



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10909.001173/98-43
SESSÃO DE : 22 de março de 2000
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220
RECURSO Nº : 120.001
RECORRENTE : S.O.S. CARDIO PRONTO SOCORRO CARDIOLÓGICO
SC LTDA
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

A opção pela via judicial importa renúncia à via administrativa.

Cabe à parte, na via judicial, questionar todos os reflexos, ainda que eventuais, decorrentes da matéria litigiosa, inclusive penalidades e juros moratórios.

RECURSO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em não conhecer do recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Paulo Roberto Cuco Antunes e Elizabeth Maria Violatto. O Conselheiro Paulo Roberto Cuco Antunes fará declaração de voto.

Brasília-DF, em 22 de março de 2000

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

30 AGO 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA e PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JUNIOR.

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220
RECORRENTE : S.O.S. CARDIO PRONTO SOCORRO CARDIOLÓGICO
SC LTDA
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Contra o contribuinte supracitado, foi lavrado, em 30/07/98, o Auto de Infração de fls. 01/06, com a seguinte "Descrição dos Fatos":

"Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima citado, foi (ram) apurada (s) a (s) infração (ções) abaixo descrita (s), a dispositivos do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados aprovado pelo Decreto número 87.981, de 23/12/82 (RIPI).

1) ALÍQUOTA DO IMPOSTO INCORRETA.

Evidenciada a falta de recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (I.P.I.) incidente sobre as mercadorias classificadas na posição 9022.14.12 da TIPI (Tarifa do Imposto sobre Produtos Industrializados), objeto de importação realizada mediante operação de arrendamento mercantil internacional, cujo desembaraço ocorreu em 29/05/98 sem o pagamento do tributo, em virtude de a exigibilidade estar suspensa por medida liminar em Mandado de Segurança nº 98.2002506-0, até 17/06/98, voltando a ser exigível em 18/06/98.

Frise-se que os efeitos da medida liminar cessaram em 18/06/98, conforme se depreende do próprio "writ", sendo imperioso neste momento exigir-se o respectivo crédito tributário mediante auto de infração.

O artigo 113 do Regulamento Aduaneiro (RA) estabelece que o fato da operação ter sido negociada na forma de arrendamento mercantil não afasta incidência da legislação que rege as importações, nem se confunde com o regime de admissão temporária. Portanto, indubitavelmente, ocorreu o fato gerador do I.I. na entrada da mercadoria em território nacional, que, para efeitos fiscais, ocorreu em 14/05/98, data do registro da D.I., artigo 87, I, do RA. Além disto, há também que se ressaltar que o fato gerador do IPI ocorreu em 29/05/98, data do desembaraço da DI.

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

Uma vez decorrido o interstício temporal impeditivo de ação fiscal, iniciou-se o processo de revisão aduaneira da retrocitada DI, com vistas a assegurar o cumprimento da obrigação tributária surgida com o desembaraço da mercadoria.

Inicialmente verificou-se o Sistema Informatizado de Arrecadação Federal da 9ª Região Fiscal – SINAL 09 – no qual constatou-se a inexistência de pagamento efetuado, conforme tela em anexo.

Diante do exposto, passa-se a lançar o IPI devido por meio deste auto de infração, acrescido da multa de 75% sobre o valor do imposto não recolhido, conforme artigo 80, I, da Lei 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/96.”

Às fls. 25/26 dos autos, consta a liminar deferida em Mandado de Segurança visando o desembaraço aduaneiro dos equipamentos sem o recolhimento do IPI, na qual a Exma. Sra. Dra. Juíza Federal Rosimar Teresinha Kolm esclarece que, embora à primeira vista lhe pareça ser devido o IPI, ainda que se trate de contrato de *leasing*, defere a liminar pelo fato de que a impetrante formulou consulta fiscal acerca do citado desembaraço, consulta esta ainda em aberto. Esclarece a D. Juíza que, decorrido o prazo de 30 dias da ciência da decisão da consulta, deve a autoridade impetrada tomar as providências legais para exigência do referido tributo. A liminar foi deferida em 22/05/98.

Às fls. 27/33, consta a Decisão da Divisão de Tributação da SRRF da 9ª Região Fiscal, de número 079 de 08/05/98, referente ao processo de consulta, concluindo que a entrada dos aparelhos médicos, em território nacional, a ser promovida pela consulente, está sujeita às normas legais que regem a importação comum e, por consequência, estará sujeita à incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados, não podendo creditar-se do valor pago, nem cabendo restituição, no caso do retorno dos bens ao exterior.

A interessada, após exarada a decisão relativa à Consulta formulada (08/05/98), impetrou Mandado de Segurança em 20/05/98 (fls. 127/155), cujo objeto refere-se à exigibilidade do I.P.I. na importação de que se trata. A liminar acima citada relaciona-se a esta ação.

Tendo tomado ciência do Auto lavrado em 08/08/98, por procurador legalmente constituído, a empresa apresentou impugnação tempestiva ao feito fiscal (fls.36/54 e documentos de fls. 55/118), argumentando, em síntese, que:

- 1) O IPI tem como fim a tributação do processo de fabricação e consequente “saída”/circulação da mercadoria industrializada/

ELUCH

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

transformada, nunca a utilização desta na prestação de serviços ou como instrumento desta operação.

- 2) A operação que foi realizada pela impugnante é o arrendamento mercantil realizado com empresa com sede no exterior. Este contrato é tipicamente de prestação de serviços, estando sujeito unicamente à incidência do I.S.S. A cobrança do I.P.I. sobre a entrada no País de bens relativos a contratos de *leasing* ou arrendamento mercantil firmados entre o arrendatário brasileiro e a empresa arrendadora no exterior é uma medida fiscal inteiramente inconstitucional e contrária aos objetivos e limites, constitucional e legalmente previstos para a incidência deste imposto.
- 3) O equipamento e os acessórios importados pela empresa, via contrato de *leasing* internacional, são novos, enquadrando-se perfeitamente na descrição legal do artigo 1º da Lei nº 8.191, de 11/06/91, cuja vigência está prevista até 31/12/98, por força da atual Lei nº 9.493, de 10/09/97, com o que estão isentos do IPI. Contudo, por uma série de erros e vícios nos atos legais subsequentes, o equipamento em litígio não foi incluído no benefício isencional. Afrontou-se, assim, o **Princípio da Isonomia**, o **Princípio da Legalidade** e o **Princípio da Seletividade**.
- 4) O Imposto sobre Produtos Industrializados, no processo de que se trata, jamais poderia ser exigido quando do desembaraço aduaneiro das mercadorias, uma vez que sua exigibilidade estava suspensa, em decorrência da existência de processo administrativo – tributário de consulta, ainda em trâmite à época. Assim, estava a consulta apta a produzir todos os efeitos decorrentes de sua tramitação, entre os quais, o de suspensão dos tributos, da constituição e/ou exigibilidade do crédito tributário, desde a data de sua apresentação, até o trigésimo dia subsequente à data da ciência da decisão de primeira ou segunda instância, quando apresentado o recurso.
- 5) Mesmo tendo a interessada solicitado o desembaraço das mercadorias sem o pagamento do IPI, tal solicitação foi indeferida. *ELM*

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

- 6) Tendo sido a resposta à consulta negativa à pretensão da empresa, foi a mesma obrigada a recorrer ao Judiciário para ver respeitados os seus direitos de ver desembaraçado o bem em questão com a respectiva suspensão do I.P.I.
- 7) Não há que se falar, ademais, em exigibilidade do I.P.I. e muito menos em exigibilidade de qualquer penalidade supostamente aplicável na operação objeto da exigência fiscal ora impugnada, uma vez que a matéria que amparou o Auto de Infração em questão está sob a apreciação do Poder Judiciário. Ou seja, todos os fatos e a própria matéria legal constante do Auto impugnado encontram-se sob a apreciação do Judiciário.

Tendo em vista a impugnação apresentada, foi o processo encaminhado à DRJ/Florianópolis/SC, para apreciação.

Por não constar dos autos a cópia da inicial mencionada às fls. 24 e objetivando-se aferir a veracidade das alegações da impugnante, foi procedida a devolução do processo à Inspetoria da Receita Federal em Itajaí, para que a autoridade preparadora anexasse aos autos a cópia da inicial, comparando a matéria ali discutida com a da impugnação, só os devolvendo se houvesse matéria diferenciada, nos termos do Ato Declaratório (Normativo) nº 3, de 14/02/96.

Às fls. 124/179 constam: a inicial do Mandado de Segurança impetrado, a informação prestada pela autoridade coatora e a concessão da medida liminar (parcial).

Por haver matéria diferenciada, no caso, a **Multa de Ofício** (grifo meu), os autos retornaram à DRJ em Florianópolis/SC, para julgamento.

O Julgador monocrático proferiu, a seguir, a Decisão nº 0489/98 (fls. 190/195), com a seguinte Ementa:

**“AUTO DE INFRAÇÃO.
IPI VINCULADO À IMPORTAÇÃO.
AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.**

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, cabendo à autoridade onde se encontra o processo, não conhecer da petição e declarar a definitividade da exigência.

**LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA.
CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

A concessão de liminar em mandado de segurança e/ou o depósito em montante integral do crédito tributário suspende a exigibilidade,

EMULCR

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

mas não inibe a sua constituição pelo lançamento destinado à prevenção contra a decadência. Caso o impetrante/depositante seja vencedor na ação judicial, o lançamento torna-se insubsistente.

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA.

MULTA DE OFÍCIO.

Torna-se exigível a multa de ofício no lançamento destinado a prevenir a decadência de crédito tributário cuja exigibilidade houver sido suspensa por liminar em mandado de segurança, se este lançamento for efetuado após decorridos sessenta dias da impetração.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.”

Cientificado por via postal (AR às fls. 197), o contribuinte interpôs recurso tempestivo a este Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 198/218 e documentos de fls. 219), apresentando, sinteticamente, os seguintes argumentos de defesa:

- 1) A Decisão recorrida é passível de nulidade, visto que o D. Julgador não obteve fundamentos bastantes que o autorizassem a “julgar procedente o lançamento do crédito tributário exigido pelo auto de infração impugnado”, e a “julgar procedente a multa de ofício e demais acréscimos legais”, estes, verdadeiros acessórios do crédito principal – tendo inclusive afirmado que dita multa só será exigida “juntamente com o tributo, se a ação judicial for contrária ao recorrente”.
- 2) Ao mesmo tempo que entende ser possível a constituição do crédito tributário na pendência do processo judicial, para fins de evitar a decadência, o mesmo Julgador transcreve o art. 63 e parágrafo 1º da Lei nº 9.430/96, dispositivo este que justamente impede o lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinado a prevenir a decadência.
- 3) O procedimento fiscal foi irregular, com desrespeito ao trâmite de processo judicial amparado em medida liminar, cujo objeto é a não incidência do IPI sobre a operação do Auto de Infração sob litígio.
- 4) Diante da precocidade da ocorrência do alegado “fato gerador do IPI (menos de um ano), não se justifica a lavratura do Auto de Infração, nem mesmo para se evitar a decadência. Ademais, como poderia a recorrente estar obrigada ao pagamento de um tributo cuja exigibilidade não foi definitivamente julgada pelo

Eulich

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

Poder Judiciário? E mais, qual a justificativa para se atribuir multa, penalizando a recorrente por estar aguardando a decisão da Justiça?

- 5) Atribuir validade ao ato tributante objeto da r. decisão recorrida seria **desrespeitar o direito do recorrente ao devido processo judicial**. A cobrança que lhe é feita administrativamente, **de tributo que não deve, é lesiva ao seu direito e enseja a impetração de Mandado de Segurança**.
- 6) Certo é que estando a recorrente sob a proteção do Judiciário, não cabe à autoridade administrativa efetuar qualquer lançamento tendente a constituir crédito tributário sob discussão judicial, muito menos pode a dita autoridade atribuir a prática de infração à recorrente por ter respeitado a justiça, aplicando-lhe multa igualmente indevida.
- 7) O respeitável julgador omitiu-se quanto à análise de mérito dos direitos argüidos pela recorrente em sua impugnação sob a justificativa de que “a existência de processo judicial em trâmite, implica renúncia pelo contribuinte ao processo administrativo movido pelo mesmo motivo.” Tal afirmação tem caráter contraditório, pois o processo judicial não impediu que o fisco constituísse o crédito tributário pelo lançamento”, impedindo contudo a defesa da recorrente perante o Fisco se este está se defendendo na Justiça.
- 8) Mais grave, ainda, é o fato da Decisão Recorrida ter afirmado não caber à autoridade administrativa da Receita Federal julgar a procedência do lançamento do crédito principal mas, ao mesmo tempo, defender a procedência do lançamento da multa de ofício – acessório do crédito cuja discussão está *sub judice*, numa verdadeira demonstração de incompatibilidade de decisões.
- 9) Ao transferir ao Poder Judiciário a função de determinar se procede ou não o lançamento do crédito principal do I.P.I., colocando-se sem possibilidades inclusive de manifestar-se pela procedência do lançamento, o Julgador invalidou, neste particular, o auto de infração correspondente, ferindo de morte a tentativa de tornar legítima a exigência da multa sobre a cobrança indevida de um crédito cuja exigibilidade não foi definida. *Errata*

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

- 10) Ao tentar justificar o lançamento da multa de ofício, estribando-se no fato dessa multa ter sido lavrada após decorridos 60 dias da data da concessão da medida liminar, aquela autoridade **desrespeitou os direitos constitucionais da recorrente**, pois, em sendo válida a tese defendida, de nada valeria aos contribuintes socorrerem-se da proteção judicial, uma vez que, se a decisão da Justiça tardasse a ocorrer, como normalmente acontece, estariam sempre as liminares condenadas à caducidade e, com elas, **os direitos dos contribuintes, destinados ao sacrifício precoce e inevitável**. Não há que se falar em decurso de prazo de efeito liminar, pois dita liminar é **necessária à proteção do direito adquirido via Mandado de Segurança**.
- 11) Esta a posição consagrada da jurisprudência, confirmada pelo entendimento de Hugo de Brito Machado, Cassio Scarpinella Bueno, Lucia Valle Figueiredo, Francisco Antonio de Oliveira e Leandro Paulsen, especialmente ao se considerar as hipóteses em que o impetrante não tem qualquer responsabilidade pela demora nas decisões judiciais.
- 12) Assim sendo, jamais o Recorrente poderia ter sido autuado e menos ainda, ser penalizado, na vigência de processo judicial.
- 13) Ainda em relação à Decisão recorrida, como já dito, o I. Julgador de Primeira Instância não julgou a procedência do tributo principal mas, contraditoriamente, pretendeu manter o lançamento da multa de ofício sobre um crédito tributário cuja incidência nem foi julgada pelo Judiciário.
- 14) Quanto ao não pronunciamento quanto à procedência ou não do lançamento referente ao IPI, somos obrigados a concordar parcialmente com aquela Autoridade Monocrática, pois, afinal, dito crédito nem era para ter sido lançado, com o que, muito menos, poderia ter sido julgado procedente.
- 15) Não concordamos, contudo, com a gritante contradição relativa à manutenção da multa de ofício, mero acessório daquele principal cuja incidência ainda não foi confirmada pelo Judiciário.
- 16) Insiste a Recorrente que a lavratura do Auto caracteriza verdadeira afronta aos direitos que lhe foram assegurados constitucionalmente e que a manutenção da penalidade é

suacha

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

contrária aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais (cita, em seu socorro, Eduardo Arruda Alvim e Natanael Martins).

- 17) Além do que a própria legislação, em especial, o art. 63 da Lei nº 9.430/96, impede a aplicação da multa de ofício até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que julgou devido o tributo.
- 18) A multa aplicada no Auto de Infração e considerada procedente pela Decisão Recorrida, ademais, tem caráter confiscatório e abusivo. A CF/88, em seu art. 150, IV, repele o confisco tributário, não distinguindo se ele se aplica a tributos, juros, multas ou contribuições. No caso, o montante da multa exigida conduz ao confisco tributário, o que, como já apontado, é vedado.
- 19) Pelo exposto, conclui-se pela nulidade da Decisão Recorrida, assim como do próprio Auto de Infração que lhe deu origem. Não existe qualquer legislação citada, quer no Auto, quer na Decisão, que justifique a manutenção de ambos.
- 20) A Decisão recorrida é nula porque:
- a) Alheou-se aos temas relevantes e essenciais à defesa da Recorrente;
 - b) Interpretou equivocadamente a legislação ordinária;
 - c) Entendendo-se incompetente para julgar a procedência do crédito principal, julgou a multa (verdadeiro acessório);
 - d) Não apresentou motivação fática e legal pertinente a todas as matérias relevantes que constaram da Impugnação.
- 21) Requer, finalizando, que o Recurso seja conhecido e provido para:
- a) Reformar a Decisão Recorrida, declarando nulo e insubsistente o lançamento de todos os valores relativos a crédito principal do I.P.I., multa de ofício e qualquer outro acessório constante do Auto de Infração;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

- b) Ou anular integralmente a Decisão Recorrida, tornando insubsistente o Auto lavrado, pois o mesmo foi lavrado a destempo e em desrespeito aos sagrados mandamentos da Lei, da CF e do próprio Poder Judiciário Federal.

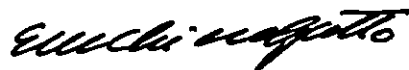
O Recurso interposto foi encaminhado a este Terceiro Conselho de Contribuintes por força de Medida Liminar, sem o depósito prévio de que trata o art. 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/72.

Contudo, nos termos da Sentença nº 166/1999, da Justiça Federal - Seção Judiciária de Santa Catarina, o Excelentíssimo Senhor Doutor Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva, M.D. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara (fls. 231/235), **cassou a Liminar e denegou a segurança**, em 28 de janeiro de 1999.

Às fls. 240/244 consta nova Decisão, proferida pela Excelentíssima Senhora Doutora Eliana Paggiarin Marinho, M.D. Juíza Federal da Segunda Vara da Justiça Federal, Seção Judiciária de Santa Catarina, que, inobstante a denegação da segurança pela sentença exarada anteriormente, manteve os efeitos da liminar deferida, até julgamento do recurso interposto pela Impetrante, ou manifestação em sentido contrário do Ilustre Juiz relator da Apelação.

Foram os autos encaminhados a este Terceiro Conselho de Contribuintes, para prosseguimento.

É o relatório.



RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

VOTO

Verifica-se neste processo que a Fiscalização efetuou o lançamento do Imposto sobre Produtos industrializados -I.P.I.- depois que cessaram os efeitos da Medida Liminar, conforme se depreende do próprio "writ".

Ou seja, por ter a impetrante formulado consulta fiscal acerca do recolhimento daquele tributo, a M.D. Juíza Federal da Vara Federal de Blumenau - Justiça Federal - Seção Judiciária de Santa Catarina, considerando que, nos termos do Decreto nº 70.235/72, nenhum procedimento fiscal será instaurado contra o sujeito passivo relativamente à espécie consultada até o trigésimo dia subsequente à data da ciência respectiva, deferiu em parte a liminar pretendida para reconhecer a suspensão da exigibilidade do IPI relativo aos equipamentos mencionados na inicial. Contudo, no "writ", aquela Douta Autoridade esclareceu que, decorrido o prazo de 30 dias da ciência da decisão da consulta, deve a autoridade impetrada tomar as providências legais para a exigência do referido tributo.

A decisão da consulta foi exarada em 08/05/98, e foi contrária à pretensão do Consulente.

O Auto de Infração foi lavrado em 30/07/98, tendo o representante legal do contribuinte tomado ciência, no próprio Auto, em 08/08/98.

Assim sendo, a Fiscalização procedeu de forma cautelosa e nos termos do art. 62 do Decreto nº 70.235/72, c/c o art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Ocorre, entretanto, que o contribuinte, inconformado com a decisão exarada pelo Poder Judiciário, não só a constante do "writ", como também a primeira sentença proferida, que cassou a liminar e denegou a segurança, interpôs apelação, que não dispõe de efeito suspensivo. Desta maneira, o Mandado de Segurança impetrado pelo contribuinte ainda persiste no âmbito do Poder Judiciário, que poderá acolher ou negar a tutela requerida na citada ação mandamental.

Por outro lado, diz o parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80, que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto".

De acordo com a referida disposição legal, a intenção do legislador é de impedir discussão paralela da matéria litigiosa.

ELMCH

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

Sem adentrar no mérito do objeto deste processo, a Decisão Recorrida não conheceu da Impugnação na parte relativa ao Imposto sobre Produtos Industrializados, declarando, assim, definitiva a exigência constante do Auto de Infração. De outro lado, conheceu da Impugnação na parte relativa ao questionamento da penalidade e aos juros de mora, no entretanto, para confirmá-los.

Como já venho me posicionando em várias oportunidades, sucede, s.m.j., que a presente situação poderá ensejar a existência de duas decisões sobre o mesmo assunto, caso esta Câmara (e, portanto, este Conselho) conheça do recurso, independentemente da conclusão, ou seja, (1) se for dado provimento ao recurso voluntário, eximindo o contribuinte da penalidade e dos juros de mora e, se porventura, o Poder Judiciário vier a julgar procedente a pretensão do autor, nenhum problema haverá, já que improcedendo o principal, improcedentes também os acessórios; (2) se for negado provimento ao recurso administrativo, confirmando-se a decisão da Fiscalização quanto à imposição da multa e dos juros de mora, enquanto que o Poder judiciário exonera o contribuinte do Imposto, haverá a existência de um acórdão administrativo sem efeito algum, inclusive fazendo coisa julgada para a Fazenda Pública. Neste último caso, ocorrerá um fato inusitado: o de se ter a procedência dos acessórios, enquanto improcedente o principal. Poderá ocorrer, ainda, uma outra possibilidade, qual seja, quando for provido o recurso administrativo e desprovida a apelação judicial: neste caso, todavia, o tribunal administrativo, sem conhecer do recurso na parte principal, evidentemente adentrou ao mérito indiretamente, quando este é da competência do Judiciário. Em suma, o citado artigo 38 da Lei nº 6.830/80 visa impedir, exatamente, a ocorrência destas situações.

Além disso, em obediência ao disposto na Lei de Execução Fiscal, persistindo o contribuinte com a discussão do mérito da causa junto ao Poder Judiciário, o que fez através da interposição de Apelação, implica sua renúncia ao poder de recorrer nesta esfera administrativa, razão pela qual entendo que o Recurso Voluntário não deve ser conhecido no todo ou em parte.

Tal posição, todavia, não retira do Recorrente o direito ao contraditório, uma vez que já estando no Poder Judiciário, através de representante devidamente habilitado, inúmeras oportunidades terá para contestar a aplicação das penalidades, na eventualidade de ter sua pretensão rejeitada, seja através de embargos de declaração ou mesmo em sede de embargos na execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública. Na hipótese de êxito da ação mandamental, o contribuinte estará automaticamente exonerado do lançamento, sem contudo, existir qualquer decisão administrativa divergente.

EMULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 22 de março de 2000



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

DECLARAÇÃO DE VOTO

A matéria objeto do presente litígio é semelhante, se não idêntica, à de diversos outros processos que por aqui tramitaram, com relação à preliminar ora votada.

No entender da Ilustre Relatora, que se faz acompanhar pela maioria de meus Ilustres Pares integrantes deste Colegiado, a ora Recorrente, ao ingressar em juízo, antes da formulação da exigência fiscal em questão, consubstanciada no Auto de Infração de fls. 01, discutindo a matéria relacionada com a exigência do tributo lançado - IPI, abdicou, por completo, da tutela ou jurisdição do foro administrativo fiscal, para apreciar, inclusive, as demais exigências formuladas no referido Auto, a saber: Multa de Ofício e Juros de Mora.

Conforme já tive a oportunidade de me pronunciar em outros casos semelhantes citados, não concordo com a Decisão ora alcançada por esta Câmara, pelo menos em parte.

Com efeito, entendo que a Recorrente renunciou à esfera administrativa de defesa apenas e tão somente em relação à matéria que levou à discussão e tutela do Judiciário, no caso, a exigência do Imposto (IPI).

É fato concreto, notório e cristalino, que com relação às demais exigências lançadas no referido Auto de Infração - Multa de Ofício e Juros -, não houve a busca da tutela jurisdicional do Judiciário, haja vista que nem existiam, à época, tais exigências.

Acertadamente agiu a Autoridade Julgadora de primeiro grau, que não tomou conhecimento da Impugnação apenas no que concerne à exigência do tributo mencionado, tendo apreciado e decidido a Defesa, em seus demais aspectos, envolvendo as exigências lançadas e antes mencionadas, que não foram levadas à decisão do Judiciário.

Compartilho do mesmo entendimento do I. Julgador *a quo* e rejeito, em parte, a preliminar ora levantada pela I. Relatora, de não tomar conhecimento do Recurso ora em exame, integralmente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.220

Meu voto é que se tome conhecimento e se aprecie o mérito do Recurso, em relação às exigências da Multa de Ofício e dos Juros de Mora.

Sala das Sessões, em 22 de março de 2000



PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Conselheiro.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
__2ª__ CÂMARA

Processo nº: 10909.001173/98-43

Recurso nº : 120.001

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 302-34.220.

Brasília-DF, 21/08/2000

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Hegda
Presidente da 2ª Câmara

Ciente em: 30.08.00