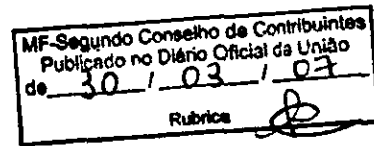




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.005612/2002-40
Recurso nº : 127.542
Acórdão nº : 203-11.426



Recorrente : BUCKMAN LABORATÓRIOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. Ação judicial proposta pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional – antes ou após o lançamento do crédito tributário – com idêntico objeto, impõe renúncia às instâncias administrativas, determinando o encerramento do processo fiscal nessa via, sem apreciação do mérito.

JUROS DE MORA. O § 1º, do art. 161, do CTN dispõe que serão calculados à taxa de 1% ao mês somente quando a lei não dispor de modo diverso.

SELIC. A taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhido no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96.

Recurso não conhecido, em parte, face à opção pela via judicial, e negado na parte conhecida.

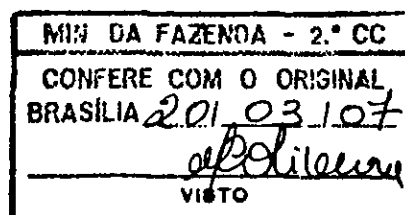
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
BUCKMAN LABORATÓRIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em parte, face à opção pela via judicial e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2006.

Antonio Bezerra Neto
Presidente e Relator

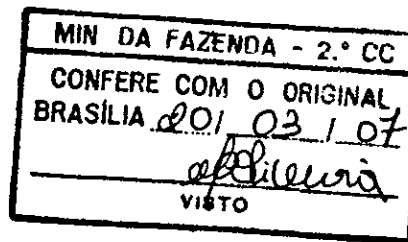
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, Silvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005612/2002-40
Recurso nº : 127.542
Acórdão nº : 203-11.426



Recorrente : BUCKMAN LABORATÓRIOS LTDA

RELATÓRIO

Transcrevo o relatório da decisão recorrida:

“Trata-se de Auto de Infração (fls. 173/184), lavrado contra a contribuinte em epigrafe, ciência em 28/06/2002, relativo a falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no período de abril a novembro de 2000, no montante de R\$ 315.373,91, com juros de mora calculados até 27/03/2002.

2. No Termo de Verificação Fiscal, às fls. 175/177, o auditor fiscal informa, em síntese, que:

2.1. a empresa efetuou os recolhimentos do PIS/Faturamento, relativos aos períodos de 11/88 a 10/95 com base nos Decretos-Lei nºs 2445 e 2449, ambos de 1988. Assim, entendendo serem inconstitucionais, ingressou com Ação Ordinária – processo nº 96.060.5906-5, em 19/09/1996 na 4ª Vara da Justiça Federal em Campinas/SP, pleiteando a aplicação do disposto no art. 6º da Lei Complementar nº 07, de 7 de setembro de 1970, bem como a antecipação de tutela para proceder a compensação dos valores eventualmente recolhidos a maior, com débitos do próprio PIS e da Cofins;

2.2. a tutela foi indeferida, vindo a interessada a interpor agravo de instrumento contra a denegação, tendo sido proferida em 26/05/1998, sentença de 1ª instância reconhecendo seu direito de compensar o crédito pleiteado com o próprio PIS. Dessa sentença, a União recorreu, tendo tal recurso sido recebido com efeito suspensivo. Mesmo assim, a interessada conseguiu a tutela antecipada no Tribunal Regional Federal em 22/05/1997, passando, assim, a compensar os valores recolhidos a maior com as contribuições vincendas do PIS. Em 19/07/2000, a Fazenda Nacional ingressou com recurso especial para reformar o acórdão da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região;

2.3. embora tenha efetuado tais compensações, o contribuinte deixou de declarar em DCTF, ainda que com exigibilidade suspensa, os valores devidos do PIS no período de apuração compreendido entre 04 a 11/2000, o qual está sendo alvo de lançamento, com a finalidade de prevenir a decadência e garantir os interesses da Fazenda Nacional, com sua exigibilidade suspensa devido a tutela antecipada concedida nos autos do Agravo de Instrumento nº 97.03.29091-4;

2.4. o lançamento foi efetuado sem a aplicação da multa de ofício, nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com a nova redação do art. 70 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001.

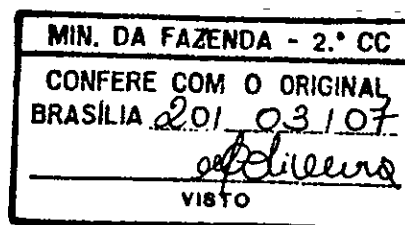
3. Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação, em 26/07/2002, às fls. 185/202, acompanhada dos documentos de fls. 203/219, na qual argumenta, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. apesar de estar amparada por medida judicial que lhe permitia a compensação do PIS indevidamente recolhido (Decretos-Lei nºs 2445 e 2449, ambos de 1988) com débitos vincendos do próprio PIS, a fiscalização efetuou o lançamento exigindo a referida contribuição;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005612/2002-40
Recurso nº : 127.542
Acórdão nº : 203-11.426



3.2. o lançamento, não obstante ter reconhecido a compensação tal como autorizada por medida judicial, restringiu o entendimento sobre os valores efetivamente devidos, na medida em que aceitou o PIS apenas com base no faturamento do próprio mês de competência, não levando em consideração a utilização do sexto mês anterior, conforme estabelecido no art. 6º da Lei Complementar nº 07/70. Esse entendimento é aquele esposado tanto pelo STJ, quanto pelo Conselho de Contribuintes. Cita jurisprudência;

3.3. os juros de mora, utilizados no auto de infração, são superiores a 1% ao mês e equivalem à taxa Selic prevista pela Lei nº 9.065, de 20.06.1995, que trata dos tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária. No entanto, tem caráter remuneratório, significando um confisco e fere os mandamentos contidos no artigo 192, parágrafo 3º da Constituição Federal e o art. 161, § 1º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN). Ao se instituir percentual maior do que 12% ao ano, estar-se-ia cometendo crime de usura pecuniária nos termos do art. 4º da Lei nº 1.521/51. Cita jurisprudência do STJ em apoio de sua tese”

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra o lançamento na Decisão de fls. 223/228, assim ementada:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/2000 a 30/11/2000

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

JUROS DE MORA LANÇAMENTO. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta.

Lançamento Procedente”

Inconformada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 236/254, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuintes, onde reiterou os argumentos expendidos na sua impugnação.

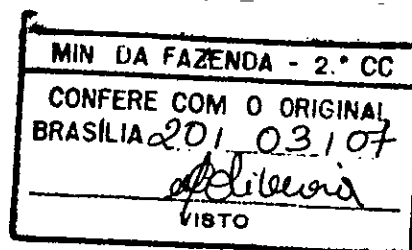
Às fls. 466/470 processou-se o arrolamento de bens para garantia da instância recursal.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005612/2002-40
Recurso nº : 127.542
Acórdão nº : 203-11.426



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO BEZERRA NETO

O recurso voluntário cumpre os requisitos legais necessários para o seu conhecimento.

Trata o presente processo de lançamento efetuado para prevenção da decadência da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS devida nos períodos de apuração de abril a novembro de 2000.

No apelo apresentado a este Conselho a recorrente:

- pediu o sobrestamento do feito, visto a discussão da matéria na via judicial;
- alegou que compensou o tributo exigido no auto em lide com o PIS recolhido a maior nos períodos de 11/1988 a 10/1995, sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF e retirados do mundo jurídico pela Resolução do Senado Federal nº 49/95;
- protestou pela aplicação da semestralidade da base de cálculo da contribuição, prevista no § único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, no cálculo do PIS devido entre novembro de 1988 e outubro de 1996 e, conseqüentemente, dos créditos a serem compensados; e
- contestou a utilização da Taxa Selic no cálculo dos juros de mora, defendendo o limite máximo de 1%.

Em relação ao direito à compensação efetuada pela recorrente e à semestralidade da base do PIS, vejo que tratam-se de matérias discutidas na ação judicial nº 96.060.5906-5 (4ª Vara da Justiça Federal em Campinas-SP) que, portanto, não podem ser conhecidas e apreciadas na instância administrativa.

Dispõe o parágrafo único, do art. 38, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda pública só é admissível em execução, na forma da Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declaratório da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. (grifei)

A interposição de ação judicial produz um efeito capital, a perda do poder de continuar a parte a litigar na esfera administrativa, ou seja, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso por acaso interposto, como preceitua o citado dispositivo legal.

A desistência da via administrativa não é um ato unilateral de vontade do contribuinte, mas uma imposição de lei em sentido estrito.

Não importa que o lançamento ocorra antes ou depois do ajuizamento da ação, porquanto nenhum dispositivo legal ou princípio de direito material ou processual impede o lançamento do crédito tributário, cuja única fronteira legal intransponível é a decadência.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.005612/2002-40
Recurso nº : 127.542
Acórdão nº : 203-11.426

Também vale lembrar que a decisão judicial sempre prevalecerá sobre a decisão administrava por mandamento constitucional expresso.

Pelo exposto, considerado, ainda, que não há previsão no processo administrativo fiscal para sobrestamento do feito pela interposição de ação judicial, voto no sentido de não conhecer da parte do recurso cujas matérias foram submetidas à apreciação do Poder Judiciário.

Sobre os juros de mora, o § 1º, do art. 161, do CTN dispõe que serão calculados à taxa de 1% ao mês, somente quando a lei não dispor de modo diverso. A exigência desses encargos nos percentuais do auto de infração estão de acordo com os dispositivos legais em pleno vigor. A taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96, e este não é o foro competente para discutir eventual inconstitucionalidade porventura existente na lei.

Dessa forma, na parte conhecida, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2006.


ANTONIO BEZERRA NETO

