



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.000796/2001-89
Recurso nº : 124.047
Acórdão nº : 202-15.971

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no D.O. e Oficial da União	
De	11 / 108 / 05
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : JOVIDEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 06 / 01 / 05
VISTO

NORMAS PROCESSUAIS. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO. Não há direito a restituir ou compensar, quando se sustenta que os créditos devidos seriam oriundos do ICMS – suposta e indevidamente - não excluídos da base legal da COFINS, por inconstitucional, tese contrária ao já decidido pelo Supremo Tribunal Federal.
Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
JOVIDEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

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

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Dalton Cesar Cordero de Miranda
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire e Nayra Bastos Manatta.

cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.000796/2001-89
Recurso nº : 124.047
Acórdão nº : 202-15.971

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 06/01/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : JOVIDEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Em 15/05/2001, a interessada, contribuinte que explora o ramo de "... comércio de artefatos pré-moldados de concreto e o comércio de materiais de construção, ..." (fl. 2), ingressou com pedido de restituição " ... da parte da COFINS, pagas no período de 04/92 a 10/95, argumentando que a parcela da contribuição calculada sobre o ICMS não é devida, por entender inconstitucional a inclusão desse tributo estadual na base de cálculo daquela contribuição... " (fl. 75).

O aludido pleito foi indeferido pelo Despacho Decisório de fls. 75/76, sob o fundamento de que somente "...a autoridade administrativa não pode apreciar pedido de restituição, quando a fundamentação, se referir a inconstitucionalidade da matéria, por fugir da esfera de sua competência," (fl. 75).

Inconformada, a interessada impugnou a mencionada decisão argumentando em síntese que "... é nula a decisão prolatada pela DRF Jundiaí por não ter observado o princípio do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal uma vez que a Delegacia afirmou não caber a ela competência para apreciar matéria constitucional." (fl. 93).

A Quinta Turma da DRJ em Campinas - SP, à unanimidade de votos, manteve o indeferimento do pedido de restituição/compensação formulado em sua integralidade, argumentando que o pedido formulado é improcedente uma vez que o ICMS integra a base de cálculo da COFINS.

No recurso de fls. 97/118, manifestado contra o Acórdão DRJ/CPS 3.811/2003, a interessada repisa seus argumentos de impugnação.

É o relatório.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.000796/2001-89
Recurso nº : 124.047
Acórdão nº : 202-15.971

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 00 00 105
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA**

O recurso interposto preenche os pressupostos para sua admissibilidade, daí dele se conhecer.

Com relação ao direito reclamado, qual seja, a possibilidade de a recorrente repetir ou compensar-se "... da parte da **COFINS**, pagas no período de 04/92 a 10/95, argumentando que a parcela da contribuição calculada sobre o **ICMS** não é devida, por entender inconstitucional a inclusão desse tributo estadual na base de cálculo daquela contribuição..." (fl. 75)...", tenho que o acórdão recorrido julgou de forma correta a matéria levada a sua análise.

No mesmo sentido em que decidido pelo aresto recorrido, aliás, é a jurisprudência deste Colegiado¹:

"COFINS - CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE - O Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta de Constitucionalidade nº ADC 1-1/DF, decidiu pela constitucionalidade da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS. DECADÊNCIA - Constituído através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, atendido o quinquênio legal, não há de se falar em decadência, com relação ao período de abril de 1992 a junho de 1993. BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO DO ICMS - O ICMS compõe o faturamento da empresa, não existindo previsão legal que possibilite sua exclusão legal da base de cálculo para a COFINS, com já definido pelo Supremo Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº REsp 152.736/SP, com acórdão publicado no DJU, Seção I, de 16/02/98. Recurso a que nega provimento." (destaquei).

No que diz respeito, portanto, à matéria de mérito sustentada pela recorrente, tenho que é de todo improcedente o pleito de restituição/compensação formulado, daí porque voto pelo não provimento do recurso voluntário manejado a este Colegiado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004

[Assinatura]
DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA //

¹ Acórdão nº 202-13.095, Recurso Voluntário nº 113.909, relator o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.