



2.
C
C
De 04/04/1997
Rubrica
Soluto

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

323

RECORRI DESTA DECISÃO
2º RECURSO N. RD/203-0.232
Em 25 de 11 do 1996
Procurador Rep. da Fez. Nacional

Processo : 10825.000533/91-71
Sessão de : 28 de agosto de 1996
Acórdão : 203-02.758
Recurso : 93.287
Recorrente : IRMÃOS FRANCESCHI S/A - AGRÍCOLA INDUSTRIAL E COMERCIAL
Recorrida : DRF em Bauru - SP

CAA - Inexigibilidade da Contribuição sobre Açúcar e Alcool, após a vigência da Constituição Federal, de 05.10.88, que não recepcionou a legislação ordinária anterior. Ineficácia de atos administrativos, emanados do Conselho Monetário Nacional, porque não publicados pelo Banco Central do Brasil. Não ocorre renúncia ao direito de defesa, nem esta pode ser presumida se o contribuinte, antes do início do processo fiscal, já se achava postulando no Poder Judiciário. Renúncia é ato de vontade, não se impõe. Preliminar de suspensão da exigibilidade do crédito tributário rejeitada. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: IRMÃOS FRANCESCHI S/A - AGRÍCOLA INDUSTRIAL E COMERCIAL.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de suspensão do crédito tributário.** Vencido o Conselheiro Francisco Sérgio Nalini; **e II) por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Esteve presente ao julgamento o patrono da recorrente Dr. Bento C. de Andrade Filho. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Elso Venâncio de Siqueira.

Sala das Sessões, em 28 de agosto de 1996

Sérgio Afanasiéff
Presidente

Sebastião Borges Taquary
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, Mauro Wasilewski, Tiberany Ferraz dos Santos e Celso Ângelo Lisboa Gallucci.
eal/CF



Processo : 10825.000533/91-71

Acórdão : 203-02.758

Recurso : 93.287

Recorrente : IRMÃOS FRANCESCHI S/A - AGRÍCOLA INDUSTRIAL E COMERCIAL

RELATÓRIO

No dia 13.06.91 foi lavrado o Auto de Infração de fls.01, contra a ora Recorrente, dela exigindo a Contribuição sobre Açúcar e Álcool (CAA) mais os acréscimos legais, relativos ao período de julho/89 a dezembro de 1990, não insertas nas Declarações de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) e não recolhidos aos cofres da União Federal.

Da peça básica, consta, ainda, este enquadramento legal: art. 3º do Decreto-Lei nº 308/67, com as redações dadas pelos artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.712/79 e artigos 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.952/82, c/c o Decreto nº 96.022, de 09.05.88, e art. 3º do Decreto-Lei nº 2.471, de 01.09.88 (fls. 02).

Defendendo-se, a Autuada apresentou a Impugnação de fls. 16/28, noticiando que, já em 30.10.89, obtivera do Juízo Federal da 5ª Vara, em Brasília-DF (Processo nº 89.8851-3), em medida cautelar, seguida de depósito em dinheiro substituído por fiança bancária, liminar, determinando à União Federal que se abstinhasse de, contra a autuante, cobrar as Contribuições e Adicionais de IAA; impor quaisquer sanções, ou mesmo lavrar auto de infração.

Com a defesa, veio a Documentação de fls. 29/108, tendo a autuada requerido, ainda, a juntada dos Quadros Demonstrativos do IAA (fls. 109/188).

Replicando, veio a Informação Fiscal de fls. 119, complementada a fls. 153, pugnano pela confirmação da exigência, aos argumentos de que inconstitucionalidade não é oponível na esfera administrativa e que a substituição dos depósitos por fianças bancárias implica na liberação da exigibilidade do crédito tributário.

A decisão singular (fls. 154/158) julgou procedente a exigência inserta no auto de infração, no seu todo, aos fundamentos assim ementados:

“CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL - AÇÚCAR E ÁLCOOL.

- INCONSTITUCIONALIDADE - Descabe apreciar na via administrativa arguição desta natureza.

- FISCALIZAÇÃO E ARRECADAÇÃO - E do DpRF (ex-SRF) a competência para fiscalizar e arrecadar a contribuição e o adicional.

- AÇÃO JUDICIAL - Não obsta o prosseguimento da ação administrativa fiscal a judicial de caráter declaratório.



Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

- **SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE** - Não suspende a exigibilidade da obrigação, a fiança bancária.
- **REVISÃO DO LANÇAMENTO** - O lançamento é revisto de ofício, para adequá-lo à legislação pertinente.”

Com guarda do prazo legal, veio o Recurso Voluntário de fls. 164/186, reafirmando seus argumentos expendidos na impugnação, quais sejam, em síntese:

- a) suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de decisão judicial;
- b) fiança bancária também é valor de suspensão da exigibilidade do crédito tributário;
- c) não cabe, no caso, aplicação de multa;
- d) a TRD não é aplicável, a título de juros, no período de março a agosto de 1991; e
- e) - a Contribuição ao IAA é inconstitucional.

Após, em 08 de abril de 1996, a Recorrente requereu e lhe foi deferida a juntada do Arrazoadado de fls. 215/235, acompanhado das Peças de fls. 236/366, consistentes de razões adicionais ao recurso voluntário e de vasta documentação sobre leis federais e julgados diversos nas esferas judiciais e administrativas.

Dos argumentos expendidos, nessas Razões de fls. 182/202, podem-se resumir que a Recorrente, em preliminar, renova sua tese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e de viabilidade do exame do seu apelo na via administrativa, não obstante continuar em Juízo postulando a anulação da exigência. E, no mérito, sustenta que:

- a) - foram revogados, pela CF de 1988, o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.712/79, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.951/82, e o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.952/82, eis que não foram recepcionados pela nova Carta Política, inclusive, pelo art. 25 do ADCT;
- b) - o exame da recepção, ou não, de lei pela Constituição Federal, é matéria de competência deste Conselho de Contribuintes, indicando como precedentes os Acórdãos, unânimes, nºs 201-69.302 e 203-02.080, de que foram relatores os eminentes Conselheiros Selma Santos Salomão Wolszczak e Celso Ângelo Lisboa Gallucci ;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

c) não há publicação do Conselho Monetário Nacional fixando percentuais ou valor da contribuição e seu adicional, conforme está expressamente confessado pelo Banco Central do Brasil (fls. 323/324).

d) e, concluindo, inquina de ilegal a cobrança da contribuição e do seu adicional.

Para melhor aclarar este relatório, leio as razões da Recorrente, a partir de fls. 165.

Acrescento-lhe, por oportuno, que, na Sessão de junho de 1996, promovi os autos ao Senhor Presidente desta 3ª Câmara, para atendimento do § 5º do art. 17 da Portaria MF nº 538/92, com a redação dada pela Portaria MF nº 260/95 (fls.367); a manifestação do ilustre Procurador da Fazenda Nacional veio às fls. 368/369, postulando que o feito seja sustado na fase em que se encontra, em face da opção do sujeito passivo pela via judicial.

Leio, para a Câmara, essas razões expendidas pelo ilustre PFN (fls. 368/369)

É o relatório.



Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SEBASTIÃO BORGES TAQUARY

Preliminarmente, rejeito, aqui, a questão de estar suspensa a exigibilidade do crédito, por força do art. 62 do Decreto nº 70.235/72, bem como afasto a presunção de renúncia ao direito de postulação na esfera administrativa, por estar a recorrente, em juízo, buscando decisão no sentido de anular a exigência.

Sobre essas matérias, tive oportunidade de me manifestar, recentemente, quando fui honrado com a unanimidade da Câmara, no Acórdão nº 203-02.590, de que fui relator.

Considero que o ajuizamento das ações, perante a Justiça Federal, no caso, não-inibe o desenvolvimento válido do presente processo fiscal administrativo, porque: a uma, o comando do parágrafo único do art. 62 do Decreto nº 70.235/72 assegura esse desenvolvimento processual, exceto quanto aos atos executórios, como *verbis*:

“Se a medida referir-se à matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso exceto quanto aos atos executórios.”

E, na hipótese vertente, a oportunidade dos atos executório ainda está distante, e, se por um lado o Fisco não quer correr o risco da decadência, por outro lado não pode o contribuinte se calar, para não se tornar devedor confesso à Fazenda Nacional.

Por isso, o processo administrativo fiscal, uma vez iniciado, há de ter desenvolvimento e conclusão, sob pena de incorrer-se em cerceamento do direito à ampla defesa e negar-se o contraditório,

E, a duas, tenho que, no caso, também, não se há falar em renúncia ao direito de postulação na esfera administrativa, ou de renúncia à defesa, a propósito do recente Ato Declaratório Normativo nº 03, de 14.02.96, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, eis que verifico dos autos, ter a autuação ocorrido em data posterior (13.06.91) ao ajuizamento das demandas perante a Justiça Federal em Brasília-DF, o que se deu em 1989.

Então, é certo que, já estando, como estava, a Recorrente postulando em juízo, não se pode dela esperar renúncia ao seu direito de defesa, contra o auto de infração inserto no presente feito fiscal administrativo. Renúncia é ato de vontade, não se impõe.

Assim, também aqui não vislumbro qualquer ato capaz de motivar a suspensão, senão quanto a atos executórios, nem encontro a presunção de renúncia, nem mesmo pelo predito



Processo : 10825.000533/91-71

Acórdão : 203-02.758

Ato Declaratório, o qual não se aplica à presente hipótese, já que ao fato gerador do tributo aplicam-se as normas vigentes à época de sua ocorrência, segundo é o entendimento assentado nos iterativos julgados das três Câmaras do Segundo Conselho de Contribuintes.

Assim, rejeito a preliminar de suspensão de exigibilidade do crédito com suspensão do desenvolvimento do processo fiscal e afastamento da presunção de renúncia.

Meritoriamente, tenho para mim que a controvérsia cinge-se em ser, ou não, legítima a exigência de Contribuição sobre Açúcar e Alcool, e de seu respectivo adicional, após a vigência da Constituição Federal de 1988, inclusive, pela regra do art. 25 do Ato das Disposições Transitórias Constitucionais.

A Recorrente sustenta que essa contribuição e seu adicional não mais são exigíveis, a partir de 05 de outubro de 1988, porque a nova Carta Política não recepcionou e, por isso, os Atos do Conselho Monetário Nacional, eventualmente, fixando percentual ou valor dessa contribuição e adicional, não foram publicados pelo Banco Central do Brasil.

Passo ao exame de cada um dos fundamentos supra sustentados, isto é: revogação das normas de regência da Contribuição e Adicional sobre Açúcar e Alcool, e não publicação dos Atos do Conselho Monetário Nacional, sobre fixação de percentuais ou de valores desses encargos:

“Art. 3º Mediante proposta do Ministro da Indústria e do Comércio, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá os percentuais das contribuições de que trata este Decreto-lei, observado o limite máximo de 20% (vinte por cento) do valor dos preços oficiais do açúcar e do álcool, considerando os tipos destes produtos ou a sua destinação final.” (grifei)

“Art. 1º. Fica instituído adicional às contribuições de que trata o artigo 3º do Decreto-Lei nº 308 de 28 de fevereiro de 1967, de até 20% (vinte por cento) sobre os preços oficiais do açúcar e do álcool fixados pelo Instituto do Açúcar e do Alcool, para fazer face aos dispêndios provocados por situações excepcionalmente desfavoráveis do mercado internacional de açúcar e para a formação de estoques da produção exportável e complementação de recursos destinados a programas oficiais de equalização de custos.

§ 1º Aplicam-se ao adicional de que trata este artigo as normas legais pertinentes às contribuições sobre açúcar e álcool nele referidas.

§ 2º Mediante proposta do Ministro da Indústria e do Comércio, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá os percentuais do adicional ora



Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

instituído, considerando os tipos de açúcar e do álcool ou a sua destinação final.
" (grifei)

Há, portanto, delegação de competência do Poder Executivo para o Conselho Monetário Nacional, para estabelecer as alíquotas que seriam devidas pelos contribuintes a título de Contribuição ao IAA.

Os decretos-leis citados foram expedidos ainda quando em vigor a Constituição Federal de 1969, cujo artigo 21, § 2º, inciso I, dispunha:

"Art. 21....."

§ 2º A União pode instituir:

I - contribuições, observada faculdade prevista no item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico ou o interesse de categorias profissionais e para atender diretamente à parte da União no custeio dos encargos da previdência social."

(redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 1977).

Ocorre, entretanto, que esta delegação de competência para alterar alíquotas e bases de cálculos, de contribuições de intervenção no domínio econômico, não mais é permitida pela Constituição Federal de 1988, não sendo pois, recebida por esta. A única possibilidade do Poder Executivo alterar alíquotas é nos casos dos impostos de importação, exportação, produtos industrializados e sobre operações de crédito, câmbio ou seguro.

Relevante observar que a matéria de que ora se cuida é da competência deste Egrégio Conselho. Com efeito, em vários precedentes, esse Egrégio Conselho já decidiu que a recepção ou não de legislação anterior pela Constituição Federal de 1988 é matéria de competência desta Egrégia Corte Administrativa e, portanto, pode ser submetida a exame e julgamento. Neste sentido, cite-se o Acórdão unânime nº 201-69.302 da Colenda Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, da lavra da eminente Conselheira Selma Santos Salomão Wolszczak, prolatado nos autos do Recurso nº 96.930, assim ementado:

"IPI - benefício fiscal deferido pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 1.374/74 não constitui incentivo fiscal e não foi, portanto, revogado pelo artigo 41 do ADCT. Recurso Provido."

No mesmo sentido, o Acórdão unânime nº 203-02.080, de 21.03.95, prolatado por esta Terceira Câmara no Recurso nº 96.256, sendo Relator o eminente Conselheiro Celso Ângelo Lisboa Gallucci.



Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

Aliás, este Colegiado apenas corrobora o entendimento da Doutrina e da Jurisprudência, na espécie.

O Ministro Carlos Mário Velloso, do Supremo Tribunal Federal, sobre este exato assunto, assim manifestou-se:

"A superveniência de norma constitucional revoga legislação ordinária com ela incompatível, ou a questão seria de ser resolvida no controle de constitucionalidade ?

A doutrina e a jurisprudência brasileira concebem a questão no âmbito do Direito Intertemporal: a legislação anterior à Constituição e com esta incompatível considera-se revogada. Assim a lição de Pontes de Miranda, segundo a qual "a noção de Constitucionalidade é, juridicamente, a partir do momento em que começa a ter vigor a Constituição; todo o material legislativo que existe, considera-se revogado, no que contraria os preceitos constitucionais".

O Supremo Tribunal, num rol de casos, tem decidido da mesma forma, conforme dá notícia Gilmar Ferreira Mendes.

A questão tem grande repercussão prática, por isso que, consideradas revogadas as leis anteriores à Constituição e com esta incompatíveis, os Tribunais, por suas Turmas, podem deixar de aplicar a lei velha, sem necessidade de a questão ser submetida ao Tribunal Pleno, pois não haveria necessidade do quorum da maioria absoluta dos votos."

(in "Controle de constitucionalidade", Revista de Direito Público, nº 92, pág. 52).

Trata-se, portanto, de simples questão de direito intertemporal e não de inconstitucionalidade da norma anterior.

Por outro lado, as normas legais que dispunham sobre delegação de competência ao Poder Executivo, se não prorrogadas no prazo de 180 (cento e oitenta) dias da promulgação da Constituição, estão automaticamente revogadas, ante o art. 25 das Disposições Transitórias .

Aliás, em parecer do Sub-Procurador Geral da República, junto às fls. dos autos, é destacado o seguinte:



Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

“Ademais disso releva acentuar que, por imperativo do artigo 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, restaram revogadas, após o implemento do lapso temporal lá indicado, os dispositivos legais que atribuíam ou delegavam competência primariamente legislativa a órgão do Poder Executivo. Nem consta que o Congresso Nacional tenha prorrogado a vigência das atribuições de caráter legislativo deferidas à Comissão Executiva do I.A.A. e ao Conselho Monetário Nacional pela legislação editada anteriormente ao novo estatuto supremo, o que, de resto, sequer foi alegado nas contra-razões recursais oferecidas pela UNIÃO FEDERAL, às fls. 273/276 (RE 178.1441/210-A1)”.

Ainda, quanto à não recepção, leio e transcrevo arestos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SP), AMS nº 91.03.051-3 (fls. 286), sendo relator o Juiz Olindo Menezes, cuja ementa é:

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL DO IAA. NÃO RECEPÇÃO DOS DECRETOS-LEIS NºS 308/67, 1712/79 E 1952/82 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL.

- A não recepção de ato normativo pela nova ordem constitucional pode ser declarada pela Turma Precedentes do STF e do Plenário deste Tribunal.
- A legislação sobre a economia sucroalcooleira - Decretos-leis nºs 308/67, 1.712/73 e 1952/82 - não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
- Fixação e alteração de alíquota e base de cálculo de contribuições são indelegáveis ao Poder Executivo, em face do princípio da estrita legalidade tributária (arts. 149 e 150, I, da Constituição Federal).
- Apelação da União federal desprovida de razões.
- Apelação não conhecida e improvida a remessa oficial.”

Assim, seja pela não recepção do Decreto-Lei nº 308/67, ou pelo Decreto-Lei nº 1.712/79, com a redação do Decreto-Lei nº 1951/82. e do Decreto-Lei nº 1952/82, pela atual Constituição, seja também por não ter sido prorrogada a delegação de competência atribuída por estes decretos-leis ao Conselho Monetária Nacional, para fixação das alíquotas da contribuição do IAA, referida delegação não mais se acha em vigor, desde a promulgação da atual Carta Magna.

Quanto à não publicação, dos atos do CMN, tenho-a como ocorrida, pelas informações do órgão encarregado da mesma, ou seja, pela confissão do próprio Banco Central do Brasil, conforme se pode conferir da correspondência de fls. 323 , sendo que delas transcrevo parte do ofício de fls. 324 ; *verbis*:

“Outrossim, informo a V.Exª que as aprovações dos referidos Votos foram comunicadas aos órgãos e Entidades competentes, através de ofícios, cujas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10825.000533/91-71
Acórdão : 203-02.758

cópias anexo ao presente. Em consequência, não houve publicação das decisões no Diário Oficial da União.”

Ora, diante da ausência dessas publicações, tenho que se não pode emprestar legitimidade à exigência, à mingua de pré-requisito essencial à validade e eficácia do ato administrativo, ou seja da publicidade do ato.

Por todo o exposto e por tudo mais que dos autos consta, verifico que razão assiste à Recorrente: não é legítima a exigência que se lhe faz, nos presentes autos e, por consequência, dou provimento ao recurso voluntário, para julgar improcedente a exigência da contribuição e do adicional, bem como dos acréscimos.

Sala das Sessões, em 28 de agosto de 1996


SEBASTIÃO BORGES TAQUARY