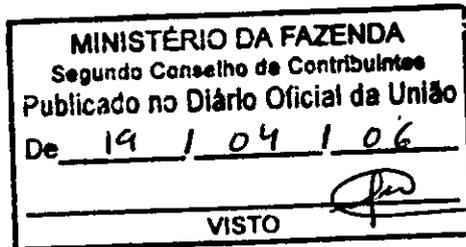




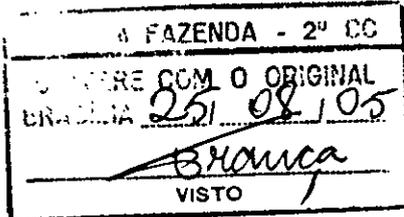
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317



2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : **INDÚSTRIAS COELHO LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Recife - PE**



NORMAS PROCESSUAIS. RESSARCIMENTO. CONCOMITÂNCIA NA ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **INDÚSTRIAS COELHO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

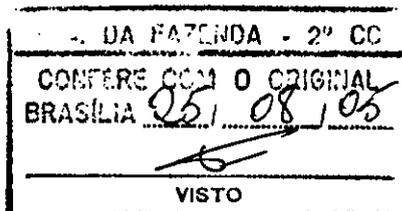
Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : INDÚSTRIAS COELHO LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da DRJ em Recife, que a seguir transcrevo:

O processo versa sobre ressarcimento de créditos de IPI referentes a insumos aplicados na industrialização de produtos supostamente tributados à alíquota zero, no total de R\$3.713.289,16 (três milhões, setecentos e treze mil, duzentos e oitenta e nove reais e dezesseis centavos).

2.O direito creditório foi inicialmente garantido por provimento judicial exarado no Mandado de Segurança nº 2000.83.08.000392-8, sob condição resolutória de posterior homologação pela SRF do montante deferido. A respeito desta ação mandamental podemos comentar que:

a) o impetrado pleiteou, com especial fundamento no princípio da não-cumulatividade, ressarcir-se dos créditos de IPI, relativos às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, utilizados na industrialização de produtos tributados à alíquota zero, conforme planilha apresentada em juízo, bem como a imediata utilização de tais valores mediante compensação com débitos de terceiros (petição inicial - fls. 200/214);

b) em sede liminar, o Juiz Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, no exercício cumulativo da 8ª Vara (Petrolina-PE), acolheu as pretensões deduzidas, nos seguintes termos:

"(...) Isto posto, CONCEDO a liminar requerida, para autorizar que a suplicante transfira, para outro contribuinte, os créditos atinentes ao IPI incidente por ocasião da aquisição de insumos e produtos intermediários, não aproveitáveis em virtude de alíquota zero praticada quanto aos produtos por ela industrializados.

Tal decisão importa, tão somente, no reconhecimento do direito propriamente dito à dita transferência. Poderá, evidentemente, a Receita Federal exercer todos os poderes inerentes às suas atividades de fiscalização, conferindo a existência e o montante dos créditos em tela e as condições de sua utilização pelo contribuinte e que forem destinados, para fins de homologação (...)" (fls.45/46).

c) em 06/09/2000, proferiu-se sentença com julgamento de mérito, composta pela seguinte parte dispositiva:

"(...) Isto posto, CONCEDO a segurança requerida, para declarar a existência do direito líquido e certo da suplicante proceder ao aproveitamento dos créditos de IPI acumulados, descritos na planilha acostada aos autos, mediante transferência dos mesmos aos outros contribuintes indicados nos autos, para fins de compensação com os débitos destes, administrados pela Receita Federal.

Determino que a autoridade apontada como coatora proceda ao cumprimento da liminar deferida (e, ao que consta dos autos, não suspensa pelo Juízo "ad quem" até a

134 2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

M.M. DA FAZENDA - 2.ª C.
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 25/08/05
VISTE

2ª CC-MF Fl.

presente data), ora tornada definitiva, sem prejuízo da ação de fiscalização atinente à existência e montante dos créditos (...)" (fls. 96/102).

3. Em cumprimento às determinações jurisdicionais, foram emitidos Documentos Comprobatórios de Compensação – DCC em favor dos contribuintes indicados pela detentora do crédito.

4. A Delegacia da Receita Federal em Floriano (PI), no intuito de certificar-se acerca da legitimidade dos créditos apontados em juízo, lavrou, em 30/11/2001, Termo de Verificação Fiscal (fls. 453/458), expondo as razões, abaixo resumidas, que levaram à redução do montante para R\$12.195,07 (doze mil, cento e noventa e cinco reais e sete centavos):

a) em virtude do direito prescrever em 5 (cinco) anos, contados da data de encerramento do balanço (item 4.10 do Parecer MF/COSIT/DITIP nº 134/96), o contribuinte não poderia exercê-lo com relação aos créditos de períodos anteriores a 1995 (prescrição quinquenal);

b) os créditos referentes a insumos não-enquadrados no conceito de produtos intermediários, por força do Parecer Normativo CST nº 65/79, foram desconsiderados no cálculo, sendo aproveitados tão-somente os relativos àqueles consumidos em contato direto com o produto fabricado;

c) na falta de previsão legal para a aplicação de juros SELIC, o saldo credor reconhecido referir-se-ia apenas ao valor principal dos créditos.

5. A Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Petrolina (PE), sem prejuízo do cumprimento da sentença anteriormente mencionada, concluiu, através do Parecer PSFN/PLA/PE nº 1/2002 (fls. 479/481), de 20/05/02, que os DCC emitidos no valor de R\$3.701.094,09 (três milhões, setecentos e um mil, noventa e quatro reais e nove centavos) deveriam ser cancelados e emitidos outros no total do real direito do contribuinte: R\$12.195,07 (doze mil, cento e noventa e cinco reais e sete centavos).

6. Consoante peça anexa aos autos (fls. 486/490), percebe-se que a interessada impetrou outro Mandado de Segurança, desta feita autuado sob o número 2002.40.00.000073-8, na Seção Judiciária do Piauí (PI), pleiteando a utilização da taxa SELIC para atualização dos créditos de IPI reconhecidos no bojo do M.S. nº 2000.83.08.000392-8. A sentença, proferida em 25/03/02 pelo Juiz Federal Substituto da 5ª Vara, contemplou o pedido em tais moldes:

"(...) Ao lume do exposto, concedo a SEGURANÇA requestada, para declarar o direito de a impetrante compensar com débitos de terceiros o saldo relativo à atualização monetária do crédito que a mesma é detentora em função da sentença exarada pela 8ª Vara Federal de Pernambuco, nos autos do MS nº 2000.83.08.000392-8, a partir de dezembro/99, conforme planilha acostada aos presentes autos (fls. 175/177), em face à lisura/legitimidade do emprego da taxa SELIC. Fica ressalvada à autoridade impetrada o direito de exercer os atos de fiscalização atinentes à escoreita perfectibilização (cálculos, índices acumulados etc.) da planilha trazida à colação (...)"

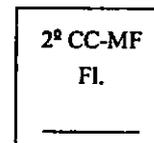
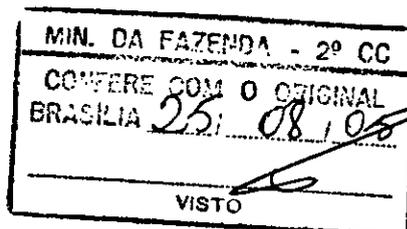
7. Para esquivar-se, até o efetivo deslinde da ação judicial, do cancelamento dos DCC emitidos, autorizado pela PSFN – Petrolina (PE), a interessada ingressou em 12/06/02 com o Mandado de Segurança Preventivo nº 2002.83.08.000606-9 (fls. 518/536), perante a 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, em que requereu, na segurança, a declaração da nulidade do procedimento fiscal levado a efeito pela DRF-

104



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317



Floriano (PI) em razão de: (a) violação dos princípios constitucionais do devido processo legal e do contraditório, porquanto não lhe teria sido facultada a possibilidade de contra-arrazoar as conclusões da fiscalização; (b) indevida aplicação da prescrição quinquenal; e (c) não-aplicação da taxa SELIC na atualização dos créditos.

8. *Após delimitar a controvérsia aos "...critérios usados pela Fiscalização para apurar a existência e o montante do crédito" e na "...observância do devido processo legal pelo procedimento administrativo encetado para tal", e concluir pela violação dos princípios constitucionais suscitados, haja vista que a comunicação administrativa não teria facultado o exercício do direito de defesa ao contribuinte, limitando-se a conceder-lhe vistas do processo, o Juiz Federal da 8ª Vara, Alcides Saldanha Lima, em 18/06/02, concedeu a liminar requestada, determinando à autoridade impetrada o não-cancelamento dos DCC já emitidos (fls. 554/556). Posteriormente, no entanto, motivado por decisão proferida pelo Presidente do STJ, datada de 12/02/03, que suspendeu os efeitos da liminar deferida, foi esta revogada em 21/02/03 (fl.586).*

9. *Quando da análise do mérito em 28/02/03 (fls. 590/594), todos os pontos levantados pela impetrante foram enfrentados pelo juízo monocrático. Vejamo-nos, ainda que em resumo, com algumas passagens por mim sublinhadas:*

"(...) O exame da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2002.0073-8, que tramita na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Piauí (PI), colacionado, permite a conclusão de que há litispendência no que tange à aplicação aos créditos de IPI da taxa SELIC(...) O conhecimento da questão relativa à taxa SELIC, portanto, resta prejudicado (...)" (fls. 592/593);

"(...) No que tange à prescrição, restou assentado na jurisprudência que os créditos-prêmio de IPI, por que escriturais, não podem ser corrigidos monetariamente, e ainda que são alcançados pela prescrição quinquenal, anterior à propositura da ação (...)" (fl. 593);

"(...) Do exame dos documentos colacionados pela própria autoridade impetrada, especificamente a comunicação nº 205/2002, datada de 14.06.2002 (fls. 209), conclui-se pela violação dos princípios da ampla defesa e contraditório, corolários do due process of law. Com efeito, a citada comunicação não faculta ao impetrante o exercício de recurso da decisão comunicada – cancelamento dos DCC's – definindo-lhe o prazo para tanto. Limita-se a facultar a vista do processo (...) É forçoso reconhecer, assim, a plausibilidade deste só e específico direito alegado a justificar a concessão parcial da segurança para impedir o cancelamento dos Documentos Comprobatórios de Compensação – DCC de que se trata, até que, em procedimento administrativo válido, apure o real crédito detido pela impetrante (...)" (fl. 594);

*"(...) Isto posto, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de proceder o cancelamento dos Documentos Comprobatórios de Compensação – DCC's, até que apuradas as causas para tanto, em procedimento administrativo regular." (fl.594).*

10. *Em cumprimento à decisão judicial, o Setor de Administração Tributária – SORAT, da DRF Petrolina (PE), cientificou, em 18/03/03, o contribuinte sobre os termos lavrados pela fiscalização, facultando-lhe a interposição de defesa no prazo de 30 (trinta) dias, quanto aos cálculos efetuados (fl. 598).*

BM //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 25/08/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

11. A interessada, então, apresentou manifestação de inconformidade (fls. 647/661) em 15/04/03, insurgindo-se basicamente contra a inaplicabilidade da prescrição quinquenal e a não-correção dos créditos pela SELIC, nos seguintes termos:

a) o reconhecimento dos créditos referentes apenas aos últimos 5 (cinco) anos afrontaria entendido consolidado do Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdãos transcritos, que asseguraria o direito à apropriação de créditos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, relativos aos últimos 10 (dez) anos. No mesmo sentido, versaria acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região;

b) segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, teria direito à correção dos créditos;

c) os efeitos da decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 2002.40.00.000073-8, que concedeu o direito de a impetrante compensar com débitos de terceiros o saldo relativo à atualização monetária do crédito, dar-se-iam imediatamente, vez que os recursos eventualmente interpostos não os suspenderiam, conforme dicção do art.12 da Lei nº 1.533/51 e arrestos do STJ, garantindo-lhe assim a correção dos créditos pela taxa SELIC;

d) a negativa da Delegacia da Receita Federal em proceder à atualização dos créditos agrediria o princípio da separação dos poderes estatais e da segurança jurídica, haja vista que estaria "... estabelecendo a possibilidade de revisão administrativa, a qualquer tempo, das deliberações (judiciais) que solucionam os conflitos intersubjetivos".

e) por não prestigiar provimento judicial, o ato administrativo guerreado estaria eivado de nulidade.

12. Por fim, requereu que fosse "...refeito o levantamento realizado pelas autoridades de fiscalização de forma a que seja considerado o crédito constituído no período que compreendido entre dezembro de 1989 a junho de 1999 (conforme planilhas acostadas - Anexos I, II, III e IIII) devidamente corrigido pela aplicação da taxa SELIC".

13. É o relatório.

A DRJ em Recife - PE manifestou-se por meio do Acórdão DRJ/REC nº 10.179, de 12/11/2004, indeferindo a solicitação, ementando sua decisão nos seguintes termos:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/12/1989 a 30/06/1999

Ementa: PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A propositura de ação judicial com o mesmo objeto implica em renúncia ao litígio administrativo, impedindo a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa, salvo, v.g., quando determinado por ordem judicial.

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/12/1989 a 30/06/1999



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 25/08/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se não-impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Solicitação Indeferida.

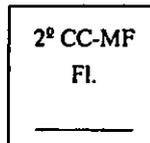
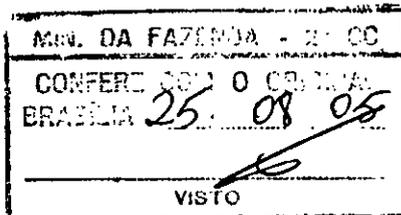
Inconformada a contribuinte apresenta Recurso Voluntário, fls.788/801, alegando em sua defesa:

1. obteve provimento jurisdicional por meio do Mandado de Segurança nº 2000.83.08.000392-8 legitimando o seu direito ao aproveitamento dos créditos do IPI relativos à aquisição de insumos, materiais de embalagem e produtos intermediários utilizados na fabricação de produto tributado à alíquota zero;
2. a contribuinte transferiu seus créditos para terceiros, nos termos da IN SRF nº 21/97;
3. a SRF passou a conferir e apurar os citados créditos por meio do presente processo, gozando parte deles em virtude de: (i) haver ocorrido a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriores a 1995; (ii) inexistência de previsão legal para correção dos créditos à taxa SELIC; e (iii) glosa de créditos de produtos que não se enquadram no conceito de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem;
4. apesar do provimento jurisdicional obtido a SRF reabriu a questão ao considerar que não se aplicava aos créditos a correção monetária à taxa SELIC, bem como ao aplicar a prescrição quinquenal, em desobediência à ordem judicial reconhecendo o direito creditório da empresa;
5. a decisão da DRJ em Recife - PE ao aplicar a renúncia à esfera administrativa é absurda, considerando que todo o procedimento e litígio tratado neste processo é decorrente da apuração e homologação dos créditos que dispõe a recorrente, nos limites da ação judicial interposta, ou seja, o litígio decorre da própria ação judicial;
6. tece comentários acerca da separação dos três poderes, conforme disposto na CF/88;
7. a decisão que negou à recorrente o direito de compensar o crédito do IPI, advindo da aquisição de insumos aplicados na fabricação de produtos tributados à alíquota zero, agrediu a decisão judicial obtida pela empresa, ferindo, pois, os princípios constitucionais da separação dos poderes e da divisão das funções estatais;
8. repete os argumentos trazidos na primeira instância, acerca da aplicação da prescrição quinquenal dos créditos aplicada pela autoridade fiscal, pleiteando a aplicação do entendimento de que o prazo para pedir o ressarcimento seria, pela inteligência do art. 168 do CTN e considerando ser o IPI imposto lançado por homologação, de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador;
9. reafirma os argumentos trazidos na instância anterior acerca da possibilidade de correção monetária dos créditos pela aplicação da Taxa SELIC, uma vez que havia obstáculo por parte da Administração para reconhecimento do direito

134/6



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

creditório da recorrente, conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes; e

10. a correção monetária dos créditos foi garantida por meio de Mandado de Segurança nº 2002.0073-8, e, em sede de mandado de segurança os recursos interpostos não tem o condão de sobrestar os efeitos da segurança concedida e da sentença exarada, devendo a autoridade Administrativa simplesmente cumpri-la.

É o relatório.

134 11



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 25/08/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Conforme bem explicitado pela decisão recorrida, todas as matérias tratadas no presente litígio estão sendo objeto de questionamento por parte da recorrente no Judiciário.

Vejamos: o direito creditório propriamente dito está sendo questionado pela recorrente, por meio do Mandado de Segurança nº 2000.83.08.00392-8; a utilização da Taxa SELIC para atualização dos créditos do IPI está sendo questionada por meio do Mandado de Segurança nº 2002.40.00.000073-8; e a prescrição quinquenal dos créditos, o próprio procedimento usado pelo Fisco na apuração do montante a ser ressarcido, e a correção dos créditos específicos deste processo à Taxa SELIC estão sendo questionados por meio do Mandado de Segurança nº 2002.83.08.000606-9.

Analisando os fatos que permeiam o presente litígio temos que, primeiramente, no que diz respeito ao argumento levantado pela recorrente de que a ação fiscal executada feriu a decisão judicial proferida no bojo do MS nº 2000.83.000392-8 é de se observar que, por meio deste, a recorrente obteve medida liminar exarada nos seguintes termos:

(...) Isto posto, CONCEDO a liminar requerida, para autorizar que a suplicante transfira, para outro contribuinte, os créditos atinentes ao IPI incidente por ocasião da aquisição de insumos e produtos intermediários, não aproveitáveis em virtude de alíquota zero praticada quanto aos produtos por ela industrializados.

Tal decisão importa, tão-somente, no reconhecimento do direito propriamente dito à dita transferência. Poderá, evidentemente, a Receita Federal exercer todos os poderes inerentes às suas atividades de fiscalização, conferindo a existência e o montante dos créditos em tela e as condições de sua utilização pelo contribuinte e que forem destinados, para fins de homologação (...) (fls.45/46). (grifo nosso)

Da parte dispositiva da sentença com julgamento de mérito proferida no bojo do citado processo consta:

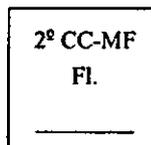
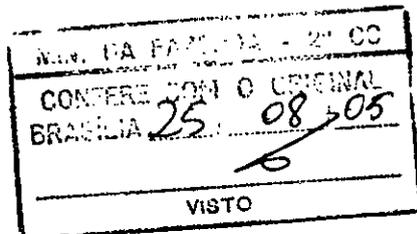
(...) Isto posto, CONCEDO a segurança requerida, para declarar a existência do direito líquido e certo da suplicante proceder ao aproveitamento dos créditos de IPI acumulados, descritos na planilha acostada aos autos, mediante transferência dos mesmos aos outros contribuintes indicados nos autos, para fins de compensação com os débitos destes, administrados pela Receita Federal.

Determino que a autoridade apontada como coatora proceda ao cumprimento da liminar deferida (e, ao que consta dos autos, não suspensa pelo Juízo "ad quem" até a presente

134/8



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

data), ora tornada definitiva, sem prejuízo da ação de fiscalização atinente à existência e ao montante dos créditos (...) (fls. 96/102). (grifo nosso).

Nestes exatos termos é que foi efetuado o trabalho fiscal objetivando apurar o montante dos valores creditórios existentes a favor da recorrente, e que ocasionaram as glosas aqui discutidas.

Observe-se que o mandamento judicial garantiu à Fazenda Nacional o direito de fiscalizar e apurar a existência e o montante dos créditos pleiteados. O que foi garantido no provimento jurisdicional obtido foi o direito creditório, em si, bem como a transferência dos créditos para terceiros, com objetivo de compensar com os débitos a eles atinentes. Ressalte-se que os cálculos efetuados e apresentados pela recorrente nos autos do referido processo judicial não foram homologados pelo Juízo, tanto que a sentença ressaltou o direito de a Fazenda Nacional verificar a existência e o montante dos créditos pleiteados.

A ação desenvolvida pela fiscalização deu-se, portanto, nos exatos termos em que foi concedida a liminar e proferida a sentença, não havendo qualquer ofensa à decisão judicial.

Por sua vez, visando obter o direito de utilização da Taxa SELIC, para atualização dos créditos obtidos por meio do Mandado de Segurança acima mencionado, a recorrente ingressou no Judiciário com nova ação de Mandado de Segurança, desta feita tombado sob o número 2002.40.00.000073-8.

No âmbito desta ação foi proferida sentença nos seguintes moldes:

(...) Ao lume do exposto, concedo a SEGURANÇA requestada, para declarar o direito de a impetrante compensar com débitos de terceiros o saldo relativo à atualização monetária do crédito que a mesma é detentora em função da sentença exarada pela 8ª Vara Federal de Pernambuco, nos autos do MS nº 2000.83.08.000392-8, a partir de dezembro/99, conforme planilha acostada aos presentes autos (fls. 175/177), em face à lisura/legitimidade do emprego da taxa SELIC. Fica ressalvada à autoridade impetrada o direito de exercer os atos de fiscalização atinentes à escorreita perfectibilização (cálculos, índices acumulados etc.) da planilha trazida à colação (...)

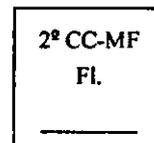
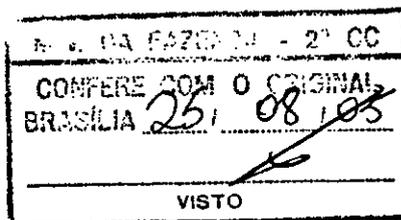
Por derradeiro, visando evitar o cancelamento dos DCC emitidos, autorizados pela PSFN – Petrolina - PE, até o julgamento definitivo do MS nº 2000.83.08.000392-8, a recorrente ingressou com novo Mandado de Segurança Preventivo nº 2002.83.08.000606-9, por meio do qual requereu a declaração da nulidade do procedimento fiscal levado a efeito pela DRF-Florianópolis (PI) em razão de: (a) violação dos princípios constitucionais do devido processo legal e do contraditório, porquanto não lhe teria sido facultada a possibilidade de contra-arrazoar as conclusões da fiscalização; (b) indevida aplicação da prescrição quinquenal; e (c) não-aplicação da Taxa SELIC na atualização dos créditos.

Foi concedida liminar determinando à autoridade impetrada o não-cancelamento dos DCC já emitidos, que, posteriormente foi revogada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317



Veja-se que todos os pontos tratados no recurso, quais sejam: aplicação da Taxa SELIC para correção dos créditos e a prescrição quinquenal aplicada pelo Fisco, estão sendo discutidos no referido mandado de segurança, tendo, inclusive sido enfrentados pelo juízo monocrático, conforme pode se observar dos seguintes trechos:

(...) O exame da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2002.0073-8, que tramita na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Piauí, colacionado, permite a conclusão de que há litispendência no que tange à aplicação aos créditos de IPI da taxa SELIC.

(...)

O conhecimento da questão relativa à taxa SELIC, portanto, resta prejudicado (...) (fls. 592/593);

(...) No que tange à prescrição, restou assentado na jurisprudência que os créditos-prêmio de IPI, por que escriturais, não podem ser corrigidos monetariamente, e ainda que são alcançados pela prescrição quinquenal, anterior à propositura da ação. (...) (fl. 593);

(...) Do exame dos documentos colacionados pela própria autoridade impetrada, especificamente a comunicação nº 205/2002, datada de 14.06.2002 (fls. 209), conclui-se pela violação dos princípios da ampla defesa e contraditório, corolários do due process of law. Com efeito, a citada comunicação não faculta ao impetrante o exercício de recurso da decisão comunicada – cancelamento dos DCC's – definindo-lhe o prazo para tanto. Limita-se a facultar a vista do processo (...).

É forçoso reconhecer, assim, a plausibilidade deste só e específico direito alegado a justificar a concessão parcial da segurança para impedir o cancelamento dos Documentos Comprobatórios de Compensação – DCC de que se trata, até que, em procedimento administrativo válido, apure o real crédito detido pela impetrante. (fl. 594);

Ou seja, todas as questões tratadas aqui estão sendo objeto de discussão no Judiciário.

Existindo ação judicial tratando da matéria ora em litígio é de se concluir pela concomitância entre as ações administrativas e judiciais.

Em razão do princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, de 1988, a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa, e o julgamento em processo administrativo passa a não mais fazer sentido, em havendo ação judicial tratando da mesma matéria, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, somente a ele é conferida a capacidade de examiná-las, de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

O processo administrativo é, assim, apenas uma alternativa, ou seja, uma opção, conveniente tanto para a administração como para o contribuinte, por ser um processo gratuito, sem a necessidade de intermediação de advogado e, geralmente, com maior celeridade que a via judicial.

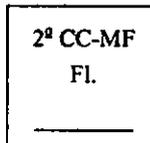
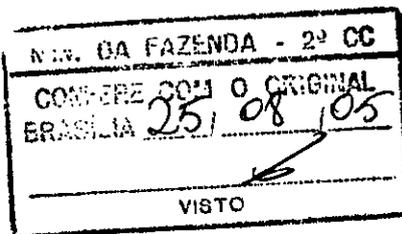
BM

H



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n.º : 10480.004371/00-79
Recurso n.º : 129.334
Acórdão n.º : 204-00.317



Em razão disso, a propositura de ação judicial pela contribuinte, quanto à mesma matéria, torna ineficaz o processo administrativo. Com efeito, em havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Ao contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa: basta imaginar um processo administrativo que, tramitando mesmo após a propositura de ação judicial, seja decidido após o trânsito em julgado da sentença judicial e no sentido contrário desta.

Ademais, a posição predominante sempre foi nesse sentido, como comprova o Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional publicado no DOU de 10/07/1978, pág. 16.431, e cujas conclusões são as seguintes:

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

33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer às instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo diretamente.

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

35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir de autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia à instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.

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." (Grifos do original).

Cabe ainda citar o Parecer PGFN n.º 1.159, de 1999, da lavra do ilustre Procurador representante da PGFN junto aos Conselhos de Contribuintes, Dr. Rodrigo Pereira de Mello, aprovado pelo Procurador Geral da Fazenda Nacional e submetido à apreciação do Sr. Ministro de Estado da Fazenda e cujos itens 29 a 34 assim esclarecem:

"29. Antes de prosseguir, cumpre esclarecer que o Conselho de Contribuintes, ao contrário do aventado na consulta, não tem entendimento diverso àquele que levou ao disposto no ADN n. 3/96. Conforme verifica-se, dentre inúmeros outros, dos acórdãos n. 02-02.098, de 13.12.98, 01-02.127, de 17.3.97, e 03-03.029, de 12.4.99, todos da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), e 101-92.102, de 2.6.98, 101-92.190, de 15.7.98, 103-18.091, de 14.11.96, e 108.03.984, estes do Primeiro Conselho de Contribuintes, há firme entendimento no sentido da renúncia à discussão na esfera administrativa quando há anterior, concomitante ou superveniente argüição da mesma

134/11



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 10480.004371/00-79
Recurso n^o : 129.334
Acórdão n^o : 204-00.317

MIN. DA FAZENDA - 2 ^o CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 25/08/05
VISTO

2^o CC-MF
Fl.

matéria junto ao Poder Judiciário. O que ocorreu algumas vezes, e excepcionalmente ainda ocorre, é que há conselheiros – e, quiçá, certas Câmaras em certas composições – que assim não entendem, especialmente quando a ação judicial é anterior ao lançamento: alegam, aqui, que ninguém pode renunciar àquilo que ainda não existe. Nestes casos – isolados e cada vez mais excepcionais, repita-se – a PGFN, forte nos precedentes da CSRF acima referidos, vem sistematicamente levando a questão àquela superior instância, postulando e obtendo sua reforma neste particular.

30. Voltando ao tema do procedimento a adotar nos casos enunciados no item 28, preliminarmente anotamos que não nos parece existir qualquer distinção entre a ocorrência destas situações antes ou após o trânsito em julgado da decisão judicial menos favorável ao contribuinte, pois sendo a decisão administrativa imediatamente executável e mandatória à administração (art. 42, inciso II, do Decreto n. 70.235/72) – enquanto a decisão judicial será apenas declaratória dos interesses da Fazenda Nacional -, a situação de impasse se instalará qualquer que seja a posição processual do trâmite judicial.

31. No mérito, verifica-se que muitas destas situações são evitadas quando os agentes da administração tributária, conforme é da sua incumbência, diligenciam nos atos preparatórios do lançamento para verificar a existência de ação judicial proposta pelo contribuinte naquela matéria, ou ainda, preocupam-se em rapidamente informar aos órgãos julgadores (de primeira ou de segunda instância) acerca do mesmo fato quando identificado no curso de tramitação do processo administrativo. O mesmo se diga com a boa-fé processual que deve presidir as atitudes do contribuinte, pois que ele – mais que qualquer agente da administração – estaria em condições de informar no processo administrativo sobre a existência de ação judicial e igualmente informar no processo judicial acerca de eventual decisão na instância administrativa: no primeiro caso, o órgão administrativo deixaria de apreciar o litígio na matéria idêntica àquela deduzida em juízo; no segundo caso, provavelmente o Poder Judiciário deixaria de enfrentar os temas já resolvidos pró-contribuinte na instância administrativa, até mesmo por superveniente carência de interesse da União; em qualquer hipótese, estaria evitado o conflito entre as jurisdições.

32. Nasquelas ocorrências onde estas cautelas não são possíveis ou não atingem os efeitos almejados, temos que analisar o tema sobre duas óticas diversas: o primeiro, da superioridade do pronunciamento do Poder Judiciário; o segundo, da revisibilidade da decisão administrativa e dos procedimentos à realização deste intento.

33. Não há qualquer dúvida acerca da superioridade do pronunciamento do Poder Judiciário em relação àquele que possa advir de órgãos administrativos. Fosse insuficiente perceber a óbvia validade dessa assertiva em nosso modelo constitucional, assentada na unicidade jurisdicional, basta verificar que as decisões administrativas são sempre submissíveis ao crivo de legalidade do iudicium, não sendo o reverso verdadeiro (melhor dizendo, o reverso não é sequer possível!!!). É por esse motivo que havendo tramitação de feito judiciário concomitante à de processo administrativo fiscal, considera-se renunciado pelo contribuinte o direito a prosseguir na contenda administrativa. É também por este motivo que a administração não pode deixar de dar cumprimento a decisão judiciária mais favorável que outra proferida no âmbito administrativo.

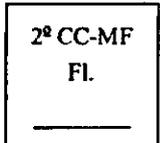
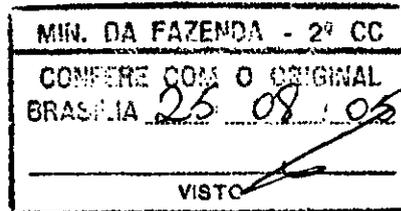
34. Ora, caracterizada a prevalência da decisão judicial sobre a administrativa em matéria de legalidade, tem-se de verificar as possibilidades de revisão da decisão

12



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10480.004371/00-79
Recurso nº : 129.334
Acórdão nº : 204-00.317

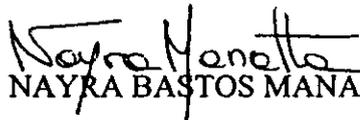


definitiva proferida pelo Conselho de Contribuintes quando, nesta específica hipótese, for menos favorável à Fazenda Nacional. A possibilidade da revisão existe, conforme comentado nos itens 3/10 supra, e sendo definitiva a decisão do Conselho de Contribuintes, nos termos do art. 42 do Decreto n. 70.235/72 – pois se não for devem ser utilizados os competentes instrumentos recursais (recurso especial e embargos de declaração, este inclusive pelas autoridades julgadora de primeira instância e executora do acórdão) – resta apenas a cassação da decisão pelo Sr. Ministro da Fazenda, que pode ser total ou parcial, mas sempre vinculada apenas à parte confrontadora com o Poder Judiciário. Neste quadro, o exercício excepcional desta prerrogativa estaria assentado nas hipóteses de inequívoca ilegalidade (quando houver o confronto de posições tout court) ou abuso de poder (quando deliberadamente ignorada a submissão do tema ao crivo do Poder Judiciário), conforme o caso. "

Dessa forma, uma vez que o presente litígio versa sobre as matérias que estão em discussão na esfera judicial, que tem a competência para dizer o direito em ultima instância, o que afasta a possibilidade de seu reconhecimento pela autoridade administrativa, não se deve conhecer das matérias objeto de ações judiciais interpostas pela contribuinte, como bem decidiu a instância *a quo*.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso interposto.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2005.


NAYRA BASTOS MANATTA 