



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12709.000326/2010-29
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-008.741 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de junho de 2020
Recorrente SÃO LUCAS ECOMAX CENTRO DIAG IMAGEM LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA DE PEDIDOS NA MATÉRIA MERITÓRIA.

A propositura pelo sujeito passivo, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto quanto ao mérito do litúgio, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto, sendo passível de julgamento somente as demais questões não abrangidas no pleito judicial.

LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE

A existência de ação judicial não obsta a formalização do crédito tributário, devendo haver o lançamento para prevenir a decadência, nos termos do artigo 63 da Lei n. 9430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus – Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinicius Guimarães, Walker Araújo, Jorge Lima Abud, José Renato Pereira de Deus, Corinto Oliveira Machado, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, adoto o relatório da r. decisão recorrida, conforme a seguir transcrito:

Tratam os presentes autos de exigências de ofício do IPI, R\$ 27.111,95, fls. 121; da COFINS, R\$ 55.877,27, fls. 126, e do PIS, R\$ 12.131,25, fls. 131, todos artrelados à importação.

1.1.- De acordo com as respectivas autuações:

O importador, SAO LUCAS ECOMAX - CENTRO DE DIAGNÓSTICO POR IMAGEM LTDA, apresentou para despacho aduaneiro a declaração de importação nº 10/1341507-0, registrada em 05/08/2010, contendo um Equipamento de Tomografia Computadorizada da marca Philips.

Amparado pela Decisão Judicial de nº 5003706-05.2010.404.0000/PR, em Agravo de Instrumento, expedida em 29 de julho de 2010, o importador deixou de recolher o imposto sobre produtos industrializados - IPI - devido na importação do equipamento (e as contribuições para a COFINS e a PIS).

Por solicitação Judicial o importador apresentou Termo e Compromisso de Fiel Depositário.

Após conferência documental e física a fiscalização da Receita Federal procedeu à liberação da importação.

Tendo em vista a Decisão Judicial, para composição do valor do valor do imposto sobre produtos industrializados, devido na importação do equipamento (e das contribuições para a COFINS e o PIS), ao presente auto de infração, efetuamos o seu lançamento com Exigibilidade Suspensa.

1.1.1.- O lançamento atende ao despacho de fls. 111:

Encaminhe-se ao AFRFB para lavratura de auto de infração para cobrança do PIS, COFINS e IPI com exigibilidade suspensa tendo em vista decisões em Agravo de Instrumento nºs 5003706- 05.2010.404.0000/PR (fls. 17 e 18) e 5003701-80.2010.404.0000/PR (fls. 24 e 25).

2.- Ciente em 27/09/2010, o sujeito passivo acostou aos autos a impugnação de fls. 146/179, protocolada em 25/10/2010, através da qual alega, em síntese:

2.1.- em preliminares:

2.1.1.- carência de objeto das autuações, em razão de os lançamentos terem sido efetuados sem que qualquer infração fiscal tivesse ocorrido, tendo em vista que o desembaraço aduaneiro sem o efetivo recolhimento dos tributos se deu sob o amparo de ordem judicial.

2.1.2.- sejam declarados nulos os Autos de infração, pois a indicação dos inúmeros dispositivos legais neles lançados, sem especificar exatamente qual norma restou infringida, ofende flagrantemente ao princípio da ampla defesa;

2.1.3.- se a exigibilidade do PIS/COFINS - Importação e do IPI só poderia se iniciar após a decisão judicial, a impugnação ao AUTO DE INFRAÇÃO relativo à matéria já sub judice, implica em verdadeira litispendência entre o processo administrativo e o judicial.

2.1.4.- necessidade de sobrestamento do processo administrativo até decisão judicial transitada em julgado;

2.2.- ao apresentar questões de mérito, finalizada pleiteando:

a) que as preliminares arguidas pela IMPUGNANTE sejam acatadas e julgadas TOTALMENTE PROCEDENTES, anulando, por consequência, o presente AUTO DE INFRAÇÃO;

b) caso seja mantido o Auto de Infração em questão, o que se admite apenas para argumentar, requer seja sobrestado até decisão judicial final transitado em julgado;

c) seja a presente pega impugnatória apreciada em todos os seus termos, sob pena de cerceamento de defesa;

d) no mérito, requer que seja reconhecida a inexigibilidade do PIS/COFINS Importação e do IPI na operação de arrendamento mercantil internacional em questão, afastando-se definitivamente a exigência em tela, por consubstanciar violação aos princípios emanados da Constituição Federal de 1988, e pelas demais razões expostas.

3.- Foi juntado juntada aos autos a decisão do STF proferida no RE 899132/PR, recorrente a própria impugnante, que lhe indeferiu a pretensão de incidência do PIS e COFINS à alíquota zero, fls. 404/416.

É o relatório.

O acórdão nº 12-107.040, da 2ª Turma da DRJ/RJO, prolatado na sessão realizada em 26 de abril de 2019, recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA.

A suspensão judicial de exigibilidade de um tributo não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição de crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar.

LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. LITISPENDÊNCIA.

Incabível a alegação de litispendência do lançamento e da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, uma vez que a decisão judicial apenas

impede a administração de proceder sua cobrança até a decisão de mérito da questão proposta àquela instância.

LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. SUBMISSÃO DA QUESTÃO DE MÉRITO À INSTÂNCIA JUDICIAL. EFEITO.

Injustificável a alegação de cerceamento do direito de defesa administrativa em questão de mérito submetida à instância judicial, uma vez que a autuação para prevenir a decadência se ancorou nas estritas determinações legais e processuais aplicáveis à matéria.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão acima expostas, a contribuinte interpôs recurso voluntário, oportunidade em que repisa os argumentos trazidos na impugnação, sendo o presente processo distribuído para relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e atende aos pressupostos legais de admissibilidade.

Conforme restou relatado o presente processo trata do lançamento de IPI, PIS e COFINS, em virtude de operação de importação realizada pela contribuinte, que teve ao seu favor decisão judicial liminar que determinou o desembaraço da mercadoria sem o pagamento das exações.

Referida medida judicial, nos próprios dizeres da recorrente, não só discutiu o desembaraço da mercadoria, como também, em seu mérito, discute a cobrança dos tributos devidos na operação de importação.

Extrai-se da peça do recurso voluntário, corroborando o acima mencionado, o seguinte trecho (e-fls. 438):

(...)

No entanto, o crédito tributário do PIS/Cofins Importação encontrava-se suspenso por força da decisão judicial do TRF4 nos autos 5008853-61.2010.404.7000, que julgou inexigível o PIS/Cofins sobre os acréscimos ao “valor aduaneiro”.

Pelo e. TRF4 assim restou consignado:

“(...) Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao apelo para determinar que a base de cálculo do PIS-COFINS-importação está restrita ao sentido técnico

de valor aduaneiro, neste não incluídos o ICMS e o valor das próprias contribuições.(...)”

O STF por sua vez negou seguimento ao REXT interposto, mantendo o acórdão do TRF4.

Portanto, transitou em julgado a r. decisão que reconheceu que a parte impetrante deve recolher o PIS-Importação e a COFINS-Importação, **calculado somente sobre o valor aduaneiro, que é a base de cálculo dessas contribuições, excluindo o ICMS e o valor das próprias contribuições.**

(...)

Nessa toada, correto se mostra a decisão recorrida, vez que temos a identidade de objeto entre a decisão judicial e a defesa administrativa.

Com efeito, a matéria objeto do processo administrativo pode, a qualquer tempo (antes, durante ou depois do processo administrativo), ser levada à apreciação do Poder Judiciário.

Assim, do ponto de vista jurídico, a propositura pelo contribuinte, de ação judicial, amparado pela garantia constitucional da inafastabilidade do controle judicial, contra a Fazenda, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, em face da concomitância dos pedidos.

Essa questão está disciplinada pelo art. 87 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011.

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

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

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) já sumulou a questão, nos seguintes termos:

"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".

Destarte, considerando o acima exposto não se toma conhecimento do recurso na parte em que se pretende discutir matéria objeto da medida judicial intentada pela recorrente.

Quanto à legalidade ou não do lançamento tributário, melhor sorte não socorre a recorrente, vejamos:

Em sentido contrário ao esposado pela recorrente, o auto de infração foi lavrado e determinada, no mesmo ato, a suspensão de sua exigibilidade, conforme faz prova a e-fls. 121 do presente processo.

A matéria objeto do mandado de segurança, tornou-se definitiva e, por conseguinte, não pode ser discutida na esfera administrativa. Ressalta-se, no entanto, que a renúncia à discussão na esfera administrativa da matéria, não tem alcance quanto ao ato de lançamento, nem mesmo tem o efeito de suspender o curso do processo administrativo, havendo, somente, a possibilidade de sobrestar os atos de execução do crédito tributário discutido.

Assim, tendo em vista a natureza da obrigação tributária, ex lege, o CTN submeteu o lançamento a princípios expressos de vinculação e obrigatoriedade administrativa, como assinala a doutrina dominante, de sorte que uma vez ocorrido o fato gerador, que corresponde à concretização da hipótese legal e faz nascer a obrigação tributária, tem a autoridade administrativa o dever de proceder ao lançamento, que é a formalização do crédito como requisito prévio e necessário para a cobrança administrativa, ex vi do parágrafo único do art. 142 do C.T.N., litteris:

"Art.142. (...) "

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

Ante as razões expostas, constata-se que não houve desobediência à ordem judicial, mas a constituição do crédito tributário, para prevenir a decadência, sem multa de ofício, conforme disposições do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, estando sobrestados os atos executórios.

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.15835, de 2001).

§1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Ressalta-se ainda que o processo judicial, conforme alhures mencionado, foi jugado definitivamente, excluindo da base de cálculo da operação o valor cobrado a título de ICMS, mantendo inalterada a obrigação de recolher o IPI, PIS e COFINS.

Por todo o acima exposto, voto em negar provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Fl. 7 do Acórdão n.º 3302-008.741 - 3ª Seção/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 12709.000326/2010-29