



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 12709.000288/99-92
Recurso nº 321.579 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-01.201 – 3ª Turma
Sessão de 26 de outubro de 2010
Matéria II/IPI
Recorrente HOSPITAL SANTA CATARINA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/08/1999

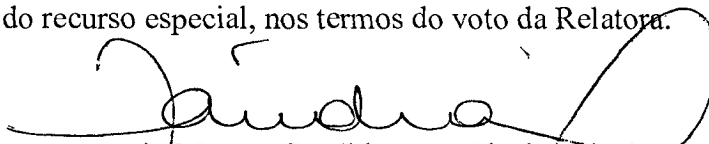
RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. OBJETO RECURSAL, APLICAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO SUPLEMENTAR QUE A EXCLUIU.

Se a multa de ofício restou excluída em auto de infração suplementar, não há como se conhecer o recurso especial, a que se deu seguimento tão-somente naquilo que combate a aplicação de referida multa.

Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso especial, nos termos do voto da Relatora.


Caio Marcos Cândido - Presidente Substituto


Susy Gomes Hoffmann - Relatora

EDITADO EM: 11/02/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rodrigo Cardozo Miranda, Antonio Carlos Atulim, Leonardo Siade Manzan, Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com base em divergência jurisprudencial.

O auto de infração baseou-se *“na falta de recolhimento do II e IPI, em decorrência de aplicação de alíquotas dos impostos incorretas, conforme o mandado de segurança 99.0021739-0 e 99.0021738-1 da 5º e 8º Vara Federal, respectivamente”*.

Em impugnação (fls. 127/161), o contribuinte narrou que o auto de infração ensejador do presente processo administrativo fiscal foi precedido de outro auto de infração, referente aos mesmos fatos aqui versados, tendo sido inclusive apresentada impugnação. O presente auto de infração diferencia-se do primeiro, segundo o contribuinte, por não proceder à cobrança de multa, com base no art. 63 da lei 9.430/96.

Com relação aos fatos, expôs que se trata de hospital com natureza de associação civil sem fins lucrativos, de modo que contratou arrendamento mercantil de serviços oferecidos pelo mercado externo referente a dois equipamentos médicos, dentre os quais um foi objeto da fiscalização.

Diante disso, suscitou consulta sobre a legislação tributária no caso. Tendo os equipamentos chegado ao Brasil na pendência dos processos de consulta, sem resposta, obteve-se liminar perante a 5º e 8º Varas Federais de Curitiba/PR para desembaraço aduaneiro do equipamento sem a exigência do pagamento do IPI e II.

Preliminarmente, argumentou que o auto de infração padece de vício formal, tendo em vista que, ao referir-se tanto ao II quanto ao IPI, viola o art. 9º do Decreto nº 70.235/72, que determina que *“a exigência de crédito tributário será formalizada em auto de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada tributo”*.

Com fulcro no disposto nos artigos 62 e 63, ambos do Decreto 70.235/72, sustentou que o auto de infração não poderia ter sido lavrado. Diante disso, postulou a declaração da nulidade do processo administrativo.

No mérito, relativamente ao imposto de importação, sustentou que os equipamentos ingressaram no Brasil em virtude de contrato de arrendamento mercantil de prestação de serviços, para aqui permanecer temporariamente, de modo que tal situação fática não consubstancia o fato gerador do imposto de importação, mas apenas de ISS.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (fls. 357/362) afastou a preliminar de nulidade do processo administrativo, tendo em vista que a formalização da exigência observou o art. 10 do Decreto nº 70.235/72, no que se refere aos cálculos, fundamento legal, identificação do sujeito passivo e outras informações; bem como o art. 1º, no que tange à ciência da autuação à parte interessada. Por outro lado, estabeleceu que o ato de lançamento é vinculado e obrigatório (art. 142 do CTN), de sorte que não houve afronta à medida judicial. Ressaltou que não há óbice a que o processo administrativo tramite simultaneamente ao processo judicial, especialmente em face do que dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430/96. Rechaçou a alegação de litispendência tendo em vista que os dois processos correm em esferas de julgamento distintas: administrativa e judicial.

Finalmente, com base no ADN COSIT nº 03/1996, letras “a” e “c”, deixou de apreciar o mérito do caso, não se conhecendo da impugnação, por ter havido renúncia à instância administrativa quando do ingresso na seara judicial. Diante disso, considerou definitiva a exigência do imposto sobre a importação e do imposto sobre produtos industrializados, *“devendo ser observadas as decisões judiciais”*.

O contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 365/389 dos autos. Preliminarmente, suscitou a nulidade do auto de infração, pois que foi lavrado em violação ao art. 62 do Decreto nº 70.235/72, que prescreve a não instauração de procedimento administrativo fiscal durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança de tributo.

Por outro lado, sustentou que, já que não houve qualquer infração, a lavratura do auto de infração é meio impróprio para o lançamento destinado a evitar a ocorrência de decadência do direito do fisco de constituir o crédito tributário, o que deveria ter ocorrido através de uma notificação de lançamento. Ainda, com base no art. 9º do Decreto 70.235/72, argumentou que um só auto de infração não poderia constituir crédito tributário relativo a dois tributos diferentes, restando, aquele, formalmente viciado.

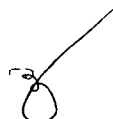
Outrossim, alegou que houve cerceamento do seu direito de defesa na medida em que não se enfrentou, na decisão recorrida, o mérito do caso, sob a fundamentação de que a matéria encontrava-se “sub judice”, bem como matéria que não foi levada à apreciação do Poder Judiciário, relativa *“à necessidade de utilização da alíquota ‘0’ por força da própria legislação federal”*.

Apontou, ainda, a incongruência do posicionamento do órgão julgador que não enfrentou o mérito da impugnação, sob o fundamento de que o ingresso em juízo implica a renúncia à via administrativa, ao passo que impõe a atuação fiscal, obstando a defesa do contribuinte contra esta.

Finalmente, abordou o fato de que o órgão julgador desconsiderou que *“a solução dos processos administrativos fiscais de consulta não tinham sido informadas ao recorrente até a data da autuação”*, ressaltando que não se observou o prazo de 30 dias, após a ciência da resposta da consulta, para se lavrar o auto de infração, configurando-se outra irregularidade da ação fiscal.

Às fls. 395/404, o contribuinte aditou o recurso voluntário, apresentando fato e documento novos, consubstanciados na aprovação e expedição de Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, com efeito retroativo a 01/01/98 e com vigência até 31/12/2000. Destacou, assim, que os fatos supostamente geradores dos tributos versados nos autos ocorreram em época que referido certificado encontrava-se vigente. Ressaltou, ainda, que tal matéria não foi abordada nos processos judiciais, impondo-se a sua análise no bojo do presente processo administrativo. Sustentou, diante desses fatos, com base no art. 150, inciso VI, “c”, da Constituição Federal, estar abrangido pela respectiva imunidade tributária.

A antiga Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 412/417), por unanimidade de votos, não conheceu do recurso voluntário, sob o fundamento de que, ao ingressar, o contribuinte, na esfera judicial, antes mesmo da atuação fiscal, renunciou à via administrativa.



O contribuinte apresentou embargos de declaração (fls. 425/433), sustentando que houve omissão em relação à análise do documento novo trazido aos autos, consistente no certificado de filantropia, que a guarnecia quando da fiscalização.

Os embargos de declaração foram rejeitados (fls. 436/437). Entendeu-se que o fato novo suscitado pelo contribuinte deve ser levado à apreciação do Poder Judiciário, a quem caberá dar a palavra final sobre a querela em questão, não competindo ao órgão administrativo, nessas circunstâncias, avaliar a legalidade da exigência tributária.

O contribuinte interpôs o presente recurso especial às fls. 444/485 dos autos. Primeiramente, ressaltou que os processos judiciais, que aliás ainda não foram definitivamente julgados, não cuidam de grande parte da matéria trazida à tona nos presentes autos, especialmente no que se refere aos vícios e irregularidades imputadas à constituição do crédito tributário.

Alegou que a falta de apreciação do novo documento, qual seja o “Certificado de Filantropia”, trazido à tona na decisão recorrida, especialmente diante do fato de que referido documento não foi levado ao Poder Judiciário, cerceou o seu direito de defesa. O certificado, afirmou, malgrado não existisse à época da impetração dos mandados de segurança e da sua autuação, garantiu-lhe a imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, “c”, da Constituição Federal, tendo em vista que seus efeitos e validade retroagiram à data de 01/01/1998. Sustentou, outrossim, que as matérias relativas às irregularidades do auto de infração também não foram suscitadas perante o Poder Judiciário, devendo necessariamente ser analisadas nesta instância administrativa.

Procedendo-se a juízo de admissibilidade, conheceu-se do presente recurso especial unicamente no que tange ao lançamento, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força da liminar concedida em sede de mandado de segurança. Entendeu-se que não restou demonstrada qualquer divergência jurisprudencial no que diz respeito à exigência do II e do IPI, objeto da ação judicial (fls. 524/527).

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou embargos declaratórios (529/530) contra o despacho de exame de admissibilidade.

Conforme decisão documento de fls. 537/538, tem-se que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao julgar apelação no Mandado de Segurança impetrado pelo contribuinte, reconheceu a sua imunidade tributária do IPI sobre a importação, em face do reconhecimento da filantropia da entidade. Vê-se, também, que fora negado seguimento ao recurso extraordinário interposto pela União.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contra-razões às fls. 542/545. Preliminarmente, argumentou que o recorrente não comprovou a divergência jurisprudencial, postulando, assim, pelo não conhecimento do recurso. Expôs que, enquanto o presente processo cuida de exigência de II e de IPI, o julgado coligido como paradigma trata do não cabimento de multa de ofício na constituição do crédito tributário para prevenir a decadência, quando a exigibilidade daquele encontra-se suspensa por força de liminar concedida em sede de mandado de segurança prévio ao procedimento fiscal. Destacou que no presente auto de infração não houve sequer a imposição de multa de ofício, e que, no que tange à exigência do II e do IPI, não foi juntado acórdão paradigma.

6

No mérito, com base no art. 38 da lei nº 6830/80, reiterou a argumentação no sentido de que o ingresso em juízo implica a renúncia do contribuinte à via administrativa, bem como que o documento novo juntado pelo recorrente deverá ser analisado, ao cabo, pelo Poder Judiciário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

O presente recurso especial é tempestivo.

Conforme o despacho de admissibilidade presente às fls. 524/527 dos autos, negou-se seguimento ao recurso especial no tange à exigência do II e do IPI, objeto da ação judicial, tendo em vista que não foi juntada decisão paradigma a respeito.

Diante disso, deu-se seguimento ao presente recurso especial tão-somente no que se refere à discussão relativa à aplicação da multa de ofício, que não é debatida no Mandado de Segurança, impetrado antes da lavratura do auto de infração, e que não foi apreciado no acórdão recorrido.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração contra o despacho de admissibilidade, suscitando contradição, sob a alegação de que não houve aplicação de multa de ofício, consoante auto de infração suplementar, excluindo-a.

Contra despacho de exame de admissibilidade não cabem embargos de declaração, nos termos do regimento interno, à época, do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em sua contra-razões, reiterou o fato de ter ocorrido a exclusão da aplicação de multa de ofício, por decisão judicial, lavrando-se auto de infração suplementar. Diante disso, alegou que o recurso especial não pode ser conhecido.

Com efeito, o auto de infração constante de fls. 116/125 demonstra que não houve aplicação de multa de ofício ao contribuinte.

Como só fora dado seguimento ao presente recurso especial no que tange especificamente à aplicação de multa de ofício, é forçoso concluir-se que o recurso especial não merece ser conhecido também neste ponto, já que multa de ofício não houve.

Diante do exposto, não conheço do recurso especial interposto pelo contribuinte.


Susy Gomes Hoffmann