



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

Processo nº 10909.720678/2012-84
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-002.102 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2016
Matéria IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO
Recorrente INDÚSTRIA CARBONÍFERA RIO DESERTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 10/12/2007, 02/06/2008, 16/07/2008

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. MEDIDA FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE ANTERIOR AO LANÇAMENTO.

Mandado de segurança que questionou a constitucionalidade a incidência de PIS e Cofins sobre as importações, teve como pedido mediato, a declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 10.865/2004, que ampliou indevidamente a base de cálculo das contribuições. Medida judicial dotada de efeito declaratório que alcança todos os fatos geradores subsumidos à hipótese normativa declarada inconstitucional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza – Presidente

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo- Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: : Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Mercia Helena Trajano

Damorim, Cassio Schappo, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Winderley Moraes Pereira, Tatiana Josefovicz Belisario.

Relatório

Refere-se o presente processo administrativo de auto de infração para a cobrança de PIS.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

Conforme relato fiscal da ALF Porto de Itajaí, versa o processo sobre exigência de COFINS, R\$ 40.623,60, de PIS/PASEP, R\$ 8.819,59, de juros moratórios e de multas de ofício de 75% do valor das contribuições, R\$ 30.467,70 e R\$ 6.614,69, previstas no art. 44, I da Lei 9430/96.

A fiscalização diz que a INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA, CNPJ 83.286.500/0001-69, registrou as Declarações de Importação N°s 07/1718863-3, 08/0814055-2 e 08/1076633-1 a fim de nacionalizar mercadorias estrangeiras, deixando, porém, de recolher parte do PIS/IMPORTAÇÃO e da COFINS/IMPORTAÇÃO alegando estar amparada pelo Mandado de Segurança n° 2007.72.00.008330-7/SC, tendo sido impetrado em 10/07/2007 contra o Inspetor da Receita Federal em Imbituba/SC e Delegado da Receita Federal em Florianópolis/SC com vistas a obter provimento jurisdicional para eximir-se do recolhimento do PIS-Importação e da COFINS-Importação incidentes sobre os acréscimos ao valor aduaneiro trazidos pela Lei n° 10.685/2004.

Relata também que ao submeter as mercadorias ao despacho aduaneiro de importação, a autuada deixou de recolher as contribuições incidentes sobre os acréscimos trazidos pela Lei n° 10.685/2004, informando apenas no campo de “Dados Complementares” estar amparada pelo Mandado de Segurança n° 2007.72.00.008330-7/SC, que, conforme visto, foi impetrado, em 10/07/2007, contra o Inspetor da Receita Federal em Imbituba/SC e contra o Delegado da Receita Federal em Florianópolis/SC, mas não em relação a Itajaí, restando citar o art. 472 da Lei n° 5.869/1973 – Código de Processo Civil, no tocante às decisões judiciais somente alcançarem as partes integrantes do processo, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.

A interessada apresentou impugnações relativas às contribuições exigidas, alegando, em síntese, que:

- desde 2009 possui decisão que lhe assegura apurar e recolher o PIS e a COFINS importação sem a inclusão de impostos ou de contribuições na base de cálculo, em específico mandado de segurança contra os Senhores Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Porto de Itajaí/SC e Delegado da Receita Federal do Brasil em Itajaí/SC.

- tendo em vista que o lançamento ocorreu em 2012, a autuação é irregular e grave desobediência a expressas decisões e determinação do Poder Judiciário Federal, inclusive diretamente oficiadas ao Sr. Delegado da Receita Federal em Itajaí/SC e à Fazenda Nacional.

- recurso extraordinário interposto pela Fazenda Nacional carece de qualquer efeito suspensivo das decisões judiciais plenamente tutelatórias de seu direito.

- requer o cancelamento do auto de infração.

A Delegacia de Julgamento julgou improcedente a impugnação, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 10/12/2007, 02/06/2008, 16/07/2008

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Na presença de ação judicial contra a Fazenda Pública, prévia ou posterior ao lançamento, com o mesmo objeto discutido na esfera administrativa, caracteriza-se renúncia às instâncias administrativas.

Juros de Mora. Os juros de mora serão sempre devidos, ainda que suspensa a exigência por medida liminar, ex vi do artigo 161 do CTN, por serem mera decorrência do principal e, portanto, considerados definitivamente constituídos na esfera administrativa, juntamente com o tributo, que é discutido na via judicial.

Aplicável Multa de Ofício por infração ocorrida antes da vigência de medida judicial favorável à interessada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Na decisão recorrida afirmou-se que a alegação de que desde 2009 possui decisão que lhe assegura apurar e recolher o PIS e a COFINS importação sem a inclusão de impostos ou de contribuições na base de cálculo, em específico mandado de segurança contra os Senhores Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Porto de Itajaí/SC e Delegado da Receita Federal do Brasil em Itajaí/SC, não é suficiente para que se entenda que em 2007 e em 2008 estaria albergada por essa decisão.

Contudo, nos documentos de importação consta o Mandado de Segurança nº 2007.72.00.008330-7/SC, impetrado em 10/07/2007, contra o Inspetor da Receita Federal em Imbituba/SC e Delegado da Receita Federal em Florianópolis/SC e não contra os Senhores Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Porto de Itajaí/SC e Delegado da Receita Federal do Brasil em Itajaí/SC.

Por conseguinte, para as importações anteriores a 2009 não estaria a Recorrente amparada por dispositivo judicial para deixar de recolher as contribuições sem a inclusão dos acréscimos trazidos pela Lei nº 10.685/2004.

Quanto aos juros de mora são devidos quando os tributos não forem recolhidos tempestivamente, ressalvada a hipótese de depósito do montante integral correspondente ao crédito tributário e que resulte em conversão de renda da União. A fluência de juros ocorre mesmo durante a suspensão da cobrança (por medida administrativa ou judicial), segundo determina o artigo 5º do Decreto Lei 1736/1979.

Quanto à multa de ofício aplicadas são previstas no art. 44, I da Lei 9430/96, com a redação dada pela Lei 11488/2007, e considerando-se que a interessada não estava protegida por mandado de segurança quando das importações constantes dos autos (2007 e 2008), incorreu em infração pelo não recolhimento das contribuições.

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente reiterou os argumentos expendidos na peça de defesa, colacionando aos autos a decisão do Tribunal Regional da 4ª Região, com a comprovação de seu respectivo trânsito em julgado, reconhecendo o direito de não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e Cofins incidentes sobre a importação, de maneira definitiva.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Relatora

O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A decisão recorrida deixou de conhecer a impugnação, por entender que a ocorrência de concomitância nos autos, com a consequente renúncia à via administrativa.

Não obstante, o fato é que se a concomitância tem como efeito, para o contribuinte, a renúncia ao processo administrativo fiscal e para o Fisco, o lançamento de ofício, no caso de existência de prévia ação judicial, pode ocorrer apenas para efeitos de prevenção da decadência, sem aplicação das penalidades, conforme expressamente determina o artigo 63 da Lei n. 9430/1996, hipótese que não se configurou nos autos.

Destarte, afirma a decisão recorrida que o mandado de segurança impetrado seria específico contra o Inspetor da Receita Federal em Ibituba/SC e Delegado da Receita Federal em Florianópolis/SC e não contra os Senhores Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Porto de Itajaí/SC e Delegado da Receita Federal do Brasil em Itajaí/SC. Por essa razão, a liminar à época obtida, não alcançaria os despachos de importação ocorridos no âmbito desse processo, estando livre o caminho para a exigência do crédito tributário.

Contudo, não procede tal colocação, pois a ação mandamental proposta, independentemente da autoridade impetrada, teve como pedido mediato, a declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 10.865/2004, no dispositivo que ampliou indevidamente a base de cálculo do PIS e da Cofins incidentes nas importações. Portanto, a medida judicial era dotada de efeito declaratório, isto é, alcançando todos os fatos geradores que se subsumissem à hipótese normativa declarada inconstitucional.

Ademais, o direito pleiteado pela Recorrente foi reconhecido, de forma definitiva, no âmbito da Apelação/Reexame Necessário nº 2009.72.08.001084-0/SC, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. IMPORTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. ACRÉSCIMOS CONFERIDOS PELA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. Vindo o alargamento das hipótese de incidência das exações em comento talhado através de emenda constitucional (EC 42/2003), não há alegar o contribuinte a ofensa ao § 4º, do artigo 195, da CF. E com efeito, quando a regra constitucional menciona a possibilidade de "manutenção" e "expansão" da seguridade social, via instituição de novas fontes de receita, assim o faz tendo em mente acaso se fizessem tais inovações no plano legislativo ordinário, o que não foi o caso, posto que fixada a regra matriz no próprio texto magno.

2. A e. Corte Especial deste Tribunal, em julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na AC 2004.72.05.003314-1, em 22.02.2007 (DJU: 14.03.2007), sob a relatoria do eminente Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, rematou a controvérsia relativa à apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS sobre importações de bens ou serviços, declarando a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições" trazida na parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04, por ter ultrapassado os limites do conceito de valor aduaneiro, tal como disciplinado nos Decreto-Lei nº 37/66 e Decreto 4.543/2002, em afronta ao disposto no artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

E o dispositivo do acórdão:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório, votos e

notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Portanto, é inquestionável que o lançamento ora atacado é improcedente, devendo ser cancelado, pois, à época, estava obstada a autoridade administrativa de lavrá-lo, por força de medida judicial.

Em face do exposto julgo procedente o recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo