

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 28, 02, 2008.  
Sávio St. Carlos Barbosa  
Mat.: Sipe 91745

CC02/C01  
Fls. 720

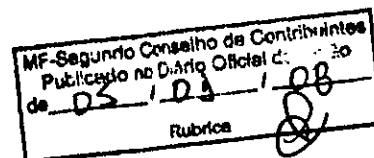


**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**PRIMEIRA CÂMARA**

---

|                    |                               |
|--------------------|-------------------------------|
| <b>Processo n°</b> | 10840.001073/2004-12          |
| <b>Recurso n°</b>  | 139.385 Voluntário            |
| <b>Matéria</b>     | Cofins                        |
| <b>Acórdão n°</b>  | 201-80.853                    |
| <b>Sessão de</b>   | 13 de dezembro de 2007        |
| <b>Recorrente</b>  | COMPANHIA DE BEBIDAS IPIRANGA |
| <b>Recorrida</b>   | DRJ em Ribeirão Preto - SP    |

---



Assunto: Contribuição para o Financiamento da  
Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/03/2002,  
01/08/2002 a 31/08/2002, 01/12/2002 a 31/12/2002

Ementa: DCTF RETIFICADORA ENTREGUE NO  
CURSO DA FISCALIZAÇÃO. LANÇAMENTO.

A entrega de DCTF retificadora no curso da  
Fiscalização não elide o lançamento de ofício face à  
perda da espontaneidade pelo sujeito passivo.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.  
CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de  
Mandado de Segurança, antes ou posteriormente à  
autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às  
instâncias administrativas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

|                                        |                |
|----------------------------------------|----------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES |                |
| CONFERE COM O ORIGINAL                 |                |
| Brasília,                              | 28 / 02 / 2008 |
| Sávio Siqueira Barbosa                 |                |
| Mat.: Sipe 91745                       |                |

|          |
|----------|
| CC02/C01 |
| Fls. 721 |

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

*Walber José da Silva*  
WALBER JOSÉ DA SILVA  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, José Antonio Francisco, Antônio Ricardo Accioly Campos e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.

|                                                                  |                |
|------------------------------------------------------------------|----------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES<br>CONFERE COM O ORIGINAL |                |
| Brasília,                                                        | 28 / 02 / 2008 |
| Sílvia Siqueira Barbosa<br>Mat.: SIAPE 91745                     |                |

|                      |
|----------------------|
| CC02/C01<br>Fls. 722 |
|----------------------|

## Relatório

Contra a empresa COMPANHIA DE BEBIDAS IPIRANGA foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de Cofins relativo a fatos geradores ocorridos em 05/99, 09/2000, 07/2001 a 03/2002, 08/2002 e 12/2002, tendo em vista que a Fiscalização constatou que a interessada declarou a menor a Cofins, conforme apuração feita com base na escrituração fiscal/contábil.

A empresa autuada concorda com o lançamento relativo aos períodos de apuração de 05/99 e 09/2000 e insurge-se contra a exigência fiscal relativa aos demais períodos de apuração objeto do lançamento, conforme impugnação às fls. 196/216, cujos argumentos de defesa estão sintetizados às fls. 674/675 do Acórdão recorrido, que leio em sessão.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP julgou o lançamento parcialmente procedente para excluir a multa de ofício e suspender a exigibilidade dos débitos, em face da existência de decisão judicial - liminar em mandado de segurança -, nos termos do Acórdão nº 14-14.503, de 14/12/2006, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

***"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS***

*Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002*

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO JUDICIAL. EXIGIBILIDADE.  
SUSPENSÃO.***

*Cabível o lançamento de crédito tributário submetido à apreciação judicial, em sede de mandado de segurança, com vistas à preservação dos efeitos da decadência.*

***MULTA DE OFÍCIO.***

*Deve ser exonerada a multa de ofício imposta quando o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa por determinação judicial.*

***Lançamento Procedente em Parte".***

Ciente da decisão de primeira instância em 31/01/2007, fl. 687v, no dia 01/03/2007 a empresa autuada apresenta recurso voluntário contestando a decisão recorrida, com os seguintes argumentos, em resumo:

1 - devem ser aceitas as DCTF retificadores relativas ao período de janeiro, fevereiro, março agosto e dezembro de 2002, entregues em 27/06/2003, antes do início da fiscalização da Cofins, que ocorreu em 08/04/2004;

2 - os recolhimentos efetuados de acordo com a decisão judicial (base de cálculo e alíquota sem as alterações da Lei nº 9.718/98) não configuram recolhimento parcial da Cofins;

3 - o STF declarou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98;

4 - é inconstitucional a majoração da alíquota da Cofins por lei ordinária; e

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*

Processo n.º 10840.001073/2004-12  
Acórdão n.º 201-80.853

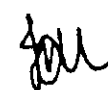
|                                                                  |
|------------------------------------------------------------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES<br>CONFERE COM O ORIGINAL |
| Brasília, <u>28</u> / <u>02</u> / <u>2008</u>                    |
| <u>SB</u><br>Sílvia Siqueira Barbosa<br>Mat.: Siapo 91745        |

|                      |
|----------------------|
| CC02/C01<br>Fls. 723 |
|----------------------|

5 - a Lei nº 9.718/98 ofende o princípio da isonomia e da capacidade contributiva e criou um verdadeiro empréstimo compulsório.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 14/08/2007, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 719.

É o Relatório.

|                                        |                |
|----------------------------------------|----------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES |                |
| CONFERE COM O ORIGINAL                 |                |
| Brasília,                              | 28 / 02 / 2008 |
| Silvio Sérgio Barbosa                  |                |
| Mat.: Sipe 91745                       |                |

|          |
|----------|
| CC02/C01 |
| Fls. 724 |

## Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais. Dele conheço.

Como relatado, a lide versa sobre o lançamento de Cofins relativa aos meses de julho de 2001 a março de 2002 e agosto e dezembro de 2002, com a exigibilidade suspensa e sem multa de ofício.

Alega a recorrente que deveriam ter sido consideradas as DCTF retificadoras e que os recolhimentos seus foram efetuados em conformidade com a decisão judicial proferida no mandado de segurança por ela impetrado contra a Fazenda Nacional e, também, que o STF já declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Alega a inconstitucionalidade da majoração da alíquota da Cofins pela Lei nº 9.718/98, ferindo os princípios da isonomia e da capacidade contributiva, além de representar um verdadeiro empréstimo compulsório.

Quanto à entrega de DCTF no curso da fiscalização, quando a espontaneidade estava excluída, não há reparos a fazer na decisão recorrida. Os débitos incluídos nessa DCTF devem ser lançados de ofício.

A fiscalização teve início com o Termo de Início de Fiscalização, cuja ciência ocorreu no dia 28/05/2003, onde a Fiscalização inicia os procedimentos das verificações obrigatórias do PIS e da Cofins, autorizadas no MPF entregue à recorrente no mesmo dia.

No caso sob exame o fato de o débito ter sido lançado de ofício, desconsiderando o lançamento feito na DCTF retificadora, não acarreta nenhum gravame à recorrente, posto que a multa de ofício foi excluída pela decisão recorrida.

Em resumo, o valor do débito da Cofins devida e relativa aos meses em litígio é o mesmo na DCTF retificadora e no auto de infração. Observe-se que estes débitos estão com a exigibilidade suspensa até o trânsito em julgado da sentença proferida no mandado de segurança impetrado pela recorrente.

Quanto aos argumentos sobre a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, é fato que a recorrente impetrou Mandado de Segurança perante a Justiça Federal pleiteando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98 e que referida ação está *sub judice*.

Estando a matéria submetida ao Judiciário pela contribuinte é certo que prejudica a discussão dentro da seara administrativa, em face da evidente sujeição das partes às eventuais determinações emanadas do Poder Judiciário, independente de o resultado ser favorável ou contrário às pretensões da recorrente.

Ademais, o Pleno deste Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 1, abaixo reproduzida, pacificando o entendimento de que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual -, antes ou

|                                             |              |
|---------------------------------------------|--------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES      |              |
| CONFERE COM O ORIGINAL                      |              |
| Brasília,                                   | 28, 02, 2008 |
| Silvio Siqueira Barbosa<br>Mat.: Sape 91745 |              |

posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas:

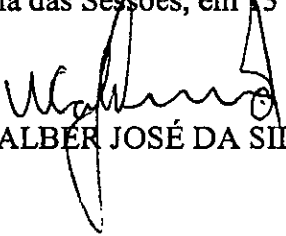
*"SÚMULA Nº 1 (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28)*

*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."*

Por fim, ratifico e, supletivamente, adoto os fundamentos da decisão recorrida, que tenho por boa e conforme a lei.

Por tais razões, que reputo suficientes ao deslinde, ainda que outras tenham sido alinhadas, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.

  
WALBER JOSÉ DA SILVA

