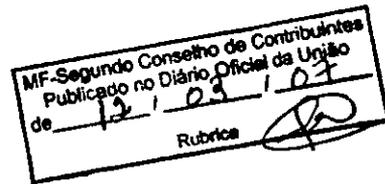




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 11020.000601/2002-71  
Recurso nº : 127.150  
Acórdão nº : 203-10.882



Recorrente : UNIVERSAL PRELETRI S.A.  
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

**OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.** Ação judicial proposta pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional – antes ou após o lançamento do crédito tributário – com idêntico objeto, impõe renúncia às instâncias administrativas, determinando o encerramento do processo fiscal nessa via, sem apreciação do mérito.

**Recurso não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**UNIVERSAL PRELETRI S.A.**

**ACORDAM** os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, face à opção pela via judicial.**

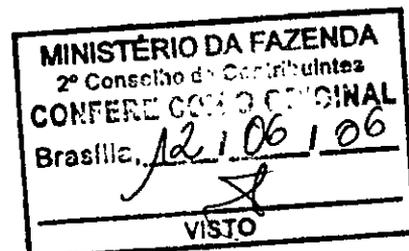
Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

Antonio Bezerra Neto  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamentos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, José Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.

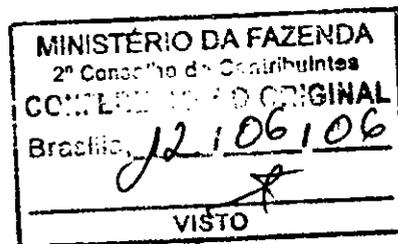
Eaal/inp





Processo nº : 11020.000601/2002-71  
Recurso nº : 127.150  
Acórdão nº : 203-10.882

Recorrente : UNIVERSAL PRELETRI S.A.



## RELATÓRIO

Transcrevo o relatório da decisão recorrida:

*"Trata o presente processo de impugnação tempestiva (fls. 98/115) ao Auto de Infração (fls.15/30) relativo à Cofins, lavrado com o objetivo de prevenir a decadência do crédito tributário, haja vista os valores lançados encontrarem-se com exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.*

*2. Informam os fiscais autuantes que a empresa impetrou ação judicial junto à 3ª vara federal de Caxias do Sul (processo nº 1999.71.07.002100-4) questionando a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins, bem como a elevação da alíquota da exação (artigos 3º e 8º da Lei 9.718/1998). Depositou judicialmente os valores devidos (Cofins sobre receitas financeiras e sobre diferencial de alíquota), conforme extratos de fls. 34/41. A base de cálculo do lançamento está de acordo com os depósitos efetuados, bem como com os demonstrativos de base de cálculo apresentados (fls.42/45).*

*3. A atuada insurge-se contra os juros de mora lançados, uma vez que efetuou depósito integral do montante discutido. Alega que valor depositado sofre a incidência de juros, os quais são devidos pela instituição bancária depositária.*

*4. Afirma haver falta de clareza no auto de infração. Entende que a fiscalização não teria deixado claro os verdadeiros motivos do lançamento, ou seja, se os valores lançados decorreriam do disposto no § 1º do art. 3º da lei 9.718/1998, ou por entender que os encargos financeiros decorrentes de vendas a prazo compõem a base de cálculo da exação, mesmo antes das alterações introduzidas pela Lei 9.718/1998.*

*5. Defende a não incidência da Cofins sobre os encargos financeiros, já que seriam duas operações distintas: uma de compra e venda e, outra, de contrato de financiamento. Alega que os encargos financeiros seriam cobrados por instituição financeira diversa.*

*6. Passa a defender a inconstitucionalidade do disposto no §1º do artigo 3º da lei 9.718/1998. Entende que tal alteração não teria respaldo no art.195 da Constituição Federal de 1988. Afirma ainda que uma lei ordinária não poderia alterar uma lei complementar, tendo em vista o princípio da hierarquia das leis, defendendo também a inconstitucionalidade do art.8º da Lei 9.718/1998.*

*7. Prossegue em sua argumentação insurgindo-se contra a incidência do PIS sobre a totalidade das receitas auferidas pela empresa. "*

A autoridade julgadora de primeira instância manteve em parte o lançamento em decisão assim ementada (doc. fls. 120/126):

*"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins  
Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2001*



Processo nº : 11020.000601/2002-71  
Recurso nº : 127.150  
Acórdão nº : 203-10.882

*Ementa: CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. JUROS DE MORA – Devem ser afastados os juros moratórios relativos ao crédito tributário garantido por depósito judicial em montante integral.*

*CONCOMITÂNCIA DE AÇÃO JUDICIAL - A opção pela via judicial importa em renúncia ou desistência da esfera administrativa, naquilo em que o processo no âmbito do judiciário abordar.*

*Lançamento Procedente em Parte”*

Inconformada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 144/156, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuintes, onde repetiu suas razões de impugnação.

À fl. 159 o órgão local informou que não houve efetivação do arrolamento de bens para garantia da instância recursal, visto a existência de depósito judicial integral garantindo o crédito tributário lançado.

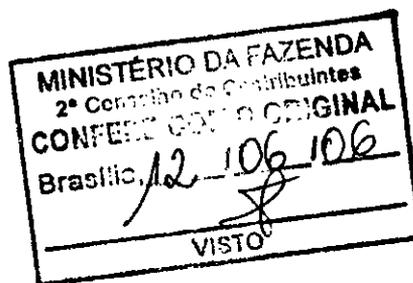
É o relatório.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11020.000601/2002-71  
Recurso nº : 127.150  
Acórdão nº : 203-10.882



#### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO BEZERRA NETO

Primeiramente, cabe avaliar se é necessário arrolamento de bens para conhecimento do recurso administrativo no presente caso.

Na análise dos autos, verifico que a recorrente depositou em juízo a totalidade do crédito tributário exigido no auto de infração em lide.

O depósito judicial é garantia que se dá ao credor da obrigação tributária, no sentido de que decidido o feito, se o depositante sucumbe, o valor é levantado pelo credor, extinguindo-se dessa forma a obrigação. Então em contrapartida, o credor suspende a exigibilidade do crédito tributário obstando todos os procedimentos de cobrança do mesmo. E de forma acessória, além de garantir precipuamente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário se agrega a isso um outro benefício, qual seja, o afastamento da incidência de correção monetária e dos juros moratórios, como, inclusive, consignou o julgamento de primeira instância.

Dessa forma, não é lícito exigir da contribuinte qualquer garantia adicional para apreciar seu recurso administrativo, pois a totalidade do crédito já foi depositada judicialmente em conta do Tesouro Nacional.

Pelo exposto, concluo que o recurso cumpre os requisitos formais necessários à sua admissibilidade.

Trata o presente processo de exigência de ofício da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, pela falta de recolhimento da contribuição nos períodos de apuração de fevereiro de 1999 a novembro de 2001. Como deixou bem claro a decisão de piso, o lançamento restringiu-se a calcular o diferencial de alíquota (3% -2%) sobre toda a receita bruta, bem assim a falta de recolhimento da contribuição devida sobre as receitas financeiras e não operacionais, em virtude da ampliação da base de cálculo a partir de fevereiro de 1999 (§1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98)

No apelo apresentado a este Conselho a recorrente reitera os argumentos da impugnação, dando ênfase na inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da contribuição e do aumento da alíquota, promovidos pela Lei nº 9.718/98, fatos suscitados na Ação Judicial nº 1999.71.07.002100-4, da 3ª Vara Federal de Caxias do Sul – RS.

Na análise dos autos verifico a mesma matéria do recurso administrativo foi submetida à apreciação do Poder Judiciário.

Em consulta no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal verifiquei que o Mandado de Segurança nº 1999.71.07.002100-4, da 3ª Vara Federal de Caxias do Sul – RS ainda encontram-se em trâmite naquela corte.

Quanto à discussão de matéria tributária em ação judicial dispõe o § único, do art. 38, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:



Processo nº : 11020.000601/2002-71  
Recurso nº : 127.150  
Acórdão nº : 203-10.882

*"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda pública só é admissível em execução, na forma da Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declaratório da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.*

*Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."* (grifei)

A interposição de ação judicial produz um efeito capital, a perda do poder de continuar a parte a litigar na esfera administrativa, ou seja, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso por acaso interposto, como preceitua o citado dispositivo legal.

A desistência da via administrativa não é um ato unilateral de vontade do contribuinte, mas uma imposição de lei em sentido estrito.

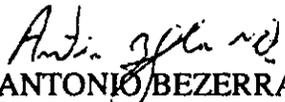
Não importa que o lançamento ocorra antes ou depois do ajuizamento da ação, porquanto nenhum dispositivo legal ou princípio de direito material ou processual impede o lançamento do crédito tributário, cuja única fronteira legal intransponível é a decadência.

Também vale lembrar que a decisão judicial sempre prevalecerá sobre a decisão administrativa por mandamento constitucional expresso.

Pelo exposto, não conheço do recurso, face à opção a via judicial.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006

  
ANTÔNIO BEZERRA NETO

