



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10314.006317/2007-54
Recurso n° 885.830 Voluntário
Acórdão n° **3102-01.422 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 22 de março de 2012
Matéria Auto de Infração - ADUANA
Recorrente SOC. BENEFIC. DE SENHORAS DO HOSPITAL SÍRIO LIBANÊS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 06/06/2007

PROCESSO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO.
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 contribuinte.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PREVENÇÃO DA
DECADÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Admite-se a constituição em auto de infração do crédito tributário cuja exigência houver sido suspensa por decisão judicial, com vistas à prevenção da decadência do direito de exigi-lo, ainda que nenhuma infração tenha sido cometida pelo contribuinte.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso na parte em que há concomitância de processos administrativo e judicial e em negar provimento ao recurso nas demais questões suscitadas, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Ricardo Paulo Rosa – Presidente Substituto e Relator.

EDITADO EM: 07/06/2012

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Winderley Moraes Pereira, Mara Cristina Sifuentes, e Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho. Ausentes justificadamente os Conselheiros Luciano Pontes de Maya Gomes e Nanci Gama.

Relatório

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

O interessado foi autuado em face da infração de “importação não amparada por imunidade”. Foram lançados tributos.

Os autos de infração foram lavrados com exigibilidade suspensa em face de decisão judicial interlocutória, a qual reconheceu o direito do interessado à imunidade tributária (vide fls. 14, 16, 41-76).

Intimado em 10/7/2007, o interessado apresentou impugnação em 8/8/2007, juntada às fls. 103 e ss. Alega, em síntese:

Embora a fiscalização justifique o lançamento para resguardar os interesses da Fazenda Nacional, o meio se configura inadequado.

Não houve falta que ensejasse o lançamento via auto de infração, que se justifica somente quando da necessidade de aplicação de penalidades a infrações cometidas.

Não havendo infrações, deve-se utilizar a notificação de lançamento.

Não houve infração, no presente caso, pois o impugnante procedeu ao desembaraço dos bens sob respaldo de decisão judicial. Cita decisão (fl. 106).

No mérito, alega que possui direito à imunidade tributária.

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

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 06/06/2007

O Decreto nº 70.235/1972 não condiciona o lançamento via auto de infração aos casos de imposição de penalidade.

Havendo decisão judicial não transitada em julgado contrária à Fazenda Nacional, cabe o lançamento de ofício com exigibilidade suspensa, para prevenir a decadência.

A promoção de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento configura renúncia ao contencioso administrativo.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a recorrente apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio do qual repisa argumentos contidos na impugnação ao lançamento.

Reitera nulidade do auto de infração por não ter sido eleita a via adequada para constituição do crédito com vistas à prevenção da decadência. Entende que não deveria

ser utilizado o auto de infração, pelo fato de não ter “*incidido em qualquer falta que ensejasse a utilização de tal via*”.

Entende que somente ocorre a concomitância quando a ação judicial é proposta depois de constituído o crédito tributário. Por isso, requer “*seja anulada a decisão recorrida com a determinação de que outra seja proferida em seu lugar, com a efetiva apreciação de todos seus argumentos de defesa, especialmente em relação à imunidade da Recorrente frente aos tributos ora exigidos*” e volta a defender, no mérito, ser imune aos tributos constituídos no auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Trata-se de caso típico de concomitância de processos administrativo e judicial.

Na essência, o que justifica a negativa ao contribuinte do direito de discutir o assunto na esfera administrativa quando o mesmo opta por discuti-lo em juízo, é o fato de que, ante a decisão tomada na esfera judicial, a decisão administrativa não terá nenhum efeito, sendo absolutamente despicienda qualquer iniciativa tendente a dar andamento ao processo administrativo, já que a decisão judicial sempre prevalecerá. Neste sentido, não pode prosperar a sugestão de que a concomitância somente ocorra quando a ação judicial é proposta depois de constituído o crédito tributário. Uma vez que se tenha conhecimento de que o administrado optou pela discussão do direito perante o Poder Judiciário, caracterizada estará a concomitância e, corolário, a renúncia ao direito de discutir o mesmo assunto administrativamente.

Também não vejo qualquer prejuízo às partes pelo fato de o crédito tributário ter sido constituído em auto de infração em lugar de notificação de lançamento.

Entendo que a previsão legal de dois instrumentos hábeis à constituição do crédito decorre do fato de que certos tributos não são lançados por homologação, dependendo de que o contribuinte seja notificado do lançamento, situação na qual não há porque se falar em auto de infração, mas sim em notificação de lançamento. A despeito disso, não vejo como a utilização de um ou de outro expediente possa trazer quaisquer consequências à lide. Inadmissível seria a Fiscalização Federal impor qualquer tipo de penalidade pelo fato de estar lançando mão de auto de infração, o que não aconteceu, é claro.

Ademais, como já mencionado nos autos, a legislação, via de regra, nem mesmo distingue os casos nos quais deve ser utilizado o auto de infração daqueles que exigem a notificação de lançamento. A leitura que se faz, como a neste veiculada, decorre de entendimento doutrinário, que não se constitui em base legal e, por conseguinte, não justifica qualquer questionamento em relação à validade dos atos praticados em desacordo com a tese proposta pelos diferentes doutrinadores.

Quanto a isso, vê-se que a própria Lei que trata da constituição do crédito tributário suspenso por medida judicial fala indistintamente em lançamento com ou sem multa de ofício, sem qualquer menção ao veículo que deva ser utilizado.

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.

§ 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.

Por derradeiro, de se acrescentar que trata-se matéria sumulada no âmbito deste Conselho.

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

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 na parte em que discute o mérito, e **POR AFASTAR** a preliminar de nulidade do auto de infração.

Sala de Sessões, 22 de março de 2012.

Ricardo Paulo Rosa – Relator.