



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 14 / 06 / 05
Claudia M. Visto
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10480.008203/00-16
Recurso nº : 121.518
Acórdão nº : 201-78.032

Recorrente : POLICLÍNICA SANTA CLARA LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife - PE

**NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.
APLICAÇÃO DO ADN Nº 03/96.**

Ação proposta pelo contribuinte com o mesmo objeto implica na renúncia à esfera administrativa. Precedentes da Câmara.
Recurso não conhecido nesta parte.

COFINS. MULTA.

Havendo decisão judicial concessiva de liminar, exclue-se a multa, na forma do artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

JUROS SELIC.

Inexistindo depósito judicial, devidos os juros legalmente estabelecidos.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por POLICLÍNICA SANTA CLARA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso para excluir a multa, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Sérgio Gomes Velloso
Sérgio Gomes Velloso
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 04/10/05
α.
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Antonio Mario de Abreu Pinto, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Antonio Carlos Atulim e presente ao julgamento a Conselheira Ana Maria Ribeiro Barbosa (Suplente).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 01/102/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10480.008203/00-16

Recurso nº : 121.518

Acórdão nº : 201-78.032

Recorrente : POLICLÍNICA SANTA CLARA LTDA.

RELATÓRIO

Contra a recorrente foi formalizado o lançamento de ofício de fls. 05/18, para cobrança da Cofins recolhida com insuficiência no período de 31/01/1995 a 31/12/1999, valores os quais foram extraídos de suas declarações de IRPJ em comparação com os Darf's.

Inconformada com a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 105/121, na qual alegou:

1) em preliminar, a nulidade da autuação, por não se saber como determinada a matéria tributável;

2) em razão de suas atividades no seguimento de saúde, inclusive planos de saúde, a repasse de suas receitas para prestadores de serviços, tais como clínicas, hospitais, que atendem a seus clientes e que não foram excluídas da base de cálculo;

3) que, por tal razão, ingressou em Juízo (fl. 148) e por força de liminar (fls. 147/149) em Agravo de Instrumento nº 31.011-PE, foi-lhe assegurada a dedução das referidas despesas da base de cálculo da Cofins; e

4) que inaplicável é a multa de 75%, por confiscatória, assim como os juros pela taxa Selic.

Foi prolatado o Acórdão DRJ/REC nº 1.202, de 19.04.2002, fls. 182/187, pelo qual não foi conhecida a impugnação e declarada a definitividade do lançamento, estando assim ementada:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1999

Ementa: OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário, há renúncia às instâncias administrativas não mais cabendo, nestas esferas, a discussão da matéria de mérito, debatida no âmbito da ação judicial. A impugnação administrativa, lato sensu, não é conhecida.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATIVIDADE VINCULADA.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, como também a atividade administrativa de julgamento pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

Impugnação não Conhecida".

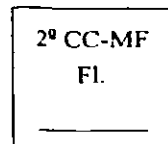
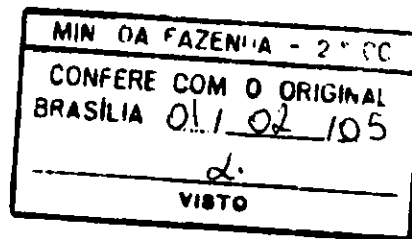
Intimada a recorrente da decisão singular, conforme intimação de fl. 188, recebida por AR de fl. 191, de 18/06/2002.

Contra a decisão de primeira instância a recorrente apresentou o recurso voluntário de fls. 195/220, pelo qual insurge-se contra a decisão que aplicou a renúncia ou desistência da esfera administrativa, por não ter sido apreciado suas razões, ferindo o seu direito

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10480.008203/00-16
Recurso nº : 121.518
Acórdão nº : 201-78.032

em torno da ausência de identificação do fato gerador e da matéria tributável, além de não se cogitar da dedução da base de cálculo dos valores transferidos a terceiros, além da multa e dos juros.

No mais, a contribuinte repisa os argumentos da peça impugnatória.

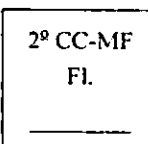
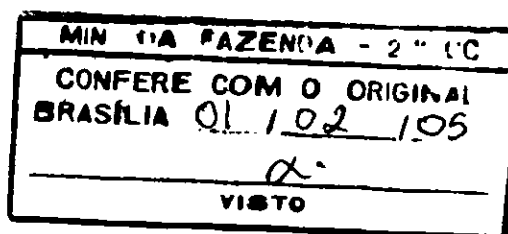
Subiram os autos a este Colegiado, sendo certo haver arrolamento de bens noticiado à fl. 164.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.008203/00-16
Recurso nº : 121.518
Acórdão nº : 201-78.032



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
SÉRGIO GOMES VELLOSO

A interposição do recurso se deu tempestivamente e, preenchendo os demais pressupostos legais, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, deve ser examinado se este Colegiado pode conhecer do litígio, eis que, anteriormente à lavratura do auto de infração, a contribuinte ingressou no Judiciário, impetrando Mandado de Segurança (fl. 148) contra a inclusão na base de cálculo da Cofins, dos valores por ela recebidos e repassados a terceiras empresas, havendo sido deferido o efeito suspensivo ativo ao Agravo de Instrumento noticiado à fl. 149 para assegurar-lhe a utilização de todas as deduções e exclusões permitidas a outros setores da economia, na determinação da base de cálculo da contribuição.

Desta forma, é incontroverso que a recorrente submeteu ao crivo do Poder Judiciário o exame das mesmas questões de mérito invocadas nos presentes autos, renunciando, assim, ao direito de vê-las apreciadas em sede administrativa, tendo em vista a soberania da manifestação que vier a ser proferida naquela outra esfera de Poder.

Desta forma o julgador administrativo está impossibilitado de conhecer da mesma causa de pedir que foi posta pela contribuinte ao conhecimento do Poder Judiciário.

Neste sentido destaco posicionamento já adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais e por esta própria Câmara, Acórdão nº 201-73.652 (Relator o Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa):

"NORMAS PROCESSUAIS - VIA JUDICIAL - A opção pela via judicial implica renúncia ou desistência da esfera administrativa no que for comum ao processo administrativo e ao processo judicial declarando-se constituído definitivamente o crédito tributário na esfera administrativa que, no entanto, ficará com sua exigibilidade suspensa. (...)

Recurso negado."

No entanto, nos exatos termos do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 03/96, em relação àquelas questões exclusivamente trazidas pela contribuinte para apreciação na via administrativa, quanto a estas, este Colegiado pode e deve manifestar-se.

Aprecio, neste passo, então, a preliminar de nulidade do lançamento pela ausência de identificação do fato gerador e da matéria tributável.

Rejeito esta preliminar, porquanto os valores considerados pela Fiscalização são resultantes do cotejo entre as Declarações de IRPJ apresentadas pela contribuinte com os DARFs de recolhimento, igualmente apresentados pelo sujeito passivo, não tendo sido trazido aos autos pelo mesmo qualquer comprovação cabal no sentido de demonstrar qualquer equívoco do lançamento, neste aspecto.

Quanto à exigência de multa de ofício e dos juros de mora, matérias estas que só em sede administrativa foram tratadas pela contribuinte, em sua impugnação e nas razões de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 01/02/05
<i>α.</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10480.008203/00-16
Recurso nº : 121.518
Acórdão nº : 201-78.032

recurso, não havendo qualquer impedimento a que sejam conhecidas e julgadas por este Colegiado.

á está enraizada na jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, assim como pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, ser indevida a exigência de multa de ofício, quando, como na hipótese destes autos, o contribuinte está amparado por decisão liminar.

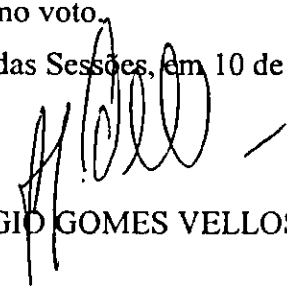
A definitivamente afastar a exigência da penalidade, confira-se o disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

Quanto à aplicação dos juros calculados pela taxa Selic, correta a sua exigência, quando, como nestes autos, não há depósito judicial.

Voto, pois, no sentido de não conhecer do recurso voluntário, no que diz respeito às matérias submetidas ao Poder Judiciário. Quanto às matérias diferenciadas, conheço do recurso para: (a) rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento; (b) dar-lhe provimento quanto à multa de ofício para afastar a sua exigência; e (c) negar provimento quanto aos juros de mora pela taxa Selic, mantendo a exigência neste aspecto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004.


SÉRGIO GOMES VELLOSO 