venham a surgir.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 11080.001722/93-55  
**Acórdão** : 203-05.497

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

O recorrente, em suas razões recursais, reedita toda a argumentação expendida na impugnação, a qual deixou de ser analisada pela autoridade julgadora de primeiro grau, por esta entender-se incompetente para apreciar alegativas de inconstitucionalidades, privativas do Poder Judiciário.

Os argumentos da recorrente baseiam-se no entendimento de ser a contribuição criada pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS), eivada de vícios que a tornam inconstitucional.

A análise da constitucionalidade de uma norma legal está restrita unicamente ao Poder Judiciário, não cabendo à autoridade administrativa pronunciar-se acerca da inconstitucionalidade ou não da mesma, limitando-se, tão-somente, a aplicá-la, não podendo emitir qualquer juízo de valor sobre a sua legalidade ou constitucionalidade.

Entretanto, e apenas como argumento ilustrativo, cabe lembrar que não resta mais nenhuma polêmica sobre a matéria, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal - STF, ao analisar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, de 01/12/93 (DJ - seção I, de 06/12/93, pág. 26958), por unanimidade de votos, julgou constitucional a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS) e, portanto, improcedentes as alegativas de inconstitucionalidade sobre a matéria.

Desse modo, fica sem sustentação o argumento da recorrente de que a autoridade administrativa deve apenas aplicar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91 aos casos concretos, tendo em vista que, conforme o parágrafo acima, tal inconstitucionalidade não existe.

A multa de ofício aplicada, esta em consonância com o fato de que não estando a exigibilidade suspensa pelo depósito do seu montante integral ou por concessão de medida liminar em mandado de segurança, e não tendo ocorrida a denúncia espontânea, na forma do artigo 138 do CTN, é devida multa de ofício por descumprimento de obrigação *ex-lege*.

A mesma tem amparo na determinação constante no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218, de 29/08/91, que dispõe, *in verbis*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 11080.001722/93-55  
**Acórdão** : 203-05.497

“ Art. 4º - Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata,...”.

No caso em epígrafe, como a exigência foi formalizada em procedimento de ofício, iniciado com o Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 01, de 17/12/92, e estando a multa prevista em lei vigente, a mesma é perfeitamente aplicável.

Entretanto, é cabível a redução da multa de ofício de 100% para 75%, de acordo com as disposições contidas no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 5.172, de 25/10/66 – CTN, e no disposto no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 01/97.

Diante do exposto, conheço do recurso, por tempestivo, e voto no sentido de dar-lhe PROVIMENTO PARCIAL para reduzir a multa de ofício para 75%.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 1999

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO