



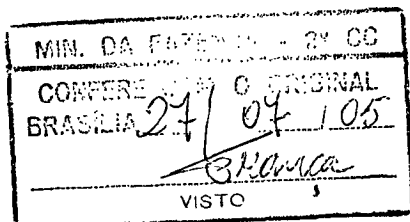
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.0009968/2001-57
Recurso nº : 128.770
Acórdão nº : 204-00.155

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	28 / 03 / 06
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A propositura de ação judicial, anterior ou posterior ao lançamento, impede o pronunciamento da autoridade administrativa. **LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. LIMINAR EM AÇÃO JUDICIAL.** O lançamento para prevenir a decadência do crédito tributário é atividade vinculada e obrigatória mesmo havendo medida liminar que suspenda a exigibilidade do crédito tributário.

Recurso a qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

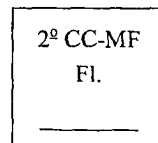
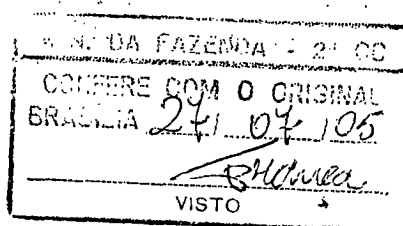
Rodrigo Bernardes de Carvalho
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13807.0009968/2001-57
Recurso nº : 128.770
Acórdão nº : 204-00.155

Recorrente : OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.

RELATÓRIO

Com vistas a uma apresentação sistemática e abrangente deste feito sirvo-me do relatório contido na decisão recorrida de fls. 180/185:

Trata-se de impugnação à exigência fiscal formalizada no auto de infração de fls. 76/81, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). O feito totaliza o crédito tributário no montante de R\$1.331.409,39 referente ao período de maio de 1999 a dezembro de 2000, incluídos principal e juros de mora calculados até 31/07/2001. Não houve imposição da multa de ofício em razão de haver o autuante entendido que a conduta da contribuinte estava sob amparo judicial.

2. No TERMO DE VERIFICAÇÃO de fls. 31/33, o autor do feito narra os fatos que orientaram o lançamento:

(...)

A – DOS FATOS

(...) O contribuinte acima identificado, nos períodos de apuração de maio de 1999 a dezembro de 2000, efetuou recolhimentos insuficientes da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Na formação da base de cálculo não foram computadas as receitas financeiras e na determinação do valor devido foi utilizada a alíquota de 2% ao invés de 3% em virtude de o contribuinte ter impetrado Mandado de Segurança cujo processo recebeu o nº de 1999.61.00.023685-5, contra a cobrança da contribuição com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.718/98. A liminar foi concedida em 31/05/99 para efetuar os pagamentos da contribuição nos moldes da Lei Complementar nº 70/91 (na decisão de pedido de liminar constou o número de processo 1999.61.019536-1, indevidamente). Em 09/02/2001 foi concedida a segurança parcialmente, afastando a aplicação da Lei nº 9.718/98, devendo a cobrança prosseguir com base na legislação anterior observada a alíquota de 2% até 27.01.2000, e a partir de então a de 3%, em virtude das alterações posteriores através de medidas provisórias.

Recalculamos os valores devidos, utilizando os dados elaborados pelo contribuinte, os quais foram conferidos por amostragem, com base nos elementos constantes da contabilidade (livros diário e balancetes mensais), dos livros fiscais e dos pagamentos efetuados disponíveis na base de dados do sistema SINAL 08.

Os recolhimentos insuficientes não foram declarados em DCTF's, como saldo a pagar.

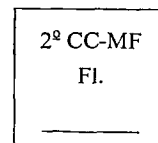
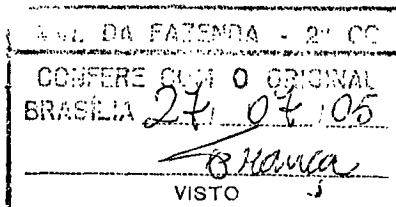
O PRESENTE LANÇAMENTO TEM POR FINALIDADE A PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA E É EFETUADO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa, POR FORÇA DO ART. 151, INCISO IV, DO CTN.

.....

3. Notificada da exigência em 06/09/2001, em 09/10/2001, apresentou a contribuinte impugnação de fls. 85 a 89, na qual inicialmente requer seja reconhecida a nulidade do auto de infração dado que o crédito tributário por ele constituído encontra-se com sua



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13807.0009968/2001-57
Recurso nº : 128.770
Acórdão nº : 204-00.155

exigibilidade suspensa por força de medida judicial concedida nos autos da ação de Mandado de Segurança nº 1999.64.00.023685-5. Também invoca a nulidade do feito pela existência de conexão ou continência e ainda litispendência entre o auto de infração sob exame e aquele objeto do processo administrativo nº 13807.009970/2001-26, bem como com a matéria tratada no já citado mandado de segurança.

4. No que respeita ao mérito da exigência, argumenta em síntese a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, no que se refere à ampliação da base de cálculo da Cofins, bem como no que se reporta à elevação da alíquota dessa contribuição pretendidas por aquele diploma.

A Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP que manteve o lançamento, fê-lo por meio do Acórdão DRJ/CPS nº 6.208, de 18 de março de 2004:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/12/2000

Ementa: Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. DISCUSSÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA À DISCUSSÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, não obstrui a constituição do crédito tributário pela autoridade tributária e acarreta a renúncia a discussão administrativa sobre a mesma matéria, impedindo a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade a quem caberia o julgamento.

Lançamento Procedente

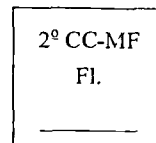
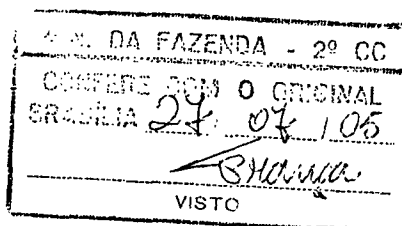
Notificado da decisão retro, em 23 de junho de 2004 a contribuinte lançou mão do presente recurso voluntário em 21 de julho de 2004, oportunidade em que reiterou os argumentos expendidos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.0009968/2001-57
Recurso nº : 128.770
Acórdão nº : 204-00.155



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

O lançamento foi realizado com o fim de prevenir a decadência dos créditos tributários apurados com base nos recolhimentos insuficientes da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS em virtude de decisão concedida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.00.023685-5 que reconheceu liminarmente o direito da contribuinte de recolher a contribuição sem as modificações introduzidas pela Lei nº 9.718-98.

O ato administrativo de lançamento a ser exercido pela fiscalização é vinculado e obrigatório, de acordo com o artigo 142 do CTN. Considerando que o crédito tributário ainda não havia sido extinto por qualquer das modalidades descritas no artigo 156 do CTN, uma vez que os recolhimentos efetivados se basearam em decisão judicial que ainda não passou em julgado.

Correto, portanto, o procedimento adotado pelo Fisco no sentido de constituir o crédito tributário, por meio de lançamento de ofício, mesmo encontrando-se com a exigibilidade suspensa por força de medida judicial que autorizava o recolhimento nos moldes da Lei Complementar nº 70/91.

Por outro lado, inquestionável que, ao submeter ao Judiciário as questões de mérito discutidas no presente lançamento não podem os órgãos administrativos emitir qualquer pronunciamento, sob pena de ver ferido o princípio da unicidade de jurisdição consagrado pela Constituição Federal.

Assim, com a eleição da via judicial pelo contribuinte, ainda que anterior ao procedimento fiscal, há a possibilidade de divergência de entendimento dos órgãos judicantes devendo-se negar provimento ao recurso, por renúncia à instância administrativa, já que a decisão recorrida bem aplicou a lei não conhecer da impugnação por renúncia.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005

RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO