MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº	: 11128.002646/98-80
Recurso nº	: 301-121539
Matéria	: II / IPI
Recorrente	: PARQUE TEMÁTICO PLAYCENTER S/A
Recorrida	: 1ª CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada	: FAZENDA NACIONAL
Sessão de	: 16 de março de 2004
Acórdão nº	: CSRF/03-03.973

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO FISCAL E INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL SOBRE IDÊNTICA MATÉRIA.
Interposição de ação judicial quando já fora lavrado o auto de infração, caracteriza a renúncia de recorrer na esfera administrativa (art. 38 da Lei nº 6830/80).

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PARQUE TEMÁTICO PLAYCENTER S/A .

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NÃO CONHECER do recurso especial face a opção do contribuinte pela via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOÃO HOLANDA COSTA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO; CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO; ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO (suplente convocada); NILTON LUIZ BARTOLI e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

ecmh

Recurso nº : 301-121539
Recorrente : PARQUE TEMÁTICO PLAYCENTER S/A

RELATÓRIO

Com o Acórdão 301-29.614, de 20 de março de 2.001, a Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negou provimento ao recurso interposto por Parque Temático "Playcenter" S/A (fls. 319/332.

A empresa importara (DI registrada em 23.03.1998) um aparelho de diversão descrito como "torre com dispositivo de acionamento em queda livre", a que deu classificação no código 9508.00.00 da TEC e no destaque "Ex"-023 criado pela Portaria MF- 339/1997 com alíquota de 5%. Entendendo, porém, tratar-se, não de aparelho de "queda livre" mas de movimento pendular, na conformidade do laudo pericial do Assistente Técnico, o Auditor Fiscal refez o enquadramento da mercadoria, retirando-a do "Ex". O crédito tributário lançado consta de imposto de importação, juros de mora, multa de ofício do I. I. do art..44, inciso I, da Lei 9.430/1996 e multa do art. 526, inciso II do regulamento Aduaneiro.

A Delegacia de Julgamento, atendendo a pedido da empresa, determinou a realização de perícia. Foram emitidos dois laudos: o primeiro está às fls. 159/161 e o outro, às fls. 167/207. Consta dos autos (fls. 222 a 227) representação do Inspetor da Alfândega de Santos contra os peritos que elaboraram o segundo laudo, informando que fora aberto inquérito para apurar a atuação do engenheiro José Ricardo Guedes Frei.

Segundo consta do acórdão recorrido a questão se resume em definir se o aparelho é de queda livre para que possa ficar plenamente enquadrado no "Ex" tendo em vista que a interpretação da legislação de outorga de isenção ou redução de imposto deve ser literal segundo o art. 111 do CTN.

Quanto a ser ou não de "queda livre" o brinquedo, a Câmara pela maioria de seus membros adotou os fundamentos da decisão de primeira instância a seguir transcritos:

> *"Confunde-se o contribuinte quando afirma que o brinquedo utiliza o movimento pendular apenas como sistema de frenagem. Na verdade, além de ser utilizado com esta finalidade, como ilustra a fig. 194, utiliza-o durante todo o tempo de funcionamento do brinquedo,* ***pois em momento algum a única força atuante sobre o usuário é a força da gravidade, como seria exigível se o movimento fosse de queda livre e como ocorre por exemplo com o "Bungee jump" até o momento da frenagem*** *(quando se estica a corda que é amarrada ao usuário)".*

Conclui a Câmara que está mais que evidente que o movimento só poderia ser considerado como de queda livre, se não existisse nenhum força além da gravitacional atuante, o que não é o caso, uma vez que o pulo é tracionado ou pelo fato de que antes de iniciado o vôo, o cabo de lançamento é esticado.

Concluindo que o equipamento SKYCOASTER não corresponde ao "Ex" 023 por não ser de queda livre mas de vôo, mantém a exigência configurada no auto de infração, correspondente à exigência de imposto, de juros de mora, da multa de ofício e multa administrativa.

Inconformado com a manutenção das penalidades, respectivamente, do art. 44 da Lei 9.430/1998 e art. 526, inciso II do R. A., vem agora a empresa à Câmara Superior de Recursos Fiscais, em recurso especial para dizer que quanto a estas multas, a decisão diverge de outras decisões das quais apresenta publicação de ementas no Diário Oficial da União, como constou do despacho exarado pelo ilustre Presidente da Câmara.

No seu recurso, diz o interessado que, na conformidade das decisões divergentes, a simples invocação de benefício fiscal ou de destaque tarifário não enseja a aplicação de multa máxime a cominada pelo art. 526, inciso II do R. A e a demora já que não existiu declaração inexata nem restou provada má fé

ou intuito doloso por parte da recorrente. Além disso, obteve a Licença de Importação não se podendo falar em importação sem guia apenas pelo fato de o bem não se enquadrar no "Ex" pretendido, pois os elementos atinentes ao artefato são todos coincidentes. Ao final, pede o restabelecimento do "Ex" e que sejam eliminadas todas as multa aplicadas.

Em data de 05 de março de 2004, foi juntada aos autos a representação firmada pelo ilustre Procurador da fazenda Nacional, às fls. 5157517, requerendo não seja o presente recurso conhecido pela Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais uma vez que a empresa recorrente havia ajuizado Ação de Rito Ordinário de número 1999.61.04.006130-6, perante a Egrégia 1ª Vara Federal, em Santos/SP, em clara renúncia à via administrativa. Fundamenta-se no artigo 38 da Lei nº 6.830/80 e ADN COSIT nº 03/96, e cita a jurisprudência administrativa da CSRF e dos Conselhos de Contribuintes. Em abono de sua pretensão anexa folha obtida na Internet em consulta feita pelo Número de Processo, referente á Ação Ordinária, relativa a uma mercadoria apreendida, código 192, tendo como objeto: liberação, código 156, e constando ainda como Observações: Pedido Antecipado de Tutela. Data de distribuição: 28.07.99 e como última alteração a data de 10.05.2000. Foi juntada também cópia da primeira página da Sentença, em que é feita referência a este processo fiscal número 11128.002646/98-80, e como matéria do pedido "*o reconhecimento do direito ao desembaraço aduaneiro*", não tendo sido juntada à representação da Procuradoria nenhuma outra folha. Por último, em 11.03.2004, o ilustre Procurador da Fazenda Nacional fez juntar ao processo o inteiro teor da Petição Inicial e da Sentença proferida no mesmo processo judicial, pelo provimento do pedido da autora.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro JOÃO HOLANDA COSTA, Relator:

A meu ver, está comprovado com a documentação ora acostada aos autos pela Procuradoria da Fazenda Nacional que a matéria em discussão neste processo administrativo é a mesma do processo em trâmite na esfera judicial.

O apelo perante a Justiça Federal, Seção Judiciária de Santos/SP foi protocolizada em 28.07.1999, Processo nº 1999.61.00.6130-6, requerendo o autor antecipação de tutela para que o equipamento importado SKYCOASTER, relativo à LI 98/0264743-8 fosse regularmente desembaraçado, mediante a aplicação da alíquota 5% de II, nos termos da Portaria MF nº 339/97. O autor entende que por suas características a mercadoria deve ser classificada no código TEC 95.08.00.00 – "Ex" 023.

Após referir a lavratura do auto de infração, Processo nº 11128.002646/98-80, em 24.09.2003, em que o auditor Fiscal denegava o direito ao gozo da alíquota correspondente ao "Ex" solicitado, a Sentença conclui da seguinte forma:

> *"Pelo exposto, julgo procedente o pedido, nos termos do art. 269, I do CPC, para determinar a liberação da mercadoria objeto da DI 98/0264743-8, referente ao Processo Administrativo nº 11128.002646/98-80, mediante a aplicação da alíquota de 5% (cinco por cento) do imposto de importação, conforme prevista na Portaria MF nº 339/97".*

Pelo exposto, como o ingresso perante o Poder Judiciário foi em data posterior à da lavratura do auto de infração, e com fundamento no art. nº 38, da Lei nº 6.830/80, voto que se não tome conhecimento do recurso especial uma vez caracterizada a renúncia de discutir a matéria na esfera administrativa.

Pelo exposto, voto para não tomar conhecimento do recurso.

Sala das Sessões-DF, em 16 de março de 2004.

JOÃO HOLANDA COSTA