



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11128.006800/2006-18
Recurso nº 507.795 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.546 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de outubro de 2010
Matéria PIS/COFINS - Não Recolhimento
Recorrente BERTIN LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 06/01/2006

REÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. A concomitância de discussão administrativa e judicial de mesma matéria importa em renúncia à esfera administrativa. Súmula 01 do CARF.

COMPETÊNCIA. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (SÚMULA Nº 2 do CARF)

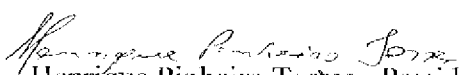
PERÍCIA CONTÁBIL. DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Justifica-se a realização de perícia para confirmação da base de cálculo, por convicção do julgador, a partir de sólidos argumentos do Requerente que demonstrem a irregularidade ou a impropriedade do valor apurado no lançamento.

PIS- IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. Irrelevante a análise da alteração dos critérios de apuração da base de cálculo das contribuições incidentes sobre a importação uma vez que os fatos impositivos ocorreram em momento posterior a tais alterações, não sendo influenciados pelo período de aperfeiçoamento da norma.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Luiz Roberto Domingo

EDITADO EM: 17/11/2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Corintho Oliveira Machado, Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 172/184) interposto contra a decisão de primeira instância, proferida pela DRJ de São Paulo/SP (fls. 164/168) que julgou, por unanimidade de votos, totalmente procedente o lançamento (fls. 01/13), que constituiu os créditos relativos à ausência de recolhimento das contribuições sociais da COFINS e do PIS/PASEP, devidas por ocasião da importação documentada pela DI nº 06/0024734-6 (fls. 18/23), sob o argumento da existência de medida liminar, em sede de Ação Ordinária nº 2004.61.00.013269-5 – 7ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, concedida em 13/05/2004 (fls. 26/28), suspendendo a exigibilidade das referidas contribuições.

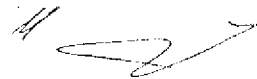
A Recorrente realizou a importação de Hidróxido de Sódio em Solução Aquosa, classificado pela TEC 2815.12.00, conforme podemos observar na respectiva Declaração de Importação nº 06/0024734-6, registrada em 06/01/2006 (fls. 18/23) e, neste mesmo documento, informou, às fls. 19, que deixou de pagar a COFINS por força da medida liminar referida.

A Fiscalização, em 13/10/2006, por sua vez, lançou os créditos não recolhidos a título de PIS e COFINS, com o objetivo de se evitar a decadência, argumentando na autuação o que segue:

Pelo que aqui foi exposto, concluímos que deixou de ser recolhida ao Erário, por força do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, nos autos da Ação Ordinária, processo nº 2004.61.00.013269-5, a quantia de R\$ 260.604,90, referente à COFINS, devida pela importação de produtos estrangeiros, realizada pela empresa BERTIN LIDA, por meio da Declaração de Importação nº 06/0024734-6

[]

Ocorre que, amparado na antecipação dos efeitos da tutela, deferida nos autos da Ação Ordinária, processo 2004.61.00.013269-5, em trâmite na 7ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, a Contribuição para o PIS/PAS/P-Importação foi apurada e recolhida sem que a alíquota da COFINS-Importação fosse incluída nos cálculos



Com base nisso, lançou o crédito relativo às contribuições sociais em tela e deixou de aplicar a multa de ofício prevista pelo art. 44 da Lei 9.430/96, no patamar de 75% incidente sobre os valores não recolhidos, por força do que determina o art. 63 desta mesma lei, aplicando, contudo, os juros de mora com base na SELIC.

Intimada do lançamento em 30/10/2006 (fls. 44verso), a Recorrente manejou sua Impugnação (fls. 47/65), à qual foi negado provimento, mantendo-se o lançamento em seus exatos termos, conforme decisão da DRJ de Florianópolis/SC (fls. 172/173 verso), cuja ementa segue abaixo transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Data do fato gerador: 06/01/2006

PRELIMINAR. PERÍCIA PARA APURAÇÃO DE EVENTUAL DIFERENÇA DE VALORES DE COFINS-Importação e PIS/PASEPImportação.

Indeferida perícia para apurar eventual diferença de valores das contribuições incidentes na importação entre o cálculo estabelecido no ADE SRF nº1712004 e na IN SRF nº436/2004, pois quando da ocorrência do fato gerador da importação arrolada no presente processo vigia a Instrução Normativa SRF nº 572/2005

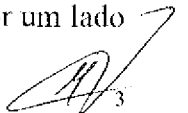
CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Tutela Antecipada concedida em Ação Ordinária. A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas. Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada desta decisão em 05/10/2009 (fls. 170), a Recorrente interpôs seu Recurso Voluntário (fls. 172/184), em 03/11/2009, aduzindo, em síntese que: i) é imperiosa a realização de perícia técnica contábil para determinar eventual diferença de cálculo dos tributos cobrados, dada a aplicação da ADE/SRF 17/04 e da Instrução Normativa nº436/04, pois não compete aos julgadores a realização desta natureza de cálculos; ii) o indeferimento dessa perícia, portanto, determina a nulidade da decisão proferida pela DRJ; iii) é irregular o entendimento exarado na decisão de primeira instância, no sentido do não conhecimento da matéria diante da utilização do meio judicial que impõe a renúncia da discussão administrativa, já que o presente Auto de Infração foi lavrado para constituir e cobrar crédito tributário com a exigibilidade suspensa; iv) é inconstitucional a exigibilidade desses tributos; e v) finalmente aduz pela inexistência de regulamentação administrativa para a cobrança das contribuições, haja vista que as normas introduzidas pelo AD/SRF 17/2004 foram consideradas irregulares pela própria Receita Federal quando da publicação da IN/SRF nº 436/2004, o que, por um lado



demonstra não ser o AD 17/04 legítimo para surtir seus efeitos e, por outro lado, a IN em tela passou a existir somente em julho de 2004, não podendo retroagir para os fatos discutidos nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

O pressuposto do lançamento é a constituição do crédito tributário para prevenir a decadência, em razão do ingresso da Recorrente da ação ordinária 2004.61.00.013269-5 ajuizada na 7ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, com o fim de não recolher o PIS e a COFINS referente à importação de mercadorias, enquanto discutia no judiciário a inconstitucionalidade e ilegalidade da incidência das referidas contribuições na importação de bens.

Portanto, no que tange à matéria coincidente, aplica-se a Súmula CARF 01:

SÚMULA Nº 1 do CARF: 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, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade trazidas pelo Recorrente, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não detém a competência originária para apreciar a matéria, conforme Súmula CARF 02:

SÚMULA Nº 2 do CARF: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, conheço parcialmente o Recurso Voluntário em relação à matéria diferenciada, em especial da apuração dos valores das contribuições nos termos do ADE nº 17/2004 e da Instrução Normativa nº 436/04.

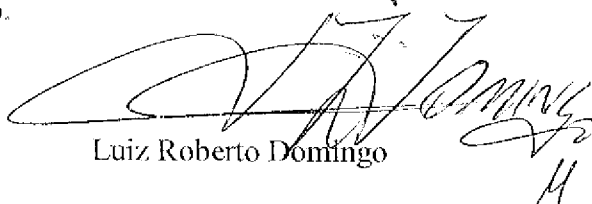
No que tange à diferença de cálculos eventualmente possível em virtude da revogação da ADE/SRF nº 17/04 pela Instrução Normativa/SRF nº 436/04, entendo que não merece reparo algum a decisão recorrida, haja vista que os valores apurados no presente lançamento foram calculados com base na Instrução Normativa nº 572/2005, como bem fundamentado pela DRJ – São Paulo/SP, tornando desnecessária a perícia técnica contábil a ser realizada pelos fundamentos aduzidos pela Recorrente.

Não assiste razão à Recorrente, inclusive, ao alegar que não cabe aos órgãos de jurisdição administrativa a realização de eventuais cálculos nesse sentido, pois, pelos fundamentos aduzidos, não há que se falar em diferença apurada, motivo pelo qual descarto a necessidade de perícia técnica contábil.



Inclusive, deve ser ressaltado, trata-se de matéria irrelevante para o caso em tela, pois, referem-se os autos a fatos posteriores à revogação das normas aduzidas pela Recorrente.

Diante do exposto, entendo que não deve ser conhecida a matéria submetida ao judiciário e é regular o lançamento, motivo pelo qual **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.



Luiz Roberto Domingo