



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

Processo nº 13839.000800/2007-02
Recurso nº 239.116 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.473 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de março de 2010
Matéria COFINS
Recorrente AMCOR PET PACKAGING DO BRASIL LTDA (NOVA DENOMINAÇÃO DE INJEPET EMBALAGENS LTDA)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/11/2001, 01/05/2002 a 31/12/2002, 01/01/2003 a 31/08/2003

CONCOMITÂNCIA COM O PODER JUDICIÁRIO. 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, em conformidade com a Súmula nº 1, do CARF).

JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC. Sobre os débitos tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora, calculados com base na taxa SELIC (cf. Súmula nº 4 do CARF).

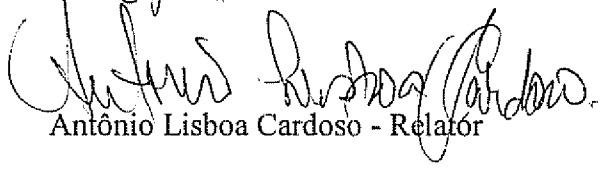
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS. ALEGAÇÕES SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA. Consoante Súmula nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso conhecido em parte, e na parte conhecida negado provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente


Antônio Lisboa Cardoso - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Gustavo Kelly Alencar e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

Trata-se de recurso em face do acórdão da DRJ de Campinas (SP), que manteve procedente o Auto de Infração de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, referente aos períodos de apuração de 01/11/2001 a 30/11/2001, 01/05/2002 a 31/12/2002 e 01/01/2003 a 31/08/2003.

O presente processo (13839.000800/2007-02) originou-se do processo nº 13839.003114/2003-51, que trata de Auto de Infração de COFINS, lavrado com exigibilidade suspensa, uma vez que a empresa estava amparada por decisões judiciais não transitadas em julgado (2002.61.05.005368-0 e 96.0003207-6) junto ao TRF da 3ª Região, enquanto o crédito tributário aqui discutido engloba apenas os juros de mora que não fazem parte da ação judicial, conforme informação fiscal de fls. 644.

Às fls. 419/428, consta cópia do acórdão recorrido, referente ao processo nº 13839.003114/2003-51, sintetizado na ementa a seguir reproduzida:

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

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/11/2001, 01/05/2002 a 31/12/2002, 01/01/2003 a 31/08/2003

Ementa: AÇÃO JUDICIAL DE COMPENSAÇÃO. EXERCÍCIO DE DIREITO. TRÂNSITO EM JULGADO. REQUISITO LEGAL.

O trânsito em julgado é requisito legal e essencial para a compensação de créditos contestados perante o Poder Judiciário.

COMPENSAÇÕES INDEVIDAS. GLOSAS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Não comprovada a liquidez e certeza do crédito financeiro e/ou estando vedada sua utilização na compensação de débitos fiscais, glosam-se as compensações efetuadas pelo sujeito passivo e lançam-se de ofício os valores compensados indevidamente, com os devidos acréscimos legais.

AÇÃO JUDICIAL. PROPOSITURA EFEITOS.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública, de ação judicial por qualquer modalidade e a qualquer tempo, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas,

tornando definitiva, nesse âmbito, a exigência do crédito tributário em litígio.

JUROS DE MORA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

O crédito tributário constituído com exigibilidade suspensa em face de ações judiciais, mas com ausência de depósitos dos montantes integrais das parcelas mensais das contribuições lançadas, está sujeita a juros de mora, calculados segundo a legislação tributária vigente.

JUROS MORA. SELIC.

A exigibilidade de juros de mora com base na taxa Selic está em consonância com o CTN.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar arguição de inconstitucionalidade de lei.

Lançamento Procedente."

O processo nº 13839.003114/2003-51, referente ao auto de infração da Contribuição para o Programa de Integração Social, decorrente do fato da contribuinte ter compensado débitos de PIS com pretensão direito creditório de IPI, formado pelo aproveitamento de créditos na aquisição de insumos isentos, não tributados ou submetidos à alíquota zero, com base nas ações judiciais nºs 2002.61.05.005368-0 e 96.000.3207-6, cujos acórdãos proferidos pelo TRF da 3ª Região desfavoráveis ao contribuinte (fls. 628/643).

A contribuinte foi cientificada do resultado do julgamento em 28/08/2006 (conforme cópia do AR de fl. 435), sendo interposto o recurso voluntário em 15/09/2006 (cópia às fls. 436 e seguintes), sendo requerido desistência parcial do processo nº 13839.003114/2003-51, cujo débito será objeto de pagamento.

A parte do recurso que está sendo discutida no presente processo, desmembrado do processo nº 13839.003113/2003-15, juros de mora, encontra-se às fls. 446/451, que, em síntese, diz que tendo em vista as decisões judiciais suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, é inaplicável encargos moratórios. Alega, também, ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da Taxa SELIC como juros de mora.

Reitera a defesa em relação ao creditamento proveniente da aquisição de insumos isentos, não tributos e tributados à alíquota zero, conforme já reconhecido pelo E. STF, nos autos do RE-350.446-1/PR.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso, Relator

Inicialmente, há que se verificar a efetiva incidência da denominada Renúncia Administrativa tácita, vez que há a discussão concomitante das mesmas matérias nas instâncias administrativa e judicial.

A própria Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 5º, inciso XXXV, ao consagrar o princípio da unidade de jurisdição, torna inócua a decisão administrativa que verse sobre matéria idêntica judicialmente em discussão, vez que sempre prevalecerá esta última, que possui o condão da definitividade e o efeito de coisa julgada.

Por ser incabível é a discussão da mesma matéria em instâncias diversas, havendo invariavelmente que, como já dito, prevalecer a decisão soberana emanada do Poder Judiciário, descabe sua discussão na esfera administrativa.

Portanto, a opção do contribuinte pela via judicial, implica renúncia ou desistência da via administrativa, tendo em vista a prevalência da primeira sobre a segunda, devendo o processo administrativo seguir a solução definitiva dada ao processo judicial, o assunto encontra-se inclusive sumulado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, conforme divulgado pela Portaria nº 106, de 21 de dezembro de 2009 (DOU, 22/12/2009), que consolidou a seguinte Súmula (nº 1):

"Súmula CARF Nº 1

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."

Em relação à matéria não discutida no âmbito do Poder Judiciário, no entanto, sobre a incidência ou não de juros de mora não acompanhados do depósito integral, não assiste razão à Recorrente, pois, apesar da exigibilidade do crédito tributário estar suspensa em face do assunto estar submetido à apreciação do Poder Judiciário, foi lavrado auto de infração com base nos artigos 9º e 10, do Decreto nº 70.235/72, sendo lançado o tributo devido, a multa e dos juros de mora.

O acórdão recorrido pautou pela estrita legalidade, pois, apesar do fato do art. 63, da Lei nº 9.430/96, vedar a imposição de multa de ofício, nos casos de exigibilidade suspensa, visto que em qualquer caso de pagamento de tributo a destempo incidirá a multa de mora, ainda que motivado por suspensão judicial da exigibilidade. Nesse caso, caso o contribuinte venha lograr êxito definitivo na ação judicial, não serão devidos o tributo e, muito menos, os juros decorrentes da inadimplência, mas se não lograr êxito os acréscimos serão devidos.

Da mesma forma, o assunto encontra-se devidamente sumulado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *in verbis*:

"Súmula CARF Nº 5



São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral."

Finalmente, no que toca à atualização do débito pela taxa Selic o assunto encontra-se sumulado no âmbito do CARF, nos seguintes termos:

"Súmula CARF Nº 4

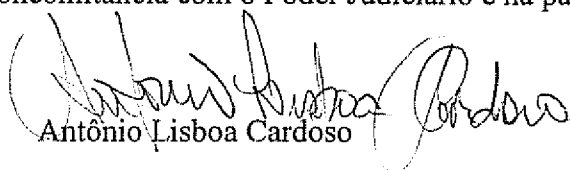
A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Por fim, quanto às alegações de inconstitucionalidade sobre a aplicação do referido índice, merece ser transcrita a Súmula nº 2, nos seguintes termos:

"Súmula CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

Em face do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso na parte discutida em concomitância com o Poder Judiciário e na parte conhecida negar-lhe provimento.


Antônio Lisboa Cardoso