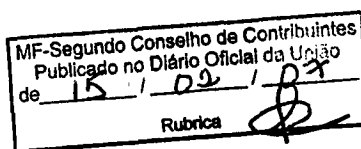




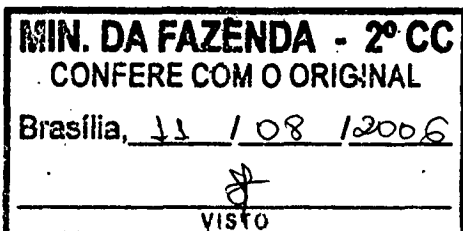
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298



Recorrente : MOINHO TAQUARIENSE LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS



NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Ação proposta pelo contribuinte com o mesmo objeto implica a renúncia à esfera administrativa, a teor do ADN Cosit nº 03/96, ocasionando que o recurso não seja conhecido nesta parte.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO.

Os órgãos de julgamento administrativo não têm competência para negar vigência à lei, sob a mera alegação de sua inconstitucionalidade e/ou ilegalidade.

COFINS. COMPENSAÇÃO IMPROCEDENTE NÃO OBSTA LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A solicitação de pedido de compensação não homologada pela administração tributária ou a sua solicitação extemporânea, ausentes a espontaneidade e a liquidez e certeza de eventual crédito, não constitui óbice ao lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

TAXA SELIC.

A taxa Selic, prevista na Lei nº 9.065/95, art. 13, por conformada com os termos do artigo 161 do CTN, é adequadamente aplicável.

Recurso negado.

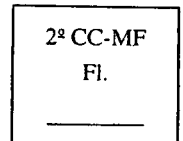
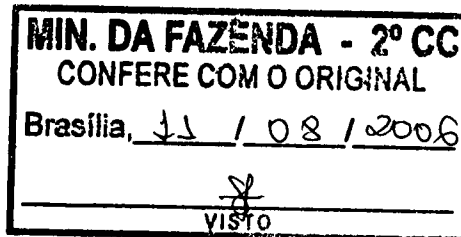
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOINHO TAQUARIENSE LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298



submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

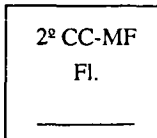
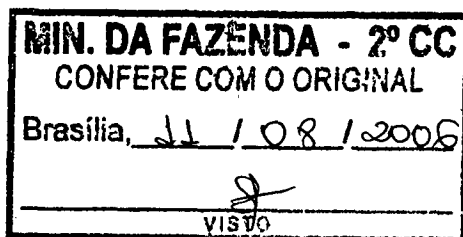
Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Maurício Taveira e Silva
Maurício Taveira e Silva
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298

Recorrente : MOINHO TAQUARIENSE LTDA.

RELATÓRIO

MOINHO TAQUARIENSE LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 295/321, contra o Acórdão nº 3.517, de 31/03/2004, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, fls. 286/293, que julgou procedente o lançamento referente ao auto de infração de fls. 186/188, decorrente da falta de recolhimento e de declaração em DCTF da Cofins, referente aos períodos de janeiro/1999 a dezembro/2002, sendo o crédito tributário apurado no valor total de R\$ 6.284.244,33, à época do lançamento, cuja ciência ocorreu em 07/07/2003.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresentou a impugnação de fls., 205/240, acrescida dos documentos de fls. 241/278, na qual cita os seguintes argumentos:

1) ingressou com uma ação judicial com pedido reconhecimento de créditos de IPI para serem compensados com a Cofins, que teve o pedido deferido em sede de Agravo de Instrumento (nº 1999.04.01.076593-8) de decisão de Mandado de Segurança (nº 1999.71.08.004469-4), tendo o respectivo reflexo na esfera administrativa através do Processo Administrativo nº 11065.001066/00-52, que solicita a compensação de débitos da Cofins com supostos créditos de IPI no período de 31/01/1994 a 31/04/2000. Da mesma forma encaminhou pedidos de compensação por meio eletrônico (Dcomp) de débitos de Cofins, do período de 31/05/2000 a 31/12/2002, com os supostos créditos de IPI;

2) solicita que sejam consideradas as compensações pleiteadas com o fim de cancelar a autuação, posto que, embora anteriormente indeferido o Processo Administrativo de compensação nº 11065.001066/00-52, foi objeto de recurso, não sendo cabível seu indeferimento, pois iria contrariar decisão judicial favorável à contribuinte;

3) alega ser inconstitucional/ilegal a inclusão da receita financeira e do ICMS na base de cálculo da Cofins, assim como o aumento da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98;

4) entende que a multa de ofício de 75% tem caráter confiscatório, portanto, inconstitucional; e

5) insurge-se contra a taxa Selic, por entender inconstitucional/ilegal.

A DRJ julgou procedente o lançamento, consignando no Acórdão a seguinte ementa:

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

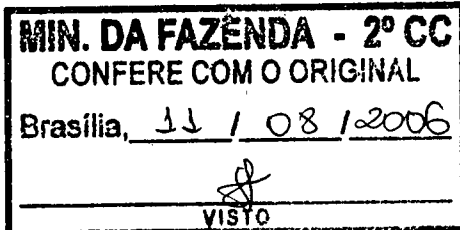
Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

Ementa: COMPENSAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA - O contribuinte não pode se valer de valores solicitados em pedidos de compensação que não foram aceitos administrativamente ou solicitados sem espontaneidade e com falta de liquidez e certeza.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298



2º CC-MF
Fl.

AÇÃO JUDICIAL - ANTES OU DEPOIS DA AUTUAÇÃO - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - A existência de questionamento judicial, independente de ser antes ou depois da autuação fiscal, acarreta a renúncia da esfera administrativa, com a respectiva definitividade da exigência, segundo o Ato Declaratório COSIT (Normativo) nº 3, publicado no D.O.U. de 15 de fevereiro de 1996.

INCONSTITUCIONALIDADE - INAPRECIAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO - A arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente".

Tempestivamente a contribuinte apresentou recurso voluntário de fls. 295/321 repisando os argumentos aduzidos em sua peça impugnatória e mencionando, ainda, acerca da obrigatoriedade da administração em reconhecer o vício de inconstitucionalidade e a inexistência de renúncia à esfera administrativa.

Alfim, requer a procedência do presente recurso e o cancelamento da exigência fiscal.

Às fls. 200/203 consta o arrolamento recursal necessário, o qual, conforme despacho de fl. 204, foi formalizado através do Processo nº 11065.002957/2003-11.

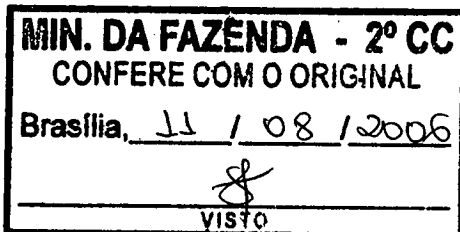
O processo foi encaminhado ao Primeiro Conselho de Contribuintes, o qual, através do Acórdão nº 103-22.092, de 12/09/2005, declinou da competência a este Segundo Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298



2º CC-MF
Fl. _____

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA**

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Conforme mencionado anteriormente, o lançamento objeto deste processo, decorre da falta de recolhimento e de declaração em DCTF da Cofins, referente aos períodos de janeiro/1999 a dezembro/2002. A contribuinte alega que uma parte desses créditos tributários (janeiro/99 a abril/2000) está albergada pelo Processo nº 11065.001066/00-52, no qual solicita a compensação de créditos obtidos judicialmente oriundos do IPI com débitos da Cofins. A outra parte (maio/2000 a dezembro/2002) foi objeto de Declaração de Compensação - Dcomp.

Tendo em vista que o Processo nº 11065.001066/00-52 foi objeto de apreciação por esta Câmara em 29/03/2006, cujo acórdão consigna que, por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso, desse modo, não foi autorizada administrativamente a compensação pleiteada pela contribuinte, impossibilitando sua utilização contra o lançamento efetuado.

Consoante as Dcomp, conforme se verifica às fls. 265/268, foram transmitidas em 06/08/2003, após o encerramento da ação fiscal ocorrido em 07/07/2003.

Também as DCTF foram entregues a partir de 18/02/2003, após o início do procedimento fiscal ocorrido em 08/01/2003. Registre-se que os mesmos créditos originários do IPI obtidos judicialmente, os quais a administração já se pronunciou pela impossibilidade de sua utilização em compensação com a Cofins, foram utilizados nessas DCTF. Registre-se, ainda, não haver nos presentes autos nenhum demonstrativo desses créditos que a recorrente alega ter, nem qualquer registro referente a sua liquidez e certeza.

Portanto, as tentativas de regularização se deram de modo extemporâneo, não protegidas pelo instituto da espontaneidade. Desse modo, visto que os créditos tributários não se encontravam declarados nem extintos ou suspensos, corretamente agiu a Fiscalização efetuando o lançamento, por se tratar de atividade vinculada e obrigatória.

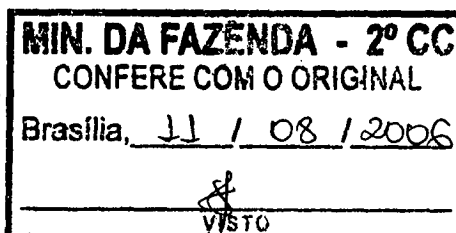
Quanto à alegação de ser inconstitucional/ilegal a inclusão da receita financeira e do ICMS na base de cálculo da Cofins, assim como o aumento da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98, fica prejudicada a apreciação desta matéria, posto que este Conselho não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade e ilegalidade de norma vigente.

Os órgãos de julgamento administrativo não podem negar vigência à lei com base em alegações de inconstitucionalidade, pois a norma jurídica emanada do órgão legiferante competente goza de presunção de constitucionalidade, que só pode ser elidida pelo Poder Judiciário, no exercício da competência exclusiva que lhe foi conferida pela Constituição Federal (arts. 97 e 102 da CF/88).

A vedação de este Colegiado apreciar inconstitucionalidade encontra-se expressa no art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, conforme abaixo:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298

"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência do crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal."

Ademais, essas matérias encontram-se sob análise do Poder Judiciário, conforme relata a recorrente em seu recurso à fl. 306 e consoante os documentos de fls. 14/18.

Tendo a recorrente optado pela via judicial, em decorrência da supremacia de sua decisão, este fato importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso interposto, a teor do Decreto-Lei nº 1.737/79, art. 1º, § 2º, c/c a Lei nº 6.830/80, art. 38, parágrafo único.

Nesse sentido já se posicionou a Administração Tributária, por meio do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, dispondo que:

"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 em renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

(...)

c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN; (...)". (grifamos)

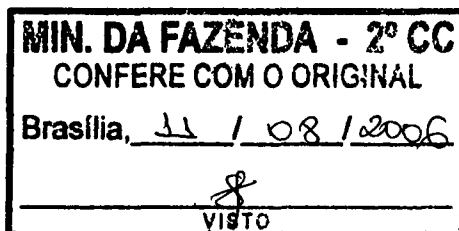
Destarte, estando o julgador administrativo impossibilitado de conhecer da mesma causa de pedir apresentada ao Poder Judiciário, fica prejudicada a apreciação dessa matéria.

sem *cap*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.002834/2003-72
Recurso nº : 132.060
Acórdão nº : 201-79.298



2º CC-MF
Fl. _____

Quanto à alegação de a multa de ofício em percentual de 75% ser inconstitucional pelo seu caráter confiscatório, conforme mencionado anteriormente, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição de inconstitucionalidade de norma vigente, cuja competência privativa é do Poder Judiciário.

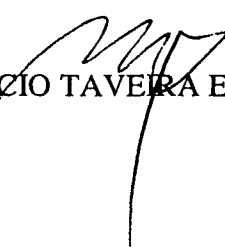
Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, posto que o lançamento é uma atividade vinculada.

Sobre a ilegalidade da aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros de mora, aplicável aos débitos fiscais, cabe consignar que as Leis nºs 9.065/95, art. 13, e 9.430/96, art. 61, § 3º, que normatizam sua aplicação, estão em perfeita harmonia com o art. 161 do CTN, que autorizou a lei ordinária a dispor de modo diverso do estabelecido na norma complementar e em momento algum exigiu que a taxa fosse fixada pela lei em sentido estrito.

Estando o encargo previsto em normas jurídicas emanadas do órgão legiferante competente, só resta à Administração Pública velar pela sua fiel aplicação, restando aos inconformados buscar a tutela de seus direitos na via judicial.

Por todo o exposto, **não conheço do recurso**, quanto à matéria que se encontra submetida ao Poder Judiciário, e, quanto às demais, **nego provimento ao recurso** para julgar procedente o lançamento.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA