



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

Processo n° 10611.002916/2008-25
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-004.842 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2018
Matéria IPI
Recorrente BANCO RURAL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 28/10/2004

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL

O recurso ao Poder Judiciário para discussão de matéria coincidente com aquela objeto do lançamento de ofício, antes ou após a lavratura do Auto de Infração, importa na renúncia de discutir a matéria objeto da ação judicial na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas, sendo analisados apenas os aspectos do lançamento não abrangidos pela ação mandamental.

JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral, cujo efeito legal de suspensão da exigibilidade do crédito tributário tem o condão de afastar a mora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente substituto.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Waldir Navarro Bezerra (Presidente substituto), Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo e Marcos Roberto da Silva (Suplente convocado).

Relatório

Por bem retratar o feito, reproduzo abaixo trechos do relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls.2/10) formalizado para exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados no valor de R\$ (...), aí incluídos os juros de mora Consta na descrição dos fatos dos Auto de Infração que:

- o contribuinte acima identificado, promoveu a importação, sob o Regime Especial de Admissão Temporária, autorizada pelo processo Administrativo 10611.000902/2004-43, em arrendamento operacional, pelo prazo de 120 meses, de uma aeronave Cessna - Modelo 560, S/N 560-0653, ano de fabricação 2004 e Prefixo PR-SCR, em 25/10/2004, através da Declaração de Importação 04/1079147-9, registrada nesta repartição em 25/10/2004;

- devido a sua inconformidade com a exigência do II e IPI, **o contribuinte impetrou um Mandado de Segurança no. 2004.38.00.028168-7, alegando inconstitucionalidade.** Como o pedido de liminar foi indeferido, foi feito um depósito judicial do tributo para o desembaraço da aeronave;

- constitui Fato Gerador do imposto o desembaraço aduaneiro de produto de procedência estrangeira conforme art. 34 inciso I do Regulamento do Imposto sobre produtos industrializados (Decreto no. 4.544/02);

- o art. 75 do decreto 37/66 estabelece que poderá ser concedida, na forma e condições do regulamento, suspensão dos tributos que incidem sobre a importação de bens que devam permanecer no país durante prazo fixado;

- a Lei 9.430/96 no seu artigo 79, passa a exigir que os bens admitidos temporariamente, para utilização econômica, fiquem sujeitos ao pagamento do imposto sobre produtos industrializados, proporcionalmente ao seu tempo de permanência no território aduaneiro;

- o art. 329 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto 4543/02 diz que a Secretariada Receita Federal poderá editar ato complementar A implementação da Admissão Temporária para Utilização Econômica e em atendimento;

- considerando que o arrendamento operacional não está incluído nos casos de não incidência do imposto, concluí que o contribuinte está sujeito ao pagamento decorrente do desembaraço aduaneiro da aeronave arrendada pelo prazo de utilização.

Ciente do Auto de Infração em 13/01/2009 (fl. 41), a interessada apresentou a impugnação de fls. 46/52, em 09/02/2009, onde em síntese do necessário alegou:

- em manifesto desrespeito às normas de competência para a instituição do imposto, a Lei no 9.430/96, em seu art. 79, previu a incidência do imposto nas operações de admissão temporária, como é o caso da importação de bens sob o regime de arrendamento mercantil;

- o Impugnante foi obrigado a realizar o depósito judicial do valor devido a título de IPI em 25/10/2004, antes mesmo da ocorrência do fato gerador do tributo, que somente se deu em **28/10/2004**, com o desembaraço aduaneiro da aeronave;

- uma vez suspensa a exigibilidade do crédito tributário por força de depósito judicial em montante integral, não pode o Fisco exigir do contribuinte os acréscimos legais, sob pena de enriquecimento ilícito;

- requer o cancelamento do Auto de Infração, subsidiariamente, requer a revisão do lançamento, para se excluir, do crédito tributário constituído, o valor apurado a título de juros de mora.

A Impugnação do Contribuinte não foi conhecida sob fundamento de concomitância, pelo que foi interposto o Recurso Voluntário, repisando as razões de sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo.

O objeto central da lide é a discussão sobre a exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados, relativo à importação de aeronave realizada pela impugnante.

Constata-se do Auto de Infração que a o contribuinte impetrou um Mandado de Segurança nº 2004.38.00.028168-7, alegando **inconstitucionalidade na incidência do IPI na importação, sob o Regime Especial de Admissão Temporária, em arrendamento operacional**, de uma aeronave Cessna - Modelo 560, S/N 560-0653, ano de fabricação 2004 e Prefixo PR-SCR, através da Declaração de Importação 04/1079147-9, registrada em 25/10/2004.

Em seu Recurso Voluntário, o Contribuinte argumentou o seguinte (fl.95):

Consoante previsão do artigo 146, III, "a", e artigo 154, I, ambos da Constituição Federal de 1988, a competência residual, para a instituição de novos tributos, apenas poderá ser exercida por meio de lei complementar. Não poderia, pois, lei ordinária ir além da competência que lhe foi prevista pelo ordenamento jurídico, ao pretender tributar operações que não foram elencadas como fato gerador do IPI pelo Código Tributário Nacional.

Sendo assim, não há dúvidas de que a Lei nº 9.430/96 violou expressamente normas constitucionais e infra-constitucionais, sendo evidentes as inconstitucionalidades e ilegalidades praticadas pelo legislador ordinário.

Destarte, conclui-se que o presente auto somente foi lavrado por ter o auditor fiscal negado efetividade às normas vigentes, razão pela qual espera o ora Recorrente se digne V. Sas. a reverem o lançamento, determinando o seu cancelamento e anulação do respectivo auto de infração, reformando-se assim o acórdão proferido pela 11ª Turma da DRJ/SPO.

Como se vê, o argumento invocado na seara administrativa **também** foi a inconstitucionalidade do IPI, de modo que se pode concluir, portanto, que o presente processo administrativo e o Mandado de Segurança supra tratam do mesmo objeto, qual seja, a discussão sobre a constitucionalidade da exigência do IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados na importação da aeronave acima descrita.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, devendo ser proferida decisão declaratória da definitividade da exigência discutida, conforme dispõe o Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, em seu art. 62:

Art.62.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, importa renúncia às instâncias administrativas.

Parágrafo único.O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

No mesmo sentido, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais –CARF, publicou, no DOU de 22/12/2009, a Súmula nº 01, conforme abaixo:

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.

A conclusão da regra em referência tem natureza legal e lógica porque a decisão do Poder Judiciário se sobrepõe à decisão administrativa. A via judicial é uma opção adotada pela contribuinte no seu livre exercício de escolha. Nesse sentido, o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, declara que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. O ordenamento jurídico brasileiro não alberga o instituto da dualidade de jurisdição, não podendo haver, sob nenhuma hipótese, a sobreposição da decisão administrativa à sentença judicial como direito público subjetivo.

Desse modo, não deve ser conhecido o presente Recurso Voluntário.

Quanto ao questionamento relativo à cobrança de juros de mora, o contribuinte tem razão, em vista da suspensão da exigibilidade do crédito tributário através do depósito do montante integral do tributo, nos termos do art. 151 do CTN, conforme documento de fl.33 (numeração física).

Nesse sentido é a súmula CARF nº 05: "*São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral*".

Ante o exposto, voto por não conhecer o Recurso Voluntário na parte relativa à cobrança do IPI, e na parte conhecida, dou provimento integral para afastar juros de mora.

É como voto.

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator