



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

**Processo nº** 10909.003448/2010-95  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3403-000.379 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de setembro de 2012  
**Assunto** PIS-PASEP-imp. e COFINS-imp.-SOBRESTAMENTO  
**Recorrente** EMBRAMAC EMP BRAS DE MAT CIR IND COM IMP E EXP LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em sobrestar o julgamento do recurso voluntário até que sobrevenha decisão definitiva do STF no RE nº 559.607 (tema 01).

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Rosaldo Trevisan - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan (relator), Robson José Bayerl, Marcos Tranchesi Ortiz, Ivan Allegretti e Domingos de Sá Filho.

### **Relatório**

Versa o presente processo sobre Contribuição para o PIS/Pasep-importação e COFINS-importação, referentes a importações de mercadorias com indicação de amparo no inciso II do § 11 do art. 8º da Lei nº 10.865/2004, que autoriza o Poder Executivo a reduzir a zero as alíquotas no caso de: *“produtos destinados ao uso em hospitais, clínicas e consultórios médicos e odontológicos, campanhas de saúde realizadas pelo Poder Público e laboratórios*

*de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, classificados nas posições 3002, 3006, 3926, 4015 e 9018 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM)*<sup>1</sup>.

Após o encerramento de ação fiscal (fls. 296), foi lavrado Auto de Infração em 13/9/2010 (fls. 298 a 396), no qual se sustentou que:

- a recorrente registrou no período de 8/9/2005 a 20/5/2010 mais de trezentas declarações de importação (relacionadas detalhadamente na autuação) como importação própria (declarando-se como importadora e adquirente) de mercadorias classificadas nas posições 3926, 4015 e 9018 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), valendo-se da redução da Contribuição para o PIS/Pasep-importação e da COFINS-importação previstas no inciso II do § 11 do art. 8º da Lei nº 10.865/2004;
- a recorrente foi intimada, mas negou-se (fls. 365 a 367) a informar a destinação dada às importações, e as empresas adquirentes das mercadorias importadas, para verificação do efetivo emprego das finalidades que motivaram o benefício da redução;
- o ônus de provar que os bens importados foram efetivamente empregados nas finalidades motivadoras da isenção/redução é do contribuinte, cf. Lei nº 10.865/2004 (art. 11), CTN (art. 111), Decreto-lei nº 37/1966 (art. 12), Lei nº 4.502/1964 (art. 9), Lei nº 11.945/2009 (art. 22), e jurisprudência deste CARF;
- as mercadorias importadas ao amparo das declarações de importação (DI) nº 09/10280210, nº 09/02811520 e nº 09/01076680 apresentam classificações fiscais que não constam dos decretos reguladores da redução;
- o importador relacionou no campo “aplicação” da DI a modalidade “consumo”, e não “revenda” em várias declarações de importação (relacionadas às fls. 317), e a importadora não é hospital, clínica, consultório nem laboratório, nos termos da Lei reguladora da redução;
- nas DIPJ da empresa importadora consultadas em sistemas da RFB, apurou-se que a ficha 25 (Destinatários de produtos-mercadorias-insumos) não foi preenchida; e
- consultando-se nos cadastros da RFB as empresas que declararam ter adquirido produtos da recorrente, não se identificou nenhuma que apresentasse características de ser hospital, clínica, consultório ou laboratório (lista às fls. 319 e 320); e aos valores que não fazem jus à redução devem ser acrescidos multa de ofício (Lei nº 9.430/96, art. 44) e juros de mora (Lei nº 9.430/96, art. 61).

<sup>1</sup> Este texto corresponde à redação dada pela Lei n. 11.196, de 21-11-2005. A redação original dispunha: "produtos destinados ao uso em laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas classificados nas posições 3002, 3006, 3926, 4015 e 9018 da NCM".

Cientificada da autuação em 21/9/2010 (fls. 299 e 301), a recorrente apresenta impugnação em 20/10/2010 (fls. 397 a 425), argumentando que:

- se dedica à exploração das atividades de indústria, comércio, importação e exportação de produtos médicos, cirúrgicos, hospitalares descartáveis e equipamentos de proteção individual;
- foi cientificada do início das fiscalizações em 18/6/2010, tendo sido intimada a apresentar em 20 dias a via original e cópia autenticada das notas fiscais de entrada e saída das importações relacionadas pela fiscalização, acompanhadas de planilha que as relacionassem individualmente às importações;
- diante do grande volume de informações, e considerando que a recorrente, à época, estava a sendo fiscalizada pela Receita Estadual em São Paulo, solicitou-se prorrogação por mais 20 dias, sendo atendido o pedido;
- requerida nova prorrogação de prazo para entrega dos documentos, face ao grande volume de trabalho, houve indeferimento;
- buscando atender as exigências, a recorrente enviou as notas fiscais, informando que não apresentava a planilha solicitada por desconhecer a base legal para sua exigência;
- a autoridade recusou-se a receber as notas fiscais (que estavam em aproximadamente 30 caixas de papelão, contendo mais de 50.000 notas fiscais), argumentando que tais documentos seriam apenas para atestar a veracidade das informações a serem prestadas pela empresa na planilha solicitada;
- as exigências efetuadas pela autoridade contrariam o princípio da razoabilidade;
- houve erro na identificação do sujeito passivo (matriz da empresa), visto que as importações foram efetuadas pela filial;
- houve decadência em relação à DI nº 05/09640650, registrada em 8/9/2005, pois a lavratura da autuação ocorreu em 21/9/2010;
- a fiscalização equivocadamente associou as importações efetuadas pela recorrente com alíquota zero à legislação que trata de isenções;
- a condição de comprovar o efetivo emprego dos bens importados constitui requisito para a fruição da isenção referida na Lei nº 10.865/2004, e não da alíquota zero;
- a redução de alíquota (a exemplo de outras) se refere ao produto, e não ao seu efetivo emprego (ou à qualidade do importador), pois pela própria

natureza dos produtos (todos registrados na ANVISA) percebe-se que serão destinados a hospitais, clínicas, consultórios ou laboratórios;

- a recorrente efetuou inúmeras vendas de materiais importados sujeitos a alíquota zero de Contribuição para o PIS/Pasep-importação e de COFINS-importação diretamente para hospitais e clínicas de saúde, como comprovam as 2900 notas fiscais anexadas à impugnação, e demonstrativos com a relação de notas fiscais de vendas de mercadorias importadas através das DI nº 05/09640650, nº 05/117404733, nº 06/06242435 e nº 06/08044550;
- ainda que fossem devidas as contribuições, a base de cálculo está equivocada, pois se inclui o ICMS, em flagrante ofensa ao conceito de valor aduaneiro;
- a autoridade autuante deixou de considerar comprovantes de pagamento apresentados para as DI nº 09/10280210, nº 09/02811520 e nº 09/01076680; e
- a indicação da modalidade “consumo” ao invés de “revenda” nas DI relacionadas na autuação se refere a erro de fato por parte do despachante aduaneiro da recorrente, que será objeto de declarações retificadoras, para sanar a inconsistência; e não há respaldo no ordenamento jurídico brasileiro para a aplicação de acréscimos moratórios sobre multa de ofício.

Por fim, a recorrente solicita a conversão do processo em diligência, no que é atendida (fls. 754 e 755). Na decisão, a DRJ/Florianópolis reenvia o processo à DRF/Itajaí para que esta intime a recorrente a apresentar em 30 dias a documentação comprobatória da destinação das mercadorias, segregada por Declaração de Importação, conforme a planilha inicialmente demandada pela autoridade aduaneira.

A intimação é efetuada, na forma e com o conteúdo estabelecido pela DRJ, em 21/6/2011 (fls. 758 e 759), cientificando-se a recorrente em 30/6/2011 (fls. 759). Em resposta, em 1/8/2011 (fls. 771), a recorrente reitera que a planilha que individualiza a destinação por declaração de importação não encontra respaldo na legislação que rege a matéria, e afirma que a alíquota zero, no caso, não está condicionada ao efetivo emprego dos produtos nas atividades descritas na Lei. Ainda em resposta à intimação, a recorrente alega apresentar, por amostragem, demonstrativos referentes a 13 das 308 declarações de importação.

Em 29/8/2011 (fls. 908), a DRF/Itajaí reenvia os autos à DRJ/Florianópolis, tendo em vista o não atendimento da intimação fiscal. A recorrente, em 17/11/2011 (fls. 7350), peticiona à DRJ no sentido de devolução dos autos à origem para sua ciência.

A decisão de primeira instância é proferida em 24/11/2011 (fls. 7332 a 7386), no sentido de que:

- a redução de alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep-importação e da COFINS-importação para o período em análise é restrita aos produtos destinados ao uso em hospitais clínicas e consultórios médicos e odontológicos, campanhas de saúde realizadas pelo Poder Público e

laboratórios de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, e somente para os produtos classificados nas NCM referidas na Lei e constantes do anexo do decreto regulamentar;

- as três declarações (DI nº 09/10280210, nº 09/02811520 e nº 09/01076680) para as quais a fiscalização constatou não estarem os produtos referidos no anexo do decreto regulamentar não foram contestadas na impugnação, pelo que se considerou procedente o lançamento em virtude de ausência de litígio (em tópico mais adiante da decisão, o julgador *a quo* voltaria a tratar destas 3 DI, agora no que se refere à alegada comprovação de pagamento pela recorrente, efetuada com menção a mandado de segurança, concluindo-se que a opção pela via judicial em relação a tais declarações obstaría o prosseguimento da análise no contencioso administrativo);
- em relação às demais declarações, mesmo depois de intimada por solicitação do órgão julgador a prestar esclarecimentos sobre a destinação das mercadorias detalhadamente, a recorrente recusou-se a prestar as informações solicitadas, ao argumento de que não havia supedâneo legal para a exigência;
- a recorrente limitou-se a apresentar planilhas por amostragem, desacompanhadas dos documentos nas quais se teria baseado, o mesmo ocorrendo com a planilha apresentada para defender que as mercadorias declaradas como sendo “para consumo” teriam sido revendidas;
- assim, não houve comprovação da destinação das mercadorias importadas com redução de alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep-importação e da COFINS-importação;
- a especificação das instituições a que se destinam os produtos importados passíveis de terem as alíquotas reduzidas tem o caráter de limitar a destinação unicamente às instituições ali dispostas (se assim não o fosse, a alteração do texto normativo tão-somente para acrescer destinatários, efetuada pela Lei nº 11.196/2005, seria totalmente desnecessária);
- cumpre ao importador que pleiteou a redução de alíquotas comprovar posteriormente, quando intimado, a correta destinação das mercadorias;
- a alegação de que houve confusão entre os institutos de isenção e alíquota zero por parte da autoridade fiscal em nada altera a conclusão de que a redução de alíquotas foi indevida, porque não comprovada a destinação das mercadorias;
- as notas fiscais e demais documentos acostados na impugnação (fls. 1832 a 4333) não permitem verificar a veracidade das alegações, notadamente por não permitirem se correlacionar as cópias das notas fiscais com as DI referidas na autuação (uma planilha, como a solicitada

à recorrente, que negou-se a fornecê-la, poderia auxiliar na identificação de tal correlação individualizada);

- em análise das declarações fiscais da recorrente, e das empresas que declaram dela ter adquirido mercadorias, não há indicação de que as mercadorias importadas com redução de alíquota tenham sido destinadas às instituições mencionadas na Lei;
- em relação à base de cálculo das contribuições, a atividade de lançamento é vinculada, e o montante lançado corresponde ao especificado no art. 7º da Lei nº 10.865/2004;
- no que se refere à alegação de erro na eleição do sujeito passivo, por ter sido autuada a matriz (e não a filial), esclarece-se que não há incorreção no procedimento fiscal, alicerçando-se em decisão desta corte administrativa; e
- sobre a aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício, também escoreito o procedimento fiscal, que se socorre no art. 748 do Regulamento Aduaneiro (todavia, verifica-se no demonstrativo de multa e juros de mora do presente processo que não houve lançamento de juros de mora sobre a multa de ofício, pelo que não há litígio sobre a matéria, descabendo manifestação do julgador sobre o tema); e assiste razão à impugnante no que se refere à decadência na DI nº 05/09640650, registrada em 8/9/2005, pois a ciência da autuação ocorreu em 21/9/2010, pelo que se considerou procedente em parte o lançamento, para excluir os valores referentes a tal DI.

Cientificada da decisão em 26/12/2011 (AR às fls. 7403), a recorrente apresenta em 25/1/2012 (fls. 7404 a 7439) Recurso Voluntário, no qual reitera as argumentações anteriormente externadas, afirmando que:

- a decisão da DRJ é nula, por cerceamento de defesa, porque pleiteada pela empresa a diligência em seu estabelecimento, para que a autoridade administrativa examinasse todos os livros e documentos fiscais relativos ao período fiscalizado, e efetuados dois quesitos, o órgão julgador *a quo* determinou que a empresa fosse cientificada dos resultados, o que não ocorreu (mesmo diante de petição da empresa, efetuada depois do reenvio pós-diligência do processo à DRJ, para julgamento);
- a decisão ofende o princípio da isonomia, por tratar de forma diferente tema já julgado pela mesma turma no acórdão 07-24480, de 20/5/2011;
- há ofensa ao princípio da razoabilidade, pois a interessada não se recusou a apresentar a planilha solicitada, apenas respondendo que desconhecia a base legal para apresentá-la (a fiscalização praticamente transferiu o dever de fiscalizar à recorrente), e ao princípio da legalidade (pois a exigência da planilha não encontra respaldo em lei);

- a confusão entre os institutos de alíquota zero e isenção não pode ser tratada como irrelevante, pois foram exigidos da recorrente requisitos que só existem para a isenção (comprovação do efetivo emprego), quando a operação realizada foi com alíquota zero (tais requisitos seriam estendidos para a alíquota zero somente pelo art. 22 da Lei nº 11.945/2009, que não pode retroagir);
- a aplicação de alíquota zero é em relação à especificidade do produto (o que se pode verificar pelo registro na ANVISA) e não ao efetivo emprego (tivesse o legislador a preocupação com o efetivo emprego, restringiria a importação diretamente a hospitais, ...);
- o órgão julgador foi conivente com a postura cômoda da fiscalização, ao delegar suas atribuições à recorrente, e não aceitar as notas fiscais acostadas à impugnação sob a alegação de que não se pode afirmar sua relação com as declarações de importação objeto de análise;
- a base de cálculo adotada para a Contribuição para o PIS/Pasep-importação e a COFINS-importação não corresponde à constante nos arts. 75 a 83 do Regulamento Aduaneiro;
- não poderiam ter sido cobrados os valores referentes às 3 DI com tributos já pagos por força de decisão judicial, nem multa de ofício; e
- nas DI registradas “para consumo” houve erro de fato, e já se está providenciando a retificação; e há impossibilidade de aplicação da taxa SELIC sobre multa de ofício.

Em 18/7/2012, a recorrente apresenta em sessão deste CARF expediente no qual solicita o adiamento do julgamento (deferido) e apresenta documentos novos que indica ampararem a tese de improcedência da exigência fiscal. Os documentos novos compreendidos no expediente são o acórdão 3201-000.835, da 1ª Turma da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, acórdãos do TRF4 e do TRF5, e a Solução de Consulta COSIT nº 3, de 13/6/2012.

É o relatório.

### **Voto**

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

No recurso, apontam-se basicamente as seguintes argumentações: (a) possível nulidade de acórdão por cerceamento de defesa, em função de negativa de ciência em diligência; (b) possível ofensa ao princípio da isonomia, pelo julgamento diferenciado de acórdãos que tratam do mesmo tema; (c) (des)necessidade de comprovação da destinação de mercadorias importadas com a alíquota zero de que trata o inciso II do § 11 do art. 8º da Lei nº 10.865/2004 (seja pela existência de registro dos produtos na ANVISA, ou pela diferenciação

em relação à isenção); (d) possível ofensa aos princípios da razoabilidade e da legalidade, pela exigência de documento que gera demasiado ônus e sem amparo normativo; (e) (des)consideração pelo órgão julgador de documentos apresentados (notas fiscais e comprovantes de pagamento) e da existência de erro de fato em relação a DI registradas para “consumo” (ao invés de revenda); (f) (in)correção na base de cálculo adotada, no que se refere ao conceito de valor aduaneiro; e (g) (im)possibilidade de aplicação da taxa SELIC sobre multa de ofício.

Como este colegiado, ao analisar a matéria, manifestou-se pelo sobrestamento do processo, não se tendo identificado razões de mérito para afastar o sobrestamento em benefício da recorrente, o presente voto restringir-se-á ao tópico referente ao sobrestamento.

A recorrente sustenta que houve incorreção na base de cálculo adotada na exigência fiscal, no que se refere ao conceito de valor aduaneiro, com a inclusão indevida do valor do ICMS e das próprias contribuições.

A matéria é objeto do Recurso Extraordinário nº 559.607, que tramita no STF, tendo sido reconhecida unanimemente a Repercussão Geral do tema (nº 01) por aquela corte em 26/09/2007. O Tribunal determinou ainda “**a devolução à origem de todos os demais recursos idênticos**, que tenham sido interpostos na vigência do sistema da repercussão geral, **e a comunicação da decisão** aos presidentes do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais, da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, e dos coordenadores das Turmas Recursais, **para que suspendam o envio ao Supremo Tribunal Federal dos recursos que versem a matéria, sobrestando-os.**”(grifo nosso)

Assim, e tendo em vista o disposto no art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009 (com a redação dada pela Portaria MF nº 586/2010), é de se propugnar pelo sobrestamento do presente processo.

Pelo exposto, voto no sentido de sobrestar o presente processo, pela existência de Repercussão Geral em relação à base de cálculo da COFINS-importação e da contribuição para o PIS/Pasep-importação.

Rosaldo Trevisan