



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 27 / 05 / 2002
Rubrica

328

Processo : 10840.000692/97-27
Acórdão : 203-07.925
Recurso : 109.447

Sessão : 23 de janeiro de 2002
Recorrente : USINA SANTA LYDIA S/A.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

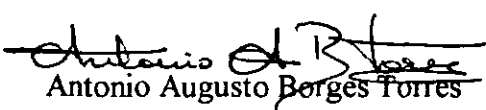
NORMAS PROCESSUAIS – ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE –
O Conselho de Contribuintes não tem competência para se pronunciar quanto à alegação de inconstitucionalidade das leis. **Preliminar rejeitada. COFINS - BASE DE CÁLCULO – ICMS –** A base de cálculo da COFINS é o faturamento, cujo conceito compreende o valor do ICMS, que também não é excluído por força da Lei Complementar nº 70/91. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
USINA SANTA LYDIA S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de arguição de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Mauro Wasilewski e Renato Scalco Isquierdo.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2002


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Antonio Augusto Borges Torres
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes (Suplente), Lina Maria Vieira, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Maria Teresa Martinez López, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente) e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Imp/ovrs



Processo : 10840.000692/97-27
Acórdão : 203-07.925
Recurso : 109.447

Recorrente : USINA SANTA LYDIA S/A.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 86/91), interposto contra a decisão de primeira instância (fls. 78/83), que considerou procedente o lançamento que exige a COFINS insuficientemente ou totalmente não recolhida.

A empresa impugnou a autuação alegando, que:

- 1) não foi obedecida a técnica não cumulativa;
- 2) não foi excluído o ICMS embutido na base de cálculo;
- 3) não cabe a cobrança da COFINS, da multa de dos juros por ser credora da União, a título de crédito presumido de IPI; e
- 4) os juros só podem ser fixados por lei e não por ato do Poder Executivo.

À fl. 75 a autoridade fiscal se manifesta pelo não conhecimento da impugnação ante a escolha da via judicial feita pela empresa.

A decisão recorrida entendeu não cabível o entendimento do Parecer de fl. 75 e examinou a impugnação, negando provimento sob os seguintes argumentos:

- 1) a contestação da incidência da COFINS (efeito cascata) e da cobrança dos juros de mora pela Taxa SELIC são questionamentos da constitucionalidade de ambas;
- 2) não cabe à autoridade administrativa apreciar alegação de inconstitucionalidade;
- 3) não é procedente a conclusão de que o ICMS deva ser excluído da base de cálculo da COFINS, tendo em vista o conceito de faturamento, citando jurisprudência do STJ;
- 4) é descabida a alegação de improcedência da cobrança por ser a impugnante credora da Fazenda Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10840.000692/97-27
Acórdão : 203-07.925
Recurso : 109.447

Inconformada a empresa apresenta recurso voluntário onde “refuta a exigência em face da inconstitucionalidade de sua cobrança” (fl. 87). A técnica de cobrança da COFINS estaria colidindo com a Constituição Federal por não atender aos princípios da não cumulatividade, da capacidade contributiva e da livre iniciativa.

Em seu recurso a recorrente pugna pela exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição e, no que se refere à Taxa SELIC, não podem os juros ser cobrados com base em atos do Banco Central, devendo ficar limitados a 1% ao mês.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10840.000692/97-27
Acórdão : 203-07.925
Recurso : 109.447

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES

O recurso é tempestivo, e tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A contestação da incidência da COFINS e da aplicação de juros de mora com base na Taxa SELIC é um questionamento quanto à constitucionalidade de ambas as legislações, tendo a autoridade singular razão quando afirma:

"... a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões em que se presume a colisão da legislação de regência e a Constituição Federal, atribuição reservada, no Direito Pátrio, ao Poder Judiciário (Constituição Federal, arts. 102, I, "a" e III, "b")."

Não tem o Conselho de Contribuintes competência legal para apreciar a alegação de inconstitucionalidade levantada pela recorrente.

A jurisprudência tem sido pacífica no sentido de considerar o ICMS incluído na base de cálculo das contribuições, pelo simples fato de que seu valor se inclui no preço dos produtos, sendo seu destaque mera indicação, tendo a decisão recorrida citado alguns acórdãos neste sentido, não se fazendo necessário novas citações.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2002

ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES