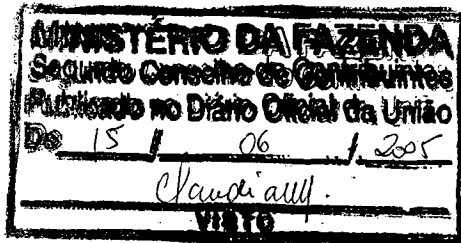




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000688/00-94
Recurso nº : 119.204
Acórdão nº : 202-15.616

Recorrente : **INDÚSTRIA DE BEBIDAS ANTÁRTICA POLAR S/A**
Recorrida : **DRJ em Santa Maria - RS**

**NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.
RENÚNCIA ADMINISTRATIVA.**

A discussão de uma matéria na instância judicial implica renúncia tácita à instância administrativa.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

O descumprimento da obrigação tributária principal enseja o procedimento de constituição do crédito tributário previsto no artigo 142 do CTN.

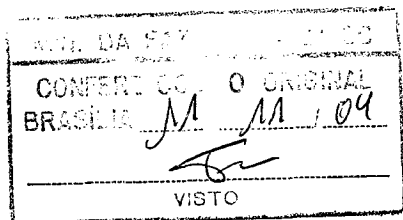
MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, tem natureza de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

TAXA SELIC. CABIMENTO.

Legítima a aplicação da Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para a cobrança dos juros de mora, como determinado pela Lei nº 9.065/95.

Recurso não conhecido quanto à matéria concomitante e negado provimento quanto ao restante.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
INDÚSTRIA DE BEBIDAS ANTÁRTICA POLAR S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, na parte objeto de ação judicial; e II) em negar provimento ao recurso, na parte remanescente.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004

(Henrique Pinheiro Torres)

Presidente

Gustavo Kelly Alencar

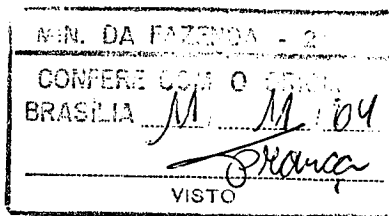
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Raimar da Silva Aguiar.
cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000688/00-94

Recurso nº : 119.204

Acórdão nº : 202-15.616

Recorrente : **INDÚSTRIA DE BEBIDAS ANTÁRTICA POLAR S/A.**

RELATÓRIO

Foi o Contribuinte autuado em 12/07/2001, relativamente ao Imposto sobre Produtos Industrializados, por conta decorrente da apropriação em sua escrita fiscal, em 10/03/2000 e 31/03/2000, de créditos do imposto calculados sobre o valor de notas fiscais de aquisições feitas no período de 04/01/1999 a 29/02/2000, nas quais não houve o destaque do imposto.

Da apropriação indevida resultou a falta de recolhimento do imposto nos períodos de apuração de 10/03/2000 a 30/04/2000, conforme verificado no Auto de infração de fls. 03/10.

O Autuado apresentou impugnação, às fls. 150/192, na qual alega que:

- pelo princípio da não-cumulatividade do IPI, existe pleno direito ao crédito de compras de produtos isentos, não-tributados ou tributados com alíquota zero, tendo sido ajuizada ação judicial pleiteando o direito de apropriação dos referidos créditos; informa não haver decisão favorável até a data da autuação;
- tendo em vista que a questão está sendo discutida perante o Poder Judiciário, descabe sua discussão na esfera administrativa, pois esfera judicial se sobrepõe a esta;
- alega descabida a multa, por não ter descumprido quaisquer obrigações tributárias; por estar agindo na mais absoluta boa-fé, deve a multa ser excluída; e
- repudia a aplicação de juros com base na Taxa SELIC.

Remetidos os autos à DRJ em Santa Maria/RS, é o lançamento mantido, face ao entendimento da administração pública pela impossibilidade de aproveitamento dos créditos, pela aplicação da chamada renúncia à esfera administrativa, face à existência de ação judicial sobre a utilização dos créditos, pela aplicação da multa de ofício, e não de mora, como discute o Contribuinte, e por fim, são mantidos os juros com base na Taxa SELIC.

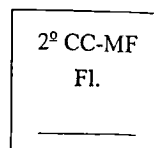
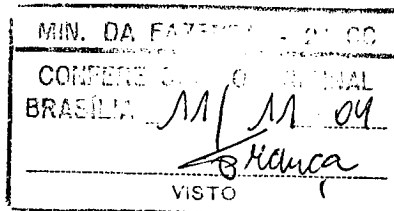
Inconformado, apresenta o Contribuinte o Recurso que ora se julga.

É o relatório.) M



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000688/00-94
Recurso nº : 119.204
Acórdão nº : 202-15.616



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO KELLY ALENCAR

Tempestivo é o presente Recurso, acompanhado de carta de fiança em valor suficiente para o fim que pretende; assim, do Recurso conheço.

As questões em discussão são as seguintes: a existência e o direito à utilização de créditos de IPI decorrentes da aquisição de produtos isentos, NT ou tributados à alíquota-zero, a possibilidade da Fazenda Pública efetuar o lançamento quando determinado tributo encontra-se *sub judice*, e por fim a aplicação de multa de ofício e juros SELIC.

Quanto à primeira questão, dos créditos relativos a insumos isentos, NT e tributados à alíquota-zero, hei de concordar com a DRJ em Santa Maria/RS quanto à aplicação da chamada renúncia administrativa tácita, face à identidade de pleitos nas esferas judicial e administrativa.

Instituto já amplamente discutido e atualmente pacificado neste Egrégio Conselho, apresenta diversos precedentes que corroboram o entendimento aqui demonstrado. Vejamos:

“NORMAS PROCESSUAIS - PROCESSO JUDICIAL CONCOMITANTE COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO - Havendo concomitância entre o processo judicial e o administrativo sobre a mesma matéria, não haverá decisão administrativa quanto ao mérito da questão, que será decidida na esfera judicial. Recurso não conhecido, quanto à matéria objeto de ação judicial. RECURSO 117324, 2º Conselho de Contribuintes, 3ª Câmara, julgado em 17/10/2001”.

A própria Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 5º, inciso XXXV, ao consagrar o princípio da unidade de jurisdição, torna inócua a decisão administrativa que verse sobre matéria idêntica judicialmente em discussão, vez que sempre prevalecerá esta última, que possui o condão da definitividade e o efeito de coisa julgada.

Por ser incabível é a discussão da mesma matéria em instâncias diversas, havendo invariavelmente que, como já dito, prevalecer a decisão soberana emanada do Poder Judiciário, descabe sua discussão na esfera administrativa.

Assim, nego provimento ao Recurso quanto a esta questão.

Quanto à questão da possibilidade de lançamento do tributo não recolhido, também assiste razão à fiscalização, na medida em que, consoante o artigo 142 do CTN, o mesmo é atividade vinculada e necessária. Não há, na verdade, discussão judicial acerca do crédito objeto da autuação, mas sim, acerca da possibilidade de utilização de créditos de IPI na escrita fiscal do Contribuinte.

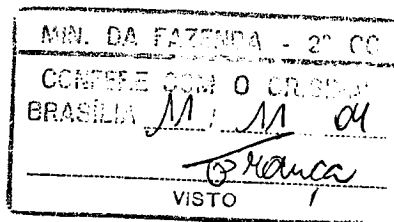


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000688/00-94

Recurso nº : 119.204

Acórdão nº : 202-15.616



2ª CC-MF
Fl.

Logo, como o Contribuinte agiu sem o amparo de decisão judicial, há, a meu sentir, crédito tributário a constituir, o que é ora realizado. Caso a ação judicial se defina em favor do Contribuinte, poderá o mesmo utilizar os créditos autorizados pela referida decisão.

Quanto à incidência de multa, como já visto, o Contribuinte não se encontra amparado por decisão judicial, o que torna também correta a incidência de multa de ofício.

Consoante com o artigo 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento é “*o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*”

Na espécie, não foram apresentados elementos capazes de elidir a exação fiscal, o que indica que o Autuado não cumpriu a obrigação do recolhimento do tributo devido, e o não cumprimento do dever jurídico cometido ao sujeito passivo da obrigação tributária enseja que a Fazenda Pública, desde que legalmente autorizada, ao cobrar o valor não pago, imponha sanções ao devedor. A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, não tem outra natureza que não a de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

A multa pelo não pagamento do tributo devido é imposição de caráter punitivo, constituindo-se em sanção pela prática de ato ilícito, pelas infrações a disposições tributárias.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário, em Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, p. 336/337, discorre sobre as características das sanções pecuniárias aplicadas quando da não observância das normas tributárias:

“a) As penalidades pecuniárias são as mais expressivas formas do desígnio punitivo que a ordem jurídica manifesta, diante do comportamento lesivo dos deveres que estipula. Ao lado do indiscutível efeito psicológico que operam, evitando, muitas vezes, que a infração venha a ser consumada, é o modo por excelência de punir o autor da infração cometida. Agravam sensivelmente o débito fiscal e quase sempre são fixadas em níveis percentuais sobre o valor da dívida tributária. (...)”

O permissivo legal que esteia a aplicação das multas punitivas encontra-se no artigo 161 do CTN, já antes citado, quando afirma que a falta do pagamento devido enseja a aplicação de juros moratórios “sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária”, extraindo-se daí o entendimento de que o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa – de mora ou de ofício –, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não.

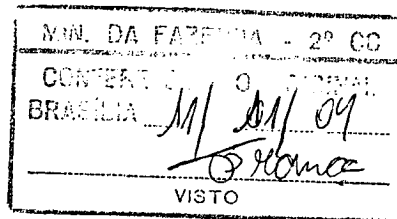


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000688/00-94

Recurso nº : 119.204

Acórdão nº : 202-15.616



2º CC-MF
Fl.

No que diz respeito à aplicação da Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, tem-se que a mesma encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo artigo 13 delibera:

“Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea “c” do parágrafo único do ART.14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo ART.6 da Lei número 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo ART.90 da Lei número 8.981, de 1995, o ART.84, inciso I, e o ART.91, parágrafo único, alínea “a.2”, da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”

A incidência de tal norma deve ser observada apenas a partir de abril de 1995, como dispõe literalmente o excerto do seu texto acima referido, e outra não foi a disposição da autoridade autuante, vez que, no elenco dos dispositivos legais embaixadores da imposição dos juros de mora está expressa tal deliberação.

Para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 1995, a imposição dos juros de mora observou o disposto no artigo 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/95, que traz como parâmetro a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, *in litteris*:

“Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;

(...).”

Como se depreende do enquadramento legal elencado como base da imposição, no lançamento foram observados os ditames normativos que regem a matéria, não se apresentando qualquer dissonância entre os seus mandamentos e os procedimentos adotados pela autoridade fiscal.

Assim, não conheço do Recurso quanto à matéria em discussão na esfera judicial e nego provimento ao mesmo quanto ao restante.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004

GUSTAVO KELLY ALENCAR