



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

**Processo n°** 17515.001099/2008-25  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3403-001.888 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 30 de janeiro de 2013  
**Matéria** PIS/COFINS IMPORTAÇÃO  
**Recorrente** UNIMED DE CHAPECÓ COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO DA REGIÃO OESTE CATARINENSE  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 24/04/2006

PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. CONCOMITÂNCIA DAS VIAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 1.

A Súmula CARF nº 1 cristalizou o entendimento de que a opção do contribuinte pela discussão judicial impede a análise da mesma questão jurídica no âmbito administrativo. Tal vedação não significa apenas a inviabilidade da discussão simultânea nas duas vias, mas se deve ao fato de que a solução decretada pelo Poder Judiciário prevalece sempre. A discussão judicial, por isso, prejudica a discussão administrativa a respeito do mesmo tema.

SOBRESTAMENTO. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 62-A DO RICARF. DISCUSSÃO JUDICIAL CONCRETA. SÚMULA CARF Nº 1. PREVALÊNCIA.

Se a questão jurídica apresentada no recurso voluntário é tema cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, aplica-se o sobrestamento previsto no art. 62-A do Regimento Interno. Contudo, se o mesmo tema encontra-se em discussão pelo mesmo contribuinte em ação judicial concreta, prevalece a impossibilidade de conhecimento, posto que mesmo após o julgamento de mérito pelo STF o Tribunal Administrativo não poderia conhecer da matéria, em razão de encontrar-se submetida ao Poder Judiciário. A inteligência da Súmula CARF nº 1 prejudica a análise quanto à aplicação do art. 62-A do Regimento.

LANÇAMENTO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL E MOTIVAÇÃO FÁTICA SUFICIENTES. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Porquanto a obrigação tributária é uma obrigação *ex lege*, o suporte do lançamento fiscal é a sua fundamentação legal, de maneira que a motivação

fática será suficiente na medida em que circunstancie os elementos necessários para amparar a aplicação dos dispositivos legais envolvidos.

Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não tomar conhecimento do recurso na parte em que existe concomitância com o processo judicial e, na parte conhecida, também por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Ivan Allegretti – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Marcos Tranches Ortiz e Ivan Allegretti.

## Relatório

Por bem descrever os fatos, transcrevo o seguinte trecho do relatório do Acórdão nº 07-26.913, de 5 de dezembro de 2011 (fls. 125/131 e-processo):

*Segundo relato da fiscalização, a interessada registrou a DI n.º 06/0459318-4 em 24/04/2006, sem o recolhimento de PIS e Cofins tendo em vista a obtenção de liminar nos autos do mandado de segurança n.º 2006.70.00.006921-1 que suspendia a exigibilidade dos tributos.*

*Posteriormente, em reexame necessário, o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Curitiba entendeu ser inconstitucional somente a inovação quanto à base de cálculo dos tributos questionados, determinando que fossem calculados tendo como base de cálculo somente o valor aduaneiro como definido pelo Acordo GATT, Regulamento Aduaneiro e CTN.*

*Desta forma a fiscalização lançou no presente auto de infração os valores correspondentes à diferença entre os valores devidos conforme a determinação judicial e aqueles devidos conforme a Lei n.º 10.865/2004, com exigibilidade suspensa, sendo que os valores devidos conforme a determinação judicial, sem exigibilidade suspensa, foram lançados em outro auto de infração, protocolado sob n.º 17515.000837/2008-17.*

*Intimada da autuação, a interessada apresentou a impugnação de fls. 50/82, alegando o que segue:*

1- A autoridade não poderia instaurar qualquer procedimento fiscal dada a suspensão da exigibilidade dos tributos por força de decisão judicial, nos termos do art.62, do Decreto n.º 70.235/72. Também não podem ser cobradas multa ou penalidade administrativa.

2- Não há descrição dos fatos e fundamentos, nem indicação específica do dispositivo infringido que levaram a autoridade a realizar o lançamento e por isso é nulo o auto de infração.

3- A exigibilidade das contribuições só poderia se iniciar após a decisão judicial definitiva favorável ao fisco. Não se trata de renúncia à via administrativa. A fiscalização lavrou o auto de infração, obrigando a interessada a promover a impugnação, sob pena de prescrever o direito de defesa administrativa.

4- É necessário o sobrestamento do presente processo administrativo, até que haja uma decisão judicial transitada em julgado.

5- Não havendo renúncia à via administrativa, há que ser apreciada a presente impugnação, sob pena de ocorrência de cerceamento de defesa.

6- No mérito traz argumentos quanto a) à inconstitucionalidade e ilegalidade da incidência do Pis-Importação e Cofins-Importação, notadamente na importação de equipamentos destinados à manutenção e recuperação da saúde do cidadão brasileiro; b) ofensa aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e a vedação da cobrança de tributos com efeitos confiscatórios; c) A inconstitucionalidade da Lei n.º 10.865/2004, havendo necessidade de regulamentação das novas contribuições por lei complementar e ofensa ao princípio constitucional da isonomia em matéria tributável; d) à inconstitucionalidade da correção da base de cálculo das contribuições para incluir o ICMS e a própria contribuição.

7- A impugnante agiu dentro da estrita legalidade e por isso não pode ser punida com o auto de infração. Requer, então, sejam acatadas as preliminares argüidas para anular o auto de infração;

6- Por estas razões deve ser julgado improcedente o auto de infração.

É o relatório”. (fls. 126/127 e-processo)

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC, por meio do referido Acórdão, manteve integralmente o auto de infração, por entender o seguinte:

*As exigências de que tratam o presente processo referem-se As Contribuições PIS/PASEP e Cofins devidas por ocasião da importação de mercadoria através da DI n.º 06/0459318-4 e que não foram recolhidas por entender a importadora que estava amparada por medida liminar suspensiva da exigibilidade de tais tributos, deferida no Mandado de segurança n.º 2006.70.00.006921-1. Posteriormente, no exame da apelação, o TRF da 4ª Região decidiu pela inconstitucionalidade apenas da alteração da base de Cálculo das Contribuições, determinando que as mesmas fossem calculadas nos termos da definição de valor aduaneiro constantes no Acordo GATT. Por esta razão foram lançados nos presente auto os valores correspondentes A diferença entre os valores devidos conforme a determinação judicial e aqueles devidos conforme a Lei n.º 10.865/2004, com exigibilidade suspensa.*

*A impugnante contesta a constituição do crédito tributário através do auto de infração por entender que a propositura de ação judicial e a suspensão a exigibilidade do crédito deferida liminarmente, obstam qualquer procedimento fiscal em relação ao crédito discutido.*

*Quanto à constituição do crédito em que a impugnante contesta sua validade é de se esclarecer que a autoridade fiscal deve obrigatoriamente proceder ao lançamento devido ao fato de a constituição do crédito tributário ser de sua competência privativa, vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do CTN que dispõe, in verbis:*

*(...)*

*Conclusivamente, então, de acordo com o CTN o crédito tributário deve ser constituído, mesmo que esteja sendo discutido judicialmente, sendo que sua exigibilidade é que pode ficar suspensa caso ocorra alguma das condições previstas no art. 151.*

*Preliminarmente também requer a nulidade do auto de infração por não constar a descrição dos fatos e fundamentos e não indicar especificamente o dispositivo infringido. Tal argumento não se mantém pelo simples fato de que no auto está claramente relatado a origem da exigência feita, citando a legislação de regência das contribuições em tela.*

*Também defende a requerente o direito de ver analisada sua peça impugnatória, não ocorrendo renúncia à via administrativa.*

*Todavia, no que tange ao exame de matéria concomitante nas esferas administrativas e judicial, cumpre-nos, nessa instância administrativa, observar o disposto no Ato Declaratório Administrativo COSIT no 3, de 14/02/1996, (...)*

*Portanto, em cumprimento A. norma legal, se houver concomitância entre as matérias discutidas administrativa e judicialmente há que ser reconhecer a desistência de sua discussão na via administrativa por aplicação do ADN COSIT n.º 03/96.*

*E é o que ocorre no presente auto de infração, em que se constata através dos argumentos de mérito trazidos pela interessada na impugnação, que a matéria concernente A. legalidade da exigência e ao cálculo das contribuições foi levada para , discussão na esfera*

*judicial e, conseqüentemente, em relação a ela, deve se reconhecer a desistência de sua discussão na via administrativa.*

O contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 138/176), por meio do qual insiste nos mesmos fundamentos de sua impugnação, acrescentando apenas a alegação de que deveria haver os sobrestamento do julgamento do recurso voluntário, conforme previsto art. 62-A do Regimento do CARF, em razão do reconhecimento da repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nºs 559.607 (Tema 001 – “*Base de cálculo do PIS e da COFINS sobre a importação*”) e no Recurso Extraordinário nº 565.886 (Tema 079 – “*a) Reserva de lei complementar para instituir PIS e COFINS sobre a importação. b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.865/2004*”).

Argumenta que “*não há renúncia à instância administrativa, pois o Fisco que lavrou o auto de infração e intimou a ora RECORRENTE para apresentação de defesa, sendo assim, é indispensável a apreciação da peça impugnatória em todos os seus termos*” (fl. 147 e-processo).

Também alega a nulidade do auto de infração (fl. 156 e-processo) por ausência de indicação específica dos dispositivos infringidos – argumentando que o auto de infração teria se limitado a listar inúmeros dispositivos legais, mas sem indicar quais teriam sido especificamente infringidos –, e por falta de precisão na descrição dos fatos, que residiria no fato de a autoridade fiscal ter descrito que “*o Juízo Federal da 1ª VF de Curitiba entendeu ser inconstitucional somente a inovação quanto à base de cálculo*” enquanto, na verdade, já teria havido sentença julgando totalmente procedente o writ, “*para reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS sobre a importação (...)* desobrigando a impetrante ao pagamento dos tributos” (fl. 157 e-processo),

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O recurso voluntário é tempestivo (fls. 137 e 138 e-processo).

Entendo que o recurso não pode ser conhecido, em razão desta mesma questão encontrar-se em discussão no Poder Judiciário, conforme faz prova a decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.70.00.006921-1 (fls. 5/8 e-processo).

Fica clara a identidade da questão jurídica debatida nas duas vias, sendo fora de dúvida que o objetivo da ação judicial é afastar a exigência do crédito tributário que foi constituído por meio do lançamento fiscal discutido neste processo administrativo.

Ou seja, a questão jurídica apresentada pelo contribuinte ao judiciário é a mesma que pretende ver discutida neste processo administrativo.

Ocorre que é entendimento consolidado deste Conselho que a discussão pela via judicial prejudica de maneira irremediável o debate administrativo a respeito dos mesmos fundamentos, conforme categoricamente previsto na Súmula CARF nº 1:

*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.*

Ou seja, é inviável a concomitância da discussão pelas duas vias, de sorte que a existência de uma ação judicial torna prejudicada a discussão do mesmo tema pela via administrativa.

Isto se deve, também, ao aspecto prático de que a solução decretada pelo Poder Judiciário deverá sempre prevalecer.

Diante, pois, da evidência de que a questão jurídica – da legalidade da exigência de PIS/Cofins sobre a importação e de qual deve ser sua base de cálculo – foi levada à discussão judicial, inviabiliza-se a discussão administrativa a este mesmo respeito.

Justamente porque não se pode apreciar a questão jurídica que foi submetida concretamente ao Poder Judiciário, não se pode cogitar do sobrestamento do julgamento do recurso voluntário para aguardar o julgamento de mérito, pelo Supremo Tribunal Federal, de tema submetido à sistemática da repercussão geral.

Como se sabe, se a questão jurídica apresentada no recurso voluntário veicular um tema cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, aplica-se o sobrestamento previsto no art. 62-A, § 1º, do Regimento Interno, aguardando-se o desfecho da apreciação do mérito pelo STF para, apenas depois disso, haver o julgamento de mérito do recurso voluntário por este Conselho, a quem incumbirá a aplicação do mesmo entendimento no julgamento do caso concreto, conforme o caput do mesmo art. 62-A.

Contudo, se o tema em repercussão geral corresponde à mesma questão jurídica que se encontra em discussão em uma ação judicial concreta, proposta pelo mesmo

contribuinte, então prevalece a impossibilidade de conhecimento do recurso voluntário, para que assim prevaleça a discussão na via judicial.

A análise quanto à aplicação da Súmula CARF nº 1 precede e prejudica a análise quanto à aplicação do art. 62-A do Regimento. Ou, em outras palavras, a vedação da concomitância prevalece e supera a hipótese de sobrestamento.

Não haveria, com efeito, nenhuma utilidade no sobrestamento, pois mesmo depois do julgamento da repercussão geral pelo STF, este Tribunal Administrativo não poderia conhecer da questão, em razão de encontrar-se submetida ao Poder Judiciário em ação judicial específica, proposta pelo contribuinte.

Neste caso, como visto, o recurso voluntário trata de tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nºs 559.607 (Tema 001 – “*Base de cálculo do PIS e da COFINS sobre a importação*”) e no Recurso Extraordinário nº 565.886 (Tema 079 – “*a) Reserva de lei complementar para instituir PIS e COFINS sobre a importação. b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.865/2004*”).

Ocorre que os mesmos temas foram veiculados em ação judicial proposta pelo mesmo contribuinte, de maneira que prevalecerá, em qualquer hipótese, a sorte do que for decidido nesta ação judicial concreta, exigindo, pois, a aplicação da inteligência da Súmula CARF nº 1.

A única matéria de que se pode tomar conhecimento, portanto, refere-se à alegação do contribuinte de nulidade do auto de infração por vício de fundamentação e motivação.

A respeito destas alegações, das quais se toma conhecimento, não assiste razão ao contribuinte.

Primeiro, em relação à fundamentação legal, porque não é verdade que a autoridade lançadora tenha simplesmente listado os dispositivos legais, sem demonstrar a sua aplicação.

O corpo da descrição dos fatos ilustra de maneira suficiente tudo quanto é necessário saber para a aplicação dos dispositivos legais envolvidos, que estão devidamente contextualizados (fl. 33 e-processo):

*0 importador, por meio da DI de nº06/0459318-4, registrada em 24/04/2006, submeteu a despacho de importação um aparelho de raios X para tomografia computadorizada, com classificação na Tarifa Externa Comum sob o código 9022.12.00.*

A alíquota *ad valorem* da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) incidente sobre a importação, vigente para esta mercadoria na data do registro da DI (momento de ocorrência do fato gerador, para efeito de cálculo, segundo o art. 4º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004) era de 7,6 %, e a alíquota do PIS era de 1,65 %. Ocorre que o importador havia recorrido, anteriormente

ao registro da DI citada, ao Poder Judiciário através do Mandado de Segurança nº 2006.70.00.006921-1, obtendo liminar suspendendo a exigibilidade dos tributos acima citados. Posteriormente, em reexame necessário, o Juízo Federal da 1ª VF de Curitiba entendeu ser inconstitucional somente a inovação quanto A base de cálculo dos tributos questionados, determinando assim que fossem calculados tendo como base de cálculo somente o valor aduaneiro como definido pelo acordo GATT, pelo Regulamento Aduaneiro (artigo 77) e CTN (artigo 110), bem como o art. 149, parágrafo 2º, III, da Constituição Federal.

Quanto à alegação de falta de precisão na motivação dos fatos, percebe-se que o contribuinte pretende acusar como um erro o que evidencia apenas a superveniência de novas decisões no processo judicial referido pela Fiscalização.

Enquanto a Fiscalização se refere à liminar judicial, que reconheceu apenas em parte o direito pleiteado, o contribuinte se refere à sentença, que concedeu integralmente o mandado de segurança.

Ainda que houvesse alguma imprecisão a respeito de uma ou outra situação, isto não acarretaria qualquer nulidade, tendo em vista que não altera a necessidade de promover-se o lançamento para constituir o crédito tributário.

A constituição do crédito tributário é dever de ofício da Administração Tributária e o ato de lançamento, em si mesmo, não significa a exigência propriamente dita do crédito tributário, que permanecerá suspensa enquanto permanecer vigente as hipóteses previstas no art. 151 do CTN.

Por tais razões, voto por conhecer do recurso voluntário em parte e, nesta parte, negar-lhe provimento.

Ivan Allegretti