

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10909.000401/95-98  
SESSÃO DE : 22 de agosto de 1996  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150  
RECURSO Nº : 117.744  
RECORRENTE : CLAU SGANZERLA  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

Processo Administrativo Fiscal - Via Judicial

- 1- A preferência pela via judicial, afasta a via administrativa;
  - 2- A sustação do processo, por esse motivo, impede que o processo administrativo tenha curso, mesmo para apreciação de matéria não vinculada à discussão judicial.
- Recurso de que não se toma conhecimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em não se tomar conhecimento do recurso, vencidos os Conselheiros: Isalberto Zavão Lima, Luiz Felipe Galvão Calheiros e Márcia Regina Machado Melaré que fará declaração de voto, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 22 de agosto de 1996

  
MOACYR ELOY DE MEDEIROS  
PRESIDENTE

  
JOÃO BAPTISTA MOREIRA  
RELATOR

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO, LEDA RUIZ DAMASCENO. Ausente o Conselheiro: SÉRGIO DE CASTRO NEVES.

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150  
RECORRENTE : CLAU SGANZERLA  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC  
RELATOR(A) : JOÃO BAPTISTA MOREIRA

## RELATÓRIO

Adoto o Relatório integrante da Decisão Recorrida, de fls. 25 et seqs, ut infra:

“Trata o presente do Auto de Infração de fls. 01, através do qual é feita a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 12.274,14 (doze mil duzentos e setenta e quatro reais e quatorze centavos), a título de diferença de imposto de importação e imposto sobre produtos industrializados, bem como a multa fiscal prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91.

Decorre o crédito acima indicado apontado do despacho aduaneiro formalizado pelo interessado em epígrafe, com base na declaração de importação de nº 002067, fls. 02 a 06, registrada em 28/04/95, na Inspeção da Receita Federal em Itajaí, dando amparo a importação de um automóvel de passageiros.

Não concordando em promover o despacho aduaneiro respectivo com a aplicação da alíquota correspondente ao imposto de importação, vigente quando do registro da declaração de importação - 70%, como fixado no Decreto nº 1.427, de 29 de março de 1995, impetra o interessado, mandado de segurança, obtendo com este a concessão de medida liminar, para utilizar a alíquota de 32%, conforme fixado pelo Decreto nº 1.391, de 10 de fevereiro de 1995. Na descrição dos fatos do Auto de infração, verso de fls. 01, a Autoridade Aduaneira faz constância sobre a mencionada concessão. Às fls. 14, encontra-se cópia de expediente encaminhado à Inspeção da Receita Federal em Itajaí, dando conta da determinação judicial amparadora da utilização da alíquota de 32%.

Com isso, é procedido o desembaraço do automóvel em questão com o recolhimento do imposto de importação a alíquota de 32%, como fixado no Decreto nº 1.391, de 10 de fevereiro de 1995, e mostrado na declaração de importação, em seu anexo II, às fls. 05.

A autoridade fiscal, por entender que a alíquota a ser aplicada no caso é a vigente quando do registro da declaração de importação (artigo 87, I, do Regulamento Aduaneiro) e, buscando resguardar os interesses da

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

Fazenda Nacional, contra possível decadência do direito de lançar, providencia a lavratura do auto de infração de fls. 01. Neste, exige a diferença do imposto de importação com base na alíquota de 70%, com aplicação da multa correspondente ao lançamento de ofício (art. 4º, I, da lei nº 8.218/91), e exigência da diferença do imposto sobre produtos industrializados, essa, por força da conseqüente alteração da base de cálculo do referido tributo.

Toma ciência a interessada da exigência que lhe é imposta, em 11/05/95, através de seu Despachante Aduaneiro, como visto às fls. 01, ingressando com impugnação, em observância ao prazo previsto no artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, em 09/06/95, conforme fls. 18 a 22.

Não obstante o presente processo estar caracterizado pela propositura de ação judicial - mandado de segurança - para, naquela esfera, discutir a matéria pertinente a alíquota do imposto de importação a ser aplicada no caso em questão, traz a impugnação argumentos de naturezas outras, cuja lide não foi objeto do mencionado "mandamus". Em vista disso, devem referidos argumentos serem apreciados na jurisdição administrativa.

Para tanto, faz-se necessário trazer à consideração as argumentações oferecidas pela autuada no que respeita à própria formalização do Auto de Infração e à aplicação da multa sobre a diferença do imposto de importação.

Em decorrência do acima considerado, sumariza-se as razões aduzidas pela autuada no seguinte:

Quanto aos fatos, argumenta a interessada que o imposto de importação foi recolhido à alíquota de 32%, face a liminar concedida em mandado de segurança, e, por conseguinte é nulo totalmente o Auto de Infração, por afrontosa desobediência à ordem judicial. Aduz, ainda, que a liberação do veículo foi retardada por obstáculos causados pelo Inspetor chefe da IRF em Itajaí, o qual, ilegalmente condicionou-a à assinatura do presente Auto de Infração.

Quanto ao mérito, traz alegações com o seguinte teor:

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

- ser reprovável e arbitrária a atitude da Autoridade Autuante, por estar absolutamente em desacordo com o caput do art. 62 do Decreto nº 70.235/72;
- ser o posicionamento adotado pelo Impetrado injurídico e contrário à própria definição doutrinária de mandado de segurança;
- estar sem nenhum respaldo legal a multa aplicada sobre a diferença do II, haja vista, que não houve infração ou mora no recolhimento do imposto, que o fez em valor de acordo com o Writ impetrado;
- que não ocorreu qualquer negativa ou sequer atraso no pagamento do referido imposto, ocorreu ordem judicial autorizando liminarmente a aplicação da alíquota de 32%;
- que o artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, incide somente nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;
- ser desnecessário a lavratura do auto para garantia de eventuais direitos da união;
- que a própria sentença a ser proferida assegurará o direito de uma ou outra parte;
- estar o auto revestido de erro material insanável, retirando-lhe a validade, isto por ter a autoridade fiscal feito constar que o recolhimento do II, se deu à alíquota de 20%, quando o mesmo ocorreu com alíquota de 32%.

É o relatório.

Como evidenciado pelos autos que formam o presente processo a interessada recorreu ao Poder Judiciário, para naquela jurisdição discutir o mérito do que sabia seria exigido pela autoridade fiscal, no tocante a utilização da alíquota referente ao imposto de importação.

Os processos administrativos fiscais assim caracterizados, têm sido objeto de reiteradas decisões e pareceres, no âmbito da Administração Fazendária, entendendo inexistente o litígio na esfera administrativa,

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

em razão da busca do Poder Judiciário, por parte do sujeito passivo, para nessa jurisdição levar a lide relativa a exigência de crédito tributário idêntico ao do processo fiscal.

Sustenta esse entendimento, a posição dos Conselhos de Contribuintes e da Administração Fazendária, externada em parecer, aprovado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (este em processo de nº 25046, de 22/09/78 - DOU de 10/10/78, pgs. 16.431/16.435, assim como, em acórdãos, como o do qual, transcrevo a ementa:

“Ação Judicial - mandado de segurança - A sua propositura afasta o pronunciamento da jurisdição administrativa, sobre a matéria objeto da pretensão judicial” Ac. 101-74.218, de 12/04/83 - 1ª Câmara do 1º Conselho Contribuintes”.

Em acréscimo ressalta-se o disposto no § 2º, do artigo 1º, do Decreto - lei nº 1.737/79, quanto aos reflexos administrativos de ações anulatórias ou declaratórias da nulidade do crédito da Fazenda Nacional. No mesmo sentido, o parágrafo único do artigo 38, da Lei nº 6830/80.

Diz referidos dispositivos, “in verbis”:

§ 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.737/79

“A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional, importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto”.

Parágrafo único do artigo 38 da Lei 6830/80

“A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto”.

Portanto, desde que o sujeito passivo faça opção pela propositura, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto do processo administrativo fiscal, importa a renúncia às jurisdições administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

Examinando o presente processo, conclui-se que o mesmo encontra-se revestido dos elementos que caracterizam a renúncia, por parte da

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

atuada de litigar na via administrativa, naquilo que diz respeito a alíquota do imposto de importação a ser utilizada na importação em tela.

Assim, por força dessa renúncia, a impugnação perde seu objeto, e conseqüentemente não pode ser conhecida, relativamente a matéria identificada, com o que, susta-se o prosseguimento do processo na jurisdição administrativa, na guarda da decisão a ser proferida na esfera judicial.

De outra parte, quanto às alegações trazidas pela atuada as quais instauram litígio na esfera administrativa e conseqüentemente passíveis de apreciação em mencionada esfera há que considerar-se:

Com referência as razões aduzidas, com as quais pretende a atuada ver nulo o auto de infração, não possuem as mesmas forças para tal alcance, em decorrência deve ser rejeitada a pretensão suscitada no sentido de dar por nulo o feito, senão vejamos:

1- que relação existe entre o alegado retardamento no atendimento da liminar, com a lavratura do auto de infração? Evidente que nenhuma, não há vínculo do fato apontado com a atividade do lançamento (constituição do crédito tributário). Entendendo a atuada ter ocorrido o citado retardamento e condicionamento para liberação do veículo, deveria ter cientificado o Poder Judiciário, órgão de onde emanou a determinação dita como de cumprimento retardado. A adução da espécie, não constitui argumento a ser considerado pela autoridade administrativa.

2- quanto à apontada existência de erro material no Auto de Infração, em nada prejudica o entendimento e conhecimento do "quantum" e do que está sendo exigido. Em verdade ocorreu tão-somente a indicação da alíquota de 20% no Auto de Infração, ao invés 32%, como constante na declaração de importação (documento base de amparo do despacho aduaneiro). Assim, foi essa alíquota (32%) a utilizada para cálculo do imposto de importação declarado pela atuada e, também, a considerada pela autoridade atuante na formalização da exigência da diferença do imposto de importação. Portanto, a mera indicação numérica da alíquota de 20% e não 32%, não constitui qualquer tipo de embargo à atuada, tendo para o cálculo correspondente sido tomada efetivamente à alíquota de 32%.

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

3- no que respeita a chamada desobediência ao Poder Judiciário, não faz menor sentido, visto o que dispõe o parágrafo único do artigo 142, do CTN.

“Art. 142 compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Ademais é de ressaltar-se que a própria autoridade judicial manifesta-se em despacho constante às fls. 14, item 2, com os seguintes dizeres:

“2- A liminar concedida determinou tão-somente que o impetrado proceda a liberação do veículo mediante o pagamento do imposto de importação a alíquota de 32%.

Com relação à diferença de alíquota o crédito tributário está apenas com a exigibilidade suspensa, isto é, a autoridade impetrada pode e deve constituir o crédito tributário, haja vista que o Poder Judiciário não pode impedir a atividade administrativa, qual seja o lançamento”.

- Quanto as argumentações apresentadas que vertem para a arbitrariedade da autoridade autuante e pela desnecessidade da lavratura do auto de infração, há que considerar-se:

Com referência a argumentação posta relativamente ao disposto no artigo 62 do Decreto nº 70.235/72, é preciso distinguir definitividade do crédito tributário, que ocorre com o lançamento, da exigibilidade do crédito. Quanto a esta, o artigo 151, do CTN, traz como uma das modalidades de sua suspensão, a concessão de medida liminar em mandado de segurança, medida com a qual encontra-se amparada a atuada.

Dentro dessa linha de pensamento faz-se oportuno destacar as disposições contidas em determinados artigos do CTN, como:

- a de seu artigo 139, que diz:

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

“O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta”.

Assim, quando ocorre o fato gerador, nasce a obrigação tributária, mas na forma abstrata, com o procedimento do lançamento, essa obrigação adquire forma e é quantificada, constituindo-se o correspondente crédito tributário.

Soma-se ao acima, o artigo 140, do CTN, que diz:

“As circunstâncias que modificam o crédito tributário, sua extensão ou seus defeitos, ou as garantias ou os privilégios a ele atribuídos, ou que excluem sua exigibilidade, não afetam a obrigação tributária que lhe deu origem”. (grifei)

Em outras palavras, essas vicissitudes não acabam com a obrigação, que continua a existir. Fica sim, a autoridade fiscal, por força de determinação judicial, impedida de cobrar o crédito tributário e não de praticar o lançamento necessário para a constituição de crédito tributário, entendido como devido. E como disciplinado pelo Decreto nº 70.235/72, a formalização da exigência de crédito tem como um de seus instrumentos o Auto de Infração.

Portanto, o artigo 62 do Decreto nº 70.235/72, não objetivou a suspensão da constituição do crédito tributário, mas a suspensão de sua cobrança. Dessa forma, o crédito tributário, uma vez constituído e notificado ao contribuinte, passa a ser exigível, mas essa exigibilidade pode ser suspensa ou extinta, conforme os casos previstos no artigo 151, do CTN. Reitera-se, ser este o alcance da medida liminar concedida à autuada, ou seja, encontra-se suspensa tão-somente a exigibilidade do crédito tributário, não havendo por conseguinte impedimento para que a autoridade fiscal proceda o ato de lançamento, não por uso da discricionariedade, mas por força de sua obrigatoriedade e vinculação.

Pelo exposto e, estando a importação em caso a alíquota, do imposto de importação, correspondente a 70%, alíquota vigente quando do registro da declaração de importação, considerado como de ocorrência do fato gerador para efeito de cálculo do imposto - artigo 87, I, do Regulamento Aduaneiro - é dever de ofício da autoridade fiscal proceder ao lançamento para constituição do crédito tributário correspondente à diferença do imposto de importação e conseqüentemente do imposto sobre produtos industrializados, por alteração da base de cálculo deste.

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

Com referência à aplicação da multa prevista no inciso I, artigo 4º, da Lei 8.218, de 28 de agosto de 1991, sobre a diferença do imposto de importação exigida, tem-se como corretamente aplicada, pois, os pressupostos que a enseja estão presentes no caso em lide, senão vejamos o que diz o dispositivo enfocado:

“Art. 4º - nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas:

I- de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte”;

Por todo o exposto, tem-se como procedente a formalização do Auto de Infração para constituição do crédito tributário relativo a diferença do imposto de importação, com a decorrente aplicação da multa de ofício, assim como, aquele referente a diferença do imposto sobre produtos industrializados.

**ISTO POSTO e,**

Considerando tudo mais que do processo consta, uso da competência legal, outorgada pelo inciso I do artigo 25 do Decreto nº 70.235/72, com a redação da Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, para julgar PROCEDENTE A FORMALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO, inclusive a exigência da multa de ofício, constante do Auto de Infração de fls. 01, fazendo-se consignação de que o valor de R\$ 5.336,58 (cinco mil trezentos e trinta e seis reais e cinqüenta e oito centavos), correspondente à multa de ofício, por estar vinculado a exigência da diferença do imposto de importação, cuja lide encontra-se afeta ao Poder Judiciário, tem sua exigência sustada no aguardo de decisão a ser proferida por aquela jurisdição. Deve a interessada ter ciência desta decisão, para efeito do direito previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

Quanto a matéria levada a discussão no Poder Judiciário, não cabe a esta autoridade administrativa proferir qualquer decisão, assim, deve o processo aguardar a sentença judicial a ser proferida relativamente ao mandado de segurança impetrado pelo interessado. No caso de a decisão ser contrária às pretensões do impetrante, deverão ser adotadas as medidas pertinentes à cobrança do crédito tributário correspondente.

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

A autoridade “a quo”, às fls. 25, assim decidiu:

**Apelo ao Poder Judiciário**

Importa em renúncia por parte do sujeito passivo, de litigar na instância administrativa, quando faz opção por discutir no Poder Judiciário, matéria relativa a exigência de crédito tributário, tornando-se definitiva, nesse âmbito.

**Aplicação da Multa de Ofício**

Correta à aplicação da multa de ofício quando da exigência da diferença do imposto de importação.

**Nulidade**

O fato do Auto de Infração ter mencionado alíquota do II de 20% e não 32%, não é motivo para considerar nulo o lançamento, considerando ainda que o valor do II está correto.

**IMPUGNAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE QUANTO A MATÉRIA LEVADA AO PODER JUDICIÁRIO.**

**PROCEDENTE A FORMALIZAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO**

**LANÇAMENTO PROCEDENTE QUANTO A APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO.**

Com tempestividade, foi interposto o recurso de fls. 38 “et segs”, que leio para meu pares.

É o Relatório

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

VOTO

Não há que se discutir que a preferência pela via judicial afasta a via administrativa, na discussão do objeto da lide, a qualquer tempo. Tal procedimento importa em renúncia da via administrativa.

No presente caso, se discutia o valor numérico da alíquota: se 70% ou 32%, conforme queria o Fisco ou se opunha a Recorrente.

Julgo, portanto, que o processo está sustado, prevalecendo a decisão a ser proferida na via judicial. Qualquer alegação de arbitrariedade fiscal na formulação da exigência deveria também ser encaminhada à via judicial uma vez que, atacado judicialmente o auto de infração, não tem mais cabimento a Impugnação para decisão de primeira instância sobre a exigência.

Toda e qualquer exigência está sustada, até que a Autoridade Judicial se pronuncie.

Após essa decisão judicial, se houver matéria administrativa a apreciar, como multas e vícios formais, poderá haver impugnação, pois se trata de matéria não abordada pela via Judicial, da qual a Recorrente poderá se defender "ex vi" do artigo 5º, inciso IV, da Constituição. Até lá, neres.

A sustação processual impede a análise paralela.

Destarte, não tomo conhecimento do Recurso.

Sala das Sessões, em 22 de agosto de 1996

  
JOÃO BAPTISTA MOREIRA - RELATOR

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

### DECLARAÇÃO DE VOTO

Discordo do entendimento manifestado pelo digno relator do processo, de ser negado provimento ao recurso, em razão de a exigência estar sustada, pois entendo que a medida judicial que suspende a exigibilidade do imposto não impede que se efetive o lançamento, quer através de auto de infração, quer através de notificação de lançamento, e nem acarreta a paralisação do processo administrativo, "ex vi" do artigo 62, § único do Decreto 70.235, de 06/03/72.

A decisão judicial proferida no mandado de segurança impetrado pelo recorrente veda, em verdade, a execução judicial do crédito tributário, tal como prescreve o artigo 151 do CTN.

Outrossim, a questão ventilada em impugnação e recurso apresentados pelo autuado, quanto à aplicação da multa prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei 8.218/91, e que não é objeto do mandado de segurança impetrado, deve ser apreciada no presente processo.

#### a) - Da possibilidade de realização do lançamento

O Fisco pode proceder à lavratura de auto de infração ou à notificação de lançamento mesmo que o contribuinte esteja sob a proteção de medida judicial que suspenda a exigibilidade do imposto.

Em verdade, entendo que, mesmo existindo medida judicial que suspenda a exigibilidade do imposto, o Fisco não só pode, mas, efetivamente, tem o dever de efetuar o lançamento do tributo, para prevenir a decadência do seu direito.

O prazo de decadência que flui desde a ocorrência do fato gerador é fixo e invariável, não sofrendo causas suspensivas ou interruptivas. A concessão da liminar, desta forma, não impede a sua fluência.

Assim, é dever do ente tributante efetuar a constituição do crédito tributário, sob pena de responsabilidade funcional, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 142, - do Código Tributário Nacional.

#### b) - Da suspensão da exigibilidade do crédito tributário

De seu turno, é exegesse lógica que somente pode haver a suspensão da "exigência de um crédito tributário". se este estiver regularmente formalizado, através do lançamento, pois, caso contrário, inviável se torna a suspensão da exigibilidade de um "crédito" que ainda não existe.

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

É necessário ressaltar que a quase totalidade dos questionamentos judiciais que envolvem cumprimento de obrigação tributária, através de pagamento de tributo, via mandado de segurança, tem caráter preventivo, ou seja, mesmo quando ainda não efetivado o lançamento há o justo receio, de que trata o artigo 1º da Lei 1.533, de 31/12/51, de o contribuinte ficar sujeito à exigência de um tributo, que entende indevido. A liminar concedida com fulcro no artigo 7º da lei referida, não impedirá a concretização do lançamento, porém, já, preventivamente, suspenderá os seus efeitos.

Cumpra anotar que as hipóteses de suspensão previstas nas disposições do artigo 151, do Código Tributário Nacional, tratam de suspensão da exigibilidade e não do crédito tributário, propriamente dito.

Tem, portanto, o ente tributante o dever de efetuar o lançamento, ainda que concedida medida liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário.

c)- Do disposto no parágrafo único do artigo 62 do Decreto 70.235/72.

A questão que se põe é no sentido de: uma vez lançado o crédito tributário, deve o processo administrativo prosseguir, ou deve o mesmo ter o seu processamento suspenso?

O artigo 62 e seu parágrafo único, do Decreto 70.235/72, assim dispõe:

“art. 62: Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único: Se a medida referir-se a matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso, exceto quanto aos atos executórios”.

Tal dispositivo deve ser interpretado sistematicamente com o disposto no artigo 151 do CTN, evitando-se conflitos de normas.

O artigo 62 não pode vedar o lançamento face ao princípio da indisponibilidade do crédito tributário. Outrossim, o fisco não pode exigir o crédito lançado, em razão da suspensão de sua exigibilidade, disposta no artigo 151 do CTN.

Assim, não se pode ter como vedado o direito do fisco de lançar, mas não se pode ter como violado, de outro lado, o direito do contribuinte de ver sobrestada a cobrança executiva desse crédito, se concedida medida liminar em mandado de segurança a seu favor, nesse sentido.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

Uma vez lançado o crédito tributário este tem a sua EXIGIBILIDADE SUSPENSA, significando dizer que a autoridade administrativa está inibida de cobrá-lo executivamente, por força, como é o caso, da medida liminar concedida em mandado de segurança.

A exigibilidade do crédito tributário não impede, porém, o transcurso do processo administrativo até seu final, sustados, contudo, os atos executórios decorrentes do término do feito, tudo em conformidade com o que prescreve o § único do artigo 62 do Decreto 70.235.

São, unicamente, os atos da cobrança executiva que ficam vedados pela concessão da medida liminar, e não o processamento do processo administrativo fiscal.

Assim sendo, tendo sido, no caso, lavrado auto de infração, apresentada defesa pelo autuado e proferida decisão de primeira instância, não há que se suspender o processo administrativo nesta oportunidade, quando já em sua fase recursal. O recurso interposto pelo recorrente deve ser apreciado, inclusive para se dirimir a questão da multa de ofício lançada, que não é objeto de discussão na órbita do "mandamus" impetrado.

Se não discutida e decidida a questão da multa lançada nesta oportunidade, o crédito tributário será inscrito na Dívida Ativa, oportunamente, se julgado improcedente o mandado de segurança impetrado, conjuntamente com o imposto exigido.

E, a multa lançada de ofício, com base no artigo 4º, inciso I, da Lei 8.218/91, deve ser cancelada. Inexiste mora do autuado quanto ao pagamento do imposto em questão a dar suporte à exigência da multa.

O recorrente está amparado por medida judicial que impede a exigibilidade do crédito e inibe a sua "mora". Se o crédito é inexigível, não ha que se falar em mora no pagamento, por óbvio.

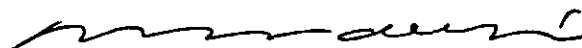
Voto, pois, no sentido de dar prosseguimento ao presente processo administrativo fiscal, apreciando-se o recurso apresentado pelo recorrente, para, no mérito, ser-lhe dado parcial provimento, cancelando-se a exigência da multa imposta com base no artigo 4º, I, da Lei 8.218/91.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.744  
ACÓRDÃO Nº : 301.28.150

Transitada em julgado a decisão proferida nos presentes autos, ficará a Fazenda Nacional impedida de cobrar executivamente o crédito tributário, até a decisão definitiva a ser proferida nos autos do mandado de segurança nº 95.2001134-0, em curso perante a Justiça Federal - Seção Judiciária de Santa Catarina.

Sala das Sessões em 22 de agosto de 1996



MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ - Conselheira