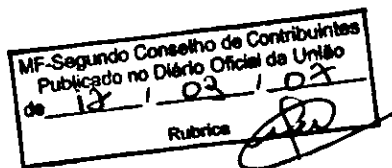




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10830.007300/2002-71
Recurso nº : 125.023
Acórdão nº : 203-10.922



Recorrente : FRESENIUS KABI BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

COFINS. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.718/98. O juízo sobre inconstitucionalidade da legislação tributária é de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
DOCEMELO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.

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

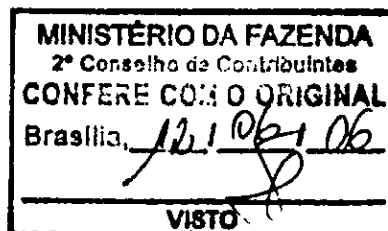
Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006.


Antonio Bezerra Neto
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, José Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

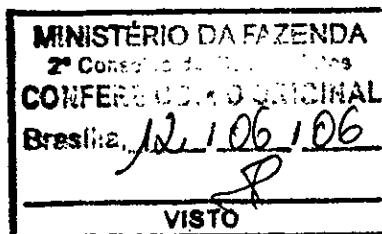
Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.

Eaal/inp





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10830.007300/2002-71
Recurso nº : 125.023
Acórdão nº : 203-10.922

Recorrente : DOCEMELO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA

RELATÓRIO

Transcrevo o relatório da decisão recorrida:

" Trata-se de Auto de Infração (fls. 195/198), lavrado contra a contribuinte em epígrafe, ciência em 29/07/2002, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no período de fevereiro/1999, abril/1999 a novembro/1999, janeiro/2000 a junho/2002, no montante de R\$ 501.963,06.

2. No Relatório de Ação Fiscal, às fls. 199/202, o auditor fiscal informa:

(...)

16. Com base na medida liminar deferida parcialmente no mandado de segurança nº 1999.61.05.006794-9, a fiscalizada deixou de efetuar, no período de fevereiro de 1999 a junho de 2002, o recolhimento da Cofins incidente sobre suas receitas financeiras.

17. Tendo em vista que a fiscalizada não possui direito líquido e certo quando à matéria tributável questionada, é confeccionado lançamento com a finalidade de prevenir a decadência e garantir os interesses da Fazenda Nacional, sendo que o tributo ora lançado deverá permanecer com a exigibilidade suspensa atendendo à decisão judicial citada no parágrafo anterior.

18. O lançamento ora efetuado se dá sem a aplicação da multa de ofício, conforme a previsão legal contida no artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

3. Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação, em 28/08/2002, às fls. 213/218, na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. além deste auto de infração, o auditor fiscal lavrou outro, na mesma data, também relativo à Cofins, correspondente à majoração da alíquota de 2% para 3% e também da ampliação de sua base de cálculo. Assim, existe duplicidade de lançamento, pois em ambos os autos de infração o autuante constituiu o crédito tributário sobre receitas financeiras: naquele, sem considerar a exigibilidade suspensa; neste, com a suspensão da exigibilidade;

3.2. a Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, é inconstitucional, pois não respeitou as exigências previstas no inciso I do art. 154 e no § 4º do art. 195 da Constituição Federal. Ela também é inconstitucional por ter se originado da Medida Provisória nº 1.724, 29 de outubro de 1998, a qual sofreu substancial modificação no Congresso Nacional. Portanto, não mais se poderia falar em conversão e deveria ter sido observado a tramitação de lei ordinária normal. Ademais, é ainda inconstitucional porque lei ordinária não pode alterar lei complementar;



Processo nº : 10830.007300/2002-71
Recurso nº : 125.023
Acórdão nº : 203-10.922

3.3. a promulgação da Emenda nº 20, de 15 de dezembro de 1998, não corrigiu essa situação, pois é posterior à edição da Lei nº 9.718, de 1998. Além disso, essa emenda constitucional também sofre de vício legislativo, já que foi primeiramente aprovada pelo Senado Federal; depois, sofreu modificações na Câmara dos Deputados e não retornou ao Senado Federal, para aprovação das alterações;

3.4. impetrou mandado de segurança para continuar a recolher a Cofins mediante alíquota de 2%, além da manutenção da base de cálculo sobre o faturamento, com exclusão de receitas financeiras determinadas pela Lei nº 9.718, de 1998."

A autoridade julgadora de primeira instância manteve o lançamento, em decisão assim ementada (doc. Fls. 239/241):

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

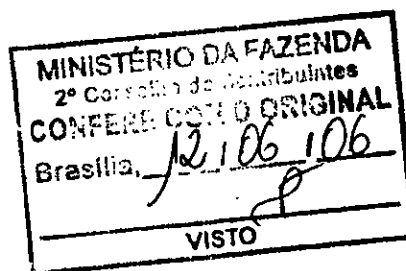
Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/1999, 01/04/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 30/06/2002

Ementa: 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."

Inconformada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 207/216, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuintes, onde repetiu suas razões de impugnação.

À fl. 293 o órgão local informou sobre a efetivação do arrolamento de bens para garantia da instância recursal.

É o relatório.





Processo nº : 10830.007300/2002-71
Recurso nº : 125.023
Acórdão nº : 203-10.922

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO BEZERRA NETO

O recurso cumpre os requisitos formais necessários para o seu conhecimento.

Trata o presente processo de exigência de ofício da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, pela falta de recolhimento da contribuição nos períodos de apuração de setembro de 1999 a dezembro de 2000.

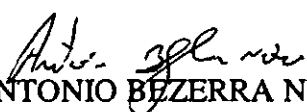
No apelo apresentado a este Conselho a recorrente, em suma, alegou a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, ampliando a base de cálculo indevidamente, por ferir os princípios constitucionais da estrita legalidade, da capacidade contributiva e da isonomia;

Vê-se que todos os argumentos esposados voltam-se para a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, sendo que é pacífico nesse Colegiado o entendimento que não compete à autoridade administrativa a apreciação, atributo exclusivo do Poder Judiciário, por expressa determinação constitucional.

Ademais, vale lembrar que se trata de lançamento efetuado com o intuito de prevenir a decadência, sem aplicação da multa de ofício, *ex vi* art. 63 da Lei nº 9.430/96, estando a exigibilidade do crédito tributária suspensa, em função de medida liminar deferida parcialmente em mandado de segurança. Outrossim, nenhum dispositivo legal ou princípio de direito material ou processual impede o lançamento do crédito tributário, cuja única fronteira legal intransponível é a decadência.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006


ANTONIO BEZERRA NETO

