

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 17515.000196/97-03
SESSÃO DE : 14 de abril de 1999
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934
RECURSO Nº : 119.555
RECORRENTE : JANE PASSOS ROTHENBURG
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

Importação de Motocicleta.

Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados.
Majoração da alíquota do II, por força do Decreto nº 1.391/95 (32%)
e do Decreto nº 1.427/95 (70%).

A opção pela via judicial importa renúncia às instâncias administrativas, não cabendo a estas pronunciamentos referentes à matéria objeto da pretensão judicial, bem como às dela decorrentes. Cabe à parte, na via judicial, questionar todos os reflexos, ainda que eventuais, decorrentes da matéria litigiosa, inclusive penalidades e juros moratórios.

RECURSO NÃO CONHECIDO.

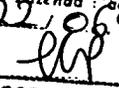
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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. Vencidos os Conselheiros Hélio Fernando Rodrigues Silva, Elizabeth Maria Violatto e Paulo Roberto Cuco Antunes, que o conheciam parcialmente.

Brasília-DF, em 14 de abril de 1999


HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Representação Extrajudicial
da Fazenda Nacional
Em 22/06/99


LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIERREGATTO
Relatora

22 JUN 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: UBALDO CAMPELLO NETO, MARIA HELENA COTTA CARDOZO e LUIS ANTONIO FLORA.

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934
RECORRENTE : JANE PASSOS ROTHENBURG
RECORRIDA : DRJ/CURITIBBA/PR
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Trata o presente processo de importação de veículo, no caso uma motocicleta nova, marca Kawasaki Vulcan 800, ano de fabricação e modelo 1995.

Nos termos da “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, constantes da Notificação de Lançamento de fls. 01/02 (Demonstrativos às fls. 03/06), “Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima citado, foi (ram) apurada (s) a (s) infração (ões) abaixo descrita (s), a dispositivos do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05/03/85 (RA) e do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23/12/82 (RIPI).

1 - ALÍQUOTA DO IMPOSTO INCORRETA.

Falta de recolhimento do II e do IPI, em decorrência da aplicação de alíquota do imposto incorreta do II, que foi recolhido à alíquota de 20%, sendo que a vigente na época era de 70% (Decreto 1.427, de 29 de março de 1995). A atribuição da alíquota errada para o II gera diferença na base de cálculo do IPI, resultando em recolhimento a menor também deste tributo.”

O total do crédito tributário apurado foi de R\$ 8.337,82 (oito mil trezentos e trinta e sete reais e oitenta e dois centavos), correspondentes ao Imposto de Importação, ao Imposto sobre Produtos Industrializados, aos juros de mora de ambos os impostos, à multa do II, capitulada no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e à multa do IPI, prevista no art. 364, inciso II, do RIPI.

Regularmente notificada (AR às fls. 14), a atuada apresentou impugnação tempestiva ao feito fiscal, argumentando que:

Preliminarmente.

Da nulidade do Auto de Infração.

O Auto de Infração foi lavrado sem ter a impugnante cometido quaisquer infrações, haja vista ter recolhido os impostos pertinentes sobre o veículo importado, após deferimento de liminar concedida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara

EMER

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

Federal da Seção Judiciária de Curitiba/PR, que autorizou a contribuinte a recolher o imposto de importação à alíquota de 20% sobre a mercadoria importada.

A questão levada a exame na ação mandamental foi de que a importação de que se trata deu-se em data de 08/02/95 e nesta data vigorava a alíquota do I.I. sob a égide do Decreto nº 1.343, de 23/12/94, ou seja, 20%.

Temendo que o Fisco viesse a exigir o pagamento do II sobre outra alíquota, já que em 13/02/95 entrou em vigor o Decreto nº 1.391, de 10/02/95, alterando a alíquota de 20% para 32%, impetrou a impugnante ação mandamental para assegurar o seu direito de proceder ao desembarço e recolher o imposto sob a égide do Decreto 1.343/94, pretensão esta que foi acolhida pelo MM. Juiz Federal.

Assim, não há que se dizer que houve incorreção no recolhimento do II e do IPI e, em consequência que tenha a impugnante incorrido em quaisquer infrações.

Em se tratando de nulidade insanável, por ter sido preterida formalidade essencial estabelecida em lei, deve o auto de infração ser anulado, por falta de observância de requisito substancial à sua validade. É o que se requer, desde já.

No Mérito.

Como a impugnante possui liminar judicial que autorizava a recolher os impostos em alíquota distinta à exigida pela Receita Federal, inexistem incorreções ou infrações a permitir que o auto de infração subsista, haja vista que a Inspeção da Receita Federal de São José dos Pinhais não está legitimada a cobrar os pretensos valores inscritos no auto impugnado.

Somente para se argumentar, se considerar-se legítimo e procedente o auto de que se trata, o MM. Juiz que deferiu a liminar também deverá ser considerado infrator solidário à impugnante consoante dispõe o inciso I do art. 500 do RA: "Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para a prática ou dela se beneficie".

Não pode esta Inspeção, através de ato administrativo, sobrepor-se à decisão judicial.

O ato administrativo está eivado de ilegalidades e abusividades, inexistindo amparo legal nos dispositivos invocados pela Secretaria, seja a título de infração ou penalidades.

EMCA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

O primeiro óbice à constituição do crédito tributário é o disposto no inciso IV do art. 151 do C.T.N., segundo o qual "Suspendem a exigibilidade do crédito tributário..... a concessão de medida liminar em mandado de segurança".

Ilegal, assim, a constituição de crédito tributário e autuação da impugnante.

Ilegal, também, a pretensão da cobrança do Imposto à base de 70%, já que o próprio Decreto 1.391/95, em seu art. 3º, previa o pagamento à alíquota de 20%. Na remota hipótese, se procedente fosse a cobrança, a impugnante quando muito pagaria a diferença da alíquota de 32%, e jamais de 70%.

Ademais, os enquadramentos legais utilizados pela administração (arts. 55, I, alínea "a", 63, I, alínea "a" e 112 do RIPI e, 99, 100 e 220) foram objeto de discussão na ação mandamental, não podendo a autoridade administrativa sobrepor-se à decisão judicial, sob pena de desobediência.

A seu turno, as penalidades impostas com base nos arts. 499 e 542 do R.A. não se aplicam à impugnante.

Inexiste, por parte da impugnante quaisquer ofensas a dispositivos da lei, já que autorizada estava a recolher alíquota do imposto menor do que o exigido pela administração. Em consequência, inexistente infração.

Outra grave abusividade praticada pela Autoridade é no que se refere à cobrança da multa sobre o pretense crédito tributário, pois a impugnante não praticou quaisquer infrações ao RA ou ao RIPI, além do que o embasamento legal utilizado pela autoridade não se enquadra à interessada. (A mesma indicou, como embasamento legal citados pela autoridade, os arts. 44, inciso I, e 45, da Lei 9.430/96. Argumentou, ademais, que se a autoridade administrativa estivesse legitimada a cobrar a diferença do imposto recolhido por ela, não poderia incluir a multa imposta, sob ofensa ao disposto no art. 63 da mesma Lei 9.430/96).

Em relação aos juros de mora, evidencia-se que o embasamento legal para a pretensa cobrança é ilegal, haja vista que os dispositivos legais adotados pela Autoridade (lei ordinária) não podem se sobrepor à Lei Complementar, vez que o C.T.N., em seu art. 161, estabelece que os juros de mora serão aplicados à base de 1% ao mês.

Da mesma forma, a Constituição Federal, em seu art. 192, parágrafo 3º, limita as taxas de juros em 12% ao ano. Portanto, a aplicação de qualquer outra taxa ofende ao princípio da legalidade e à própria C.F.

SULLA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

Requer, finalizando, que seja acatada a preliminar argüida e, se vencida a preliminar, seja a impugnação julgada procedente, com a conseqüente anulação e cancelamento do Auto lavrado.

Às fls. 42/46 dos autos, consta a Sentença proferida pelo MM. Juiz Federal Dr. Edgard Antonio Lippmann Jr., reconhecendo o direito líquido e certo do (s) impetrante (s) ao desembaraço aduaneiro da (s) mercadoria (s) importada (s) na alíquota de 20%, entendendo pela inconstitucionalidade do aumento da alíquota previsto pelo Dec. 1.427/95, e concedendo a segurança, confirmando a liminar de fls....

Em Primeira Instância Administrativa, a preliminar de nulidade argüida foi rejeitada, a impugnação quanto ao Imposto de Importação e ao Imposto sobre Produtos Industrializados não foi conhecida, por se tratar de exigência objeto de discussão na esfera judiciária, que importa em renúncia à esfera administrativa, os valores lançados a título de multa de ofício foram excluídos, em obediência ao art. 63 da Lei nº 9.430/96, mantidos os encargos legais.

A Decisão DRJ/Curitiba/PR de nº 05-118/97 (fls. 48/52) apresenta a seguinte Ementa:

“IMPOSTOS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO.

Declaração de Importação nº 002913 – registrada em 17/05/95.

Julgamento do processo

Nulidades – Somente as situações descritas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 ensejam a nulidade do procedimento fiscal.

A propositura de mandado de segurança impede a apreciação de idêntica matéria na esfera administrativa.

Juros de mora

São aplicáveis, em conformidade com a legislação de regência. A esses somente não se sujeitam, no caso de ação judicial, as importâncias depositadas que cubram, na data do vencimento, seu montante integral.

Multas de ofício

A concessão de liminar em Mandado de Segurança, anteriormente ao início de qualquer procedimento do fisco, impõe o cancelamento das multas de ofício aplicadas com base no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 e artigo 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, conforme disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96.”

ELUC

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

Esclareceu o Julgador *a quo* que o fisco lavrou o Auto de Infração, exigindo o imposto à alíquota de 70%, enquanto aguarda a sentença definitiva ao Mandado de Segurança, com o objetivo de preservar o crédito tributário do instituto da decadência.

Informou, ademais, que quanto à alegada falta de objeto, não há dispositivo legal que estabeleça qualquer vedação a que o processo administrativo tramite simultaneamente ao processo judicial, embora a matéria apresentada nesta esfera não deva ser apreciada na administrativa.

Salientou ainda que, quanto aos juros, o artigo 161, parágrafo 1º, do C.T.N., dispõe que os mesmos serão de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso. Desta forma, tendo a legislação tributária estabelecido a possibilidade de cobrança em percentual superior, ao amparo do disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95, legítima é a sua exigência.

Regularmente cientificada (AR às fls. 56), a autuada interpôs recurso tempestivo a este Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 57/72), insistindo em todas as razões apresentadas na peça impugnatória, que elencarei sucintamente, e acrescentando :

Preliminarmente

O auto de infração que foi impugnado carece de formalidades e requisitos legais essenciais, cuja inobservância induz à nulidade do mesmo.

Referido auto foi lavrado sem ter a recorrente cometido quaisquer infrações, uma vez que recolheu todos os impostos necessários para proceder ao desembaraço aduaneiro, após obtida autorização judicial para fazê-lo à alíquota do I.I de 20%.

A questão levada a exame na ação mandamental foi de que a importação da mercadoria adquirida pela recorrente deu-se em data de 20/02/95, na qual vigorava a alíquota do I.I de 20% (Decreto 1.343, de 23/12/94) sobre a mercadoria importada.

O Decreto nº 1.391, de 10/02/95, ao alterar a citada alíquota de 20% para 32%, não alcançou as motocicletas (nele não mencionadas), portanto estava a recorrente autorizada no recolhimento da alíquota de 20%.

Ressalte-se que as motocicletas só tiveram a alíquota do I.I. alterada com o Decreto nº 1.490, de 15/05/95.

EMULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

Além do que conseguiu a recorrente liminar para recolher o I.I àquela alíquota prevista no Decreto nº 1.343/94, depois confirmada por sentença.

Não há, portanto, que se falar que houve incorreção no recolhimento do II e do IPI e, em consequência, que tenha a mesma incorrido em quaisquer infrações.

Mesmo que ocorra a reforma da decisão judicial de primeiro grau de jurisdição, poderá, ainda, a recorrente interpor recursos visando a manutenção da liminar concedida.

Inexistindo o crédito tributário questionado, encontra-se a Receita Federal na impossibilidade de efetivar quaisquer lançamentos.

Em se tratando de nulidade insanável, por ter sido preterida formalidade essencial estabelecida em lei, deve o auto de infração ser anulado, por falta de observância de requisito substancial a sua validade.

Quanto ao Mérito.

Foi uma Decisão judicial que amparou a recorrente a recolher o II à alíquota de 20%. Inexiste quaisquer incorreções ou infrações a permitir que o auto de infração e a decisão recorrida subsistam, haja vista que a matéria questionada no mandado de segurança ainda não foi reformada.

Nos termos do art. 500 da R.A., se o auto de infração for considerado legítimo e procedente, o MM. Juiz Federal que deferiu a liminar deveria ser considerado infrator solidário à recorrente.

Não pode a decisão administrativa sobrepor-se à decisão judicial, sob pena de infringência ao princípio da segurança jurídica.

Cumpra esclarecer que mesmo que reformada fosse a liminar e sentença de primeiro grau de jurisdição, os efeitos de uma sentença denegatória somente se operariam com o trânsito em julgado da decisão.

Não tendo se reformado a decisão de primeiro grau de jurisdição ou operado a coisa julgada, a pretensão da Autoridade Coatora na constituição do crédito tributário e cobrança dos valores objeto do auto de infração, não encontram amparo legal, impondo-se a reforma da decisão recorrida e a declaração de nulidade do auto de infração.

Euca

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

VOTO

A matéria objeto deste processo veio a se repetir por várias vezes em sessões realizadas neste Colegiado.

Após exaustivas discussões referentes ao mais adequado procedimento a ser seguido, no caso, concluí que o disposto no art. 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.

Não vejo como conhecer do recurso, no todo ou em parte, conforme já me posicionei em outros julgados.

A ratificação da Decisão Monocrática, ou seja, não conhecer da impugnação na parte relativa ao I.I. e conhecê-la na parte referente às penalidades e aos 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 reformar 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 o contribuinte estaria obrigado a recolher as diferenças dos tributos, ficando exonerado dos acessórios.

EMULCA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

conforme apontado nos tópicos específicos; 2) Se vencida a preliminar, seja o presente recurso conhecido e provido com a conseqüente anulação e cancelamento do Auto de Infração impugnado, reformando-se a decisão proferida pela Delegacia de Julgamento em Curitiba, Paraná, no tópico que manteve a cobrança da diferença do Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados e juros de mora. Deve ser mantida a decisão no tocante ao cancelamento das multas de ofício aplicadas.

Foram os autos remetidos a este Terceiro Conselho de Contribuintes, para prosseguimento.

É o relatório.

Euclides Augusto

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.555
ACÓRDÃO Nº : 302-33.934

- se o Judiciário mantivesse a decisão de primeiro grau de jurisdição e, na esfera administrativa, fosse negado provimento ao recurso da parte, total ou parcialmente, 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.

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

Tal posição, todavia, não retira da recorrente o direito ao contraditório, uma vez que poderá, ainda no Judiciário, através de seu representante, contestar a aplicação das penalidades e dos juros de mora, 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 14 de abril de 1999



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora