

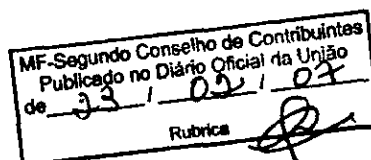
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18/01/07
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sape 0117502

CC02/C01
Fls. 505



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n°	19515.000816/2002-31
Recurso n°	132.663 Voluntário
Matéria	PIS
Acórdão n°	201-79.466
Sessão de	26 de julho de 2006
Recorrente	CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S/A
Recorrida	DRJ em São Paulo - SP



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/2002

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO JUDICIAL.

Ação judicial proposta pelo interessado 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 a apreciação do mérito, declarando-se a definitividade do crédito tributário.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 19515.000816/2002-31
Acórdão n.º 201-79.466

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18/01/07
Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Sta. 0117502

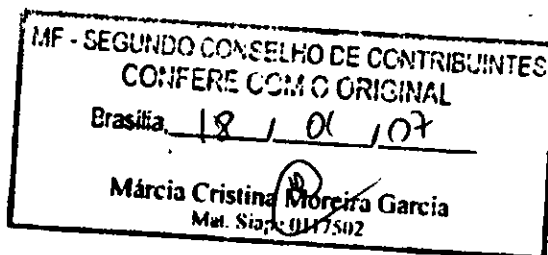
CC02/C01
Fls. 506

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Walber José da Silva
WALBER JOSÉ DA SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gileno Gurjão Barreto, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Relatório

Contra a empresa CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S/A., já qualificada nos autos, foi lavrado auto de infração para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento de PIS relativo ao período de 05/1999 a 06/2000, no valor total (principal mais juros de mora) de R\$ 4.801.647,89 (quatro milhões, oitocentos e um mil, seiscentos e quarenta e sete reais e oitenta e nove centavos), tendo em vista que a autuada deixou de efetuar o recolhimento da exação em face de decisão liminar, confirmada em sentença de mérito, proferida em Mandado de Segurança impetrado contra a União, visando eximir-se da aplicação das alterações produzidas na legislação do PIS pela Lei nº 9.718/98.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 103/109, cujos argumentos de defesa estão sintetizados às fls. 199/200 do Acórdão recorrido.

A Delegada da DRJ em São Paulo - SP julgou o lançamento procedente, nos termos do Acórdão DRJ/SPOI nº 2.496, de 20/12/2002, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/2002

Ementa: PIS. LANÇAMENTO. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE

Não são incompatíveis a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e o lançamento do mesmo. O lançamento é efetuado para prevenir a decadência do crédito tributário. A propositura pelo contribuinte de ação judicial na qual são deduzidas as mesmas alegações suscitadas na impugnação acarreta a renúncia à via administrativa. As alegações de inconstitucionalidade e/ou invalidade de lei legitimamente incorporada ao ordenamento jurídico pátrio não podem ser apreciadas na via administrativa, já que a competência para tanto é exclusiva do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente".

Cientificada da decisão de primeira instância em 19/05/2004, conforme AR de fl. 221v, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 18/06/2004, no qual, em síntese, argumenta:

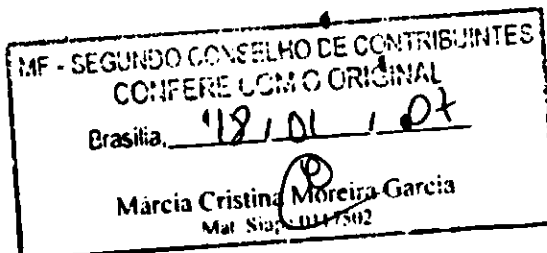
1 - em sede de preliminar, que a decisão recorrida é nula, pois não poderia ser proferida porque o processo administrativo está suspenso até o trânsito em julgado da decisão judicial. A decisão administrativa fica prejudicada em face da decisão judicial;

2 - quanto ao mérito, que a Lei nº 9.718/98 nasceu com vício de inconstitucionalidade por afrontar o ordenamento jurídico em que pretendeu se inserir; e

[Assinatura]

[Assinatura]

Processo n.º 19515.000816/2002-31
Acórdão n.º 201-79.466



CC02/C01
Fls. 508

3 - que ao Conselho de Contribuintes não é vedado negar aplicação de lei viciada por inconstitucionalidade no caso concreto, devendo cancelar a exigência fiscal flagrantemente inconstitucional.

Dado seguimento ao recurso voluntário por meio do despacho de fl. 489 e o arrolamento de bens, passível de averbação, está sendo controlado no Processo nº 16151.000020/2006-91, conforme despacho de fl. 503.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 28/03/2006, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 504.

É o Relatório.

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CCNFERE CCM O ORIGINAL
Brasília, 18, 01, 07
Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Sisepe 447502

Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, está instruído com a garantia de instância e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço, exceto na parte concomitante com o processo judicial.

Como relatado, a recorrente foi autuada no PIS, com a exigibilidade suspensa, pela diferença acrescida na base de cálculo da exação pela Lei nº 9.718/98, cuja constitucionalidade está sendo questionada em Mandado de Segurança, com liminar favorável à recorrente, confirmada na sentença de mérito. A sentença não transitou em julgado.

Não deve ser acolhida a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente.

Não há que se falar em nulidade da decisão recorrida por ter sido proferida antes do encerramento do Mandado de Segurança impetrado pela recorrente (trânsito em julgado da sentença), a uma porque não houve violação ao art. 59 do Decreto nº 70.235/72 e a duas porque a decisão recorrida não apreciou a matéria submetida ao Judiciário.

Ademais, a exigência fiscal, apesar de definitiva a nível administrativo, não pode ser executada, e a autoridade administrativa fica aguardando o desfecho final do Mandado de Segurança para cumpri-lo fielmente, naquilo que afeta o crédito tributário lançado neste processo: extinguindo a exigência ou efetuando sua cobrança administrativa e/ou judicial.

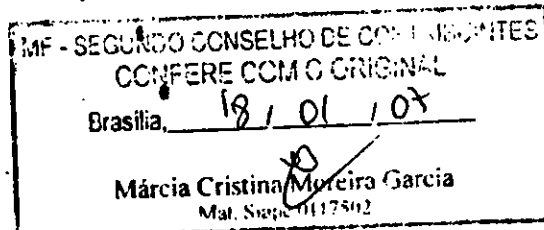
Quanto ao mérito, vê-se que nas duas esferas, judiciária e administrativa, a recorrente pleiteia que o PIS seja calculado sem as alterações feitas na base de cálculo pela Lei nº 9.718/98.

Em razão do princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa, e o julgamento em processo administrativo passa a não mais fazer sentido, em havendo ação judicial tratando da mesma matéria, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, somente a ele é conferida a capacidade de examiná-las, de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

O processo administrativo é, assim, apenas uma alternativa, ou seja, uma opção, conveniente tanto para a administração como para o contribuinte, por ser um processo gratuito, sem a necessidade de intermediação de advogado e, geralmente, com maior celeridade que a via judicial.

Em razão disso, a propositura de ação judicial pela contribuinte, quanto à mesma matéria, torna ineficaz sua apreciação no processo administrativo. Com efeito, em havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Ao contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa: basta imaginar um processo administrativo que, tramitando mesmo após a propositura de ação judicial, seja decidido após o trânsito em julgado da sentença judicial e no sentido contrário desta.

Spw



Dessa forma, não se conhece do recurso voluntário na parte concomitante com o objeto do Mandado de Segurança impetrado pela recorrente contra a União (Fazenda Nacional) - Processo nº 1999.61.00.020540-8 - perante a Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo. Esta é quem tem a competência para dizer o direito em última instância, o que afasta a possibilidade de seu reconhecimento pela autoridade administrativa.

Sob a óptica da inconstitucionalidade, é assente nesta Primeira Câmara que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões em que se presume a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, atribuição reservada, no direito pátrio, ao Poder Judiciário (Constituição Federal, arts. 102, I, a, e III, b, e 103, § 2º; Emenda Constitucional nº 3, de 18 de março de 1993; Código de Processo Civil - CPC, arts. 480 a 482; RISTJ, arts. 199 e 200).

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

A título de esclarecimento, vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente ou por resolução do Senado da República, publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Sob certas condições, o julgador administrativo deve afastar a aplicação de norma inconstitucional. Estas condições estão expressas no Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, que dispõe:

"Art. 1.º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.

(...)

Art. 4.º Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:

I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;

II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;

III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;

IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.

Q 400

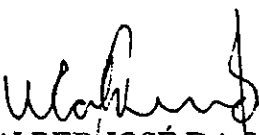
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONSTITUIÇÕES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18 / 06 / 07
Márcia Cristina Mota da Silva
Maj. Suplente

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso, ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, irratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal”.

Assim, a atribuição dos julgadores da esfera administrativa está limitada a afastar a aplicação somente de leis declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF) de forma inequívoca e definitiva, atendendo ainda a determinação do Secretário da Receita Federal, condições estas que não se encontram presentes no caso destes autos.⁴

Por tais razões, que reputo suficientes ao deslinde, ainda que outras tenham sido alinhadas, voto no sentido de não conhecer do recurso na parte onde há identidade de objeto com o Mandado de Segurança e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de julho de 2006.


WALBER JOSÉ DA SILVA

