



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	12907.720057/2012-46
ACÓRDÃO	3102-002.697 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	20 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FUNDACAO EDSON QUEIROZ
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 20/05/2010

AÇÃO JUDICIAL PROPOSTA PARA LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS IMPORTADAS. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. ANULAÇÃO ACORDÃO RECORRIDO.

Restando demonstrado que a ação judicial se limitou a tratar do pedido de liberação das mercadorias importadas, sem o prévio recolhimento das exigências tributárias correspondentes, não há que se falar em concomitância e renúncia às instâncias administrativas, vez que o mérito da autuação não foi objeto de pronunciamento judicial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em acolher a preliminar de ausência de identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo, para o fim de anular o v. acórdão recorrido e determinar o julgamento integral da impugnação apresentada.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Fabio Kirzner Ejchel, Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues, Joana Maria de Oliveira Guimaraes, Luiz Carlos de Barros Pereira, Daniel Moreno Castillo (suplente convocado(a)), Pedro Sousa Bispo (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente(s) o conselheiro(a) Karoline Marchiori de Assis, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Daniel Moreno Castillo.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração formalizado para exigência de Imposto de Importação - II, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, COFINS-Importação e PIS/PASEP-Importação, acrescido de multa de ofício e juros de mora, incidentes sobre operação de importação.

Nos termos do Auto de Infração, a recorrente, por meio da Declaração de Importação (DI) nº 10/0835280-4, registrada em 20/05/2010, submeteu a despacho de importação mercadoria para a qual pleiteou o reconhecimento de imunidade sobre os tributos incidentes, com fulcro no art. 150, inciso VI, alínea "c" da Constituição Federal -CF, tendo sido então intimada a comprovar os requisitos previstos no art. 141, do Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009.

Diante das exigências, a recorrente demandou o Judiciário solicitando provimento judicial que lhe permitisse o desembaraço dos bens sem o prévio recolhimento dos impostos e contribuições, tendo o Juízo da 3ª Vara da Justiça Federal no Ceará, em sede de tutela de urgência, depois de comprovado o depósito integral do montante dos créditos exigidos, determinado a liberação das mercadorias, sem prejuízo dos respectivos lançamentos.

No curso do processo, a recorrente ainda pediu a desistência da demanda judicial em relação às adições 01 e 04, em razão do reconhecimento da isenção para os bens declarados nas respectivas adições, com fundamento nas disposições da Lei nº 8.010/90, subsistindo a discussão judicial quanto às adições 02, 03, 05, 06 e 08.

Neste contexto e considerando o aludido depósito judicial, foi efetuada a lavratura do presente auto de infração com suspensão da exigibilidade do crédito devido, para fins de prevenção da decadência.

Cientificada do lançamento, a recorrente apresentou impugnação, pugnando pelo julgamento totalmente improcedente do Auto de Infração, em face do reconhecimento da imunidade tributária pleiteada.

Ademais, protestou pela prova do alegado por todos os meios de provas em direito admitidos, notadamente pela posterior juntada de documentos que se fizerem necessários, e, por fim, requereu que todas as intimações relativas ao presente Auto de Infração sejam efetuadas em nome do seu procurador, sob pena de nulidade.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE (DRJ), por meio do Acórdão nº 08-48.590, de 11 de setembro de 2019, decidiu não conhecer da impugnação, no que se refere às questões de mérito, para declarar definitivos, na esfera administrativa, os créditos tributários objeto do presente processo, que ficam, quanto a essas matérias, subordinados ao que for decidido pelo Poder Judiciário, e conhecer da impugnação, em relação às matérias diferenciadas, para julgá-las improcedentes, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 20/05/2010

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto do lançamento, implica renúncia às instâncias administrativas.

PEDIDO GENÉRICO DE JUNTADA DE PROVAS ULTERIORMENTE À IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamente, precluindo o direito de se o fazer em momento posterior, salvo mediante petição em que seja demonstrada a ocorrência de pelo menos uma das situações previstas no § 4º do art.57 do Decreto nº 7.574, de 2011.

INTIMAÇÃO AO ENDEREÇO DO ADVOGADO DO SUJEITO PASSIVO. DESCABIMENTO.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Súmula CARF nº 110).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente interpôs Recurso Voluntário defendendo, em preliminar, a inexistência de identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo, e, quanto ao mérito, alegou, em síntese, que:

- a) os processos administrativos devem observar a formalidade de maneira moderada, com a adequação entre os meios e fins, assegurando aos contribuintes a produção de provas e, principalmente, resguardando-se o cumprimento à estrita legalidade, para que só sejam mantidos lançamentos tributários que efetivamente atendam à exigência legal;
- b) a Recorrente é uma fundação de caráter educacional sem fins lucrativos e beneficente de assistência social, nos exatos termos descritos pelos artigos 150, VI, "c" e 195, §72, da CF/88, assistindo-lhe, então, incontestemente direito à imunidade tributária frente aos impostos e às contribuições sociais que indevidamente lhe são demandadas em adimplemento por ocasião de importação de bem que lhe integrará o patrimônio e lhe servirá ao cumprimento de seus fins e objetivos institucionais;
- c) a Recorrente conta com decisão judicial que a desobriga de ter de apresentar o CEBAS como requisito para o reconhecimento de sua condição de entidade imune;

- d) a imunidade tributária alcança a todos os impostos estabelecidos na Constituição Federal, inclusive II e IPI;
- e) não há incidência de PIS e COFINS-importação, em razão da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal;
- f) o mais recente entendimento jurisprudencial do STF, proferido no RE nº 566.622, reconhece que os requisitos para o gozo da imunidade devem estar estabelecidos em Lei complementar;
- g) sendo o depósito judicial anterior à autuação não deve ser mantida a exigência da multa de ofício e dos juros de mora, nos termos do artigo 63, §1º, da Lei nº 9.430/96;
- h) o direito à imunidade tributária da Recorrente já fora reconhecido pela Secretaria de Finanças do Município de Fortaleza - SEFIN-PMF e pela Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará -SEFAZ/CE, que concederam parecer favorável a imunidade tributária pleiteada pela entidade, após verificação do atendimento aos requisitos estabelecidos no art. 14 do CTN;
- i) há flagrante inobservância ao Princípio da Verdade Real no caso em cotejo, uma vez que o auditor fiscal, quando da lavratura do Auto de infração, desconsiderou que a Recorrente é uma entidade de assistência social e de educação, fazendo jus à imunidade tributária, garantida pela Constituição Federal;
- j) requer a produção de todas as provas admitidas em direito, notadamente pela posterior juntada de documentos que se fizerem necessárias, assim como, pela realização de perícia técnica com fito de apurar se a Recorrente preenche os requisitos estabelecidos pelo art. 9º e 14 do CTN, indicando assistente técnico e formulando quesitos.

A C. 1ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção deste e. CARF, por meio da Resolução nº 3401-002.823, de 30 de janeiro de 2024, resolveu converter o julgamento do recurso em diligência, nos seguintes termos:

[...] conforme relatoriado, a Recorrente, mesmo antes da lavratura dos autos de infração objeto deste processo, impetrou mandado de segurança perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará (registrado sob o nº 0007267-45.2010.4.05.8100), com pedido liminar para determinar o desembaraço das mercadorias objeto da Declaração de Importação (DI) nº 10/0835280-4.

Em suas razões recursais, a Recorrente sustenta que o objeto da ação judicial restringiu-se à questão de liberação das mercadorias, pugnando pelo prosseguimento normal do presente processo administrativo, por inexistir identidade de objeto entre os respectivos processos.

Nesse contexto, a priori, entendendo que é bastante provável a concomitância entre as causas de pedir e o pedido da ação judicial proposta pela Recorrente e o

arrazoado constante do recurso. Todavia, o alcance da concomitância deve ser delimitado objetivamente e com razoável prudência, sendo reconhecida apenas quando o objeto do processo administrativo é realmente o mesmo daquele discutido na via judicial, prevalecendo a exigência da tríplice identidade entre as demandas – mesmas partes, causa de pedir e pedido. Apenas quando não houver identidade absoluta, matérias diferenciadas poderão ser analisadas pelo julgador administrativo.

Apesar das diversas informações trazidas ao processo administrativo pela Recorrente, existe a necessidade de obter cópia da petição inicial da ação ajuizada, a fim de que este Órgão Julgador averigue a real extensão da causa de pedir e do pedido e conseqüentemente conclua com a máxima segurança possível acerca da hipótese de renúncia às instâncias administrativas.

*Assim, diante dessa necessidade de se obter informações quanto à ação mencionada, voto pelo envio do processo para a Unidade Preparadora para que esta providencie junto à Justiça Federal **a cópia integral do processo judicial n.º 0007267-45.2010.4.05.8100.***

Em cumprimento à diligência, foi providenciada a cópia integral do processo judicial nº 0007267-45.2010.4.05.8100, com o posterior retorno dos autos para julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues**, Relator.

O Recurso Voluntário foi protocolado em 01/11/2019, portanto, dentro do prazo de 30 dias contados da ciência do acórdão recorrido, ocorrida em 04/10/2019. Ademais, cumpre com os requisitos formais de admissibilidade, devendo, por conseguinte, ser conhecido.

1 DA PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DE OBJETO ENTRE A AÇÃO JUDICIAL E O PROCESSO ADMINISTRATIVO

Conforme se extrai dos autos, a recorrente, mesmo antes da lavratura dos autos de infração objeto deste processo, impetrou mandado de segurança perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará (registrado sob o nº 0007267-45.2010.4.05.8100), com pedido liminar para determinar o desembaraço das mercadorias objeto da Declaração de Importação (DI) nº 10/0835280-4.

Em suas razões recursais, a recorrente sustenta que o objeto da ação judicial se restringiu à questão da liberação das mercadorias, pugnando pelo prosseguimento normal do

presente processo administrativo, por inexistir identidade de objeto entre os respectivos processos.

Conforme supra relatado, a C. DRJ decidiu não conhecer da impugnação no que se refere às questões de mérito, declarando definitivos, na esfera administrativa, os créditos tributários objeto do presente processo, com base nos seguintes fundamentos:

Da renúncia às instâncias administrativas

De acordo com a descrição dos fatos, o sujeito passivo, mesmo antes da lavratura dos autos de infração objeto deste processo, impetrou mandado de segurança perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará (sob o processo nº 0007267 45.2010.4.05.8100), com pedido de liminar, mostrando-se necessário averiguar preventivamente a hipótese concomitância do objeto da referida ação judicial com a matéria discutida nestes autos, visto que, de acordo com o Parecer Normativo Cosit nº 7, de 22 de agosto de 2014 (publicado no DOU de 27/08/2014, seção 1, página 65), "a propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública com o mesmo objeto do processo administrativo fiscal implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto".

Consta às fls. 69-78 deste processo cópia da medida liminar proferida nos autos do referido mandado de segurança, da qual se transcrevem os seguintes trechos:

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA TUTELA DE URGÊNCIA EM MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL (Deferimento)

1.Trata-se de mandado de segurança individual impetrado pela Fundação Edson Queiroz, pessoa jurídica de direito privado qualificada e representada nos autos, em face de conduta administrativa, acoimada de ilegal e abusiva, imputada ao Inspetor-Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional Pinto Martins, em Fortaleza-CE, consistente na vinculação da liberação de mercadorias importadas atinentes à DI nº 10/0835280-4 ao recolhimento de II, IPI, PIS -Importação e COFINS - Importação.

2.Nessa contextura, requereu a concessão initio litis et inaudita altera pars de tutela jurisdicional de urgência que lhe assegurasse a liberação imediata dos referidos bens importados, desembarçados no Aeroporto, independentemente da comprovação do recolhimento dos referidos tributos. Alternativamente, postulou a suspensão da exigibilidade dos aludidos tributos mediante a realização do depósito judicial, em dinheiro, de seu montante integral, deferindo-lhe, na sequência, a liberação das mercadorias em comento.

3.Como provimento de mérito, almeja, além da confirmação, em definitivo, dos efeitos da tutela emergencial vindicada, a concessão de segurança compelindo a Autoridade Impetrada, e a entidade da qual integra, a se abster de fazer incidir II, IPI, PIS - Importação e COFINS - Importação sobre a operação de importação relativa à Dinº 10/0835280-4.

4.Em prol de sua pretensão, a Impetrante aduziu, de início, que é fundação sem fins lucrativos dotada de personalidade jurídica privada e mantenedora da Universidade de

Fortaleza (UNIFOR), entidade notoriamente dedicada ao ensino superior e à assistência social, sendo reconhecida como de utilidade pública por lei em esfera municipal e estadual e por decreto em âmbito federal, que lhe asseguram o direito ao gozo da imunidade tributária sobre suas atividades. Afirmou, em seguida, que, visando a aparelhar suas instalações para melhor desempenhar suas atividades-fins de objetivos educacionais e de assistência social, particularmente no que toca às necessidades da comunidade científica de seu Centro de Saúde, mais precisamente no Curso de Medicina da Academia, importou os equipamentos "UNIDADE DE FOCALIZAÇÃO ISOELÉTRICA MOD. ETTANIPGPHOR 3 ITEM N [11003364 SERIAL 1477274]" e "SISTEMA DE LEFORESE TIPO ETTAN DALT SIX 115V ITEM N [80648508 SERIAL 1470923]", descritos na DI n° 10/0835280-4, objeto do projeto denominado "Rede de Caprino-Ovinocultura e Diarréia Infantil no Semi-Arido" (RECODISA), de cooperação entre os pesquisadores da Universidade de Fortaleza (UNIFOR), da Universidade Federal do Ceará (UFC), da Universidade Estadual do Ceará (UECE) e da Universidade da Califórnia de Davis UC (Davis). Relatou que, ao solicitar o desembaraço aduaneiro do mencionado aparelho, foi surpreendida com a exigência alfandegária de recolhimento de II, IPI, PIS - Importação e COFINS - Importação, bem como salientou que, ao invés de ser lavrado em seu desfavor o pertinente auto de infração, as autoridades fazendárias retiveram injustificadamente o bem importado, impingindo-lhe, por conseguinte, graves prejuízos, tanto em relação ao regular desempenho das atividades acadêmicas da UNIFOR, quanto aos elevados custos de armazenagem da mercadoria. No mais, sustentou, em suma, ser juridicamente ilegítima a retenção de mercadorias pelo Fisco como meio coercitivo de cobrança de tributos, na forma do enunciado da Súmula n° 323/STF, prática nefasta que, inclusive, ofende o direito de propriedade (art. 5°, inc. XXII, da CF/1988), o princípio da vedação ao confisco (art. 150, inc. IV, da CF/1988) e as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5°, incisos LIV e LV, da CF/1988).

[...]

18.O cerne da questão emergencial em deslinde diz respeito à possibilidade de se assegurar à Impetrante, à luz dos requisitos processuais precitados a liberação dos bens descritos na DI n° 10/0835280-4, desembaraçados no Aeroporto, independentemente da comprovação do recolhimento de II, IPI, PIS -Importação e COFINS - Importação. Alternativamente, versa igualmente sobre a possibilidade de suspensão da exigibilidade dos aludidos tributos mediante a realização do depósito judicial, em dinheiro, de seu montante integral, deferindo-lhe, na sequência, a liberação das mercadorias em comento.

19.Nesta senda, evoco a premissa jurídica de que a imunidade tributária no tocante à incidência de impostos sobre o patrimônio, a renda ou serviços prestados por instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, na forma do art. 150, inc. VI, alínea "c", da Constituição Federal, abrange o Imposto de Importação (II) e o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), sendo que, para o gozo dessa imunidade, as entidades hão de evidenciar os requisitos estatuídos pelo art. 14 do CTN, com novel redação dada pela LC n° 104/2001, como também aqueles do art. 12 da Lei n° 9.532/1997, com as alterações da Lei n° 9.718/1998, salvo quando estes estiverem em desacordo com a reserva de lei complementar, os quais colaciono:

"Art. 14. O disposto na alínea "c" do inciso IV do art. 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais; III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do art. 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º Os serviços a que se refere a alínea "c" do inciso IV do art. 9º são exclusivamente os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previsto nos respectivos estatutos ou atos constitutivos." "Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

§ 1º Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 2º Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

- a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados;*
- b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;*
- c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;*
- d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;*
- e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;*
- f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;*
- g) assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;*
- h) outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.*

§ 3º Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado, integralmente, à manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais."

20. Por sua vez, no que concerne à imunidade tributária em face da cobrança de contribuições previdenciárias, assim dispõe o art. 195, § 7º, da CF/1988, *expressis verbis*:

"São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. "

21. Primeiramente, saliento que, não obstante tenha a Constituição utilizado o vocábulo "isentas ", o dispositivo mencionado trata, na verdade, de hipótese de imunidade, uma vez que, embora tanto a imunidade quanto a isenção interfiram na composição da hipótese de incidência das normas de tributação, configurando-lhe o alcance e fixando-lhe os lindes, a imunidade radica na Constituição, enquanto a isenção decorre de lei infraconstitucional, complementar ou ordinária.

22. Em assim sendo, a disciplina dessa matéria deve ser, por força do art. 146, inc. II, da Lei Maior, submetida à lei complementar, à qual incumbe regular as limitações constitucionais ao poder de tributar, a despeito, ainda, da referência ao termo "lei ", realizada pelo mesmo dispositivo, *in fine*. Assim, somente a lei complementar pode instituir limitações ao exercício do direito à imunidade, sendo vedado que lei ordinária discipline a matéria.

23. A propósito, o entendimento do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que "a Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito 'aos lindes da imunidade', à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar - o patrimônio, a renda e os serviços das instituições por ela beneficiados, o que inclui, por força do § 3º, do mesmo art. 150, CF, a sua relação 'com as finalidades essenciais das entidades nele mencionadas'; mas remete à lei ordinária 'as normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune', votadas a obviar que 'falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade', em fraude à Constituição " (excerto do Voto do Ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento da ADIN 1.802-MC, j. 27.08.1998).

24. Ora, se somente a lei complementar pode instituir regras para regular a fruição da imunidade, claro está que, à ausência do advento de norma dessa categoria, deve ser aplicado o art. 14 do CTN, que foi recepcionado pela Constituição com o status de lei complementar.

25. Embora, em tese, a imunidade a que se refere esse dispositivo esteja prevista no art. 150, inc. VI, alínea "c", da CF, que trata da imunidade impositiva -relativa a impostos - as suas prescrições devem ser estendidas à imunidade disciplinada no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, conforme, aliás, precedente da 1ª Seção do STJ, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. IMUNIDADE. RENOVAÇÃO DE CERTIFICADO DE FILANTROPIA. DIREITO ADQUIRIDO. ENTIDADE DETENTORA DE CERTIFICADO ANTERIOR À DL 1.572/77.

O Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social- CEBAS é o documento que exterioriza o direito a isenção inserta no art. 195, § 7º da Carta da República.

A legislação pátria ressalvou os direitos adquiridos das entidades que obtiveram certificado de filantropia em data anterior ao Decreto-Lei. 1.572/77. Cumpridos os requisitos insertos nos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional.

Ordem concedida."

26. Eis o panorama atual da jurisprudência do STF sobre a matéria: as entidades beneficentes de assistência social podem usufruir da imunidade garantida pelo art. 195, § 7º, da CF/1988, desde que atendam às limitações impostas pelo art. 14 do CTN, bem assim as normas sobre sua instituição e funcionamento, introduzidas pela legislação ordinária. Resta aferir se o(a) Impetrante atendeu, ou não, aos requisitos legais para a fruição do benefício fiscal.

27. A Lei nº 8.212/1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui o Plano de Custeio e dá outras providências, elenca, no art. 55, os requisitos para o exercício do direito à imunidade, a serem atendidos de forma cumulativa. Destaco, na linha do entendimento do STF, a qual fez remissão há pouco, que esses requisitos - porque estatuídos por "lei" - são pertinentes à organização e ao funcionamento da entidade, sendo vedada a eleição de critérios que limitem o direito à imunidade por outra espécie normativa que não seja "lei complementar".

28. Posteriormente, a Lei nº 9.732, de 11.12.1998, instituiu uma série de alterações ao mencionado dispositivo. Aduziu-se, no âmbito do STF e por via da ADIn 2.028, a inconstitucionalidade formal dessas alterações, justamente por afrontarem a orientação do Pretório Excelso sobre a matéria. Acolhendo a tese proposta, o Plenário da Corte suspendeu, cautelarmente, a eficácia do art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inc. III, da Lei nº 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como os arts. 4º, 5º e 7º daquele diploma:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º, NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ARTIGO 55, III, DA LEI 8.212/91 E ACRESCENTOU-LHE OS §§ 3º, 4º E 5º, E DOS ARTIGOS 4º, 5º E 7º, TODOS DA LEI 9.732, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1998.

-Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna.

-De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar.

-No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária.

-É certo, porém, que há forte corrente doutrinária que entende que, sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, embora o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei" sem qualificá-la como complementar - e o mesmo ocorre quanto ao artigo 150, VI, "c", da Carta Magna -, essa expressão, ao invés de ser entendida como exceção ao princípio geral que se encontra no artigo 146, II ("Cabe à lei complementar: II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar"), deve ser interpretada em conjugação com esse princípio para se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa.

-A essa fundamentação jurídica, em si mesma, não se pode negar relevância, embora, no caso, se acolhida, e, em consequência, suspensa provisoriamente a eficácia dos dispositivos impugnados, voltará a vigorar a redação originária do artigo 55 da Lei 8.212/91, que, também por ser lei ordinária, não poderia regular essa limitação constitucional ao poder de tributar, e que, apesar disso, não foi atacada, subsidiariamente, como inconstitucional nesta ação direta, o que levaria ao não-conhecimento desta para se possibilitar que outra pudesse ser proposta sem essa deficiência.

-Em se tratando, porém, de pedido de liminar, e sendo igualmente relevante a tese contrária - a de que, no que diz respeito a requisitos a ser observados por entidades para que possam gozar da imunidade, os dispositivos específicos, ao exigirem apenas lei, constituem exceção ao princípio geral -, não me parece que a primeira, no tocante à relevância, se sobreponha à segunda de tal modo que permita a concessão da liminar que não poderia dar-se por não ter sido atacado também o artigo 55 da Lei 8.212/91 que voltaria a vigorar integralmente em sua redação originária, deficiência essa da inicial que levaria, de pronto, ao não-conhecimento da presente ação direta. Entendo que, em casos como o presente, em que há, pelo menos num primeiro exame, equivalência de relevâncias, e em que não se alega contra os dispositivos impugnados apenas inconstitucionalidade formal, mas também inconstitucionalidade material, se deva, nessa fase da tramitação da ação, trancá-la com o seu não-conhecimento, questão cujo exame será remetido para o momento do julgamento final do feito.

-Embora relevante a tese de que, não obstante o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei", sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, é de se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa, no caso, porém, dada a relevância das duas teses opostas, e sendo certo que, se concedida a liminar, revigorar-se-ia legislação ordinária anterior que não foi atacada, não deve ser concedida a liminar pleiteada.

-É relevante o fundamento da inconstitucionalidade material sustentada nos autos (o de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - estabeleceram requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade). Existência, também, do "periculum in mora". Referendou-se o despacho que concedeu a liminar para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados nesta ação direta.

29. O art. 55 da Lei nº 8.212/1991, pois, continua em pleno vigor, no que tange à sua redação anterior à referida Lei nº 9.732/1998, eis que tem por objeto regular aspectos concernentes à constituição e ao funcionamento das entidades beneficentes de assistência social. Por este motivo, suas prescrições estão isentas da pecha de inconstitucionalidade. Por oportuno, transcrevo o inteiro teor do referido dispositivo:

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I- seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; II- seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; III- promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; IV- não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título; V- aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades."

30.No caso em vertente, em que pese reconhecer as relevantes finalidades institucionais da UNIFOR, não posso deixar de inferir dos documentos apresentados pelo(a) Impetrante, às fls. 34-71, que não restou demonstrada a satisfação de todos os requisitos preconizados nas normas precitadas, sendo incabível, portanto, o reconhecimento do direito líquido e certo ao gozo dos efeitos jurídicos advenientes das imunidades instituídas pelos arts. 150, inc. VI, alínea "c", e 195, § 7º, da CF/1988; tanto que, conforme comprovado pela Autoridade Impetrada à fl. 105, o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS) lhe foi denegado pela Resolução nº 178/2004, do Conselho Nacional de Assistência Social, justamente por não constarem, em seus estatutos, referências que indiquem a sujeição da entidade aos ditames do art. 14 do CTN. Com efeito, a alegação de se tratar de entidade beneficente deve ser comprovada através de documentação hábil, tal como o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS), Certificado e do Registro de Entidades Filantrópicas, etc, expedido por órgão competente, o que, na espécie, não foi feito.

31.Além disso, preconiza o art 333, inc. I, do CPC que ao autor incumbe o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito. Logicamente, não se desincumbindo desse ônus a contento, o efeito daí decorrente é o não-acolhimento das alegações veiculadas na peça inaugural.

32.Por outro lado, quanto ao pedido referente à liberação da(s) mercadoria(s) importada pelo(a) Impetrante, independentemente do recolhimento das exações em alusão, entendo que é inconstitucional a apreensão ou retenção de mercadorias como meio coercitivo de pagamento de tributos, uma vez que as autoridades fiscais dispõem de meios legais, juridicamente legítimos, postos à sua disposição para compelir o contribuinte ao adimplemento de suas obrigações tributárias, inclusive a inscrição dos débitos na Dívida Ativa e a execução pela via judiciária.

[...]

42. *Em síntese, detém o Fisco, na hipótese, meios próprios para a cobrança dos valores atinentes ao II, ao IPI, ao PIS-Importação e à COFINS-Importação, não cabendo condicionar a últimação do desembaraço aduaneiro e a liberação das mercadorias ao pagamento dessas exações.*

[...]

47. *Ante o exposto, sem adentrar no mérito, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA POSTULADA, para o efeito de compelir a Autoridade Impetrada, e a entidade da qual integra, a abster-se de condicionar o regular sequenciamento do desembaraço aduaneiro e a liberação dos equipamentos descritos na DI nº 10/0835280-4 ao recolhimento do II, IPI, PIS-Importação e COFINS-Importação incidente na correspondente operação de comércio exterior, sem prejuízo do lançamento dos créditos tributários pertinentes e da lavratura dos autos infracionais que porventura se justificarem juridicamente, ressalvada a existência de razões jurídicas distintas das especificamente versadas neste mandamus, tais como, se for o caso, as relacionadas à observância das exigências relativas à obtenção de Licença de Importação (LI) por parte da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e ao pagamento das respectivas multas por falta de licenciamento.*

Observa-se, do exposto, que, conquanto pretendesse obter, em sede de liminar judicial, tão somente a liberação da mercadoria importada com base na declaração de importação nº 10/0835280-4, o sujeito passivo efetivamente postulou, como questão de fundo (mérito da causa), a não incidência do Imposto de Importação, do IPI, do PIS-Importação e da COFINS-Importação sobre a mesma operação de importação, tendo ambas as questões sido apreciadas nos autos do referido Mandado de Segurança, coincidindo, a parte meritória, com a questão em debate nos presentes autos.

Diante disso, outra não pode ser a conclusão, senão a de que os processos em referência - administrativo e judiciário - ao apresentarem as mesmas partes, mesmas causas de pedir e mesmo pedido, configuram a litispendência (concomitância de objetos) desautorizada pelo Parecer Normativo Cosit nº 7, de 22 de agosto de 2014, e que faz desaparecer, inelutavelmente, o interesse de agir da empresa autuada na esfera administrativa.

Nessas circunstâncias, conforme determina o referido Parecer Normativo, impende proferir-se decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida, deixando de apreciar suas razões, cumprindo à unidade de origem do processo, como responsável pelo controle do crédito tributário, adotar, quanto aos créditos tributários em causa, as providências cabíveis de modo a dar estrito cumprimento à decisão final do Poder Judiciário.

Ocorre que, com a transcrição integral dos autos do Processo Judicial nº 0007267-45.2010.4.05.8100, nas fls. 318 a 909 do presente processo administrativo, restou efetivamente demonstrado que o pedido efetuado pela recorrente, em âmbito judicial, se restringiu à liberação das mercadorias, sem pleitear o pronunciamento judicial a respeito da questão de mérito, relativa

à incidência do Imposto de Importação, do IPI, do PIS-Importação e da COFINS-Importação, sobre a operação de importação, o que veio a ser contestado em âmbito administrativo.

Por pertinente, reproduzo os pedidos formulados pela recorrente na petição inicial da referida demanda judicial:

Em face do exposto, a Impetrante requer que Vossa Excelência se digne:

a) Preliminarmente, em caráter de urgência e *inaudita altera pars*, seja **concedida a medida liminar a fim de que seja ordenada a liberação da mercadoria retida** na Alfândega do Aeroporto Internacional Pinto Martins em Fortaleza/CE (DI n1. 1010835280-4 em anexo), por ser medida da mais lúdima justiça;

b) **Alternativa e sucessivamente**, em caso de não deferimento da medida liminar independentemente de garantia, **seja concedido prazo para a realização do depósito judicial do valor integral e atualizado dos tributos exigidos pela autoridade Impetrada, em relação à importação, quais sejam, Imposto de Importação - II, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, PIS e COFINS incidentes na Importação, e assim seja deferida a liminar nos termos acima requeridos;**

c) Caso seja determinado a realização de depósito judicial por parte da Impetrante, que o valor a ser depositado somente venha a ser convertido em renda em favor da União, após o trânsito em julgado do **processo administrativo tributário encadeado para a cobrança dos tributos ora citados; ocasião em que a Impetrante demonstrará o não cabimento das exações fiscais, por malferir a imunidade tributária a qual faz jus.**

d) Uma vez deferida a liminar pleiteada, requer, em regime de urgência e plantão, a imediata notificação da Autoridade impetrada para que proceda ao seu cumprimento e preste, no decêndio legal, as informações que entender necessárias, bem como seja ouvido o Ilustre representante do Ministério Público Federal. **(Grifamos)**

Além dos pedidos serem suficientes, por si só, para comprovar que a recorrente não pleiteou o pronunciamento judicial a respeito do mérito da presente autuação, transcrevo excertos da petição inicial que, assim como o pedido c) supra transcrito, deixam clara a intenção da recorrente de discutir o mérito da autuação após a lavratura do Auto de Infração:

I - DOS FATOS

[...] a Impetrante bem como as demais entidades integrantes do projeto mencionado, encontram-se prejudicadas, uma vez que ao solicitar o desembaraço do equipamento que já está na Alfândega do Aeroporto Internacional Pinto Martins, em Fortaleza/CE, foi exigida a comprovação da imunidade tributária ou a comprovação do pagamento dos tributos exigidos na importação (Imposto de Importação - II, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, PIS - Importação e

COFINS - Importação), e verificando o não atendimento, a Autoridade, em vez de tão-somente lavrar o Auto de Infração, apreendeu a mercadoria, causando grandes prejuízos à Impetrante.

Vale ressaltar que a retenção dos equipamentos importados vem se configurando como um prejuízo para o Centro de Saúde da Universidade de Fortaleza - UNIFOR, inicialmente, em virtude dos altos custos de armazenagem. Acrescente-se ainda que a retenção das mercadorias sob o pretexto do recolhimento de tributos é um fato extremamente prejudicial para os alunos da Universidade, pois ficam com suas atividades de aprendizagem prejudicadas pela ausência do equipamento em questão, bem como impossibilita em parte, a continuação dos estudos e pesquisas referentes ao projeto acima mencionado, de responsabilidade da Unifor.

Assim entendido, diante da impossibilidade de retirada da mercadoria sem o pagamento dos tributos incidentes sobre a importação, não resta alternativa a não ser buscar o provimento jurisdicional que afaste as exigências abusivas impostas pela autoridade administrativa.

II. DO DIREITO

II.1 - DA ILEGALIDADE DA RETENÇÃO DE MERCADORIAS PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS

Motivo algum haveria (e, portanto, está assim maculado o ato administrativo respectivo) para se apreender mercadoria, condicionando sua respectiva liberação ao pagamento de tributos.

Constitui verdadeiro excesso de exação o ato praticado pela Autoridade Impetrada que apreende mercadorias para aumentar a receita tributária.

[...]

Dessa forma, a Autoridade Impetrada deve proceder à liberação da mercadoria importada, objeto da DI nº 10108352804, sem exigir o recolhimento dos tributos incidentes na operação, pois existem meios legais que a autoridade fazendária possui para exigir o tributo, tais como: lavratura do Auto de Infração para apurar o valor do crédito tributário e Execução Fiscal para exigir o pagamento do tributo.

II - 2 - APREENSÃO ILEGAL - MERCADORIA DEVE SER LIBERADA APÓS LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO

[...] Vale salientar que todas as etapas relativas ao desembaraço aduaneiro das mercadorias, foram devidamente cumpridas desde a chegada da mercadoria com seu devido registro junto a alfândega com a emissão da Declaração de Importação, até sua análise por um Auditor Fiscal competente. No entanto, após a atribuição dos impostos devidos a importação da mercadoria, esta foi retida com sua liberação condicionada ao pagamento dos tributos mencionados.

Diante de tal fato, caberia ao fisco fazer a cobrança dos créditos tributários por meio de procedimento distinto, no caso, Auto de Infração.

[...]

Ademais, há de se deixar claro que a ilegalidade se torna ainda mais patente quando se é verificado que, mesmo que inexistisse imunidade tributária que exonerasse à Impetrante ao recolhimento dos tributos incidentes na importação, não haveria exação fiscal a ser paga nessa operação, já que os citados bens se destinam à pesquisa científica e tecnológica realizada através de projeto aprovado pelo CNPq; **o que será demonstrado quando da discussão administrativa relativa a cobrança desses supostos créditos tributário.**

[...]

Com isso, fica claro o abuso do Estado quando da apreensão da mercadoria em questão, quando esta na verdade deveria ser devidamente disponibilizada ao seu comprador, condicionada, em caso extremo, à lavratura de Auto de Infração correspondente aos Impostos devidos a Importação, o que de fato não ocorreu.

Muitas implicações jurídicas decorrem do ato ilegal, quais sejam:

II.2.1 - DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

[...]

II.2.2 - DA NECESSIDADE DA OBEDIÊNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL

[...]

II.2.3 - VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO

[...]

III - DA CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR

[...] Relativamente ao *fumus boni juris*, não restam dúvidas de que o ordenamento jurídico, de acordo com a jurisprudência dominante, de que a apreensão de mercadorias devido ao não recolhimento de impostos constitui flagrante ato abusivo e inconstitucional.

Diante da *farta* doutrina e do entendimento jurisprudencial corrente, a denunciada ilegalidade e a abusividade do ato da Autoridade Impetrada, consistente na exigência do pagamento dos tributos para a liberação dos bens importados, fica sem fundamento jurídico.

[...]

Diante dos fatos narrados, é inquestionável que a exigência imposta pela aduana é notoriamente inconstitucional e também ilegal, impondo-se o seu afastamento haja vista que os bens importados, devem, tão logo sejam autuados pela verificação de falta de recolhimento, ser liberados e posteriormente cobrados os créditos tributários mediante ato plenamente vinculado da Administração.

IV - DA INCONSTITUCIONALIDADE DO IMPEDIMENTO À LIBERAÇÃO DA MERCADORIA PROVINDO DO EXTERIOR

[...]

V – DOS PEDIDOS

[...]

(Grifamos)

Assim, resta devidamente demonstrado que a recorrente não renunciou às instâncias administrativas ao ingressar com demanda judicial em que pleiteou apenas a liberação das mercadorias importadas, sem a exigência do prévio recolhimento dos tributos correspondentes.

Ainda que tenham sido discutidas questões relativas à imunidade e não incidência no decorrer da demanda judicial, é certo que o pedido formulado pela autora da demanda define os limites do pronunciamento judicial, como se verifica do disposto nos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

[...]

492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Somado a isto, ressalta-se que a renúncia às instâncias administrativas depende da constatação de ações idênticas, o que significa mesmas partes, mesma causa de pedir e o mesmo pedido, nos termos do artigo 337, §2º, do CPC, o que não se verifica no presente caso.

Diante do exposto, voto por acolher a preliminar de ausência de identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo, para o fim de anular o v. acórdão recorrido e determinar o julgamento integral da impugnação apresentada.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por acolher a preliminar de ausência de identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo, para o fim de anular o v. acórdão recorrido e determinar o julgamento integral da impugnação apresentada.

Assinado Digitalmente

Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues