

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11131.000964/95-13
SESSÃO DE : 31 de julho de 1998
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794
RECURSO N.º : 118.707
RECORRENTE : RICARDO SÉRGIO TEIXEIRA
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS VINCULADO.

Cessados os efeitos da liminar concedida, por força de sentença judicial, o crédito tributário não mais está suspenso, cabendo ao fisco o direito de exigir a diferença dos tributos devidos.

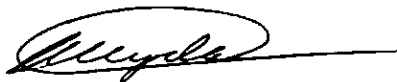
A opção pela via judicial importa renúncia às instâncias administrativas, não cabendo a estas pronunciamentos referentes à matéria objeto da pretensão judicial.

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. Vencido o Conselheiro Paulo Roberto Cuco Antunes, que fará declaração de voto.

Brasília-DF, em 31 de julho de 1998



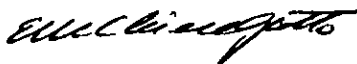
HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenadora-Geral - Representação Extrajudicial

Fazenda Nacional
em 03/12/98



LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora de Fazenda Nacional



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

03 DEZ 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: UBALDO CAMPELLO NETO, ELIZABETH MARIA VIOLATTO, MARIA HELENA COTTA CARDOZO. Ausentes os Conselheiros RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO e LUIS ANTONIO FLORA.

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794
RECORRENTE : RICARDO SÉRGIO TEIXEIRA
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Trata o presente processo de retorno de diligência, determinada através da Resolução nº 302-853, em Sessão realizada em 24 de julho de 1997.

Sinteticamente, passo a expor os fatos ocorridos.

O contribuinte supracitado submeteu a despacho de importação, através da DI nº 03163, de 24/05/95, um automóvel marca SUZUKI, tendo impetrado Mandado de Segurança junto à Primeira Vara da Justiça Federal do Ceará, questionando a constitucionalidade da majoração das alíquotas do Imposto de Importação efetuadas pelos Decretos 1.391/95 (32%) e 1.427/95 (70%), no sentido de ser autorizado o pagamento do referido imposto à alíquota de 20%.

Concedida a liminar requerida, o veículo foi desembaraçado com o pagamento do II, à alíquota de 20%.

Apreciando o mérito do Mandado de Segurança, através da Sentença nº 1.203/95, o Juiz Federal da Primeira Vara da Justiça Federal do Ceará concedeu parcialmente a segurança, considerando legal a aplicação do Decreto nº 1.391/95.

Assim, tendo cessado o efeito da liminar concedida, a fiscalização aduaneira procedeu o lançamento dos tributos devidos (II e IPI), bem como dos acréscimos moratórios e multas capituladas no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e art. 364, inciso II, do RIPI.

O contribuinte apresentou impugnação tempestiva ao feito fiscal, instaurando-se, assim, o litígio.

Os argumentos apresentados naquela peça foram, basicamente:

- que a cobrança do II com base na alíquota de 32% ou na alíquota de 70% é, manifestamente, inconstitucional.

- que, quando da aquisição do bem, vigorava, para o mesmo, a alíquota "ad valorem" do II de 20%.

ELM

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

- que os Decretos 1.391/95 e 1.427/95 ferem frontalmente o art. 146, II, da Constituição Federal, extrapolando a faculdade conferida ao Poder Executivo de alterar as alíquotas do II, consoante previsto no art. 153, parágrafo 1º, da Carta Magna, uma vez que inexistente a Lei Complementar de que trata citado artigo.

- Que os citados Decretos estão em desacordo com a Lei Federal nº 3.244/57, que dispõe sobre a reforma de Tarifa das Alfândegas e dá outras providências, porquanto não observado o princípio da semestralidade para o reajuste previsto no parágrafo único do art. 2º da referida lei, nem tão pouco o limite máximo de 60% estabelecido pelo Decreto-lei nº 2.162/84.

- Que a sentença proferida pelo Juiz da Primeira Vara no Ceará ainda não teria sido publicada no órgão oficial de divulgação, estando sujeita a recurso de apelação, com ampla possibilidade de reforma na instância “ad quem”;

- que a cobrança de juros de mora é incabível, tendo em vista a ausência de intimação regular da decisão provisoriamente desfavorável ao importador, contrariando o art. 15, parágrafo 1º, da Lei 4.862/65, configurando a mora tão somente após a ciência desta decisão.

Em Primeira Instância Administrativa, a impugnação apresentada foi conhecida, em parte, ou seja, a parte relativa ao questionamento da exigência do II e do IPI não foi conhecida, declarando-se definitiva, administrativamente, a exigência destes impostos, enquanto que a parte relativa ao questionamento das penalidades e juros de mora, da qual se tomou conhecimento, foi julgada improcedente, mantendo-se a cobrança daquelas parcelas.

Em recurso tempestivo, o contribuinte expôs os seguintes argumentos:

- O lançamento objeto da presente autuação diz respeito à “diferença entre a alíquota de 70%, determinada na Sentença nº 1.203 do MM Juiz Federal da Primeira Vara do Ceará, e a alíquota de 32% utilizada pelo importador com base na medida liminar anteriormente concedida”.

- A cobrança do II com base na alíquota de 70% não pode prosperar porque tal exação é inconstitucional.

- Quando da aquisição do bem no exterior, vigorava a alíquota “ad valorem” do II de 20%, sendo a mesma alterada para 32%, e posteriormente, para 70%, através dos Decretos 1.391/95 e 1.427/95, respectivamente.

- O Decreto nº 1.427/95 é inteiramente inconstitucional, pois fere frontalmente o art. 146, II, da C.F.

ULLIA

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

- Não existe no ordenamento jurídico pátrio a lei, Complementar, que, em conformidade com o art. 153, parágrafo 1º, da Carta Magna, autorizaria o Poder Executivo a proceder a modificação da alíquota do II.

- O Decreto 1.427/95 está em desacordo com a Lei Federal nº 3.244/57, que dispõe sobre a reforma da Tarifa das Alfândegas e dá outras providências, porquanto não observado o princípio da semestralidade para o reajuste previsto no parágrafo único do art. 2º da referida lei, nem tão pouco o limite máximo de 60% estabelecido no DL 2.162/84.

- A decisão da apelação da sentença proferida pelo Juiz da Primeira Vara Federal do Ceará não fora, até aquela data, publicada no órgão oficial de divulgação, existindo ampla possibilidade de reforma na instância "ad quem".


- Tendo em vista a ausência de intimação regular da apelação da decisão provisoriamente desfavorável ao importador, a cobrança de juros de mora se apresenta incabível e ilegal, contrariando o art. 15, parágrafo 1º, da Lei 4.862/65, configurando a mora tão somente após a ciência desta decisão,

O voto proferido à época, aceito por maioria, foi no sentido de converter o julgamento em diligência à repartição de origem com a finalidade de que fosse juntada aos autos a Petição Inicial do Mandado de Segurança impetrado, bem como fosse informado se a Decisão pertinente transitou em julgado.

Em atendimento ao determinado, foi juntada cópia do Mandado de Segurança (fls. 69/75) de que se trata, bem como foi esclarecido que, conforme informação prestada pela PFN/Regional, com sede na cidade de Recife/PE, o processo judicial correspondente, de nº 96-05-12278-2 transitou em julgado a favor da Fazenda Nacional.

Foram os autos reencaminhados a esta Câmara, para prosseguimento.

É o relatório.



RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

VOTO

O processo de que se trata, no mérito, versa sobre a majoração da alíquota do Imposto de Importação, de 20% para 32%, estabelecida pelo Decreto nº 1.391/95.

Cessado o efeito da liminar inicialmente concedida, pela qual o veículo importado foi desembaraçado à alíquota de 20%, por força da Sentença nº 1.203/95, proferida pelo Juiz Federal da Primeira Vara da Justiça Federal do Ceará, a repartição aduaneira lavrou a Notificação de Lançamento de fls. 01/06, exigindo o crédito tributário correspondente à diferença do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, bem como juros de mora e penalidades capituladas no artigo 4º, inciso I, da Lei 8.218/91 e no artigo 364, inciso II, do RIPI.

Rebelou-se o contribuinte contra a Decisão proferida em primeira instância administrativa, a qual não conheceu da impugnação na parte relativa ao questionamento do II e do IPI, por força da Sentença Judicial, e que julgou procedente o lançamento dos juros de mora e das multas aplicadas.

Insurgiu-se contra os Decretos nº 1.391/95 e 1.427/95, considerando a majoração da alíquota do II por eles estabelecida (32% e 70%, respectivamente), inconstitucional.

Cumprе salientar que, no processo de que se trata, a decisão do juízo "a quo" determinou o pagamento da diferença entre 32% e 20%, e não entre 70% e 32%, como argumenta o interessado, em seu recurso.

Alega, ademais, o contribuinte, ter havido apelação da sentença proferida pelo Juiz da Primeira Vara Federal do Ceará, existindo ampla possibilidade de a mesma ser reformada.

Em face do recurso interposto, o julgamento deste litígio, como já ressaltado por esta relatora, foi convertido em diligência à Repartição de Origem, para que fosse juntada aos autos a Petição Inicial do Mandado de Segurança impetrado, bem como fosse informado se a Decisão pertinente havia transitado em julgado.

Tal resolução, por parte desta Câmara, resultou de um entendimento segundo o qual, para que não houvesse cerceamento do direito do contribuinte à ampla defesa, dever-se-ia conhecer claramente os termos em que o interessado se dirigira ao Poder Judiciário, sua causa do pedir e o objeto do pedido.

euca

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

A matéria objeto deste processo, contudo, veio a se repetir por várias vezes em sessões realizadas neste colegiado e, após exaustiva discussão referente ao mais adequado procedimento a ser seguido no caso, conclui que o disposto no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 deveria ser compreendido e aplicado de forma abrangente.

Estabelece o referido dispositivo legal, "in 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".

Referida determinação legal demonstra a intenção do legislador em impedir discussão paralela da matéria litigiosa.

Assim, passei a considerar diferentemente a matéria, mudando a posição que anteriormente adotara.

Não vejo como conhecer do recurso, no todo ou em parte.

A ratificação da Decisão Monocrática, ou seja, não conhecer da impugnação na parte relativa ao II e conhecê-la na parte referente às penalidades e juros moratórios poderia vir a acarretar duas decisões sobre o mesmo assunto, uma na esfera do Judiciário, outra na do Administrativo, quais sejam:

- se o Judiciário viesse a rever a decisão de primeiro grau de jurisdição e, na esfera administrativa, fosse dado provimento ao recurso voluntário, eximindo o contribuinte das penalidades e dos juros de mora, nenhum problema haveria pois, improcedendo o principal, improcedentes seriam seus acessórios;

- se o Judiciário viesse a exonerar o contribuinte dos tributos e, a nível administrativo, fosse negado provimento ao recurso da parte, mantendo a imposição do recolhimento das penalidades e juros haveria a existência de um Acórdão Administrativo sem efeito algum, inclusive fazendo coisa julgada para a Fazenda Pública. Teríamos, portanto, o fato inusitado de se ter a procedência dos acessórios, enquanto improcedente o principal.

Nulla

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

Assim, voto no sentido de não se conhecer do recurso voluntário, seja no todo, seja em parte

Tal posição, todavia, não retira do recorrente o direito ao contraditório, uma vez que poderá, ainda no Judiciário, através de seu representante, contestar a aplicação das penalidades, seja através de embargos de declaração ou mesmo em sede de embargos na execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

Sala das Sessões, em 31 de julho de 1998



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

DECLARAÇÃO DE VOTO

Com relação à preliminar argüida pela Nobre Relatora, de não tomar conhecimento, integralmente, do Recurso ora em exame, ante o r. entendimento de que tendo o contribuinte ingressado em juízo para discutir matéria relativa aos autos configura renúncia total ao direito de discussão na esfera administrativa do crédito tributário lançado pela repartição aduaneira de origem, já é conhecido o meu contrário ponto de vista a respeito, manifestado em diversos outros julgados semelhantes, senão idênticos, razão pela qual deixo registrado tal entendimento, na forma da presente Declaração de Voto, de acordo com as transcrições seguintes, que devem ser adaptadas em relação aos fatos objeto do presente litígio, como segue :

“Conforme anteriormente consignado, o Recorrente buscou a tutela jurisdicional do judiciário com a finalidade de obter o desembaraço aduaneiro de sua mercadoria mediante o pagamento dos tributos incidentes, argumentando contra a majoração da alíquota correspondente.

Na ocasião, ainda não havia sido formalizado o lançamento, bem como a exigência do crédito tributário de que se trata, razão pela qual não recaiam sobre a referida importação as penalidades e os juros de mora que aqui se discute.

Parece-me inquestionável que o sujeito passivo, ao buscar a tutela do Judiciário para discutir a majoração da alíquota tributária e, conseqüentemente, da diferença de impostos exigida no processo em questão abdicou, efetivamente, do direito à discussão de tal matéria na esfera administrativa. Com tal evidência não discrepo do entendimento do I. Relator.

Com efeito, tal renúncia encontra-se alicerçada nas disposições do art. 38 e seu parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, que regula as execuções fiscais, que assim estabelece:

“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.

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

Parág. 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.”

Repito, aqui, as transcrições constantes da Decisão ora recorrida, do pronunciamento do I. Procurador da Fazenda Nacional, Dr. Pedrylvio Francisco Guimarães Ferreira, exposto no Parecer nº 25.046, de 22/09/78, o qual se encontra transcrito também no Parecer MF/SRF/COSIT/GAB nº 27, de 13/02/96, como segue:

“32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

34. Assim sendo, a opção pela via judicial, importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

.....
36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim.

37. Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa – contra o título materializado da obrigação – essa opção via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior.”

Agiu acertadamente a Autoridade singular, em não tomar conhecimento da Impugnação de Lançamento no que concerne à exigência da diferença dos tributos incidentes, aos argumentos finais de que está a autoridade administrativa julgadora impedida de apreciar o mérito dessa matéria, posto que a solução do litígio, nesse aspecto, está a cargo da Justiça Federal, que tem prevalência sobre a instância administrativa. Ao fisco compete apenas a tarefa de exigir o crédito tributário desde que não haja mais medida liminar suspendendo a cobrança da parcela dos tributos.

Não obstante, não vislumbro a mesma situação em relação às demais exigências formuladas no processo administrativo aqui em discussão – **multas de ofício e acréscimos moratórios** – pois que restou comprovado que tais exigências não foram levadas, pelo contribuinte, à discussão no Judiciário. Como já dissemos, o ingresso em Juízo se deu antes do lançamento de que se trata.



RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

É fato inquestionável que o sujeito passivo não ingressou no Judiciário contra o lançamento aqui em exame, nem tampouco contra a R. Decisão recorrida, situações que configurariam a desistência da discussão de toda a matéria na esfera administrativa.

Também nesse particular acertou a Autoridade Singular em recepcionar a Impugnação do sujeito passivo e dela conhecer, em relação às demais exigências formuladas no lançamento – multas e juros moratórios –, sem entrarmos na discussão de sua Decisão a respeito do mérito de tais exigências.

Valho-me, nesta oportunidade, da fundamentação da matéria estampada às fls. 42 dos autos, como segue: “*verbis*”

“Da não desistência do contencioso administrativo na parte referente à multa e juros de mora

Entretanto, se os objetivos do processo administrativo e do judicial são divergentes, aquele tem prosseguimento normal no que se refere à matéria diferenciada (item b do ADN COSIT nº 03/96). O Acórdão nº 103 P-01.119, de 22/12/76, proferido pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, traz considerações relevantes, ao tratar das hipóteses e condições em que as instâncias administrativas podem apreciar a matéria objeto dos recursos, quando o sujeito passivo tenha submetido o caso à apreciação do Poder Judiciário. O insigne Conselheiro AMADOR OUTERELO FERNANDEZ, relator no Acórdão acima referido, expendeu conclusões elucidativas, as quais transcreve-se a seguir:

“Quando, todavia a invocação da tutela do Poder Judiciário é feita através de mandado de segurança (...), onde se discute o fato em tese, entendemos que os Conselhos de Contribuintes poderão apreciar o recurso apenas para decidir quanto aos aspectos não submetidos à apreciação do Poder Judiciário, ou seja, geralmente sobre os elementos financeiros do lançamento (...) Com relação aos aspectos submetidos ao crivo do Judiciário, afastada está a possibilidade de subsistir o que viesse a entender o Conselho de Contribuintes, visto que, afinal, prevalecerá o veredicto judicial.”
(O grifo não é do original)

Em verdade, na busca de provimento judicial, a contribuinte não discute exatamente a integralidade da exigência fiscal espelhada na Notificação de Lançamento, pois a ação judicial foi impetrada antes da lavratura desta notificação, restringindo-se apenas ao

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

questionamento dos tributos à alíquota de 70%. Cassada parcialmente a liminar e não recolhidos os valores em litígio, foi formalizado o crédito tributário abrangendo, além dos impostos questionados, as multas de ofício e os juros de mora, sendo que estes dois últimos elementos do crédito tributário não estão sendo objeto de exame pelo Poder Judiciário na ação interposta.

No presente caso, a impugnante insurge-se administrativamente contra a cobrança das multas de ofício e juros de mora. Por se tratar de situação na qual a contribuinte, questiona perante a administração, outros aspectos além daquele objeto da ação judicial, é cabível o pronunciamento da instância administrativa, que se limitará à parte diferenciada, desde que a tese relativa aos tributos já foi submetida à apreciação do Judiciário.

Ainda que a parcela referente aos tributos seja considerada como definitiva no âmbito administrativo, para proceder-se à cobrança do montante consignado na Notificação, há de haver pronunciamento dos órgãos julgadores administrativos quanto ao questionamento das penalidades e juros de mora, elementos que foram expressamente impugnados pelo contribuinte.

Notadamente no que diz respeito à multa, não se deve entender que tal parcela, ainda que vinculada ao tributo, tem aplicação automática independente do julgamento administrativo ao qual recorreu o sujeito passivo para contraditar sua aplicabilidade. Por esse motivo, julgo não estar caracterizada, nesta parte, a renúncia à apreciação administrativa da lide, pelo que passo à análise do mérito.”

Aduzo que, entendimento diverso do acima exposto contraria, sem sombra de dúvida, disposições doutrinárias e princípios basilares, dentre os quais o da ampla defesa e o do devido processo legal (due process of law), considerando as disposições do art. 5º, incisos LIV e LV da Constituição Federal, deixando consagrado que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, assegurando-se aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Está evidenciado nos autos que a tutela judicial procurada pela contribuinte, no presente caso, limitou-se à questão da incidência, sobre sua importação, da alíquota majorada.

RECURSO Nº : 118.707
ACÓRDÃO Nº : 302-33.794

Em momento algum cogitou a impetrante (recorrente), naquela esfera, de discutir a cobrança de penalidades e juros moratórios, até porque na ocasião do seu ingresso no judiciário não existiam tais exigências. O lançamento e a exigência do crédito tributário que aqui se discute ocorreram tempos depois.

Deste modo, a renúncia pela Recorrente à discussão na esfera administrativa, nos termos do parágrafo único, do artigo 38, da Lei nº 6.830/80, está, evidentemente, restrita ao aspecto legal da exigência tributária, a partir da definição da alíquota incidente sobre a importação, a ser dada pelo Judiciário.

É fora de dúvida, portanto, que o aspecto formal da cobrança, assim como os cálculos do montante dos tributos apurados e as demais exigências, tais como: Penalidades, juros moratórios, etc., com capitulações legais próprias e específicas, mesmo que vinculadas à questão principal, não podem ser deixadas à margem da apreciação desta instância administrativa, desde que o Contribuinte tenha procurado a tutela própria nesse sentido, sob pena de flagrante infringência aos princípios constitucionais antes mencionados.

Em meu entender, obriga-se legalmente este Colegiado, do mesmo modo como procedeu a Autoridade Julgadora “a quo”, a recepcionar o Recurso de que trata o presente processo, pois que restou comprovado, à saciedade, que o objeto da ação judicial interposta pela Recorrente não é o mesmo procurado nesta esfera administrativa, no que diz respeito às penalidades e aos juros de mora”.

Por todo o exposto, meu voto é no sentido de não tomar conhecimento do Recurso apenas com relação à exigência da diferença dos tributos lançados, recepcionando o mesmo quanto às demais exigências, passando, então, ao exame do mérito correspondente.

Sala das Sessões, em 31 de julho de 1998


PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES - Conselheiro