



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 15165.002876/2005-06
Recurso nº 138.897 Voluntário
Matéria PIS/COFINS IMPORTAÇÃO
Acórdão nº 302-40.034
Sessão de 10 de dezembro de 2008
Recorrente CLÍNICA MÉDICA DR. NETO LTDA.
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 23/12/2004

JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA.
RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

A propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do recurso voluntário, configura renúncia às instâncias administrativas, não devendo ser conhecido o recurso apresentado pela recorrente.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso por haver concomitância com processo judicial, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


RICARDO PAULO ROSA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância que passo a transcrever.

Trata o presente processo dos Autos de Infração de fls. 01 a 03 e 05 a 07 por meio dos quais são feitas as exigências de:

fls. 01 a 03

1- R\$ 3.805,09 (três mil oitocentos e cinco reais e nove centavos) de Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público incidente na Importação de Produtos Estrangeiros ou Serviços - PIS/PASEP-Importação, instituída pelo art. 1º, da Lei nº 10.865 de 30/04/2004 - DOU 30/04/2004 - ed. extra, com detalhamentos em outros artigos dessa mesma Lei;

fls. 05 a 07

2- R\$ 17.526,48 (dezessete mil quinhentos e vinte e seis reais e quarenta e oito centavos) de Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social devida pelo Importador de Bens Estrangeiros ou Serviços do Exterior - COFINS-Importação, instituída pelo art. 1º, da Lei nº 10.865 de 30/04/2004 - DOU 30/04/2004 - ed. extra, com detalhamentos em outros artigos dessa mesma Lei.

Conforme consta nas Descrições dos Fatos e Enquadramentos Legais de fls. 02 e 06 o motivo das exigências deveu-se aos fatos a seguir descritos:

- a autuada ingressou com o Mandado de Segurança nº 2004.70.00041447-1 na 2ª Vara Federal de Curitiba com a finalidade de liberar mercadoria que importaria, sem pagar o PIS e a COFINS;

- obteve provimento liminar parcial de sua pretensão e a agravou. Em 17/12/2004 o TRF da 4ª Região no AI nº 2004.04.01.057337-3 (fls. 10 a 14) condicionou a liberação da mercadoria à assinatura do termo de fiel depositário por sócio-gerente da firma;

- em 23/12/2004 a interessada registrou a DI nº 04/1313205-0 (fls. 17 a 20);

Lavrados os autos de infração em tela em 18/10/2005 (fls. 01 e 05), com a finalidade de prevenir a decadência, conforme consta expressamente neles, e intimada a autuada em 07/11/2005 (fl. 43), em 28/11/2005 ela ingressou com a impugnação de fls. 46 a 81 insurgindo-se contra o lançamento e apresentando teses contra as exigências do PIS e da COFINS nas importações que por estarem sub judice não serão relatadas.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou sua decisão na ementa correspondente.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 23/12/2004

AÇÃO JUDICIAL

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa, Relator

O recurso é tempestivo. Trata-se de matéria de competência deste Terceiro Conselho. Dele tomo conhecimento.

A recorrente reitera, em sede de recurso, entendimento de que deva ser apreciada a impugnação administrativa por razões de direito, assim como por conter matéria não discutida em juízo.

Não nega que discute o assunto junto ao Poder Judiciário.

“Tendo sido informada por seus agentes importadores que a operação de arrendamento mercantil em questão ficaria sujeita à incidência da COFINS-Importação e do PIS/PASEP –Importação quando do registro da Declaração de Importação, a RECORRENTE, inconformada com tal possibilidade e para evitar maiores prejuízos e aborrecimentos quando da chegada do equipamento envolvido ao país, buscou e obteve junto ao Poder Judiciário, através de ação de Mandado de Segurança Preventivo, o respaldo judicial necessário à proteção dos seus direitos constitucionais”.

Embora isso, acredita encontrar-se “suspensão o direito do fisco federal à constituição e/ou exigência do crédito tributário relativo à PIS/COFINS – Importação” e que **“não há renúncia à instância administrativa, pelo contrário, a falta de impugnação, resultaria em preclusão do direito de defesa para a RECORRENTE.”**

No tocante à alegada diferença de objeto entre os processos administrativo e judicial, advoga que **“os valores discutidos judicialmente podem e, certamente, serão diferentes dos valores inseridos no Auto de Infração”.**

Essa última linha de argumentação do contribuinte em muito pode contribuir para a solução da contenda.

Se de fato houver discrepâncias entre os valores decididos em juízo e os consignados na autuação, prevalecerão sempre os primeiros. É isso, na essência, que justifica a negativa ao contribuinte do direito de discutir o assunto na esfera administrativa quando o mesmo opta por discuti-lo em juízo. Ante a decisão tomada na esfera judicial, a decisão administrativa torna-se sem nenhum efeito, sendo absolutamente despicienda qualquer iniciativa tendente a dar andamento ao processo.

Por outro lado, não tem sentido sugerir que a concomitância somente ocorra quando todas as decisões tomadas no processo coincidam. É claro que os valores, as razões, fundamentos e conclusões do processo judicial podem ser distintos das que seriam tomadas no processo administrativo, mas ainda assim o objeto da ação proposta é o mesmo.

Também não podem prosperar as razões de direito alegadas pela recorrente. Existe previsão legal para a lavratura do auto de infração com vistas à prevenção da decadência nos casos em que a matéria esteja sendo discutida em juízo.

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Ante o exposto, considerando que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, VOTO POR NÃO CONHECER o recurso voluntário apresentado pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 10 de dezembro de 2008


RICARDO PAULO ROSA - Relator