



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13802.000749/97-13
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-006.522 – 3^a Turma
Sessão de 15 de março de 2018
Matéria IPI - CONCOMITÂNCIA
Recorrente ARREPAR PARTICIPAÇÕES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 16/12/1992 a 31/12/1992

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA, SE CARACTERIZADO NÃO EXISTIR DISCUSSÃO DE MATÉRIA DISTINTA.

Nos termos da Súmula CARF nº 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. Caracterizado que a discussão judicial é mais abrangente que a administrativa, não há que se falar em inexistência de concomitância.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza (Suplente convocado), Demes Brito, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência (fls. 329 a 337), interposto pelo contribuinte (*já com o nome empresarial ARREPAR PARTICIPAÇÕES S/A*), contra Acórdão 202-19.196, proferido pela 2ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 279 e 280), sob a seguinte ementa (*à época COPERSUCAR S/A e, quando do lançamento de ofício, COMPANHIA UNIÃO DOS REFINADORES AÇÚCAR E CAFÉ*):

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP (Correto:
IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI)*

*Exercício: 1992 (Correto: Período de apuração: 16/12/1992 a
31/12/1992)*

*OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA
ADMINISTRATIVA. MATÉRIA SUMULADA.*

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Recurso não conhecido.

Inicialmente, o contribuinte havia oposto Embargos de Declaração (fls. 287 a 289), que foram objeto de julgamento pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Sejul do CARF (fls. 294 a 304 – acórdão também anexado logo às fls. 001 a 011) – cuja ementa também transcrevo, pois, em seu Recurso Especial, o sujeito passivo diz que se insurge contra o Acórdão de Recurso Voluntário “complementado pela decisão proferida em Embargos de Declaração” (*no Acórdão ainda está consignado o nome empresarial à época da Notificação de Lançamento, CIA. UNIÃO DOS REFINADORES AÇÚCAR E CAFÉ*):

Acórdão nº: 3301-01.379, de 21/03/2012

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

*Exercício: 1992 (Correto: Período de apuração: 01/01/1992 a
31/12/1992)*

*OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA
ADMINISTRATIVA. MATÉRIA SUMULADA.*

Nos termos da Súmula CARF nº 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

No seu recurso, ao qual foi dado seguimento (fls. 367 e 368), o contribuinte defende que são diferentes os objetos do Processo Judicial e do Processo Administrativo, não

se caracterizando, portanto, a concomitância, pois, no Mandado de Segurança que impetrou na condição de litisconsorte, discute a tributação pelo IPI do açúcar (de qualquer tipo) à alíquota positiva (18 %, no Estado de São Paulo), a partir de janeiro de 1992, enquanto, no Recurso Voluntário, trata unicamente do açúcar refinado do tipo amorfo (*in casu*, o mais que conhecido "Açúcar UNIÃO", que representou a grande maioria das suas saídas na quinzena objeto do lançamento para prevenção da decadência – 2ª quinzena de dezembro/92, a partir da qual a medida judicial passou a produzir efeitos), o qual, na realidade, nunca sofreu esta tributação – pois não submetido à política nacional de preços unificados –, o que foi reconhecido pela própria Receita Federal, via IN/SRF nº 67/98 (fato, do qual, obviamente, não tinha conhecimento à época do início da demanda judicial, em 1992).

Ainda, logo de início, procura afastar a possibilidade de não conhecimento do recurso se suscitado o § 2º do art. 67 do RICARF ("*Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas qua aplique súmula de jurisprudência ... do CARF*"), pois a peça recursal trataria, justamente, do descumprimento da Súmula nº 1, na parte em que prescreve ser "*cabível ... a apreciação, pelo órgão pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial*".

A PGFN apresentou Contrarrazões (fls. 370 a 373), defendendo a concomitância, dizendo que "*Se a pessoa jurídica está amparada por decisão judicial, então não há discussão administrativa a ser travada. Trata-se de simples cumprimento da decisão pelos órgãos de execução*" e, assim, "*Na via administrativa, não há o que ser debatido ou decidido. Este Conselho não pode 'ordenar' os órgãos de execução a cumprirem uma decisão judicial. Esta competência é do próprio Poder Judiciário*".

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Relator

Inicialmente, penso que assiste razão ao contribuinte quando alega que não se está deixando de observar o disposto no § 2º do art. 67 do RICARF, pois não está o recorrente intentando contrariar a Súmula CARF nº 1, mas sim defendendo que ela não é aplicável ao caso.

Assim, também respeitadas as demais formalidades, **conheço do Recurso Especial.**

Quanto ao **mérito**, há que se fazer um breve histórico das alterações legislativas, do processo judicial, do lançamento de ofício e do trâmite administrativo, para bem situar esta colenda Turma sobre o que está sob discussão:

Evolução Legislativa

* A Lei nº 8.393/92 extinguiu a Contribuição para o Instituto do Açúcar e do Álcool – IAA (pois o próprio foi também extinto no governo Collor), cuja finalidade era gerar recursos para o chamado "subsídio de equalização de

"custos", e passou a tributar o açúcar pelo IPI (antes desonerado – alíquota zero) à alíquota de 18 %, possibilitando a redução para 9 % para os Estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo (o que foi posteriormente fixado nestes patamares pelo Decreto nº 420/92), garantida a isenção para as saídas promovidas pelos estabelecimentos industriais sediados nas áreas de atuação da SUDENE e SUDAM, isto enquanto persistisse a política de preço nacional unificado.

Motivação (o que deixou de ser "compensado" com a extinção da contribuição sobre o domínio econômico ao IAA): Diferença no custo de produção entre regiões com melhores condições para cultivo (topografia, fertilidade do solo, ...) – como o Estado de São Paulo, onde fica localizado o estabelecimento autuado – e outras, a exemplo de Pernambuco (área da SUDENE), isto considerando que o preço nacional era unificado, para praticamente todos os tipos de açúcar.

* A IN/SRF nº 67, publicada em 16/07/98 (fls. 122 e 123), **reconheceu como exceção o açúcar refinado do tipo amorfo**, de 14/01/92 a 16/11/97, pois não submetido à política nacional de preços unificados (por força da Portaria MF nº 4, de 14/01/92), estabelecendo, no que interessa à discussão, o seguinte:

Art. 2º Os estabelecimentos industriais que deram saídas a açúcares de cana do tipo demerara, cristal superior, cristal especial, cristal especial extra e refinado granulado, no período de 6 de julho de 1995 a 16 de novembro de 1997, e o açúcar refinado do tipo amorfo, no período de 14 de janeiro de 1992 a 16 de novembro de 1997, com lançamento, em Nota Fiscal, do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), e que tenham promovido seu recolhimento, poderão solicitar a restituição dos valores pagos na forma da legislação vigente.

.....

Art. 3º Fica convalidado o procedimento adotado pelos estabelecimentos industriais que deram saídas a açúcares de cana do tipo demerara, cristal superior, cristal especial, cristal especial extra e refinado granulado, no período de 6 de julho de 1995 a 16 de novembro de 1997, e a açúcar refinado do tipo amorfo, no período de 14 de janeiro de 1992 a 16 de novembro de 1997, sem lançamento, em Nota Fiscal, do IPI.

Da Medida Judicial

O contribuinte impetrou, na condição de litisconsorte, Mandado de Segurança (Petição Inicial às fls. 017 a 031) contra o advento da cobrança do IPI, alegando, dentre outras coisas, ofensa ao Princípio da Seletividade, pois o açúcar é produto essencial ao consumo humano.

Chega a tratar da questão do estabelecimento ou não da uniformidade de preços no País, mas não faz menção específica ao açúcar refinado do tipo amorfo (repiso, no caso da impetrante, o da tradicional marca "Açúcar União").

Logrou êxito em seu pedido de liminar (Decisão às fls. 032 e 033), produzindo efeitos em relação "às operações relativas às saídas de açúcar no período de 15/12/92 até o final da presente safra", mas exigido que o imposto fosse destacado nas notas fiscais, observando que a exigibilidade estava suspensa.

Do Lançamento de Ofício

Em 11/12/97, o contribuinte foi pessoalmente cientificado de Notificação de Lançamento do IPI (calculado à alíquota de 18 %) relativo a todas as saídas de açúcar de 2º decêndio de dezembro/92, levada a efeito para prevenir a decadência – portanto, sem multa de ofício, mas cobrando os juros de mora.

Do Trâmite Administrativo

* Irresignado, o sujeito passivo apresentou Impugnação, em 12/01/98 (fls. 051 a 065), na qual, dentre várias outras (uma das quais é a contestação da incidência dos juros de mora) traz a argumentação de que "*Quanto ao açúcar refinado amorfo é de ressaltar que, antes mesmo de ser baixado o Decreto nº 420/92, que elevou para 18 % as alíquotas do IPI ... já não se encontrava sob o regime de controle de preços*" e, desta forma, interpretando-se sistematicamente as mudanças legislativas, poder-se-ia afirmar "*que o açúcar refinado amorfo não estava abrangido pela incidência do IPI, tendo em vista que à época da elevação de sua alíquota a 18 % o seu preço já estava liberado*".

* O Acórdão de 1º instância, da DRJ/São Paulo, em julgamento realizado em 03/03/98 (fls. 091 a 095), tem a seguinte ementa:

CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO E O JUDICIAL.

A propositura de ação judicial implica renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. Nesta hipótese, considera-se definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário. Em relação ao crédito não objeto de ação judicial a sua exigibilidade é considerada suspensa aguardando decisão do Poder Judiciário.

Para bem compreender o que foi decidido, transcrevo trecho do final do Voto:

"No uso da atribuição ... decido:

a) não tomar conhecimento da impugnação quanto à parte do crédito tributário objeto da ação judicial. Em consequência, declaro definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito relativo ao imposto.

b) quanto aos juros moratórios, sua exigibilidade se reputa suspensa, visto que dependem da sentença judicial definitiva que for prolatada quanto ao imposto de que decorre".

O Relator ainda consigna o seguinte:

"Como este ato revela mera declaração formal da definitividade da exigência tributária na esfera administrativa, sem julgamento do mérito, não é cabível a apresentação de recurso à 2º instância julgadora".

* Mesmo à vista disto, contribuinte apresentou Recurso à 2º instância (fls. 101 a 106), alegando que ele *"abrange matéria não discutida judicialmente, razão pela qual o seu conhecimento e envio dos autos ao Conselho de Contribuintes é de rigor ..."*.

Em sua peça recursal, o cerne da argumentação é a de que o IPI nunca poderia ser cobrado sobre o açúcar refinado do tipo amorfo, fazendo referência ao reconhecimento disto, no período de interesse, pela própria Receita Federal (como já dito, via IN/SRF nº 67/98) e também à jurisprudência administrativa, inclusive da CSRF, novamente indo além, dizendo que o produto em questão nunca esteve submetido à política nacional de preços.

Ao final, pede que *"seja ... cancelada a autuação fiscal"*, mas, em meio às suas alegações de mérito, diz expressamente que o açúcar refinado do tipo amorfo era *"comercializado em larga escala pela recorrente no período abrangido no Auto"*.

* A seqüência do desenrolar do contencioso administrativo já foi aqui trazida.

Então, à vista de todo este histórico, há concomitância ou não ??

Foquemos na razão de ser da concomitância. A decisão judicial sempre prevalecerá sobre a administrativa, a ponto de que, como é dito na Ementa do Parecer Normativo Cosit nº 7/2014, *"A definitividade da renúncia às instâncias administrativas independe de o recurso administrativo ter sido interposto antes ou após o ajuizamento da ação"*.

Coerentemente, na mesma ementa é dito que "Quando contenha objeto mais abrangente do que o judicial, o processo administrativo fiscal deve ter seguimento em relação à parte que não esteja sendo discutida judicialmente".

A Súmula CARF nº 1 trata perfeitamente de todos estes aspectos:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Então, a única questão a ser dirimida é se a discussão administrativa versa, de alguma forma, sobre matéria distinta da judicial, a ponto de justificar qualquer apreciação final por este Colegiado.

Sem sombra de dúvida, ela é **menos** abrangente e, assim, por óbvio, não pode tratar de matéria distinta da judicial. Quando o contribuinte (como ele próprio reconhece) impetrou o Mandado de Segurança, ele demandava que não fosse cobrado o IPI sobre **qualquer** tipo de açúcar que produzisse, não limitando o seu pedido ao açúcar do tipo amorfo (que, como visto, era seu principal produto ao qual foi dado saída no período autuado, mas não o único).

Só posteriormente é que se configurou que a própria Receita Federal reconhece que o tipo amorfo não era alcançado pelo IPI – e é a isto que o contribuinte tanto se apega, não se conformando que não se determine administrativamente simplesmente que não se cobre, ao menos sobre esta parcela, mas o fato é que a concomitância já havia se caracterizado.

Alguém poderia dizer: mas no Voto Condutor do Acórdão recorrido (fls. 280), é dito que “*Por fim, ressalto que o tratamento tributário diferenciado previsto na IN SRF nº 67/98 deve ser utilizado, quando aplicável, na execução da decisão judicial*”, e, isto, de certa forma, daria azo a se ver aí algo “acima” da discussão judicial.

Todavia, com a devida vênia, sem maior efeito – pois já inserida no contexto da decisão – foi esta colocação do Ilmo. Relator, pois, como bem disse a PGFN em suas Contrarrazões, “*Este Conselho não pode 'ordenar' os órgãos de execução a cumprirem uma decisão judicial. Esta competência é do próprio Poder Judiciário*”.

Assim, isto em nada afasta a concomitância, pois está bem claro e expresso que, se aplicável ao caso o disposto na IN/SRF nº 67/98, o deveria ser na execução judicial.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial interposto pelo contribuinte.

(assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas