



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
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

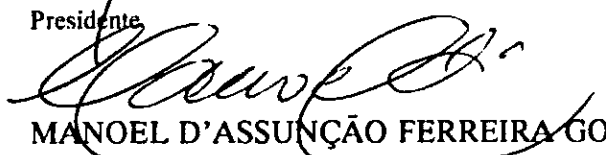
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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.

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).

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.

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 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 a 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

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 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 argúi 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 Nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, cujo amparo legal emana do artigo 62, parágrafo único, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, bem como do artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e ainda artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 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, impota 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 insisos 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 nº 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 inconstitucionalidade dos Decretos nºs 1.391 e 1.427, ambos de 1995, que haviam majorado a alíquota da mercadoria em lide, de 20% para 32%

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 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 abstenha 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

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 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 caso 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 CONTRIBUÍNTES
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.

RECURSO Nº : 123.671
ACÓRDÃO Nº : 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 CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º: 11131.001951/00-46

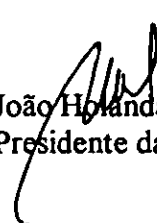
Recurso n.º 123.671

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



LEANDRO FELIPE BVBW

PFN/DF