



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 12466.001724/95-44
SESSÃO DE : 01 de dezembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741
RECURSO Nº : 128.091
RECORRENTE : COTIA TRADING (BR) S.A.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

MULTA DE OFÍCIO - LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - INAPLICABILIDADE - AJUIZAMENTO DE AÇÃO JUDICIAL - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA NOS TERMOS DA LEI - CLASSIFICAÇÃO FISCAL DO VEÍCULO DO TIPO JIPE.

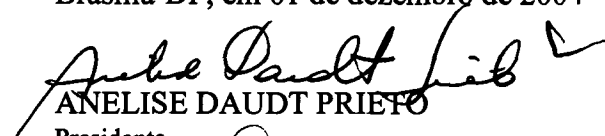
Recurso voluntário conhecido para que seja dado provimento ao Recurso em relação a Classificação dos veículos, por tratar-se do tipo "jipe" Feroza, conforme ficou comprovado no Processo e já ser matéria pacificada neste Conselho, não tomar conhecimento do Recurso Voluntário no que diz respeito a aplicabilidade do Decreto nº 1.391/95, por ser matéria que se encontra *sub judice*, bem como, quanto ao alegado Trânsito Aduaneiro, por ser matéria preclusa, tendo em vista não ter sido alegada na impugnação de primeira instância.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário quanto à Classificação de Mercadoria e não tomar conhecimento quanto às demais questões, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 01 de dezembro de 2004


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, NILTON LUIZ BARTOLI, Nanci GAMA, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente), MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR (Suplente) e MARCIEL EDER COSTA. Ausente o Conselheiro SÉRGIO DE CASTRO NEVES. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA.

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741
RECORRENTE : COTIA TRADING (BR) S.A
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR(A) : SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA

RELATÓRIO

Trata o presente processo, originalmente, da exigência que foi feita ao contribuinte acima identificado de que procedesse o recolhimento da quantia de R\$ 301.453,48, a título de Imposto de Importação, e de R\$ 152.819,13, a título de Imposto sobre Produtos Industrializados, vinculados à importação, ambos acrescidos de multa de ofício de 100%, objeto dos Autos de Infração de fls. 01/08, em decorrência das infrações a seguir explicitadas.

O lançamento em questão deveu-se à constatação da falta de recolhimento do imposto de importação e do IPI vinculado à importação, incidente na internação de veículos marca DAIHATSU, modelos CHARADE e FERROZA, ano/modelo de fabricação 1995, fabricado por Daihatsu Motor Co. Ltd. e exportados por Nichimen Corporation (Japão), classificáveis no Código TAB/NCM/SH 8703.22.0599, consubstanciados nas DI's nº 014776 (fls. 12 a 18), 014777 (fls. 81 a 85) e 014778 (fls. 156 a 160), cujos registros ocorreram em 10/11/95, conforme se depreende da descrição dos fatos de fls. 02.

Ressalta o autuante, com relação às mercadorias importadas em questão, que o contribuinte não efetuou o recolhimento dos tributos aduaneiros incidentes nas referidas importações (II e IPI) tendo em vista as liminares concedidas nos Mandados de Segurança nº 95.0002648-1 e 95.0003834-0, que se encontram em tramitação na 2ª Vara da Justiça Federal Seção Judiciária do Espírito Santo - Capital, nos quais deferiu-se o depósito integral dos tributos devidos, suspendendo, por conseguinte, o recolhimento dos direitos aduaneiros concernentes às importações em comento (vide manifestação do SESIT/ALF/Porto de Vitória de fls. 75, 149 e 236).

Cientificado do lançamento em 27/11/1995, o contribuinte insurgiu-se contra a exigência, apresentando em 18/12/95 a impugnação de fls. 238/257, arguindo, em síntese, o que se segue:

Em preliminar:

- que a autuação fiscal é nula, pois, quando da formalização do crédito tributário, sua exigibilidade encontrava-se suspensa por força do próprio depósito judicial, nos termos do disposto no art. 151, II do CTN;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

- que o referido lançamento é nulo, uma vez que o Fisco encontrava-se impossibilitado de efetuar a lavratura do auto de infração correspondente tendo em vista, também, a determinação constante no art. 62 do Decreto nº 70.235 de 06/03/72, posto que se encontrava amparada por medida judicial;

- que o auto de infração em escopo reconhece expressamente que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa, ao mesmo tempo em que intima o recorrente a efetuar o seu pagamento no prazo de 30 dias, verificando-se, portanto, contradição insanável, que por induzir o contribuinte a erro, caracterizaria o cerceamento ao direito de plena defesa do recorrente, sendo nulo o lançamento ora impugnado por tal motivo;

- que a cobrança de multas de ofício correspondentes a 100% do I.I. e do IPI são flagrantemente ilegais, uma vez que o crédito tributário encontrava-se com sua exigibilidade suspensa, devendo as referidas multas ser canceladas;

No mérito:

- que é ilegal a aplicação da alíquota de 70% do I.I., prevista no Decreto nº 1.490, de 1995, vez que fere os arts. 19, 114 e 116 da Lei nº 5.172, de 25/10/66 (CTN);

- que o fato gerador do I.I. ocorre na entrada dos bens no território nacional, conforme preceitua o art.86 do Decreto nº 91.030/85 - que define o fato gerador do I.I.- e os arts. 1º e 2º do Regulamento Aduaneiro (RA) - que estabelece o que vem a ser o território aduaneiro;

- que, em se tratando de transporte por via marítima, o fato gerador ocorre no momento em que o navio transportador ingressa no mar territorial (200 milhas marítimas), conforme determinação contida no Decreto nº 1.098, de 1970;

- que o fato gerador em questão ocorreu na vigência do Decreto nº 1.391, de 1995, bem como na concessão de Regime Especial de Transito Aduaneiro da SRF, ocorrido na mesma data;

- que o retro mencionado decreto, que entrou em vigor na data da sua publicação, elevou a alíquota do I.I. de veículos de 20% para 32%, no entanto, situações já consumadas não poderiam vir a ser afetadas por esta alteração tarifária, uma vez que o art. 3º deste decreto assegurou a aplicação da alíquota de 20% para os veículos importados já embarcados no exterior antes da data de sua publicação;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

- que o art. 144 do CTN c/c o item 7 da IN/SRF nº 40/74 e o art. 2º da IN/SRF nº 89/92 determinam que o lançamento do I.I. seja feito de acordo com o regime tributário vigente à época da entrada das mercadorias no território nacional;

- que a fiscalização, ao exigir o imposto pela alíquota vigente na data do registro da DI, invocando o art. 87, I e § único do RA, adotou postura contrária ao entendimento perfilado pelo STF sobre a presente matéria;

- que a superveniência dos decretos nºs 1.427/95, 1.471/95 e 190/95 não tem o condão de alterar o tratamento na norma especial aplicável aos veículos em questão, os quais foram embarcados no dia 17/02/95, sob pena de violação à garantia constitucional estabelecida no inciso XXXVI, art. 5º, da CF/88;

- que, portanto, a alíquota a ser aplicada no presente caso é a de 20 % para o I.I., conforme prevista no Decreto nº 1.391/95;

- que, ao aplicar a alíquota constante no Decreto nº 1.490/95, que só passou a vigorar após a ocorrência do fato gerador do I.I., a fiscalização violou, também, o art. 150, III, "a" da CF/88;

- que uma vez que o I.I. foi recolhido corretamente, pela alíquota de 32% prevista no Decreto nº 1.391/95, o IPI devido na ocasião do desembaraço aduaneiro sobre o valor do I.I. foi também corretamente calculado;

- que a classificação fiscal dos veículos em questão encontra-se perfeitamente adequada aos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa à época da ocorrência do fato gerador;

- que com a edição do Parecer Normativo da DINOM/COSIT/SRF nº 2, de 24/03/94, é que instituiu-se regras específicas para a classificação fiscal dos referidos veículos, vindo a esclarecer que os veículos que atendessem simultaneamente às especificações de "Jipe" e "veículo de usos misto" deveriam enquadrar-se nesta última;

- que os veículos objetos da presente autuação não são de uso misto, uma vez que preenchem os requisitos estabelecidos no Ato Declaratório (Normativo) COSIT/SRF nº 32, de 29/09/93;

- que a falta de clareza da peça fiscal leva a crer que os autores do feito em comento entendem que todo "Jipe" é um veículo de uso misto, o que é absolutamente inadmissível, uma vez que a classificação para "Jipe" seria letra morta;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

A recorrente cita, em defesa das suas alegações, diversos acórdãos judiciais, bem como trechos de doutrinadores abalizados.

Diante do que foi exposto, reivindicou a juntada de documentos, bem como o direito a ampla produção de provas no decorrer do processo.

Por fim, a interessada requereu a improcedência dos lançamentos consubstanciados no auto de infração constante no presente processo administrativo.

A recorrente foi intimada para que apresentasse a cópia autenticada do Mandado de Segurança nº 95.0002648-1 e do respectivo depósito judicial, tendo os mesmos sido juntos às fls. 263/280 destes autos.

A DRF de Julgamento em Florianópolis/SC, através do Acórdão DRJ/FNS Nº 1.009 de 20.06.2002, julgou o Recurso conforme a seguir, se resume:

Da Produção de Provas

A interessada pugna pela produção de provas, entretanto, o art. 18 do Decreto nº 70.235/72 determina que a prova documental deve ser produzida por meio de diligência, antes de qualquer outra razão, com o fim de firmar convencimento da autoridade julgadora que pode ter a necessidade de municiar-se de mais elementos de prova. No entanto, não é o caso do presente processo.

Ademais, foi conferida à interessada a oportunidade de trazer os documentos probatórios necessários. Destarte, cumpre o indeferimento da solicitação contida na presente peça reclamatória, por incabível e desnecessária ao deslinde da matéria.

Das Preliminares

No que concerne a alegativa de que o Fisco não poderia lavrar o Auto de Infração uma vez que a importação já se encontrava protegida por medida judicial, tem-se que a mesma não merece prosperar, uma vez que o Parecer PGFN/CRJN nº 1.064/93 determina que o lançamento do crédito tributário deve ser realizado mesmo durante a vigência de medida judicial que determinou a suspensão da sua exigibilidade.

Importante salientar que a constituição do crédito tributário, visando prevenir a decadência, é assegurada pelo art. 63 da lei nº 9.430/96 e não deve ser confundida com qualquer procedimento fiscal visando a efetiva cobrança do crédito tributário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

Ademais, o STJ já se manifestou, em reiteradas decisões, pela inviabilidade de concessão de medida liminar inibitória da atividade de fiscalização, mesmo diante da existência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário

Acrescente-se que, embora realizado o lançamento, o contribuinte encontra-se protegido pela suspensão dos procedimentos de exigência concreta do crédito tributário até a decisão administrativa final ou algumas das causas elencadas no art. 151 do CTN.

Aduz, ainda, a recorrente a existência de nulidade decorrente de contradição insanável verificada em seu ato intimatório que poderia levar o contribuinte a erro, restando, portanto, configurado suposto cerceamento ao direito de defesa.

Não merece acatamento tal alegativa, uma vez que o sujeito passivo do lançamento em comento exercitou plenamente o seu direito à ampla defesa, tendo livre acesso ao presente feito e fundamentando minudentemente a sua impugnação.

Do Mérito

No que tange a argüição de improcedência na aplicação de multa de ofício, depreende-se do presente processo que quando da lavratura do auto de infração em questão, a contribuinte já se encontrava amparada por medida judicial que suspendia a exigibilidade do crédito tributário.

Assim sendo, as multas de ofício, relativas ao I.I. e ao IPI, lançadas nos valores de R\$ 301.453, 48 e R\$ 152.819,13, merecem ser excluídas por expressa previsão legal (art. 63 da Lei nº 9.430/96).

Quanto ao exame das demais questões relacionadas ao mérito, fica a autoridade administrativa impedida de proceder à análise das mesmas tendo em vista que a empresa recorrente renunciou tacitamente à instância administrativa ao ajuizar o Mandado de Segurança de nº 95.0002648-1.

“À vista do exposto, meu voto é no sentido de:

- I) Rejeitar as preliminares de nulidade argüidas pela interessada;*
- II) Declarar definitiva, administrativamente, a parte do crédito tributário relativo ao I.I. e IPI, constantes no auto de infração presente, uma vez que a discussão da aplicabilidade do Decreto nº 1.391, de 1995, foram objeto*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

do processo judicial, com base no AD(N) COSIT nº 3, de 14/02/96;

III) Conhecer da impugnação quanto ao questionamento das penalidades, para excluir do presente lançamento as parcelas referentes às multas de ofício calculadas no percentual 100%, conforme acima discriminadas."

Irresignada, a recorrente intenta Recurso Voluntário a esse Egrégio Conselho de Contribuintes, afirmando, em síntese:

a) que não se faz necessário o arrolamento de bens por parte da recorrente, uma vez que esta efetuou o depósito do montante integral perante o juízo competente para o julgamento dos já mencionados Mandados de Segurança;

b) que as matérias discutidas na esfera judicial não são as mesmas que estão em debate na via administrativa;

c) que a cobrança de diferença de I.I. e IPI fundou-se em premissa equivocada de que se tratava de importação realizada pelo regime ordinário de despacho para consumo, quando, na verdade, estava-se diante de veículos trazidos ao Brasil pelo regime especial de trânsito aduaneiro;

d) que, no caso específico do trânsito aduaneiro, considera-se ocorrido o fato gerador do II no momento da entrada do bem importado no território nacional, ou seja, na data do termo de responsabilidade assinado pelo importador e do registro da respectiva Declaração de Trânsito Aduaneiro (DTA);

e) que, portanto, como no caso a autorização do trânsito aduaneiro foi autorizada pelas autoridades alfandegárias em 17/03/95, não há que se falar em aplicação da alíquota majorada do I.I. (70%), que somente passou a vigorar a partir da publicação do Decreto nº 1.427, de 29/03/95;

f) que a autoridade alfandegária procedeu uma equivocada classificação dos veículos, uma vez que foram considerados veículos de uso misto ao invés de "jipes";

g) que, ademais, ao decidir de forma contrária a recorrente na primeira instância administrativa, a DRJ-Florianópolis deixou de observar os inúmeros precedentes jurisprudenciais do Conselho de Contribuintes.

Consta ainda do Processo, um arrazoado de fls. 465 a 477 elaborado pelos Advogados patronos do recorrente, que seria um adendo à "sustentação oral"

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

efetivada quanto `as razões de seu pleito, e às fls. 478 a 486, foi feito juntada de um arrazoadado de “Contra-Razões”, apresentado pela Douta Procuradora da Fazenda Nacional credenciada junto a essa Terceira Câmara do Egrégio Conselho de Contribuintes, documentos estes, que a nosso juízo, nada acrescentam no sentido de que se possa levar em consideração para fins de extrair novos elementos para uma tomada de decisão justa e legal.

É o relatório.



RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

VOTO

Presentes todos os requisitos para a admissibilidade do presente recurso, bem como, tratando-se de matéria da competência deste Colegiado, conheço, portanto, deste Recurso Voluntário.

A controvérsia trazida aos autos cinge-se em tão somente saber se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, determinada por decisão judicial, foi uma opção do contribuinte pela via judicial que implicaria em necessária renúncia à instância administrativa.

Nesse sentido, constatamos que, antes de iniciada a ação fiscal, o contribuinte já se encontrava amparado por medida judicial da lavra do M.M. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, que concedia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, suspendia a aplicação das multas.

Mesmo porque, o art. 63, da Lei nº 9.430 de 1966, é claro ao determinar que *“não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinado a prevenir a decadência”*.

Destarte, pela inteligência do supracitado artigo, foi entendido que as multas de ofício relativas ao I.I. e ao IPI supostamente devidos pela recorrente foram excluídas por expressa determinação legal, e foi esta a Decisão da DRF de Julgamento no Acórdão 1.009 constante do Processo em referência.

Entretanto, no que se refere ao respeitável entendimento adotado pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC (Acórdão 1.009 de 20 de junho de 2002) de que a opção do contribuinte pela via judicial implicaria em renúncia tácita às instâncias administrativas, e que por esse tido motivo se tornava impedida de apreciar as demais questões de mérito, entendemos como equivocada, pois em primeiro lugar as matérias discutidas na esfera judicial, realmente, não são as mesmas que ora se encontram em debate, ademais, o intento judicial da recorrente foi meramente no sentido de afastar a previsão da decadência como restou comprovado, portanto, mera decorrência, como também, ainda levo em consideração, que a própria Constituição Federal de 1988 consagrou os princípios do direito à ação (inafastabilidade da prestação jurisdicional), como o da independência e não vinculação da instância judicial à via administrativa, e principalmente, este Egrégio Conselho tem reiteradas vezes acolhido essas assertivas nesses casos.

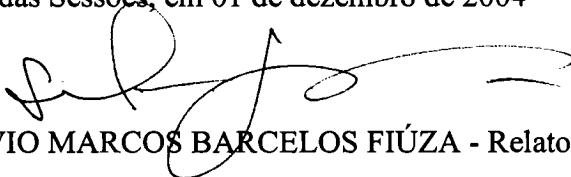
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.091
ACÓRDÃO Nº : 303-31.741

Diante do exposto, a nosso juízo, não há renúncia do contribuinte à instância administrativa quando do ajuizamento daquela ação judicial, de forma que VOTO para que seja **dado provimento** ao Recurso voluntário em relação à Classificação dos veículos, por tratar-se do tipo “jipe” Feroza, conforme ficou amplamente comprovado no Processo e já ser matéria pacificada neste Conselho, para **não** tomar conhecimento do Recurso Voluntário no que diz respeito à aplicabilidade do Decreto nº 1.391/95, por ser matéria que se encontra *sub judice*, bem como, quanto ao alegado Trânsito Aduaneiro, por ser matéria preclusa, tendo em vista não ter sido alegada na impugnação de primeira instância.

É como Voto.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004



SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator