



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 10909.001175/98-79
Recurso nº : RD/303-0.312
Matéria : PAF – CONCOMITÂNCIA ADMINISTRATIVO x JUDICIAL
Recorrente : HOSPITAL SANTA INÊS
Recorrida : 3ª CÂMARA DO 3º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 09 DE JULHO DE 2002
Acórdão nº : CSRF/03-03.309

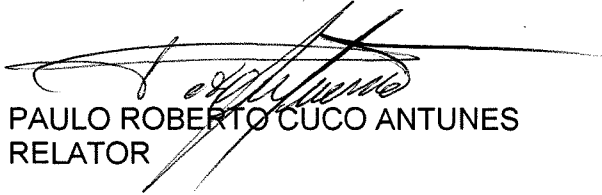
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CONCOMITÂNCIA DE
PROCESSOS, ADMINISTRATIVO E JUDICIAL – OBJETOS
DISTINTOS.

Havendo diferentes objetos no processo judicial e no processo administrativo, como é o caso da multa de ofício lançada pela repartição fiscal no presente caso, não submetida ao crivo do judiciário no Mandado de Segurança impetrado, a discussão no âmbito administrativo deve ter regular seguimento no que se relaciona à matéria diferenciada, como bem definido na alínea “b”, do AD(N) COSIT nº 3, de 14/02/1996. Necessária a reforma do Acórdão recorrido, para que a Câmara “a quo” aprecie as razões contidas no Recurso Voluntário, sobre tal matéria.
Recurso Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HOSPITAL SANTA INÊS S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, para retornar os autos à Câmara de origem para apreciar a matéria não submetida a via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros: Henrique Prado Medga e João Holanda Costa.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES
RELATOR

Processo nº : 10909.001175/98-79
Acórdão nº : CSRF/03-03.309

2

FORMALIZADO EM: 23 SET 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, MOACYR ELOY DE MEDEIROS, MÁRCIA REGINA MELARÉ e NILTON LUIZ BARTOLI.

Processo nº : 10909.001175/98-79
Acórdão nº : CSRF/03-03.309

Recurso nº : RD/303-0.312
Recorrente : HOSPITAL SANTA INÊS S/A

3

RELATÓRIO

Recorre o autuado – HOSPITAL SANTA INÊS, contra a decisão proferida pela C. Terceira Câmara do E. Terceiro Conselho de Contribuintes, estampada no Acórdão nº 303-29.209, de 17/11/99, cuja ementa assim se reproduz:

*“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
Discussão do litígio na esfera judicial. Concomitância de processo administrativo e processo judicial.
Havendo o contribuinte optado por discutir a matéria no âmbito judicial, caracterizada está a renúncia de recorrer na esfera administrativa (art. 38 da Lei nº 6.830/80).
RECURSO NÃO CONHECIDO”.*

A Ementa ora transcrita prenuncia qual a matéria trazida a exame deste Colegiado.

Como paradigma a Recorrente anexou cópia do Acórdão nº 301-29.047, de 07/07/99, proferido pela C. Primeira Câmara, do mesmo Conselho, cuja Ementa diz o seguinte:

*“Não pode ser apreciada a matéria de mérito, por este Conselho, quando está “sub judice”.
NÃO SE CONHECE DO RECURSO QUANTO AO MÉRITO
“Não procede a cobrança de multa de ofício quando se trata de lançamento preventivo de decadência, inteligência do art. 63 da Lei nº 9.430/96”
RECURSO PROVIDO quanto à exoneração da multa”.*

O que sucede é que, em ambos os casos, além da exigência tributária formulada pela repartição fiscal, foi também aplicada a multa de ofício.

No caso aqui em exame, a C. Câmara recorrida entendeu que, tendo o contribuinte buscado a tutela jurisdicional do Judiciário para discutir o principal, (fls. 44)



“... a apreciação da multa só poderá acontecer com decisão definitiva sobre o cabimento da exigência do imposto por ser decorrente desta.

De toda a forma, portanto, seria ineficaz qualquer decisão de mérito por parte do colegiado administrativo”.

Por este motivo, decidiu não tomar conhecimento do recurso, no seu todo.

Já a C. Primeira Câmara do mesmo Terceiro Conselho, pelo Acórdão paradigma antes citado, não conheceu do Recurso em relação à exigência do tributo, mas pronunciou-se em relação à penalidade aplicada, reconhecendo a sua improcedência e, por isto mesmo, dando parcial provimento ao Recurso.

Dito isto, vejamos então os fatos que nortearam a ação fiscal que aqui se examina.

O sujeito passivo antes identificado – Hospital Santa Inês, importou mercadorias (aparelhos médicos) mediante operação de “Arrendamento Mercantil”, que ingressou no EADI, em Itaipava – Itajaí / SC, em 12/03/98.

Antes da chegada dessas mercadorias ao território nacional, tendo sido informada de que as mesmas estariam sujeitas à incidência de IPI e com tal fato não concordando, ingressou com “Consulta” administrativa junto ao órgão competente, a qual foi solucionada pela Decisão nº 058, de 10/03/98, pela Divisão de Tributação da Superintendência Regional da R. Federal – 9ª Região Fiscal, que lhe foi desfavorável, ou seja, a referida Decisão concluiu que tal operação estava sujeita às normas legais que regem a importação comum e, por consequência, sobre a mercadoria incidiria o Imposto sobre Produtos Industrializados.

Posteriormente, mesmo antes de ser prolatada a decisão administrativa em questão, a recorrente ingressou no judiciário com Mandado de Segurança Preventivo, discutindo o mérito da incidência do IPI, não só por ingressarem em operação de arrendamento mercantil, como também por estarem amparadas por isenção tributária, com pedido de Liminar objetivando obter o desembaraço aduaneiro das mercadorias sem o pagamento do imposto.



Deferida a liminar para o desembarço em 18/03/98 (fls. 112/113), a importadora registrou a DI em 23/03/1998, obtendo, efetivamente, o desembaraço aduaneiro sem pagamento do tributo.

Em 30/07/98, foi então lavrado o Auto de Infração de fls. 01, pelo qual se exigiu da autuada não só o pagamento do tributo citado (IPI), como também a multa de ofício capitulada no art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45, da Lei nº 9.430/96.

A autuada ingressou com impugnação tempestiva pela qual discutiu toda a matéria de mérito levada ao judiciário (não incidência e isenção do IPI), como também a improcedência da multa de ofício.

Também argüiu preliminares diversas, inclusive da impossibilidade do lançamento tributário, penalidade e juros, enquanto a questão está submetida ao judiciário.

Na Decisão monocrática o I. Julgador de primeiro grau, além de combater e afastar as preliminares argüidas pela autuada, não conheceu da impugnação em relação à exigência do Imposto, aplicando as disposições do AD(N) COSIT nº 3, de 14/02/96, que trata da renúncia às instâncias administrativas no caso de propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto.

Mas recepcionou e conheceu da Impugnação em relação à exigência da multa de ofício, julgando-a procedente no caso, por reconhecer que se trata de "matéria não questionada judicialmente".

Em recurso voluntário o contribuinte levou à apreciação do Conselho de Contribuintes as mesmas razões estampadas na Impugnação, inclusive com preliminares e acrescentando outras que dizem respeito à nulidade da Decisão singular.



Mas nenhuma matéria foi apreciada pela C. Câmara recorrida que apegou-se ao fato de o contribuinte haver ingressado em juízo e, assim, ter renunciado a qualquer discussão na esfera administrativa. É o que se depreende do R. Voto condutor do Acórdão recorrido, encontrado às fls. 243/244 dos autos.

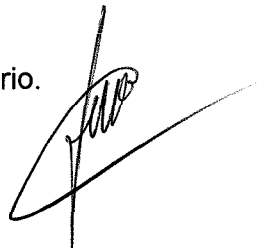
Portanto, o Recurso Especial de Divergência apresentado pelo sujeito passivo nada mais é do que um pedido de reforma da mencionada decisão proferida pela C. Câmara *"a quo"*, demonstrando a divergência jurisprudencial deflagrada pelo entendimento estampado no Acórdão paradigma (fls. 268/270), no qual se constata que, em situação semelhante, não se apreciou (recepcionou) o Recurso Voluntário em relação ao principal (tributo exigido), mas apreciou-se a apelação em relação à matéria não levada à discussão no judiciário, no caso a exigência da multa de ofício.

Presentes os autos à D. Procuradoria da Fazenda Nacional, manifestou-se às fls. 77/86, em contra-razões.

Verifica-se, dos fundamentos trazidos pela D. Procuradoria, que não houve ataque ao Recurso Divergente propriamente dito, vez que o que aqui deverá ser resolvido, de fato, é se a C. Câmara recorrida deveria ou não ter admitido e conhecido do Recurso Voluntário, em relação à multa de ofício lançada pela repartição fiscal.

Pelo que se depreende dos argumentos estampados às fls. 82/85, as referidas contra-razões limitam-se a contestar os argumentos desenvolvidos no Recurso Voluntário, no que concerne à impossibilidade da aplicação da penalidade, enquanto a matéria principal – exigência tributária – estiver sob o exame do judiciário.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and strokes, positioned below the text "É o Relatório."

V O T O

Conselheiro PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES, Relator

O Recurso é tempestivo, reunindo condições de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Como já relatado, o contribuinte ora recorrente ingressou em juízo, antes mesmo de submeter a mercadoria importada ao procedimento de despacho aduaneiro (registro da Declaração de Importação), discutindo a incidência do IPI, bem como a isenção do mesmo.

Àquela altura, como não havia qualquer lançamento de ofício, nem mesmo registro de DI, não foi levada à discussão do mesmo judiciário outras quaisquer matérias, especificamente as relacionadas com a exigência de juros e multa de ofício, as quais só vieram a surgir, tempos depois, com a lavratura do Auto de Infração que aqui se discute.

É fora de dúvida que a exigência da questionada multa de ofício, embora relacionada com a importação em causa, sendo decorrente, inclusive, do não recolhimento do imposto discutido no judiciário, trata-se de matéria específica, regida por dispositivos legais próprios, podendo ser ou não mantida no caso de vir a ser considerado devido o tributo.

Correto, a meu ver, o entendimento manifestado pelo I. Julgador de primeiro grau, que reconheceu ser tal matéria – cobrança da multa de ofício - cabível de apreciação nas vias administrativas, tendo conhecido da Impugnação apenas nessa parte.

Correto, também, o entendimento da C. Primeira Câmara do E. Terceiro Conselho de Contribuintes, estampado no Acórdão trazido como paradigma, que igualmente julgou prejudicada a apreciação do Recurso Voluntário, naquele caso, em relação à exigência tributária, porém dele conhecendo em



relação à multa de ofício, tanto assim que decidiu pela sua exclusão do crédito tributário, dando provimento ao Recurso, nesta parte.

Por último, acertado igualmente o entendimento da D. Procuradoria da Fazenda Nacional, manifestado em suas “contra-razões” apresentadas nestes autos, especificamente às fls. 82, onde reconhece que a referida multa de ofício não se trata de matéria levada à discussão no judiciário, como assevera:

“12. Quanto à multa de lançamento de ofício, matéria não questionada judicialmente, convém ressaltar.....”

É inquestionável, a meu ver, que o contribuinte, ao procurar a tutela jurisdicional do judiciário para discutir a não incidência ou mesmo a isenção tributária sobre a mercadoria que havia importado, mas ainda não submetida a despacho e nem mesmo objeto de lançamento de ofício, não questionou a exigência da multa de ofício objeto do litígio fiscal.

Por conseqüência, é fora de dúvida que não abriu mão, não renunciou, ao seu direito à plena defesa, na esfera administrativa, de uma exigência penal tributária – multa de ofício, que só veio a existir, de fato, quando do lançamento fiscal de ofício, tempos depois, com a lavratura do Auto de Infração em epígrafe.

Aplicável aqui, indiscutivelmente, as disposições da alínea “b”, do AD(N) COSIT nº 3, de 14/02/96, muito bem observado pelo I. Julgador singular, que estabelece:

“b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona a matéria diferenciada (p.ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc...)”

Importante repetir que o objeto da medida judicial – Mandado de Segurança – interposto pelo contribuinte foi exclusivamente o de obter decisão preventiva reconhecendo a não incidência ou a isenção do IPI para as mercadorias que importou.



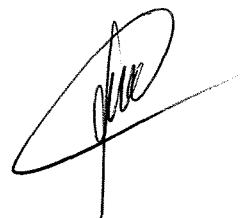
Na esfera administrativa, por intermédio da Impugnação de Lançamento e do Recurso Voluntário, além do mesmo objetivo, também suscitou preliminares de nulidade do lançamento fiscal e da improcedência da multa de ofício.

Da leitura de um outro processo que aqui se examinou nesta mesma sessão (RD303-0.277) extraio, por pertinente, trechos transcritos no Acórdão nº 303-29.242, do Voto proferido pelo então Conselheiro Amador Outereiro Fernandes, relator do Acórdão nº 103-01.119, de 22/12/76, como segue:

“Quando, todavia a invocação da tutela do Poder Judiciário é feita através de mandado de segurança (...), onde se discute o fato em tese, entendemos que os Conselhos de Contribuintes poderão apreciar o recurso apenas para decidir quanto aos aspectos não submetidos à apreciação do Poder Judiciário, ou seja, geralmente sobre os elementos financeiros do lançamento (...). Com relação aos aspectos submetidos ao crivo do Judiciário, afastada está a possibilidade de subsistir o que viesse a entender o Conselho de Contribuintes, visto que, afinal, prevalecerá o verdadeiro o veredicto judicial”.

“Em verdade, na busca de provimento judicial, a contribuinte não discute exatamente a integridade da exigência fiscal espelhada na Notificação de Lançamento, pois a ação judicial foi impetrada antes da lavratura desta notificação, restringindo-se apenas ao questionamento dos tributos à alíquota de 70%. Cassada parcialmente a liminar e não recolhidos os valores em litígio, foi formalizado o crédito tributário abrangendo, além dos impostos questionados, as multas de ofício e os juros de mora, sendo que estes dois últimos elementos do crédito tributário não estão sendo objeto de exame pelo Poder Judiciário na ação interposta”.

“No presente caso, a impugnante insurge-se administrativamente contra a cobrança das multas de ofício e juros de mora. Por se tratar de situação na qual a contribuinte questiona perante a administração outros aspectos, além daquele objeto da ação judicial, é cabível o pronunciamento da instância administrativa, que se limitará à parte diferenciada, desde que a tese relativa aos tributos já foi submetida à apreciação do Judiciário”.



“Ainda que a parcela referente aos tributos seja considerada como definitiva no âmbito administrativo, para proceder-se à cobrança do montante consignado na Notificação, há de haver pronunciamento dos órgãos julgadores administrativos quanto ao questionamento das penalidades e juros de mora, elementos que foram expressamente impugnados pelo contribuinte”.

“Notadamente no que diz respeito à multa, não se deve entender que tal parcela, ainda que vinculada ao tributo, tem aplicação automática independente do julgamento administrativo ao qual recorreu o sujeito passivo para contraditar sua aplicabilidade. Por este motivo, julgo não estar caracterizada, nesta parte, a renúncia à apreciação administrativa da lide, pelo que passo à análise do mérito”.

Entendo, portanto, “data máxima vênia”, que não decidiu corretamente a Colenda Câmara recorrida, em não conhecer do Recurso em relação à penalidade de que se trata.

Por todo o exposto, voto no sentido de prover o Recurso Especial de Divergência aqui em exame, no sentido de, reformando o R. Acórdão recorrido, retornarem os autos à C. Terceira Câmara do E. Terceiro Conselho de Contribuintes para que novo julgamento seja realizado, apreciando e decidindo sobre as razões de apelação contidas no Recurso Voluntário do contribuinte, com relação à multa de ofício lançada.

Sala das Sessões - DF, em 09 de julho de 2002.


PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES