



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

365

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	D. 31 / 05 / 1999
C	<i>Stolnitsius</i>
	Rubrica

Processo : 13061.000017/96-82
Acórdão : 201-72.032

Sessão : 15 de setembro de 1998
Recurso : 101.786
Recorrente : SEIVAL ARMAZENAMENTO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS SEIVA LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

COFINS – CONSTITUCIONALIDADE – A constitucionalidade da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, criada pela Lei Complementar n.º 70/91, está definitivamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, o que legitima seu recolhimento incidente sobre o faturamento da empresa. **MULTA DE OFÍCIO** – Por força do disposto no artigo 44 da Lei n.º 9430/96, necessário se faz reduzir a multa de ofício de 100% para 75%. **Recurso a que se dá provimento em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
SEIVAL ARMAZENAMENTO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS SEIVA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício a 75%.

Sala das Sessões, em 15 de setembro de 1998

Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta

Valdemar Ludvig
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, Ana Neyle olímpio Holanda, Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Sérgio Gomes Velloso e Geber Moreira.

/OVRS/CF/



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13061.000017/96-82
Acórdão : 201-72.032

Recurso : 101.786
Recorrente : SEIVAL ARMAZENAMENTO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS SEIVA LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima identificada impugna a exigência consignada no Auto de Infração de fls. 05/07, referente à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no valor de 149.011,61 UFIR, correspondente aos períodos de apuração de abril de 1992 a agosto de 1992.

Em sua impugnação apresentada tempestivamente a impugnante contesta, basicamente, a constitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, alegando, em suma, que:

1. não efetuou os pagamentos nas datas previstas, em primeiro lugar, por dificuldades financeiras e, em segundo, por ser a COFINS uma exigência inconstitucional, pelos seguintes motivos:

a) sua arrecadação deveria ser procedida pelo INSS e não pela Receita Federal. Sendo seus recursos utilizados para cobrir despesas da União, passa a ser classificada como imposto;

b) viola o princípio da não-cumulatividade, pois adota a mesma base de cálculo do ICMS e do ISSQN, invadindo a competência tributária alheia;

c) é cumulativa, pois não gera créditos para abatimento em operações subsequentes, violando, assim, o artigo 154, inciso I, da CF/88;

d) tem a mesma base de cálculo do PIS, provocando bitributação;

e) fere o princípio da irretroatividade das leis, ao determinar que, até a entrada em vigor de lei complementar regulamentando sua cobrança, é devido o FINSOCIAL;

f) Lei Complementar não serve para criar tributos e sim para estabelecer normas gerais de natureza tributária, além disso, a Lei n.º 7.689, de 15/12/89, esgotou o rol de contribuições previstas no artigo 195, inciso I, da CF/88;

g) afronta o princípio constitucional da isonomia, por não ser exigível das instituições financeiras; e



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13061.000017/96-82

Acórdão : 201-72.032

h) violou o princípio da anterioridade, posto que o Diário Oficial de 31/12/91 somente circulou no dia 02/01/92; e

2. a multa de 100% não pode ser aplicada, posto que a impugnante está somente inadimplente, sujeita, portanto, à multa de mora de 20%, prevista no art. 59 da Lei nº 8.383/91, por ter o Fisco lavrado a exigência com base nos dados fornecidos nas Declarações de Renda tempestivamente entregues pela contribuinte.

A autoridade julgadora singular indefere a impugnação em decisão sintetizada na seguinte ementa:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Vigência:

A Lei Complementar nº 70/91 entrou em vigor em 31/12/91, data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/04/92.

Inconstitucionalidade:

A apreciação de questões que versem sobre a constitucionalidade ou legalidade de atos legais é de competência do Poder Judiciário.

Multa de Ofício:

Aplica-se a multa prevista no art. 4º, inc. I, da Lei nº 8.218/91, nos casos de lançamento de ofício, por falta de recolhimento.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE”.

Inconformada com o decidido pela autoridade monocrática, volta aos autos a recorrente, com recurso voluntário a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa já apresentadas na fase impugnatória, ao mesmo tempo que requer a nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que o Fisco não respeitou o art. 7º da Lei Complementar nº 70/91, com a redação dada pela Lei Complementar nº 85/96.

Às fls. 94/95, encontram-se as Contra-Razões da douta Procuradoria da Fazenda Nacional, propugnando pela manutenção do lançamento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13061.000017/96-82
Acórdão : 201-72.032

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Tomo conhecimento do recurso, por tempestivo e apresentado dentro das formalidades legais.

Como já bem ressaltou a autoridade recorrida, falece competência legal para a autoridade administrativa decidir sobre questões referentes à constitucionalidade das leis aprovadas pelo Poder Legislativo, não sendo o contencioso administrativo o foro próprio para discussões dessa natureza.

Entretanto, em se tratando da Lei Complementar n.º 70/91, o assunto já se encontra devidamente pacificado pelas Cortes Supremas do Poder Judiciário, como podemos observar na jurisprudência deles emanadas.

Os fundamentos debatidos na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 1/1-DF estão perfeitamente resumidos no voto do Ministro Relator Moreira Alves, relator do processo, onde encontramos, *verbis*:

“Examinando-se a documentação probatória da controvérsia judicial existente sobre a COFINS, verifica-se que as decisões a favor de sua constitucionalidade (acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região e sentenças de Juízes das Seções Judicárias do Rio Grande do Sul, do Distrito Federal, de São Paulo e de Minas Gerais, fls. 40/119), e as a elas contrárias (sentenças de Juizes Federais das Seções Judicárias do Rio de Janeiro, de Pernambuco, de São Paulo e de Rio Grande do Sul, fls. 121 a 165), versam, total ou parcialmente, os aspectos constitucionais que, a respeito dessa contribuição social, assim foram resumidos na inicial (fls. 13):

- a) resulta em bitributação, por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS;
- b) fere o princípio constitucional da não-cumulatividade dos impostos da União;”.

Demonstrado está, pois, que, dentre os fundamentos da Ação Direta de Constitucionalidade, se encontram as supostas ofensas aos princípios da não-cumulatividade de impostos e da bitributação, que já foram objeto de deliberação pelo Supremo Tribunal Federal, cujo entendimento, também, se encontra manifestado no voto do Ministro Relator, nos seguintes termos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13061.000017/96-82
 Acórdão : 201-72.032

“De outra parte, sendo a COFINS contribuição social instituída com base no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, e tendo ela natureza tributária diversa do imposto, as alegações de que ela fere o princípio da não-cumulatividade dos impostos da União e resulta em bitributação por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS/PASEP só teriam sentido se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do artigo 195, hipótese em que se lhe aplicaria o disposto no § 4º desse mesmo artigo 195 (“a Lei poderá instituir outras fontes destinadas a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I”), que determinava a observância do inciso I do artigo 154 que estabelece que a União poderá instituir “I – mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição”.

Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar n.º 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei Ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar – a Lei Complementar n.º 70/91 – não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída – que são o objeto desta ação – é materialmente ordinária por não se tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.

Não estando, portanto, a COFINS sujeita às proibições do inciso I do artigo 154 pela remissão que a ele faz o § 4º do artigo 195, ambos da Constituição Federal, não há que se pretender que seja ela constitucional, por ter base de cálculo própria de impostos discriminados na Carta Magna ou igual à do PIS/PASEP (que, por força da destinação previdenciária que lhe deu o artigo 239 da Constituição, lhe atribui a natureza de contribuição social), nem por não atender ela, eventualmente, a técnica da não-cumulatividade.

Definido está, que a COFINS, não é imposto, mas uma verdadeira contribuição social, prevista de forma expressa no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, não estando, pois, sujeita às proibições do inciso I do artigo 154 da Lei Suprema. É que conforme bem ressaltado no voto do ilustre relator, o princípio constitucional da não-cumulatividade só seria aplicado à COFINS se tratasse de contribuição social novo, não enquadrável no inciso I do artigo 195 da Carta Magna, hipótese em que teria aplicação o disposto no § 4º desse mesmo artigo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13061.000017/96-82
 Acórdão : 201-72.032

Por outro lado, há que se levar em consideração, também, o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“Constitucional. Tributário. COFINS. Lei Complementar n.º 70/91. Constitucionalidade. 1. A Lei Complementar n.º 70/91 não se apresenta, em qualquer de seus artigos, com vício de constitucionalidade. 2. É irrelevante para a caracterização da conformidade da LC n.º 70/91 com a Constituição, o fato de, no artigo 10, haver determinado que a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização da contribuição que instituiu, fossem feitas pela Receita Federal. O fato, por si só, de registrar, como regra impositiva, que o produto da arrecadação integrará o orçamento da Seguridade Social, é suficiente para atender aos princípios da Carta Magna. 3. O artigo 195, I, da CF, ao instituir contribuições sociais sobre o faturamento para financiar a Seguridade Social não está vinculado ao disposto no artigo 154, I, da Constituição Federal. Em consequência, o fato gerador e a base de cálculo da referida contribuição podem ser as mesmas do PIS ou do ICMS. Só no caso de se pretender instituir novas fontes de recursos, conforme o permitido pelo artigo 195, §4º, da CF, é que se está obrigado a se respeitar o artigo 154, I, da CF. 4. Inconstitucionalidade rejeitada.”

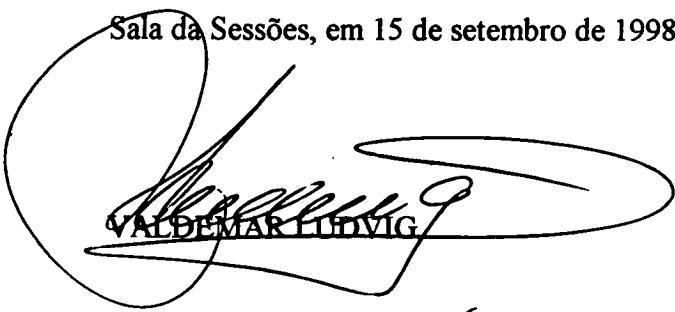
Com relação às receitas de exportações, as quais estariam beneficiadas pela isenção da cobrança da contribuição ora exigida, apesar da matéria se encontrar preclusa, uma vez que não foi objeto de impugnação, os documentos trazidos aos autos não comprovam nenhuma exportação efetiva.

No que se refere à multa de ofício, em que pese sua exigência obedecer aos ditames legais vigentes à época da lavratura do auto de infração, necessário se faz sua redução de 100% para 75%, tendo em vista o disposto no artigo 44 da Lei nº 9.430/96, e em atenção ao contido no artigo 106, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Em face do exposto, e tudo o mais que dos autos conta, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, reduzindo somente o percentual da multa de ofício.

É como voto.

Sala da Sessões, em 15 de setembro de 1998


VALDEMAR LÜDVG