2.º C C | PUBLICADO NO D. O. U. de 08 / 06 / 1998 Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 13921.000224/95-70**
**Acórdão : 203-03.434**

Sessão : 16 de setembro de 1997
**Recurso : 101.534**
Recorrente : GERALDO FAUST & CIA LTDA
Recorrida : DRJ em Foz do Iguaçu - PR

**COFINS** - CONSTITUCIONALIDADE - A autoridade administrativa é competente para apreciar matéria constitucional. No entanto, a constitucionalidade das leis deve ser presumida e apenas quando pacífica a jurisprudência, consolidada pelo STF, será merecida consideração da esfera administrativa. O STF já se posicionou em Ação Declaratória de Constitucionalidade pela constitucionalidade do tributo. COFINS - MULTA - A Lei nº 9.430/96 e o Ato Declaratório nº 1/97 determinam a redução da multa para 75%. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: GERALDO FAUST & CIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício, nos termos do voto do Relator.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Francisco Sérgio Nalini.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 1997

Otacílio Dantas Cartaxo
**Presidente**

Daniel Corrêa Homem de Carvalho
**Relator**

Participaram, ainda do presente julgamento os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, F. Maurício R. de Albuquerque Silva, Mauro Wasilewski, Renato Scalco Isquierdo, Sebastião Borges Taquary e Henrique Pinheiro Torres (Suplente).

RS/

**Processo : 13921.000224/95-70**
**Acórdão : 203-03.434**

**Recurso : 101.534**
**Recorrente :** GERALDO FAUST & CIA LTDA
Recorrida : DRJ em Foz do Iguaçu - PR

# RELATÓRIO

Contra a contribuinte foi lavrado Auto de Infração de fls. 38/45 em que se exige o crédito tributário no valor de 7.703,33 UFIR em decorrência do não recolhimento da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativo ao período de apuração de dezembro/93 a junho/95.

Em impugnação de fls. 47/52 a contribuinte alega que a multa de 100% aplicada sobre o montante devido tem natureza confiscatória, ferindo o princípio constitucional do não-confisco, previsto no art. 5°, inc. XXII, da CF/88.

A autoridade monocrática, em decisão de fls. 54/57, entende que, no sistema constitucional brasileiro, as leis e atos normativos têm presunção de legitimidade e que tal presunção só é quebrada em virtude de decisão judicial. Entende ainda que a autoridade administrativa deve se limitar em aplicar a lei, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da legalidade ou constitucionalidade da mesma.

Afirma que a autoridade administrativa de primeira instância está vinculada apenas aos entendimentos expedidos em atos normativos da Secretaria da Receita Federal.

Irresignada com a decisão, recorreu a este Colegiado alegando em síntese que de acordo com a doutrina constitucional tributária, os impostos se distinguem das contribuições pela referibilidade entre sujeito ativo e atividade estatal.

Afirma, ainda, que a Constituição também prevê que a seguridade social seja financiada pela sociedade de forma direta e indireta, sendo que a primeira se dá através de impostos e a segunda através de contribuições. O recebimento de dotações orçamentárias da União pela Seguridade Social seria a forma indireta, já a entrega física imediata dos recursos à entidade gestora da seguridade seria a forma direta.

Seguindo a argumentação da contribuinte, a passagem do montante arrecadado com o pagamento das contribuições pelo orçamento da União transformaria a mesma em imposto

residual. Entretanto, enquanto imposto residual, haveria descumprimento do disposto no art. 154 da CF.

No que tange à aplicação da multa de 100% em virtude do não recolhimento, a contribuinte reafirma as razões da peça impugnatória.

Contra-razões à fls. 75/76.

É o relatório.

**Processo : 13921.000224/95-70**
**Acórdão : 203-03.434**

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR DANIEL CORRÊA HOMEM DE CARVALHO

No mérito, versa a questão sobre a constitucionalidade da COFINS e da multa de 100% aplicada ao montante devido em virtude do não recolhimento.

Como bem afirma a autoridade monocrática, no sistema constitucional brasileiro, as leis têm presunção de legitimidade, i.e., entende-se que não ofendem a Constituição até o momento em que sejam julgadas inconstitucionais. Mesmo entendendo que a esfera administrativa não esteja vinculada às decisões do Supremo Tribunal Federal, a apreciação da matéria por esse órgão oferece inequívoca diretriz de julgamento. E o Supremo se posicionou pela constitucionalidade do COFINS, em ação declaratória de constitucionalidade, tendo portanto eficácia *erga omnes* e efeito vinculante.

No que se refere à multa aplicada é de se conceder a redução para 75%, visto o disposto na Lei nº 9.430/96 e o determinado pelo Ato Declaratório nº 1/97.

A autoridade administrativa não deve se limitar em aplicar a lei sem emitir qualquer juízo de valor acerca da legalidade ou constitucionalidade das normas. Entretanto, deve antes observar a posição dos julgadores tanto na esfera judicial, como na administrativa e a partir das mesmas obter uma diretriz.

Neste sentido, o parecer PGFN/CRF nº 439/76, em resposta à consulta formulada pelo Sr. Secretário da Receita Federal, afirmou ter este Colegiado competência para julgar matéria constitucional, entretanto, apresenta a seguinte ressalva: "... é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida - como vem sendo até aqui - com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo pronunciamento final e definitivo pelo STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa."

A posição do Supremo Tribunal Federal, no entanto, como já foi afirmado anteriormente é de que o COFINS não fere qualquer princípio constitucional, senão vejamos:

> "EMENTA: Constitucional e Tributário. Seguridade Social. Contribuição Social. COFINS. Lei Complementar 70, de 30/12/91. Constitucionalidade. A Contribuição Social de que trata a LC 70, de 30/12/91 (COFINS) foi instituída

com fundamento no art. 195 da Carta Magna, e não atenta contra qualquer princípio constitucional ou tributário sendo irrelevante a circunstância de sua cobrança ser efetuada por órgão da Receita Federal, portanto, o produto é destinado ao financiamento da Seguridade Social." (TRF-1ª região.AC 93.01.22532-8/MG. Rel: Juiz Daniel Paes Ribeiro. 3ª Turma. Decisão: 07/03/94. DJ 2 de 11/04/94, p. 14.878).

Assim, entendo não assistir razão à recorrente, visto que a exaustiva apreciação da matéria já apontou para o não reconhecimento da natureza confiscatória da multa e também da inconstitucionalidade do COFINS.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso para reduzir a multa em 75%, por força da Lei nº 9.430/96 e Ato Declaratório nº 1/97.

Sala das Sessões, 16 de setembro de 1997

DANIEL CORRÊA HOMEM DE CARVALHO