



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10845.003830/2002-81

Recurso nº 131.216 Voluntário

Matéria COFINS

Acórdão nº 202-18.973

Sessão de 07 de maio de 2008

Recorrente PAULISTA CONTAINERS MARÍTIMOS LTDA.

Recorrida DRJ em Campinas - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
 CONFERE COM O ORIGINAL
 Brasília, 13 / 06 / 08
 Ivana Cláudia Silva Castro
 Mat. Siape 92136

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
 Publicado no Diário Oficial da União
 de 16 / 07 / 08
 Rubrica

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/06/2002

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA NAS ESFERAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA.

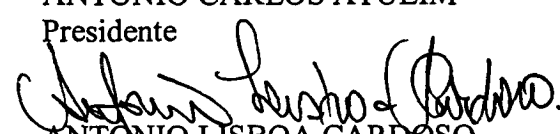
Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece do recurso quando este tem o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

Recurso não conhecido.

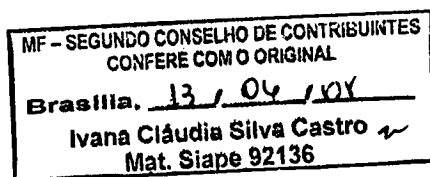
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.


 ANTONIO CARLOS ATULIM
 Presidente


 ANTONIO LISBOA CARDOSO
 Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Trata o caso em tela de recurso da empresa Paulista Containers Marítimos Ltda. em face do Acórdão nº 9.508, prolatado pela DRJ em Campinas – SP, em 25 de maio de 2005, referente ao Auto de Infração, cientificado à interessada em 09/10/2002 (fl. 7) em decorrência de divergências entre os valores escriturados e os declarados/pagos relativos à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, nos períodos de apuração de novembro e dezembro de 2001 e de fevereiro a junho de 2002, nos termos da ementa a seguir transcrita:

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

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/06/2002

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE. A constituição do crédito tributário por meio do lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial. O auto de infração, mesmo neste hipótese, é meio adequado para efetivação do lançamento.

PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. RENÚNCIA. A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

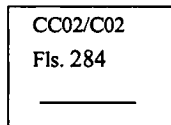
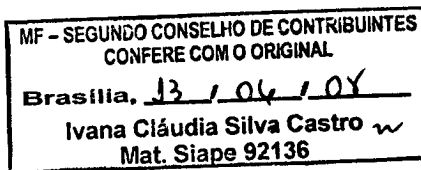
Lançamento Procedente”.

Cientificada em 22/06/2005 (cf. cópia do AR à fl. 214), a recorrente apresentou recurso voluntário em 21/07/005 (fls. 217/252), onde reitera os argumentos expendidos na impugnação, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) alega, preliminarmente, que ajuizou a Ação Ordinária nº 2002.61.04.003709-3, perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pleiteando suspender o recolhimento das **prestações vincendas** da Cofins, em razão da manifesta inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme cópia da inicial com protocolo datado de 24/06/2002, juntada aos autos (fls. 154/189);
- b) requer, ainda, na via judicial, a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, “*desobrigando a Autora a recolher a COFINS nos moldes estabelecidos pela citada norma e restabelecendo a sistemática instituída pela Lei Complementar nº 70/91, até que seja efetivamente editado novo texto normativo compatível com as alterações tão-somente agora trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, reconhecendo-se*

J

[Assinatura]



ainda o direito de compensar os créditos havidos em favor da Autora, decorrentes da diferença apurada entre as exações pagas e as devidas, contra prestações vincendas do mesmo tributo”.

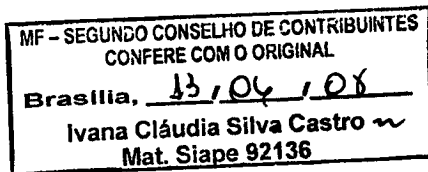
- c) no mérito, aduz que é pessoa jurídica de direito privado, estando sujeita ao recolhimento da Cofins, nos termos da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, incidente sobre o faturamento de que trata o art. 195, I, da Constituição Federal;
- d) não está sujeita ao recolhimento da Cofins sobre a receita bruta, base de cálculo adotada pela Medida Provisória nº 1.724/98 e convertida na Lei nº 9.718, de 27 de dezembro de 1998, com eficácia a partir de 1º de fevereiro de 1999;
- e) o fato de a Lei nº 9.718/98 ter sido editada antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, torna-a imprestável para fins de alargamento da base de cálculo da Cofins (receita bruta);
- f) aduz que a Emenda Constitucional nº 20/98 não pode ter efeitos retroativos, sobretudo para onerar o contribuinte, sendo ilegítima a cobrança da Cofins sobre a receita bruta;
- g) em sua defesa, cita a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, dos Conselhos de Contribuintes e citações doutrinárias;
- h) alega, por fim, que a diferença verificada no recolhimento da Cofins deve-se à matéria que está sob crivo do Poder Judiciário “*sub judice*” (Ação Ordinária nº 2002.61.34.003709-3, em trâmite no Eg. TRF da 3ª Região).

À fl. 266, termo de arrolamento de bens e direitos.

À fl. 279, cópia do OFÍCIO-DRFB/SANTOS/GAB Nº 128/2007, comunicando ao Oficial do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de Santos o cancelamento do arrolamento de bens da recorrente.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

A recorrente discutiu concomitantemente a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/91, relativamente à base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, tendo em vista que ajuizou a Ação Ordinária nº 2002.61.04.003709-3, perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pleiteando suspender o recolhimento das prestações vincendas da contribuição Cofins, em razão da manifesta inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme cópia da inicial com protocolo datado de 24/06/2002, juntada aos autos (fls. 154/189).

Na aludida ação foi requerida ainda a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, “*desobrigando a Autora a recolher a COFINS nos moldes estabelecidos pela citada norma e restabelecendo a sistemática instituída pela Lei Complementar nº 70/91, até que seja efetivamente editado novo texto normativo compatível com as alterações tão-somente agora trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, reconhecendo-se ainda o direito de compensar os créditos havidos em favor da Autora, decorrentes da diferença apurada entre as exações pagas e as devidas, contra prestações vincendas do mesmo tributo*”.

Conforme bem asseverou a decisão recorrida o recurso não deve ser conhecido em razão de haver concomitância de discussão da matéria com o Poder Judiciário, cabendo, tão-somente à Administração, o cumprimento da decisão judicial transitada em julgado.

É que, apesar de autônomas as instâncias, a dupla discussão fere o princípio da jurisdição una, estabelecido pelo art. 5º, inciso XXXV, da CF/88, conforme bem apontam Marcos Vinícius Neder de Lima e Maria Teresa Martínez López (Processo Administrativo Fiscal Federal Anotado, 2ª ed., São Paulo: Dialética, 2004, pp. 207/208.):

“Os Conselhos de Contribuintes, no entanto, têm, reiteradamente, decidido que a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto acarreta a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto, sob o fundamento de que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988. (Nota de rodapé dos autores: “Neste sentido, veja-se Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, e Portaria nº 258, de 24 de agosto de 2001, art. 26”).

E, mais adiante, continuam os renomados autores:

“A superação da ‘renúncia administrativa’ tem-se verificado, no entanto, quando a matéria já está pacificada pelos tribunais superiores. Nesta hipótese, já que não há dúvidas quanto ao desfecho final da lide judicial e, em respeito à economicidade do processo fiscal,

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 33, 06, 08 Ivana Cláudia Silva Castro ~ Mat. Siape 92136
--

CC02/C02 Fls. 286 _____

*os julgadores administrativos têm conhecido e provido os recursos.”
(Op. cit. p. 208).*

Não se pode admitir a discussão concomitante nas esferas administrativa e judicial também em face da possibilidade de adoção de decisões conflitantes, o que seria contrário ao ordenamento jurídico, em razão da insegurança que decorreria de tal situação.

A matéria submetida ao Poder Judiciário não pode ser apreciada no âmbito administrativo, ainda que os motivos alegados para o afastamento da norma sejam diversos. A preclusão diz respeito à matéria e não aos motivos que justifiquem a tese sustentada.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso, em razão da opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 07 de maio de 2008.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO