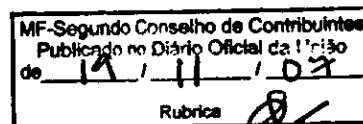




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 10882.000971/2005-48
Recurso nº 137.277 Voluntário
Matéria COFINS E PIS
Acórdão nº 203-12.405
Sessão de 19 de setembro de 2007
Recorrente ANTILHAS EMBALAGENS EDITORA E GRÁFICA S/A
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP



Assunto: Contribuição para o Financiamento da
Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/01/2004,
01/11/2004 a 31/12/2004

Ementa: CONCOMITÂNCIA DE INSTÂNCIAS.
RENÚNCIA.

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.

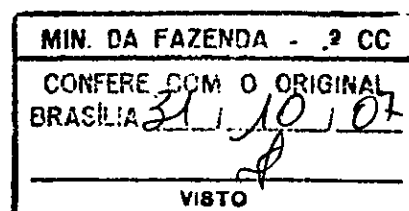
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao
recurso. Fez sustentação oral pela recorrente, o dr. Igor Araújo Soares.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente



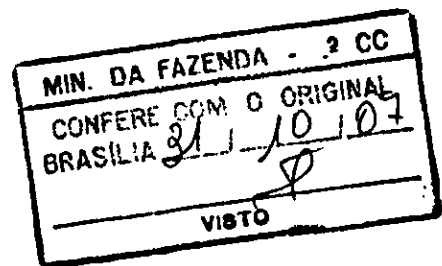


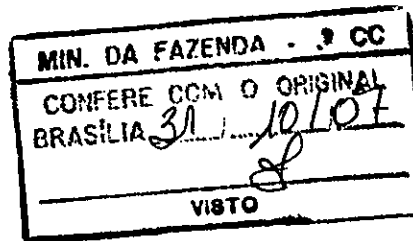
ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Sílvia de Brito Oliveira, Mauro Wasilewski (Suplente), Odassi Guerzoni Filho e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente o Conselheiro Luciano Pontes de Maya Gomes.





Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão que manteve os autos de infração relativos à falta/insuficiência de recolhimento de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 170/181), nos períodos de apuração de janeiro/2001 a janeiro/2004, novembro/2004 e dezembro/2004, no montante de R\$ 5.278.639,71, e de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls. 513/523), nos períodos de apuração de janeiro/2001 a dezembro/2002, março/2003 a agosto/2003, outubro/2003 a dezembro/2003, novembro/2004 e dezembro/2004, no montante de R\$ 733.747,86.

A decisão recorrida foi vazada nos seguintes termos:

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

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/01/2004, 01/11/2004 a 31/12/2004

Ação Judicial. Lançamento. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

Processo Administrativo e Judicial. Renúncia. A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

Controle de Constitucionalidade. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

Não-cumulatividade. Estoque de Abertura. Alíquota. A alíquota a ser aplicada no estoque de abertura antes da entrada em vigor das normas da não cumulatividade da Cofins é de 3%.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002, 01/03/2003 a 31/08/2003, 01/10/2003 a 31/12/2003, 01/11/2004 a 31/12/2004

Ação Judicial. Lançamento. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

Processo Administrativo e Judicial. Renúncia. A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

Controle de Constitucionalidade. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do

Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

Não-cumulatividade. Estoque de abertura. Alíquota. A alíquota a ser aplicada no estoque de abertura antes da entrada em vigor das normas da não cumulatividade do PIS é de 0,65%.

Não-Cumulatividade. Energia Elétrica. Créditos. O aproveitamento de créditos na sistemática não-cumulativa do PIS decorrentes da energia elétrica consumida somente pode ser efetuado a partir de 01/02/2003."

Inconformada vem a contribuinte no seu Recurso Voluntário argüir, inicialmente, a divergência de objetos entre a ação judicial proposta pelo contribuinte para se argüir a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins efetuada pela Lei nº 9718/98. Não sua ótica não há que se falar de concomitância porque os lançamentos objetos dos autos de infração são anteriores a propositura da ação judicial.

No mérito, reitera a inconstitucionalidade do parágrafo primeiro do art. 3º da Lei nº 9.718/98 com base Na declaração do Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso de constitucionalidade quando do julgamento de vários Recursos Extraordinários, os quais acostam no seu Recurso.

Com tais considerações pede a reforma da decisão judicial.

É o Relatório.

MIN. DA FAZENDA . 2 CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/10/07
VISTO

Voto

Conselheiro ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Independentemente do Mandado de Segurança arguindo o alargamento da Base de Cálculo ter sido impetrado após a lavratura dos Autos de Infração originários, tal questão não afasta a concomitância de instâncias reconhecidas pela decisão recorrida.

Neste sentido transcrevo e adoto a fundamentação da decisão recorrida, que é comungada por esta Câmara em vários julgados:

"Dessa forma, em face da supremacia hierárquica da esfera judicial, torna-se prejudicado o apelo impugnatório, posto que, a teor do § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia ou desistência da via administrativa, entendimento esse contido no Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, da Cosit, que assim dispõe:

a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

Ressalte-se, inclusive, que na sessão plenária de ontem (18/09/2007) este Conselho de Contribuinte cristalizou este entendimento em súmula, que quando publicada terá a seguinte redação:

"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".

Ressalte-se que quando do julgamento do presente Recurso, o patrono em sustentação oral alega que houve o trânsito em julgado do Mandado de Segurança, reconhecendo o Poder Judiciário o alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Assim, voto pelo não provimento do Recurso em virtude da concomitância, ressaltando que a Autoridade competente para a execução do julgado deve levar em consideração quando da sua execução a existência desta decisão transitada, se efetivamente ocorrida.

É como voto.

Sala das Sessões, 19 de setembro de 2007.

Eric Moraes de Castro e Silva
ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 31 10 07
VISTO