



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.006867/00-87
SESSÃO DE : 20 de março de 2002
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082
RECURSO N.º : 123.754
RECORRENTE : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL.

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial, importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. (Lei nº 6.830/80, art. 38)

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, não conhecer do recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luis Antonio Flora, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e Paulo Roberto Cuco Antunes que o conheciam.

Brasília-DF, em 20 de março de 2002

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO
Relatora

22 ABR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, WALBER JOSÉ DA SILVA e SIDNEY FERREIRA BATALHA.

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082
RECORRENTE : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATORA : MARIA HELENA COTTA CARDOZO

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - SC.

DA AUTUAÇÃO

Contra a interessada foi lavrado, em 05//12/2000, pela Alfândega do Porto de Santos - SP, o Auto de Infração de fls. 01 a 09, no valor de R\$ 630.104,14, relativo a Imposto de Importação (R\$ 474.555,42) e IPI (R\$ 155.548,72). Não houve o lançamento de multa, por força do art. 63 da Lei nº 9.430/96 (fls. 08).

Os fatos foram assim descritos, em síntese, na autuação:

"O importador ... submeteu a despacho 'um conjunto de máquinas com controle integrado (PLC) para produzir tubos de cobre em bobinas ou em barras retas ...', classificável na NCM no código 8463.90.90.

Alega o importador que em razão da inexistência de equipamento similar no mercado nacional, possui o direito à redução da alíquota do Imposto de Importação. Relata, ainda, que há quatro meses ingressou com pedido perante o órgão administrativo competente, mas até o presente momento o mesmo não foi apreciado, razão pela qual entrou com Mandado de Segurança na Justiça Federal para suspender a exigibilidade do Imposto de Importação sobre o valor do equipamento importado, em razão da inexistência de similar nacional.

A liminar foi parcialmente concedida ... para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo ao Imposto de Importação, incidente à alíquota de 18%, sobre o equipamento acima mencionado, mediante depósito na Caixa Econômica Federal.

Foi solicitado laudo técnico para identificar o equipamento ... onde foi constatado que a mercadoria corresponde exatamente ao que está declarado ... *pel*

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

Tendo em vista que o importador não faz jus ao 'EX' Tarifário pretendido, pois o mesmo ainda não foi apreciado, como ele próprio declara, lavro o presente Auto de Infração, para salvaguardar os direitos da Fazenda Nacional."

Os documentos da importação em questão encontram-se às fls. 11 a 47.

DA IMPUGNAÇÃO

Em 22/01/2001, a interessada apresentou, tempestivamente, por seus representantes (instrumentos de fls. 58/59), a impugnação de fls. 50 a 57, contendo as seguintes razões, em síntese:

Das Preliminares

- o Auto de Infração é nulo de pleno direito, em face dos erros de fato nele contidos;
- na lavratura do Auto de Infração devem estar presentes os elementos constitutivos do lançamento, conforme arts. 142 e 149 do CTN;
- no corpo do Auto de Infração devem estar determinados com clareza o sujeito passivo da obrigação, a descrição dos fatos geradores das obrigações, a respectiva fundamentação, os fatos que caracterizam a infração à legislação tributária e que ensejam a aplicação de penalidade, e o cálculo do tributo e da multa;
- no caso em apreço, o fiscal limitou-se a indicar um emaranhado de supostos fatos geradores, sem qualquer comprovação, não trazendo fundamentação condizente com o lançamento efetuado;
- o próprio fiscal reconhece a existência de processo e depósito judicial que, nos termos do art. 151 do CTN, suspendem a exigibilidade do crédito tributário, de modo que o presente lançamento é nulo de pleno direito;
- se a impugnante depositou integralmente o valor discutido, totalmente abusiva é a pretensão do fisco em tentar cobrar novamente o valor discutido, visto que, se porventura a sentença for a ele favorável, o valor depositado será revertido em favor da União;
- quanto ao IPI, este foi integralmente quitado, o que torna a nulidade ainda mais evidente, pela carência de liquidez e certeza do lançamento; *gel*

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

Do Mérito

- realizado o depósito judicial do imposto em questão, o presente lançamento constitui cobrança em duplicidade, posto que, havendo decisão favorável à Fazenda Nacional, o valor depositado será automaticamente convertido em renda da União, conforme prevê o Decreto nº 2.850/98;

- quanto ao lançamento do IPI, o respectivo recolhimento já foi realizado no momento do desembaraço aduaneiro, extinguindo-se a obrigação tributária, nos termos do art. 156 do CTN (fls. 64).

Ao final, a interessada requer seja julgada improcedente a ação fiscal, arquivando-se o presente feito.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 29/03/2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - SC proferiu a Decisão DRJ/FNS nº 490 (fls. 67 a 73), assim ementada:

"PRELIMINAR DE NULIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

É obrigatória a constituição do crédito tributário nos casos de medida liminar concedida em mandado de segurança, ou em procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, visando prevenir a decadência.

Preliminar rejeitada.

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Afasta-se a hipótese de nulidade do procedimento fiscal, posto que realizado com estrita observância às normas legais.

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Declara-se a definitividade da exigência, tendo em vista a propositura, pela contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda, com o mesmo objeto da presente autuação.

.....

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

INCIDÊNCIA DE IPI. PAGAMENTO EFETUADO NO
REGISTRO DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO.
OBRIGAÇÃO SATISFEITA.

Tendo o contribuinte satisfeito o crédito tributário decorrente da incidência de imposto sobre produtos industrializados vinculado à importação, na forma do art. 156, I, do CTN, na data do registro da declaração de importação pertinente, é de se considerar o mesmo extinto, não podendo, o referido crédito, ser objeto de lançamento de ofício.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

Assim, a autoridade julgadora monocrática rejeitou as preliminares de nulidade arguidas pela impugnante, julgou improcedente o lançamento do IPI, e declarou a definitividade, na esfera administrativa, do lançamento do Imposto de Importação.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Em 16/05/2001, a interessada apresentou, tempestivamente, por seus representantes, o recurso de fls. 75 a 81, acompanhado dos documentos de fls. 82 a 96.

O recurso traz as seguintes razões, em resumo:

- em 26/03/2001, foi publicado no Diário Oficial na União que o EX Tarifário requerido foi apreciado e concedido (fls. 83 a 85);

- esclarecendo dúvidas que possam vir a surgir, relativamente aos códigos NCM diversos do solicitado, a análise do texto do EX, bem como da descrição constante do Laudo Técnico, permite concluir que se trata do mesmo equipamento;

- conforme entendimento do próprio Conselho de Contribuintes, prevalece a descrição do produto (cita jurisprudência deste Conselho);

- o Auto de Infração foi lavrado com o fim de salvaguardar os direitos da Fazenda Nacional, uma vez que o "EX" Tarifário pretendido ainda não havia sido apreciado, e havia medida judicial suspendendo a exigibilidade do crédito tributário até que fosse apreciado o pedido;

- como o "EX" Tarifário foi concedido nos moldes em que fora pleiteado, o lançamento em questão perde o seu objeto, devendo o Auto de Infração ser cancelado. *JA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 123.754
ACÓRDÃO N° : 302-35.082

Ao final, a interessada requer seja reformada a decisão de primeira instância, julgando-se nula e/ou improcedente a ação fiscal, cancelando-se a autuação.

Além disso, a recorrente protesta pela sustentação oral de suas razões.

O processo foi distribuído a esta Conselheira numerado até as fls. 100, que trata do trâmite dos autos no âmbito do Conselho de Contribuintes.

Posteriormente foi juntado o instrumento de substabelecimento de fls. 102 (fls. 101 a 103).

É o relatório. *pl*

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

VOTO

De início, esclareça-se que o presente recurso tem como escopo o cancelamento da exigência do Imposto de Importação, uma vez que o lançamento do IPI já foi considerado improcedente pela decisão singular.

A empresa interessada importou, em 01/11/2000, um "conjunto de máquinas com controle integrado (PLC), para produzir tubos de cobre em bobinas ou em barras retas, a partir de bobinas de maior diâmetro para tubos com diâmetro de 6 a 28 mm e velocidade de produção de 25 a 120 m/min". O equipamento foi classificado no código NCM 8463.90.90, cuja alíquota do Imposto de Importação era de 18%.

Antes mesmo do registro da DI, a interessada recorreu ao Poder Judiciário, no sentido da suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo ao Imposto de Importação sobre o citado equipamento, alegando a inexistência de similar nacional, bem como a morosidade do órgão administrativo competente, que até aquele momento não apreciara o pedido de emissão de "EX" Tarifário apresentado há quatro meses.

A sentença judicial foi exarada nos seguintes termos (fls.23/24):

"Verifico, em análise preliminar, a inexistência de plausibilidade, caracterizadora da presença do *fumus boni iuris*, nas alegações da Requerente.

Por outro lado, entendo possuir a Requerente o direito ao depósito do montante integral do valor a ser discutido na ação principal, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, consoante previsto no Código Tributário Nacional (art. 151, II) e no Provimento nº 58/91, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Assim sendo, **concedo parcialmente a liminar requerida**, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo ao imposto de importação, incidente à alíquota de 18% (dezoito por cento), sobre os equipamentos mencionados nos documentos de fls. 19 e 20 dos autos, os quais passam a integrar a presente decisão, **mediante depósito** a ser efetuado pela Requerente, na Caixa Econômica Federal - CEF, à disposição deste Juízo, até o julgamento final da ação ou ulterior determinação deste Juízo." *mu*

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

O texto deixa claro que se trata de medida cautelar, com a discussão da matéria em ação principal, pendente de julgamento.

A Lei nº 6.830/80, em seu artigo 38, parágrafo único, estabelece, *verbis*:

"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto." (grifei)

Claro está que a intenção do legislador, ao determinar tal procedimento, é a de evitar a discussão paralela da matéria em litígio. Assim, à autoridade administrativa cabe examinar apenas as matérias que não tenham integrado a ação judicial, como fez corretamente o julgador *a quo*, analisando tão-somente as preliminares e a exigência relativa ao IPI.

Recapitulando, a matéria levada à apreciação do Poder Judiciário consiste no direito de o contribuinte importar mercadoria, em 01/11/2000, beneficiando-se de "EX" Tarifário, porém ao desamparo de ato concessivo emitido pelo órgão competente.

O recurso, por sua vez, está centrado no fato de ter sido publicada, em 26/03/2001, a Resolução nº 6, de 22/03/2001, da Câmara de Comércio Exterior, alterando para 4% as alíquotas de vários equipamentos, dentre os quais incluir-se-ia a mercadoria objeto do presente processo (fls. 83).

Cotejando-se a lide levada a exame pelo Poder Judiciário, com aquela constante do recurso, conclui-se que não há possibilidade de manifestação por parte deste Colegiado, uma vez que o julgamento na esfera administrativa não teria qualquer efeito prático, já que prevalecerá a decisão proferida pelo Juiz ou Tribunal.

Apenas a título de ilustração, a lide trazida no recurso passa necessariamente pela discussão do art. 144 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), que a seguir se transcreve: 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.754
ACÓRDÃO Nº : 302-35.082

"Art. 144. O lançamento reporta-se à data de ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada."

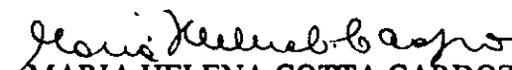
Assim, caberia ao Colegiado decidir se a importação em questão, tendo ocorrido em 01/11/2000, poderia ou não ser beneficiada por ato normativo editado em 26/03/2001.

Ainda que se decidisse pela retroatividade da Resolução nº 6/2001, da Câmara de Comércio Exterior, o que se admite apenas para argumentar, restariam a ser analisados dois aspectos. O primeiro deles consiste no fato de que tal Resolução não previu para os equipamentos elencados a alíquota zero, e sim a alíquota de 4%. Além disso, a descrição da mercadoria constante do "EX" Tarifário não coincide literalmente com a descrição da mercadoria em tela.

Destarte, qualquer que seja o posicionamento adotado por este Conselho de Contribuintes, a prevalência será da decisão judicial, que pode ou não com ele coincidir.

Isto posto, considerando que o Auto de Infração foi lavrado apenas para o efeito de salvaguardar os direitos da Fazenda Nacional, declarando-se a definitividade do crédito tributário, que permanecerá suspenso até o resultado final da ação judicial, **VOTO PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

Sala das Sessões, em 20 de março de 2002


MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
2ª CÂMARA

Processo n.º: 11128.006867/00-87

Recurso n.º: 123.754

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 n.º 302-35.082.

Brasília-DF, 19/04/02

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

22.4.2002

LEANDRO FELIPE BUZZA
Procurador da Fazenda Nacional