



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10783.003413/95-47
Recurso nº : 125.725
Acórdão nº : 301-31.998
Sessão de : 10 de agosto de 2005
Recorrente(s) : COTIA TRADING (BR) S/A.
Recorrida : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

**NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE
PROCESSO ADMINISTRATIVO E PROCESSO JUDICIAL.**

A propositura, pela contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do lançamento que se discute no processo administrativo, implica renúncia ao recurso apresentado na esfera administrativa, o que impede a apreciação da matéria levada à apreciação do Poder Judiciário pela autoridade julgadora administrativa, tornando-se o lançamento definitivo no âmbito administrativo.

RECURSO NÃO CONHECIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não se conhecer do recurso por opção pela via judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: **30 JAN 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Susy Gomes Hoffmann.

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Auto de Infração relativo a Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados (fls. 01/08) no qual exige-se o crédito tributário, a seguir discriminado (valores em R\$):

| | |
|---|-----------|
| Imposto de Importação | 35.446,84 |
| Imposto sobre Produtos Industrializados | 2.837,35 |
| Juros de Mora do II (cálculo até 30.06.95) | 0,00 |
| Juros de Mora do IPI (cálculo até 30.06.95) | 0,00 |
| Multa do II | 35.446,84 |
| Multa do IPI | 2.837,35 |
| Total do crédito tributário | 76.568,38 |

Nos termos da "Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)"(fl. 02), a interessada, por meio da DI nº 9.510, de 09/06/1995, submeteu a despacho aduaneiro 16 automóveis de passageiros, utilizando a alíquota de 32% para o Imposto de Importação, em desacordo com o Decreto nº 1.490, de 16/05/1995, que determinava a incidência da alíquota de 70%. Ressaltou o atuante que o desembaraço dos veículos foi efetuado por força de decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 95.0002648-1, em trâmite perante a 2ª Vara Federal do Estado do Espírito Santo e que os valores lançados por meio do Auto de Infração referem-se à diferença de alíquotas apontada e foram objeto dos depósitos judiciais nºs 155.338 e 155.339 (fl. 41).

Cientificada da autuação, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 43/55) na qual alega, em preliminar, a nulidade do Auto de Infração, pelas razões, a seguir sintetizadas:

- ✓ Por ocasião da lavratura do Auto de Infração o crédito tributário encontrava-se com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN. Argumenta que impetrou Mandado de Segurança visando garantir o direito ao desembaraço aduaneiro dos veículos importados por meio, dentre outras, da GI nº 1-94/154764-0 de 20/12/1994, tendo depositado em juízo o valor relativo ao II pela alíquota de 32%, prevista no Decreto nº 1.391, de 13/12/1995,
- ✓ A impugnante estava amparada por medida judicial e, nos termos do art. 62 do Decreto nº 70.235/72, o fisco estava impossibilitado de lavrar o Auto de Infração.
- ✓ Não obstante o Fisco reconhecer, expressamente, no item 7 do Auto de Infração, que o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa, foi intimado a efetuar o seu

Processo n° : 10783.003413/95-47
Acórdão n° : 301-31.998

recolhimento em 30 dias, o que configura contradição insanável e cerceamento do seu direito de defesa.

- ✓ Considerando que o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa, não cabe a exigência da multa de ofício de 100%.

No mérito, alega, em síntese, que:

- ✓ Os autuantes entenderam que o fato gerador do II ocorreu na data do registro da DI n° 9.510/95 para fins de aplicação da alíquota de 70% prevista no Decreto 1.490/95. No entanto, nos termos do disposto nos arts. 19, do CTN e 86 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n° 91.030/85, o fato gerador ocorre no momento em que os bens importados ingressam no território nacional.
- ✓ No caso presente, os veículos foram embarcados no exterior em 17/02/1995, chegando ao Porto de Vitória em 20/03/1995, data da ocorrência do fato gerador, ao qual se aplica a alíquota de 32% prevista no Decreto n° 1.391/95.
- ✓ Nos termos do art. 144, do CTN o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador e rege-se pela lei então vigente. Também a IN SRF n° 40/74 estabelece que, na hipótese de bens submetidos ao despacho antecipado, aplica-se a tributação vigente na data da chegada da mercadoria ao território nacional. A mesma regra está prevista no art. 2° da IN SRF n° 89/92.

Transcreve texto de doutrina que corrobora sua tese.

- ✓ Quando da publicação do Decreto n° 1.427/95, já havia ocorrido o fato gerador do II, e os tributos incidentes sobre os veículos importados encontravam-se suspensos por força de regime especial de trânsito aduaneiro, concedido pela SRF em 17/03/1995, conforme Declaração de Trânsito Aduaneiro juntada ao mandado de segurança;
- ✓ Também os arts. 71 a 74 do DL n° 37/66 determinam que o eventual extravio dos bens objeto de trânsito aduaneiro sujeita o beneficiário ao pagamento dos tributos vigorantes na data de assinatura do termo de responsabilidade, fato que ocorreu na vigência do Decreto n° 1.391/95, estando a operação sujeita à alíquota do II de 32%;
- ✓ A pretensão de aplicar a majoração do II a fato gerador ocorrido antes da vigência do Decreto que o estabeleceu, viola o

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

princípio estabelecido no art. 150, inciso III da Constituição Federal, bem como o direito adquirido da impugnante de recolher o II na alíquota de 32%, previsto no art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna;

- ✓ Inexistindo diferença devida a título de II, a exigência de diferença do IPI também não deve prosperar.

Requer, ao final, que seja declarado insubsistente o Auto de Infração impugnado.

Em 27/06/97, a DRJ/RJ-RJ converteu o julgamento do processo em diligência para que fossem anexadas aos autos as cópias da petição inicial e da liminar concedida no Mandado de Segurança nº 95.0002648-1 e da confirmação dos depósitos e da exatidão dos valores depositados judicialmente.

Em atendimento à diligência solicitada, foram anexadas aos autos cópias da petição inicial relativa ao MS nº 95.0002648-1 (fls. 80/95); da declaração do Inspetor da Alfândega do Porto de Vitória de que estão corretos os valores relativos ao IPI e II referentes às DIs nºs 009500 a 009512/95 depositados judicialmente (fl. 97) e da confirmação dos depósitos (fl. 102).

Em 14 de junho de 2002, a 1ª Turma da DRJ/FNS julgou o lançamento procedente em parte, por meio do Acórdão nº 975, cujos fundamentos encontram-se consubstanciados nas ementas, *verbis*:

“Ementa: APELO AO PODER JUDICIÁRIO. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

A propositura pela contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, visando beneficiar-se de alíquota do Imposto de Importação menor que a utilizada na autuação, importa a renúncia dos argumentos de impugnação apresentados na esfera administrativa, tornando-se o lançamento definitivo no que se refere à matéria levada ao Poder Judiciário.

QUESTIONAMENTO DA LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO.

A legalidade e a inconstitucionalidade da legislação tributária não são oponíveis na esfera administrativa.

DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. MULTA DE OFÍCIO. INEXIGIBILIDADE.

O depósito do montante integral do crédito tributário, além de suspender sua exigibilidade, também afasta a incidência da multa de ofício (Parecer COSIT nº 2, de 5 de janeiro de 1999)

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

Lançamento Procedente em Parte.”

Ciente da decisão proferida, a contribuinte apresentou recurso voluntário no qual, preliminarmente, tece considerações acerca da desnecessidade de arrolamento de bens para garantia de instância, sob o argumento de ter efetuado, em espécie, o depósito judicial do montante integral da exigência tributária.

No mérito, alega, em síntese, que o fato de haver ação judicial, na qual discute-se questões relacionadas às importações que deram origem à autuação, não implica de forma alguma renúncia ao pleito administrativo, tendo em vista que:

- ✓ No Mandado de Segurança nº 95.0002684-1 discute-se que os Decretos nºs 1.427/95, 1.471/95 e 1.490/95 foram editados em desconformidade com a legislação federal em vigor e à margem de inúmeros princípios constitucionais;
- ✓ Neste Recurso, destacando a observância que o administrador deve ter ao princípio da estrita legalidade, demonstra que o Auto de Infração foi lavrado tendo como premissa ter sido a importação efetuada pelo regime ordinário de despacho para consumo, quando, na realidade, se tratava de importação acobertada pelo regime especial de trânsito aduaneiro;
- ✓ No caso específico de trânsito aduaneiro, considera-se ocorrido o fato gerador do II no momento da entrada do bem importado no território nacional, ou seja, na data do termo de responsabilidade assinado pelo importador e do registro da respectiva Declaração de Trânsito Aduaneiro (RTA).
- ✓ No presente caso, o trânsito aduaneiro foi autorizado pelas autoridades alfandegárias em 17/03/95, razão pela qual não se aplica a alíquota do II de 70% prevista no Decreto nº 1.427/95, de 29/03/95.

Requer, por fim, que seja apreciado e julgado procedente o recurso para fins de declarar insubsistente o Auto de Infração.

Em 14/09/2004, esta Câmara, por meio da Resolução nº 301-1.314, converteu o julgamento em diligência à Repartição de Origem para que fosse providenciada junto à contribuinte a juntada aos autos dos documentos relativos ao processo judicial relacionados á fl. 199.

Em atendimento à intimação de fl. 200, a contribuinte trouxe aos autos os documentos solicitados, os quais foram anexados às fls. 208 a 238.

É o relatório.

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

VOTO

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

Tendo em vista que o recurso é tempestivo, cumpre, preliminarmente, verificar se atende o requisito de admissibilidade previsto no art. 33 § 2º, do Decreto nº 70.235, de 1972, *verbis*:

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.

§ 1º. (...)

§ 2º. Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com a prova do depósito de valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão. (Acrescido pelo art. 32 da MP nº 1.621/1997).”

Consta dos Autos que a contribuinte impetrou Mandado de Segurança nº 95.0002684-1, contra o Inspetor da Receita Federal no Porto de Vitória-ES, perante a 2ª Vara da Justiça Federal em Vitória –ES, com pedido de liminar, no qual alega ter “*demonstrado o direito líquido e certo de efetuar o recolhimento do imposto de importação dos veículos objeto do presente mandado de segurança com base na legislação vigente à época do fato gerador do tributo e bem como a existência do periculum in mora*” e **requer**, *in verbis* (fl. 94):

“I – a concessão de LIMINAR “inauditera altera parte” nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 1.533/51, independentemente da realização do depósito do montante em discussão, para os fins previstos no art. 151, IV do Código Tributário Nacional, determinando que a autoridade impetrada realize o desembaraço aduaneiro dos veículos relacionados na documentação anexa mediante o recolhimento do imposto com a alíquota de 32% prevista no Decreto 1.391/95 e do IPI calculado nos termos da legislação vigente, porém sempre considerada a alíquota do imposto de importação de 32%;

III. – a notificação da autoridade coatora, ou quem lhe faça as vezes no exercício da coação impugnada, para, no prazo legal, prestar as informações de praxe.

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

IV – que após a manifestação do D. Representante do Ministério Público, seja proferida sentença que confirme a liminar requerida e conceda definitivamente a segurança pleiteada, reconhecendo o direito da impetrante de recolher o imposto de importação relativo aos veículos já mencionados com base na alíquota de 32% e, conseqüentemente, a incidência do IPI sobre a correta base de cálculo, apurada com a inclusão do imposto de importação calculado pela alíquota de 32%.”

À vista dos documentos anexados aos autos (fls. 01, 02, 40, 41, 96 e 97), evidencia-se que a liminar pleiteada foi concedida mediante o depósito do montante integral do crédito tributário exigido no Auto de Infração, cujos valores estariam em conformidade com o disposto no art. 151, II, do CTN, conforme informação prestada pelo Inspetor da Alfândega do Porto de Vitória (fl. 97), em atendimento à solicitação da Justiça Federal que lhe foi encaminhada por meio do Ofício nº 248/95 (fl. 96).

Assim, restando comprovado nos autos que o crédito tributário encontra-se com a sua exigibilidade suspensa, tendo em vista o depósito em juízo do seu montante integral, considero atendido o requisito de admissibilidade previsto no art. 33, do Decreto nº 70.235/72.

A matéria recursal, trazida à apreciação, limita-se à questão relativa à existência ou não de concomitância de ações versando sobre o mesmo objeto nas esferas administrativa e judicial.

Da análise do pedido do Mandado de Segurança nº 95.0002684-1 (fls. 208/223) impetrado pela recorrente perante a 2ª Vara da Justiça Federal em Vitória –ES, verifica-se que, na esfera judicial a interessada busca a concessão de medida liminar determinando o desembaraço aduaneiro dos veículos relacionados na DI nº 9.510, registrada no dia 09.06.1995, mediante o recolhimento de II na alíquota de 32% prevista no Decreto nº 1.391/95, bem como a concessão definitiva da segurança reconhecendo-lhe o direito à utilização da referida alíquota.

Fundamentando seu pedido discorre sobre o momento em que ocorre o fato gerador do imposto de importação devido no desembaraço aduaneiro dos veículos objeto do *mandamus*, sustentando que, no caso, considera-se ocorrido o fato gerador do II no momento da entrada do bem importado no território nacional e que a legislação aplicável é o Decreto nº 1.391/95, por tratar-se de “Regime Especial de Trânsito Aduaneiro” e não os Decretos nºs 1.427 e 1.471/95 que prevêm a alíquota de 70% exigida pela autoridade impetrada.

O pedido da impetrante é claro, não deixando margem a dúvidas, quando, expressamente, requer, verbis:

“I – a concessão de (...) determinando que a autoridade impetrada realize o desembaraço aduaneiro dos veículos relacionados na

Processo nº : 10783.003413/95-47
Acórdão nº : 301-31.998

documentação anexa mediante o recolhimento do imposto com a alíquota de 32% prevista no Decreto 1.391/95 e do IPI calculado nos termos da legislação vigente, porém sempre considerada a alíquota do imposto de importação de 32%.

IV – que após a manifestação do D. Representante do Ministério Público, seja proferida sentença que confirme a liminar requerida e conceda definitivamente a segurança pleiteada, reconhecendo o direito da impetrante de recolher o imposto de importação relativo aos veículos já mencionados com base na alíquota de 32% e, conseqüentemente, a incidência do IPI sobre a correta base de cálculo, apurada com a inclusão do imposto de importação calculado pela alíquota de 32%.”

Verifica-se, assim, que a matéria discutida na via judicial é a mesma matéria discutida no presente processo.

Sobre a matéria o Ato Declaratório Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação nº 03, de 14 de novembro de 1996, dispõe, *verbis*:

“a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona a matéria diferenciada (p. ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc.).

c) no caso da letra “a”, a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN.

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151 do CTN.”

Conforme disposto na legislação retro transcrita, a opção da interessada pela via judicial com o intuito de ver reconhecido seu

Processo n° : 10783.003413/95-47
Acórdão n° : 301-31.998

pretendo direito à aplicação da alíquota do II de 32% para os veículos importados por meio da DI n° 9.510/95, implica na renúncia do recurso apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que a decisão proferida na esfera judicial tem prevalência sobre a decisão administrativa.

Ressalte-se que a matéria foi devidamente apreciada na 1ª instância, cuja decisão não merece reparos.

Em face do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso em razão da discussão da matéria recursal na esfera judicial.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005


ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora