



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicação no Diário Oficial da União
de 12 / 09 / 06
Rubrica

Processo nº : 10830.007301/2002-15
Recurso nº : 126.401
Acórdão nº : 203-11.075

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. 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.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FRESENIUS KABI BRASIL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, face à opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2006.

Antonio Bezerra Neto
Antonio Bezerra Neto
Presidente e Relator

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

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Eric Moraes de Castro e Silva.

Eaal/inp

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 01/09/06
Antonio Bezerra Neto
VISTO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 09/09/06 <i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10830.007301/2002-15
Recurso nº : 126.401
Acórdão nº : 203-11.075

Recorrente : FRESENIUS KABI BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Transcrevo o relatório da decisão recorrida:

“Trata-se de Auto de Infração (fls. 189/192), lavrado contra a contribuinte em epígrafe, ciência em 29/07/2002, relativo à falta de recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no período de fevereiro/1999, abril/1999 a novembro/1999, janeiro/2000 a junho/2002, no montante de R\$ 108.758,39.

2. No Relatório de Ação Fiscal, às fls. 193/196, 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 do PIS 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. 207/212, na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. 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;

3.2. 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;

3.3. impetrou mandado de segurança para continuar a recolher o PIS sobre o faturamento, com exclusão de receitas financeiras determinadas pela Lei nº 9.718, de 1998, tendo sido concedida a segurança.”

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

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.007301/2002-15
Recurso nº : 126.401
Acórdão nº : 203-11.075

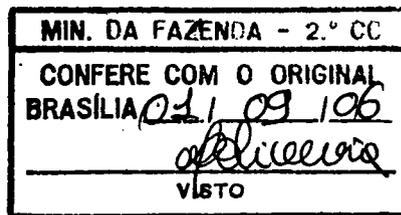
Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/1999, 01/04/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 30/06/2002

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 : 10830.007301/2002-15
Recurso nº : 126.401
Acórdão nº : 203-11.075

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 Programa de Integração Social – PIS, pela falta de recolhimento da contribuição nos períodos de apuração de fevereiro/1999, abril/1999 a novembro/1999, janeiro/2000 a junho/2002.

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.

Conforme relatado, a recorrente impetrou mandado de segurança para continuar a recolher o PIS sobre o faturamento, com exclusão de receitas financeiras determinadas pela Lei nº 9.718, de 1998, tendo sido concedida a segurança.

Dessa forma, vejo que o mérito do presente recurso administrativo é igual ao mérito da ação judicial proposta pela contribuinte no referido Mandado de Segurança.

Quanto à discussão de matéria tributária em ação judicial dispõe o § 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.

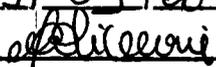
A desistência da via administrativa não é um ato unilateral de vontade do contribuinte, mas uma imposição de lei em sentido estrito.

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

Pelo exposto, não conheço do recurso, face à opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2006.


ANTONIO BEZERRA NETO

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 01/09/06

VISTO