



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10909.001173/98-43
SESSÃO DE : 18 de maio de 2005
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811
RECURSO Nº : 120.001
RECORRENTE : S.O.S. CARDIO PRONTO SOCORRO CARDIOLÓGICO
SC. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

IPI – PENALIDADE

É incabível a multa prevista no art. 80, inciso I, da Lei 4.502/64, com a redação dada pela Lei 9.430/96, nos casos de lançamento de ofício do IPI vinculado à importação, dado que ele se refere à falta de lançamento em nota fiscal.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir a penalidade, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chierregatto, relatora, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Henrique Prado Megda. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Luis Antonio Flora.

Brasília-DF, em 18 de maio de 2005

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

LUIS ANTONIO FLORA
Relator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira DANIELE STROHMEYER GOMES. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANA LÚCIA GATTO DE OLIVEIRA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811
RECORRENTE : S.O.S. CARDIO PRONTO SOCORRO CARDIOLÓGICO
SC. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
RELATOR DESIG. : LUIS ANTONIO FLORA

RELATÓRIO

O presente processo retornou a esta Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes para apreciação do mérito do litígio, por força do Acórdão da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF/03-03.294, de 08/07/2002, acolhido por maioria de votos, segundo o qual, "As questões não levadas à tutela do Poder Judiciário devem ser conhecidas e apreciadas na via administrativa, no curso do processo administrativo fiscal."

Para lembrar meus pares, temos os seguintes fatos, em síntese: (a) o Contribuinte formulou, em março de 1998, processo de consulta junto à Superintendência da Receita Federal da 9ª Região Fiscal (fls. 157/164) com relação à incidência de IPI na operação de importação de equipamentos que pretendia realizar; (b) a Decisão da referida consulta, exarada em 08/05/98, foi no sentido de que a entrada dos aparelhos médicos a ser promovida pela consulente estaria sujeita às normas legais que regem a importação comum, ou seja, ocorreria a incidência do IPI vinculado à importação, não podendo o interessado creditar-se o valor pago nem cabendo restituição no caso de retorno dos bens ao exterior (fls. 176); (c) a consulente tomou ciência da citada Decisão em 18/05/1998 (fls. 178); (d) inconformada com o resultado obtido, a empresa impetrou, em 20/05/98, Mandado de Segurança com pedido de liminar, perante a E. Vara Federal de Blumenau, visando o desembaraço de equipamentos sem o recolhimento de IPI, fundamentando-se, basicamente, em estar importando referidos equipamentos médicos mediante contrato de arrendamento mercantil, em que os mesmos estariam isentos do citado imposto nos termos das Leis nº 8.191/91 e nº 9.493/97 e em que a exigibilidade daquele tributo estaria suspensa em face de consulta fiscal formulada; (e) considerando esta última alegação, a D. Juíza Federal Dra. Rosimar Teresinha Kolm deferiu em parte a liminar requerida para reconhecer a suspensão da exigibilidade do IPI relativo aos equipamentos mencionados na inicial, afastando-se a necessidade de seu imediato recolhimento para efeito de desembaraço. Contudo, salientou que, decorrido o prazo de 30 dias da ciência da decisão da consulta, deveria a autoridade impetrada tomar as providências legais para exigência do referido tributo. A liminar foi concedida em 22/05/98 (fls. 125); (f) o Auto de Infração foi lavrado em 30/07/1998, ou seja, mais de 60 dias após a ciência da consulta, tendo o contribuinte dele tomado ciência em 05/08/98 (fls. 01); (g) a exigência formalizada refere-se ao crédito tributário correspondente ao IPI, juros de mora e multa do IPI prevista no art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, com a redação

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430/96; (h) inconformada com a autuação, a empresa apresentou impugnação tempestiva (fls. 36/54), abordando a matéria relativa à exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados, bem como aquela referente à penalidade aplicada e aos juros moratórios; (i) em primeira instância administrativa, o lançamento foi julgado procedente em relação à multa de ofício aplicada, não se conhecendo da impugnação na parte relativa à exigência do tributo, por estar tal matéria submetida à apreciação do Judiciário; (j) a interessada interpôs recurso tempestivo contra a decisão proferida, insurgindo-se pela não apreciação do mérito do litígio (direito de constituição do crédito tributário), por parte do Julgador singular, bem como em relação à aplicação da multa de ofício; (k) em segunda instância administrativa de julgamento, o recurso voluntário não foi conhecido, nos termos do Acórdão nº 302-34.220 (fls. 252/264), acolhido por maioria, cuja ementa assim se apresenta: "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.

Cientificada do Acórdão em questão (AR às fls. 271), a interessada interpôs, tempestivamente, Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 272/291), requerendo: (1) o provimento integral daquele recurso especial, alterando-se o Acórdão recorrido para fins de determinar ao menos o conhecimento e provimento parcial do recurso voluntário apresentado, para fins de cancelamento da multa de ofício, cancelando-se o lançamento respectivo, eis que efetuado sem base legal; ou (2) o provimento integral do recurso especial para anular integralmente o Acórdão recorrido, suspendendo-se a decisão da E. Câmara prolatora até decisão judicial que julgar o mérito da exigibilidade do tributo, para que, posteriormente, citada Câmara possa conhecer do recurso e prolatar sua decisão mediante análise da procedência ou não da multa de ofício. Salienta que, no caso, o Acórdão recorrido foi proferido a destempo e de modo omissivo, em desrespeito aos sagrados mandamentos da Lei, da Constituição e do próprio Poder Judiciário Federal.

Às fls. 229/231 consta o Acórdão divergente apresentado pela interessada, prolatado pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, segundo o qual "Não pode ser apreciada a matéria de mérito, por este Conselho, quando está *sub judice* (...)" e "Não procede a cobrança de multa de ofício quando se trata de lançamento preventivo de decadência, inteligência do art. 63 da Lei nº 9.430/97." Foi juntado, ademais, voto proferido pelo I. Conselheiro Irineu Bianchi (vencido) no processo administrativo fiscal nº 11128.001444/95-87, que milita em seu favor (fls. 295/303).

A Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou-se às fls. 308/322, requerendo que fosse negado o apelo da recorrente, mantendo-se integralmente o Acórdão recorrido.

Finalmente, nos termos do Acórdão CSRF/03-03.294, retornaram os autos a esta Câmara para conhecimento da matéria não levada à tutela do Poder

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

Judiciário, tendo sido entregues a esta Conselheira em 13 de setembro de 2002, numerados até a folha 332, inclusive.

Em seqüência, esta Conselheira interpôs os Embargos de Declaração de fls. 333 a 337 (art. 27 e seus §§ do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes), fundamentada nos seguintes fatos, constantes no voto condutor do Acórdão da Câmara Superior:

- O auto de infração vestibular foi lavrado em 30/07/1998, tendo sido lançado o crédito tributário constituído dos valores do IPI, juros de mora e multa de ofício do IPI;
- A ciência do autuado se deu em 05/08/98;
- A impetração do Mandado de Segurança foi em 20/05/98 e a concessão da liminar em 22/05/98;
- Na descrição dos fatos e enquadramento legal é afirmado pelo AFTN que o desembaraço dos bens se deu sem o pagamento do IPI em virtude de medida liminar concedida em mandado de segurança. Contudo, é ressaltado que a inexigibilidade do crédito tributário, na data da autuação, já estava afastada em razão de a decisão judicial ter estabelecido 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 consulta tributária foi protocolizada em 11/03/98 e respondida em 08/05/98, com ciência do contribuinte em 18/05/98;
- Tem-se, assim, em princípio que o recorrente promoveu o mandado de segurança quando já ciente da lavratura do auto de infração, inclusive com a exigência da multa de ofício e quando já esgotado o trintídio legal inerente ao processo de consulta;
- Contudo, verifica-se pela cópia inicial do *mandamus* (fls. 127/155) que o recorrente não leva a questão da aplicação da multa de ofício à discussão no Poder Judiciário;
- Nesse sentido, merece conhecimento o seu recurso, quanto à exigência da multa de ofício e dos juros de mora, posto que não levados à tutela do Judiciário, conforme dispõe o Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14/02/96.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

Salientei que os fatos narrados pela I. Conselheira Relatora do processo refletiu em sua quase totalidade, os ocorridos.

Isto porque, em decorrência do *mandamus* ter sido impetrado antes da lavratura do auto de infração, o contribuinte não poderia ter levado à tutela do Judiciário a questão da aplicação da multa de ofício e dos juros de mora, **pois dela não tinha conhecimento**, uma vez que os mesmos são apenas acessórios do lançamento principal, referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados.

Os Embargos propostos foram acolhidos pelo I Senhor Presidente desta 2ª Câmara, que os encaminhou à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Tendo em vista que a D. Conselheira Relatora Dra. Márcia Regina Machado Melaré não mais integrava aquele Colegiado, o processo foi redistribuído ao D. Conselheiro Dr. Paulo Roberto Cucco Antunes, para que o mesmo examinasse os citados Embargos e, se fosse o caso, submetesse à deliberação da Turma proposta de retificação do acórdão.

Nos termos do despacho de fls. 341/342, aquele I. Conselheiro rejeitou os Embargos, pelas razões a seguir expostas:

- Analisando o Acórdão embargado, concluiu que não ocorreu qualquer das hipóteses aventadas no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.
- Considerou que as razões expostas nos Embargos demonstram unicamente uma espécie de pedido de reconsideração e/ou reformulação do Acórdão embargado, com relação ao seu mérito, ou seja, um pedido de reforma da Decisão prolatada, o que não é cabível regimentalmente.
- Observou que as questões colocadas por esta Relatora tratam-se de uma antecipação de seu pensamento em relação ao mérito, ou seja, da procedência ou não da multa de ofício e dos juros de mora, matéria que não foi apreciada por esta Segunda Câmara.
- Ressaltou que pela Decisão estampada no Acórdão objeto dos Embargos de que se trata, a Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais nada mais fez senão reconhecer a existência de matéria diferenciada daquela submetida pela Contribuinte à tutela do Poder Judiciário, decidindo que tais matérias devem ser apreciadas na via administrativa, no curso do processo administrativo fiscal e que, como tal, devem ser objeto do devido exame e julgamento, em seu mérito, por este Colegiado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

- Propôs, por derradeiro, o retorno dos autos à esta Segunda Câmara, para cumprimento do Acórdão embargado.

Submetidas as conclusões acima elencadas à apreciação ao I. Senhor Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, o mesmo as acolheu, devolvendo o processo a este Colegiado, para prosseguimento.

Esta Conselheira, acatando a decisão superior, submete novamente a este Colegiado a matéria referente à exigência da multa de ofício e dos juros de mora.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

VOTO VENCEDOR

No presente caso entendo incabível a multa de ofício.

Com efeito. Referida multa foi lançada com base no art. 80, inciso I, da Lei 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/96, que trata da falta de lançamento em nota fiscal (tratada no art. 364, inciso II, do RIPI anterior).

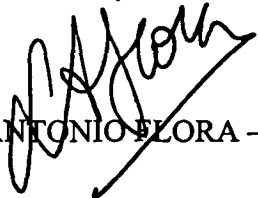
No caso em questão, o lançamento decorre do fato gerador específico, isto é, em operação de nacionalização de mercadoria estrangeira, que ocorre com o desembaraço.

Verificando-se os termos legais percebe-se que a base legal invocada não se coaduna com o fato descrito no auto de infração. Em suma, não ocorreu a falta de lançamento em nota fiscal nessa operação como tipificado no texto legal mencionado.

Para fundamentar, ademais, o presente entendimento, reporto-me aos termos do acórdão 302-33.566, dentre outros.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para excluir do crédito tributário a verba lançada a título de multa punitiva.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005


LUIS ANTONIO FLORA – Relator Designado

RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

VOTO VENCIDO

Como relatado, os presentes autos retornaram a esta Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes por força de Acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que julgou procedente o pedido da Recorrente no sentido de ver apreciada a matéria não oferecida à tutela do Poder Judiciário, no caso específico, a multa de ofício aplicada quando da autuação.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o *mandamus* foi impetrado antes da lavratura do Auto de Infração (30/07/98), sendo que esta última ocorreu mais de 60 dias após a data de protocolo aposta no Mandado de Segurança (20/05/98) e da concessão da liminar (22/05/98).

Assim, é evidente que o contribuinte não poderia ter levado à apreciação do Poder Judiciário, naquele momento, a questão da aplicação da multa de ofício e dos juros moratórios, pois os mesmos são apenas acessórios do lançamento do principal, no caso, Imposto sobre Produtos Industrializados.

Ademais, quando da lavratura daquela peça, não havia mais medida liminar que amparasse o não pagamento dos tributos exigidos pelo Erário, pois aquela anteriormente concedida não fora prorrogada, nem houve sentença transitada em julgado que houvesse determinado a suspensão da exigibilidade tributária.

De pronto, verifica-se que, por ter a medida liminar concedida perdido seus efeitos, não havia como deixar de aplicar a multa de ofício e os juros de mora na constituição do crédito tributário destinado a prevenir a decadência.

O parágrafo único do inciso 4º, do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 é claro ao determinar que “o disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes”.

Por outro lado, no caso do Poder Judiciário exonerar o contribuinte do pagamento do imposto, por julgá-lo indevido, a multa aplicada e os juros exigidos tornam-se, automaticamente, insubsistentes, já que meros acessórios do principal.

Assim, caso os acréscimos legais fossem mantidos em instância administrativa, teríamos uma situação em que o principal estaria afastado (pelo Poder Judiciário) e, aqui, a decisão se tornaria totalmente inócua, embora concreta.

Emília

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

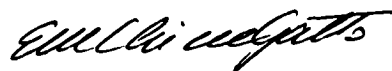
RECURSO Nº : 120.001
ACÓRDÃO Nº : 302-36.811

Concluo, portanto, que no caso dos autos, melhor seria não se conhecer do recurso em sua totalidade, pelas razões constantes do voto que proferi em Sessão realizada aos 22 de março de 2000 (fls. 262/264) e que releio, nesta oportunidade.

Mas, em conhecendo do recurso interposto, mantenho integralmente meu entendimento sobre o cabimento da referida exigência, pelas razões já expostas.

Pelo exposto, voto pelo improvimento do apelo da Recorrente.

Sala da Sessões, em 18 de maio de 2005



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO Conselheira