



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 10410.001937/2002-02
Recurso n° 137.613 Voluntário
Matéria FALTA DE RECOLHIMENTO; LANÇAMENTO DE OFÍCIO; OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL; COMPENSAÇÃO
Acórdão n° 203-13.551
Sessão de 05 de novembro de 2008
Recorrente USINA TERRA NOVA S/A
Recorrida DRJ-RECIFE/PE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/01/1996 a 31/12/2000

CONCOMITÂNCIA DE OBJETO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO

A concomitância de objeto inviabiliza o conhecimento do recurso. Se o objeto do recurso administrativo já estiver sendo apreciado pelo judiciário, não poderá o Segundo Conselho de Contribuintes conhecer do Recurso Voluntário, em respeito a Súmula n° 01 deste Conselho, *in verbis*:

“SÚMULA N° 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo”.

Não sendo conhecido o recurso tornam-se prejudicados as demais matérias postas para a apreciação deste Conselho.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13, 03, 09

Marilda Cursino da Oliveira
Mat. Slape 91650



GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente



JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, José Adão Vitorino de Moraes, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 13 / 03 / 09



Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Stape 91650

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 12/04/2002 (fls.05/07), contra a recorrente, em decorrência de recolhimento insuficiente da Cofins no período de 31/01/1997 a 31/12/2000.

Em 13/05/2002 a autuada protocolizou pedido de impugnação junto à DRJ de Recife (fls.155/164).

No pedido de impugnação a impugnante argumentou, em resumo, que os créditos exigidos pela autuação já foram compensados com créditos de IPI que a autuada tinha em seu nome. Argumentou também que a nova base de cálculo instituída pela Lei n° 9.718/98 é inconstitucional.

A DRJ, em seu acórdão (fls.208/214), entendeu, em suma, o seguinte:

Não pode apreciar a matéria a respeito da inconstitucionalidade da Lei n° 9.718/98, pois essa matéria já está sendo apreciada pelo judiciário e isso causa renúncia do contribuinte recorrer à esfera administrativa.

A DRJ também entendeu que o simples fato de ter pleiteado a compensação não dá direito de a contribuinte se compensar, pois a autuada ainda não tinha crédito líquido e certo.

E que deve ser feito o lançamento de ofício todas as vezes que for encontrada "diferença entre o valor escriturado e o valor declarado/pago", mesmo que a matéria esteja *sub judice*.

Ao fim DRJ manteve todos os lançamentos.

A contribuinte foi citada do acórdão da DRJ em 23/12/2005 (fl.222).

Em 24/01/2006 a recorrente protocolizou Recurso Voluntário (fls. 225/234). No Recurso Voluntário a Recorrente argumentou o seguinte:

A inconstitucionalidade da Lei n° 9.718/98 já foi reconhecida pelo STF;

Não incide Cofins sobre as receitas de exportação, conforme inciso I, parágrafo 2º, do art. 149 da Constituição Federal;

Os incentivos de IPI recebidos pela recorrente, em virtude de exportações realizadas, foram utilizados pela fiscalização como base de cálculo da Cofins, o que não se admite, uma vez que os incentivos não são computáveis como lucros.

Que o crédito só é passível de cobrança após o trânsito julgado do processo judicial.

PROSECUCÃO GERAL DO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

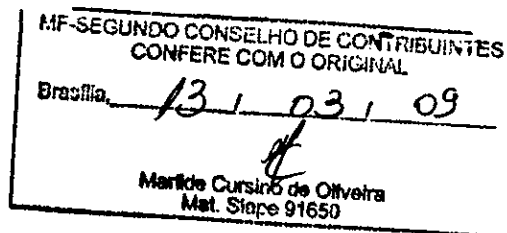
Brasília, 13/03/09

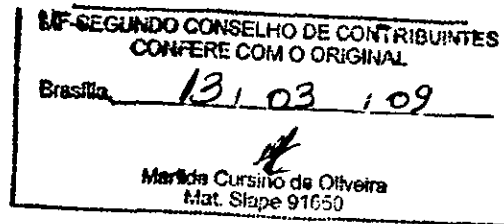
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Sape 91650

O crédito presumido do ICMS não é passível de tributação pela Cofins, sob pena afrontar a "*Magna Carta, especialmente no tocante à legalidade, pois resultaria em cobrança de tributo sem a correspondência do fato do mundo real*".

Ao fim, a recorrente pediu a anulação de todos os lançamentos e protestou pela produção de todas as provas.

É o relatório.





Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

Quer a recorrente a anulação do auto de infração pelos motivos já descritos no relatório.

Primeiramente cabe esclarecer que o Segundo Conselho de Contribuintes não tem competência para apreciar matéria de constitucionalidade, conforme súmula nº 02 deste colegiado, *in verbis*:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária".

Também não podem ser apreciadas pela esfera administrativa as matérias que estão transitando na esfera judicial, concomitantemente, isso porque no momento em que a contribuinte faz opção pela via judicial, pressupõe-se a desistência pela via administrativa.

Essa presunção de desistência já foi objeto de várias discussões outrora, o que já não cabe mais, vez que a não apreciação pela esfera administrativa de matéria concomitante foi pacificada pela súmula nº 01, também do Segundo Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo".

Sendo assim, ficam excluídas da apreciação desta Câmara as matérias atinentes à inconstitucionalidade das normas aplicadas e quanto ao cálculo da base de cálculo do lançamento, haja vista que esta última matéria já está sendo apreciada pelo judiciário.

Quanto às demais matérias, quais sejam: Possibilidade de lançamento de exações *sub judice* e a suspensão da cobrança até trânsito julgado do processo que julga matéria que originou o lançamento, também devem ser consideradas concomitante, haja vista que a decisão final do judiciário poderá prejudicar a decisão da Administração.

Ex positis, não conheço o Recurso Interposto.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2008

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA