



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11131.001951/00-46
SESSÃO DE : 07 de novembro de 2001
ACÓRDÃO Nº : 303-30.029
RECURSO Nº : 123.671
RECORRENTE : JOÃO DE DEUS CAVALCANTI FILHO
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS

A opção pela via judicial importa renúncia às instâncias administrativas, tornando definitivo o crédito tributário lançado, que fica subordinado ao que for decidido no processo judicial.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

Compete à autoridade administrativa constituir o crédito pelo lançamento, sendo essa atividade vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, devendo, porém, quando por força de medida judicial, nesse sentido, abster-se da sua exigência.

NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, não tomar conhecimento do recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 07 de novembro de 2001

JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente

15 ABR 2002

MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS e NILTON LUIZ BARTOLI.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 303-30.029
RECORRENTE : JOÃO DE DEUS CAVALCANTI FILHO
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A) : MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES

RELATÓRIO

Trata o presente processo de exigência do Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado, acrescidos de juros de mora, perfazendo, na data de sua constituição, um crédito tributário no valor de R\$ 18.438,18, objeto das Notificações de Lançamento de fls. 01 a 10.

2. De acordo com o relato da fiscalização e os documentos acostados aos autos, depreende-se que o contribuinte, a fim de concretizar a importação de um automóvel, recolhendo o Imposto de Importação sob a alíquota de 20%, impetrou mandado de segurança com pedido de liminar, gerando o processo nº 95.8120-2 da Justiça Federal - 4ª Vara, suscitando a ilegalidade e inconstitucionalidade dos Decretos nºs 1.391, de 10 de fevereiro de 1995, e 1.427, de 29 de março de 1995, que haviam majorado referido percentual para 32% e 70%, respectivamente.

3. Não tendo o impetrante provado, de plano, que o automóvel entrou no país até 29/03/1995, não foi deferida a liminar. Entretanto, tendo posteriormente efetuado os depósitos, conforme fl. 25, a liminar foi deferida em 19/07/1995 (fl. 24), em razão do que o veículo foi desembaraçado mediante o pagamento do tributo à alíquota de 20%, através da Declaração de Importação nº 4250, registrada em 24/07/1995, (fls. 15/19).

4. Na sentença de número 743/95, em 18/09/1995, a mesma autoridade concedeu parcialmente a ordem de segurança impetrada, para que o Imposto de Importação fosse recolhido com base na alíquota estabelecida pelo Decreto nº 1.391, de 1995, ou seja, de 32% (fls. 26/43), proclamando a inconstitucionalidade do Decreto nº 1.427, de 1995 e determinando que, após o trânsito em julgado, houvesse a liberação do valor do depósito que exceder aos limites de sua decisão.

5. Tal decisão foi reformada pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em 18/09/1997, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do impetrante e deu provimento à apelação e à remessa oficial (fls. 44/46).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 303-30.029

6. Cientificada e inconformada com a decisão, o impetrante interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário, sendo o processo remetido inicialmente ao Superior Tribunal de Justiça, em 02/12/1999. Em razão do despacho do Ministro Relator, negando seguimento ao Recurso Especial, após decurso de prazo, o processo foi remetido, em 14/10/2000 (fl. 56), ao Supremo Tribunal Federal, onde se encontra em andamento, conforme indica o documento de fl. 57, pendente, portanto, de decisão judicial.

7. Diante da pendência judicial, a autoridade lavrou as notificações objeto da presente lide, com o objetivo de prevenir a decadência, com fundamento nos artigos 142, único; 149, único, e artigo 173, todos do Código Tributário Nacional, combinados com o art. 63, *caput* e § 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, fazendo constar a observação de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa.

8. Cientificado do lançamento em 17/07/2000, conforme Aviso de Recebimento - AR de fl. 47, o contribuinte insurgiu-se contra a exigência, apresentando a impugnação de fls. 48/52, recebida em 03/08/2000, alegando, em síntese, que:

- *estando ainda a exigibilidade do crédito suspensa, incabível é qualquer cobrança, mesmo que seja para evitar a decadência, pois se foi determinado pelo Poder Judiciário que tal cobrança teria que ficar suspensa, assim há de ficar até o deslinde final da ação;*
- *além do crédito, permanecem suspensos todos os "acessórios" deste, tais como, a prescrição, a decadência, dentre outros, conforme entendimento firmado pela jurisprudência, transcrevendo parte de decisões dos Tribunais Regionais Federais de 3ª e 4ª Região (fl. 50);*
- *comunga do mesmo entendimento a doutrina do Direito Tributário, conforme exemplifica ao transcrever parte de comentários do jurista Hugo Machado (fl. 51);*
- *Diante da clarividente inadequação temporária do lançamento, o mesmo deve ser tido como nulo ou improcedente, haja vista ter atuado a autoridade fora do princípio da legalidade.*

9. Ao final requer, em face do exposto, que seja a defesa julgada procedente, decidindo-se pela improcedência do Auto de Infração, anulando-se o lançamento tributário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.671
ACÓRDÃO N° : 303-30.029

O Sr. Delegado de julgamento da Receita Federal de julgamento Fortaleza-CE polpou em 23 de março de 2001 o julgamento procedente com a seguinte ementa:

Ementa: RENÚNCIA PARCIAL ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS

A opção pela via judicial importa renúncia às instâncias administrativas, tornando definitivo o crédito tributário lançado, que fica subordinado ao que for decidido no processo judicial. Cabe, entretanto, a apreciação relativamente à matéria não submetida à apreciação do Poder Judiciário.

Ementa: CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

Compete à autoridade administrativa construir o crédito pelo lançamento, sendo essa atividade vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, devendo, porém, quando por força de medida funcional, devendo, porém, quando por força de medida judicial nesse sentido, abster-se da sua exigência.

LANÇAMENTO PROCEDENTE

E com a seguinte FUNDAMENTAÇÃO.

I- DAS PRELIMINARES

Tempestividade e legitimidade da impugnação

10. A impugnação é tempestiva e apresentada por parte legítima, devendo ser conhecida.

Do conhecimento da impugnação.

11. O presente litígio traz à lume suposta ilegitimidade de Notificações de Lançamento, lavradas para prevenir a decadência de créditos tributários com exigibilidade suspensa, que estão sendo questionados judicialmente.

12. De início verifica-se que, antes da autuação, o sujeito passivo já havia impetrado mandado de segurança, versando sobre matéria relacionada aos

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.671
ACÓRDÃO N° : 303-30.029

créditos tributários de que trata este processo. Por essa razão, pode-ser-ia cogitar da hipótese de não conhecer da impugnação, por renúncia total à instância administrativa.

13. Entretanto, como o sujeito passivo argui na impugnação administrativa matéria distinta da submetida ao Judiciário, qual seja, a ilegalidade no procedimento de lavratura das próprias Notificações de Lançamento, e o encaminhamento, deve ser o previsto na alínea "b" do Ato Declaratório Normativo COSIT/SRF N° 03, de 14 de fevereiro de 1996, cujo amparo legal emana do artigo 62, parágrafo único, do Decreto n° 70.235, de 06 de março de 1972, bem como do artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei n°1.737, de 20 de dezembro de 1979, e ainda artigo 38, parágrafo único, da Lei n° 6. 830, de 22 de setembro de 1980.

Referido Ato Declaratório prescreve:

- a) *"propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objetivo, impõe a renúncia às instâncias administrativas ou desistências de eventual recurso interposto;*
- b) *consequentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (...);*
- c) *no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito (...);*
- d) *na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança) do art. 151 do CTN;"*

14. Com efeito, da leitura da sentença n° 743/95, exarada em 18/09/1995, pelo juiz da 4ª Vara da Justiça Federal no Ceará, anexa à fls. 26/43, nota-se que o writ restringiu-se a discutir a exigência do crédito tributário, no tocante a ilegalidade e constitucionalidade dos Decretos n°s 1.391 e 1.427, ambos de 1995, que haviam majorado a alíquota da mercadoria em lide, de 20% para 32%

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.671
ACÓRDÃO N° : 303-30.029

e 70% respectivamente. Por conseguinte, a renúncia tácita às instâncias administrativas, limitou-se tão-somente à referida matéria que assim se torna insusceptível de discussão na via administrativa.

15. Ocorre que a impugnação administrativa contempla a preliminar de inadmissibilidade do lançamento em razão de o respectivo crédito tributário encontrar-se pendente de apreciação judicial, mencionada no relatório desta Decisão. Tal preliminar, por não submetida ao Judiciário, deve ser agora apreciada.

16. Em verdade, o não pronunciamento da Administração sobre a admissibilidade do lançamento, quando não se encontra tal matéria sujeita à apreciação judicial, caracterizaria verdadeiro cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo.

Da legalidade do lançamento.

17. Inicialmente cumpre esclarecer que a segurança foi parcialmente concedida (fls. 26/43), com o fito de assegurar ao impetrante o direito de pagar o Imposto de Importação sobre o seu veículo importado, calculado pela alíquota vigente anteriormente à edição do Decreto nº 1.427, de 1995, e consequentemente para que a Fazenda Nacional se abstinha da exigência do crédito tributário correspondente à diferença entre a aplicação da alíquota 70%, pretendida pelo Fisco, e a de 32%, ordenada pelo juiz.

18. Importa observar que a medida liminar inicialmente concedida foi revogada pelo Acórdão do TRF da 5ª Região. Todavia, permaneceu suspensa a exigibilidade do crédito tributário, em face do depósito de seu montante integral, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN, conforme despacho de fl. 24, tendo em vista que o desembaraço, efetivamente ocorrido, foi condicionado a realização do depósito.

19. Destarte, a conclusão que se impõe é a de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pressupõe a existência desse crédito em favor da Fazenda Nacional, o que somente é possível se houver a constituição do crédito tributário, que se dá pelo lançamento, cuja formalização é efetiva através de Auto de Infração ou Notificação de Lançamento.

20. Nesse passo, cabe registrar que a procuradoria da Fazenda Nacional, por meio dos Pareceres PGFN nº 1.064/93, posicionou-se, quanto à hipótese de concessão de medida liminar em mandado de segurança ou de depósito, recomendando a constituição do crédito tributário, de ofício, pela fiscalização, com

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.671
ACÓRDÃO N° : 303-30.029

o fim de se evitar a decadência. Portanto, deve o lançamento ser regularmente efetivado ex vi do artigo 142 e respectivo parágrafo único do CTN e artigo 145 do mesmo diploma legal c/c artigo 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, porém, com a ressalva de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa, em face do depósito judicial.

21. Dessa forma, e considerando o disposto no artigo 142, parágrafo único, do CTN, *in verbis*, não pode o Fisco se eximir do seu dever de ofício de proceder do crédito tributário, em obediência ao princípio da vinculação de sua atividade.

“CAPÍTULO II - Constituição do Crédito Tributário

Seção I - Lançamento

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.” (grifei)

22. Pela análise das peças processuais vê-se que o lançamento foi efetivado em conformidade com o determinado no artigo da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe:

“Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5m172, de 25 de outubro de 1966.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 303-30.029

23. Quanto aos efeitos do depósito do crédito tributário, o Parecer COSIT nº 02, de 05 de janeiro de 1999, dispôs com meridiana clareza:

"(...) conclui-se que, ao dispor sobre a inaplicabilidade da multa de ofício na constituição de créditos tributários para prevenir a decadência, entendeu o legislador desnecessário expressar que o tratamento previsto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estende-se aos casos de suspensão da exigibilidade de crédito em razão do depósito do seu montante integral, pois dispensável legislar sobre o óbvio.

(...) Conclui-se, então, que não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por ter-se efetuado o depósito do seu montante integral."

24. Assim, a realização do **lançamento**, com o escopo de prevenir a decadência, não contraria nenhuma ordem judicial. Por todo o exposto, resta ao Fisco, apenas, o dever de ofício de apurar e lançar o crédito tributário, como o fez, consubstanciando-o no presente processo, porém, abstendo-se da sua exigência em razão do depósito, até ulterior decisão do Judiciário, as fls.67/fls.61 foi apresentado recurso a este conselho onde o contribuinte reforça defesa apresentada na impugnação, a fl. 73 tem a informação que existe um depósito judicial e fl. 25 que corresponde ao computo total dos valores dos tributos não havendo necessidade do depósito recursal.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.671
ACÓRDÃO N° : 303-30.029

VOTO

Não posso deixar de concordar com as fundamentações do Sr. Delegado de Julgamento de Fortaleza - CE, que a realização do lançamento é com o escopo de prevenir a decadência, não contraria nenhuma ordem judicial, e o parecer COSIT nº 02 de 05 de janeiro de 1999 foi claro sobre a matéria.

“(...) conclui-se que, ao dispor sobre a inaplicabilidade da multa de ofício na constituição de créditos tributários para prevenir a decadência, entendeu o legislador desnecessário expressar que o tratamento previsto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estende-se aos casos de suspensão da exigibilidade de crédito em razão do depósito do seu montante integral, pois dispensável legislar sobre o óbvio.

(...) Conclui-se, então, que não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por ter-se efetuado o depósito do seu montante integral.”

Como o caso em tela está em discussão na esfera judicial houve renúncia à instância administrativa, que ficará subordinado ao que for decidido no processo judicial, devendo o processo ser devolvido à Repartição de Origem até a decisão final do processo judicial.

Em função do exposto, voto para rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, não tomar conhecimento do recurso.

Sala das Sessões, em 07 de novembro de 2001


MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES - Relator



'MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º: 11131.001951/00-46

Recurso n.º 123.671

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 Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do ACORDÃO N 303.30.029

Atenciosamente

Brasília-DF, 19 de março de 2002

João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 15.4.2002

A large, handwritten signature in black ink, appearing to read "JOAO HOLANDA COSTA", is written over the date. Below the signature, the name is written in smaller letters: "JOAO HOLANDA COSTA".
A large, handwritten signature in black ink, appearing to read "LFANDRO FELIPE BVGNS", is written below the date. Below this signature, the name is written in smaller letters: "LFANDRO FELIPE BVGNS".
A large, handwritten signature in black ink, appearing to read "PFN IDF", is written at the bottom of the page.