



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

Processo nº 11891.000289/2008-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-006.049 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2018
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - ADUANA
Recorrente IRMANDADE NOSSA SENHORA DAS MERCES MONTES CLAROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 10/12/2007

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. CONCOMITÂNCIA.

A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto do lançamento, importa em renúncia ou desistência à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa. Assim, o apelo interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido no âmbito administrativo.

As matérias diferenciadas entre o processo judicial e o processo administrativo e impugnadas devem ser apreciadas no âmbito administrativo, desde que não tenham influência quanto ao mérito do objeto litigado judicialmente.

MULTA DE OFÍCIO. SÚMULA CARF 75. APLICABILIDADE

A recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, por conhecer parcialmente do recurso voluntário e, na parte conhecida, em lhe dar parcial provimento para excluir do lançamento a multa de ofício, vencido o Conselheiro Jorge Lima Abud que negava provimento

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (presidente da turma), Gilson Macedo Rosenburg Filho, Corinto Oliveira Machado, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Diego Weis Júnior.

Relatório

Por bem descrever a realidade dos fatos, adoto e transcrevo do relatório da decisão de piso de fls. 98-106:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 30/06/2008 (folhas 02 a 22) para constituição e exigência de crédito tributário no valor total de R\$130.547,48, referente a Cofins-importação, a PIS/Pasep-importação e ao IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados. O total do crédito corresponde a tributos, multa de ofício e juros de mora.

Depreende-se da descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração que a interessada submeteu a despacho de importação 01 (um) equipamento de TOMOGRAFIA COMPUTADORIZADA Brightspeed Excel 4 Slice Edition, amparada pela Declaração de Importação - DI nº 07/1715268-0, registrada em 10/12/2007.

O importador em epígrafe impetrou mandado de segurança com pedido de liminar na 21ª Vara da Justiça Federal em Minas Gerais, processo judicial nº 2008.38.00.000651-7, objetivando o desembaraço aduaneiro fundamentado na imunidade constitucional tributária, sem a exigência do recolhimento dos tributos IPI, Cofins- Importação, PIS-Importação e ICMS, porém sem a apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS - dentro do prazo de validade. A liminar foi deferida em 16/01/2008, portanto, após o registro da declaração de importação em questão e antes da lavratura do presente auto de infração.

O crédito tributário foi lançado através do presente auto de infração com multa de ofício pela exclusão da espontaneidade do importador, visando a prevenir os efeitos da decadência, e está com a exigibilidade suspensa pela liminar concedida em mandado de segurança, conforme processo judicial em referência (art. 151, inciso IV do Código Tributário Nacional).

Cientificada do lançamento, a empresa autuada apresentou tempestivamente a sua defesa, com as seguintes alegações, em síntese: - é entidade de assistência social, sem fins lucrativos, e o tributo referenciado está sendo discutido na via judicial, como já admitido pela Auditora Fiscal na lavratura do auto de infração, razão pela qual não cabe nova discussão sobre o tema na via administrativa, eis que a decisão judicial é soberana e faz coisa julgada. Transcreve decisões e Súmulas do então Conselho de Contribuintes;

- a imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea “c” da Constituição Federal/88, delimita área situada à margem do alcance impositivo dos legisladores dos três entes federativos, por força e vontade do Legislador Constituinte Originário;

- cita doutrina sobre o artigo 9º, inciso IV, alínea “c” do CTN e argumenta que cumpre todos os requisitos legais para o gozo da imunidade em tela;

- o Ato Declaratório do PGFN nº 9, de 16/11/2006, também trata do tema da imunidade, e dispensa a apresentação de contestação e a interposição de recursos, autorizando a desistência dos já interpostos, nas ações judiciais que visem obter a declaração de que a imunidade prevista na CF/88 acoberta o II e o IPI, desde que a instituição de assistência social, sem fins lucrativos, utilize os bens na prestação de seus serviços específicos.

Assim, fica mais nítida a improcedência do auto de infração, haja vista a falta de interesse de agir do Fisco;

- uma vez inexistente o Auto de Infração o principal não pode ser cobrado, por esse motivo não subsistem os acessórios, ou seja, os juros de mora;

- a exigibilidade do crédito estava suspensa por liminar concedida em mandado de segurança (MS), por esse motivo, o procedimento administrativo de constituição do crédito tributário deve submeter-se ao art. 63, da lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Transcreve esse dispositivo;

- pondera que a suspensão da exigibilidade ocorreu nos termos do art. 151, IV do CTN, por liminar em Mandado de Segurança, anterior a qualquer procedimento administrativo para a constituição dos créditos tributários em análise, obedecendo ao §1º da norma acima citada;

- assim, a incidência da multa de mora está interrompida desde a concessão da liminar, até 30 (trinta) dias após a data da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição e em obediência ao Princípio da estrita Legalidade, não pode subsistir a cobrança de juros de mora no presente auto de infração, pois é juridicamente impossível a sua cobrança, conforme norma citada. Colaciona trechos de decisões do então Conselho de Contribuintes e do TRF.

- não é proporcional, nem razoável a cobrança da multa proporcional. - não de ser considerados ilegais os valores cobrados a título de juros de mora e multa proporcional, porque, como já demonstrado, o presente auto de infração não deve subsistir, por isso os acréscimos legais, por serem acessórios, também não poderão existir.

Por fim, requer o acolhimento das suas razões, para que o Auto de Infração seja julgado improcedente e arquivado.

Em 28 de outubro de 2015, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 10/12/2007

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. LANÇAMENTO DESTINADO A PREVENIR DECADÊNCIA. FORMALIZAÇÃO CABÍVEL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A discussão da matéria tributável na esfera judicial não elide o dever da autoridade administrativa de constituir o crédito tributário. A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto do lançamento, importa em renúncia ou desistência à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO. Ação JUDICIAL. As matérias submetidas à via judicial devem ter o crédito tributário lançado, pois a atividade do lançamento é obrigatória e vinculada em relação à autoridade fiscal.

TRIBUTO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO OU RECOLHIMENTO. ESPONTANEIDADE. MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO. Nos casos de lançamento de ofício a multa deve ser lançada quando não houver pagamento ou recolhimento espontâneo do tributo devido dentro do prazo legal.

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E NÃO CONFISCO. Tendo em vista a presunção de constitucionalidade das normas legais que foram legitimamente inseridas no ordenamento jurídico, cabe à autoridade administrativa tão somente verificar se os fatos subsumem-se na norma de regência e aplicar a penalidade em face da existência de expressa determinação legal, dado que o lançamento não é atividade discricionária, mas, bem ao contrário, vinculada e obrigatória.

Intimada da decisão em 13.11.2015 (fls.108), a Recorrente interpôs recurso voluntário em 30.11.2015 (fls. 111-118), alegando, em síntese, os seguintes tópicos: (i) imunidade tributária - vedação absoluta ao poder de tributar; (ii) na inaplicabilidade do juros de mora; e (iii) da multa de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo - Relator

I - Tempestividade

A Recorrente foi intimada da decisão de piso em 27.08.2014 (fls.193) e protocolou Recurso Voluntário em 10.09.2014 (fls. 180-186) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche o requisito de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

II - Mérito

II.1 - Inexigibilidade do Crédito Tributário - Pendência de discussão judicial sobre a imunidade

Neste ponto, assevera o Recorrente que o mérito da matéria (exigência principal, consistente na inexigibilidade dos tributos incidentes na importação em razão da imunidade do contribuinte está pendente de decisão judicial, logo inexigível o principal, não há que se falar em exigência de seus acessórios (juros de mora e multa).

De fato, uma vez afastada a obrigação principal relativa ao pagamento dos tributos, torna-se inexigível a cobrança de juros de mora e multa de ofício. Entretanto, considerando que a Recorrente levou a matéria sobre a incidência do imposto nas operações sob análise ao judiciário, fica este relator impedido de apreciar os argumentos explicitados pela Recorrente, em razão da renúncia a esfera administrativa.

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

II.2 - Juros de Mora e Multa de Ofício

A Recorrente, em síntese apertada, afirma que o Auto de Infração foi lavrado posteriormente à concessão da liminar que suspendeu a exigência do crédito tributário, requerendo, por estes motivos, a exclusão da multa de ofício e do juros de mora.

Ao contrário do explicitou a Recorrente, o procedimento fiscal tem início com o começo do despacho aduaneiro da mercadoria importadora e, não com o lançamento fiscal. É o que se extrai do inciso III, do artigo 7º, do Decreto nº 70.235/72.

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

O lançamento referiu-se a Declaração de Importação registrada em 10.12.2007, cujo desembaraço aduaneiro ocorreu em 17.01.2008, por força da medida liminar concedida em 16.01.2008, no Mandado de Segurança nº 2008.38.00.000651-7, da Décima Terceira Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. O lançamento foi efetuado para cobrança de R\$ 130.547,48 de Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS/COFINS-Importação, em valores originais, acrescidos ainda de juros de mora e multa de ofício de 75%.

Depreende-se, inicialmente, que a decisão que suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários ocorreu após o registro da DI e antes de efetuado o desembaraço aduaneiro, estando, pois, a recorrente sob procedimento fiscal, de acordo com os artigos 411, 413 e 450, §1º do Decreto nº 91.030/85 e artigo 7º, inciso III do Decreto nº 70.235/72.

O fato, por si só, afastaria o instituto da denúncia espontânea, sendo, assim, exigível a multa de ofício. Entretanto, verifica-se que a autuação somente ocorreu em 14.07.2008, portanto, decorridos mais de sessenta dias do encerramento do procedimento fiscal, tendo o desembaraço aduaneiro efetuado em 17.01.2008. Não há nos autos indicação que entre 17.01.2008 e 14.07.2008, a recorrente tenha sido intimada da continuidade do procedimento fiscal, como preconizado pelos §§1º e 2º do artigo 7º do Decreto 70.235/72.

Assim, a recorrente readquiriu sua espontaneidade, devendo no caso incidir a Súmula CARF nº 75, ou seja, os atos praticados passam a sofrer os efeitos da espontaneidade de forma *ex tunc*, ou seja, desde o início da ação fiscal.

Súmula CARF nº 75: A recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias

aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo.

Neste cenário, inaplicável a multa de ofício.

Já em relação ao juro de mora, por inexistir depósito judicial, aplica-se ao caso a súmula nº 05 deste Conselho, a saber:

Súmula CARF nº 5

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

III - Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário e, na parte conhecida, em lhe dar parcial provimento para excluir do lançamento a multa de ofício.

É como voto

(assinado digitalmente)

Walker Araujo