



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial de  
de 27/08/06  
Rubrica

Recorrente : CLEALCO AÇÚCAR E ÁLCOOL S/A  
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

**NORMAS PROCESSUAIS**

**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.

**JUROS E MULTA DE MORA. CARTA COBRANÇA.** As instâncias julgadoras administrativas não tem competência para se manifestar sobre acréscimos moratórios exigidos em carta-cobrança.

**Recurso negado.**

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 27/08/06  
José de Jesus Martins Costa  
Mat. Siape 91792

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLEALCO AÇÚCAR E ÁLCOOL S/A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Fez sustentação oral pela Recorrente, o Dr. Ademar Ferreira Mota.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

Henrique Pinheiro Torrès  
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, Leonardo Siade Manzan e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 02/10/06  
José de Jesus Martins Costa  
Mat. Supte 91792

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

Recorrente : CLEALCO AÇÚCAR E ÁLCOOL S/A

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de ressarcimento de saldo credor de IPI relativo ao ano calendário de 2000 com base no art. 11 da Lei nº 9779/99 e IN SRF nº 33/99.

A contribuinte informou à fl. 85 que o presente processo refere-se a crédito básico do IPI, sendo que, em relação aos produtos intermediários, foi interposta ação judicial pleiteando o crédito.

A fiscalização pronunciou-se no sentido de denegar o pedido da recorrente em virtude desta haver incluído todos os produtos usados pela empresa no seu pedido de ressarcimento, conforme demonstram planilhas de fls. 252/272, ou seja, desde o óleo diesel e combustíveis usados nas máquinas a parafusos, porcas, lixas de ferros usadas nas enxadas para plantação da cana, lâmpada, cimento, ventilador, a vinagre, vela, tomate, limão, fubá, creme de leite, trena, bolacha, batata, presunto, palmito, coca-cola, cerveja, pão, café, carne, alho, água, desinfetante, luvas, alicate, enfim, tudo que é usado pela empresa, seja na sua produção industrial ou não.

A DRF em Araçatuba - SP indeferiu o pedido por considerar que os créditos do IPI eram indevidos por não se enquadrarem no conceito de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, não homologando, por consequência, as compensações declaradas.

A contribuinte apresentou manifestação de inconformidade alegando em síntese:

1. direito ao crédito solicitado em virtude do princípio constitucional da não-cumulatividade, o qual visa evitar o efeito em cascata da tributação, alcançando tal dispositivo inclusive as entradas com isenção, não incidência, imunidade e alíquota zero;
2. a não cumulatividade do IPI assegura ao contribuinte o creditamento do imposto pago nas aquisições em geral;
3. a natureza do crédito do IPI é financeira;
4. define produtos intermediários como sendo aqueles que embora não integrando o produto final fabricado, se desgastam, consomem, inutilizam com as alterações de suas propriedades físico-químicas, no fluxo do processo industrial, que não seria possível sem suas aplicações e consumo;
5. o perito judicial, chamado a analisar a questão no Processo nº 1999.61.00.019962-7, manifestou-se pela possibilidade de creditamento do IPI sobre todos os insumos adquiridos e consumidos durante o processo produtivo;
6. a penalidade de multa de mora imputada pela fiscalização é incabível, uma vez que os débitos foram declarados espontaneamente, no prazo legal, como compensados, importando na extinção do crédito tributário nos termos do art.

1134



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 02 / 10 / 06 José de Jesus Martins Costa Mat. SIAPE 91792
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

156, II do CTN, sendo, portanto perfeitamente aplicável ao caso a regra contida no art. 138 do CTN; e

7. a cobrança de juros de mora é também incabível pelos motivos expostos acima e os percentuais usados ferem ao disposto no CTN, sendo inconstitucional sua cobrança.

A DRJ em Ribeirão Preto - SP, manifestou-se no sentido de não conhecer da matéria em virtude desta estar a ser discutida no Judiciário. Todavia, ainda assim, discutiu a questão versando sobre a conceituação do que seria produto intermediário. Também não se manifesta sobre a cobrança dos valores declarados como compensados por falta de competência legal para fazê-lo, ou seja, sobre a multa de mora e juros exigidos na cobrança dos valores declarados como compensados.

Cientificada em 30/01/06, a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando, em síntese:

1. na ação judicial interposta a empresa busca créditos extemporâneos do IPI, créditos sobre bens do ativo imobilizado, dentre outros, restando portanto diferenciada a causa de pedir do processo judicial para o administrativo, já que, neste último não está a pedir o creditamento de créditos extemporâneos do IPI;
2. ressalta que a decisão recorrida apreciou a questão versando sobre a conceituação do que seriam produtos intermediários o que, por si só, já afasta a concomitância aplicada pela autoridade *a quo*;
3. o presente recurso deve ser recebido com efeitos suspensivos em relação à cobrança dos valores declarados como compensados;
4. discorre sobre o direito creditório trazendo em sua defesa os mesmos argumentos da inicial; e
5. reafirma as questões sobre a multa de mora e juros moratórios exigidos na cobrança dos valores declarados como compensados.

É o relatório.

134 //



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>21/10/06</u> José de Jesus Martins Costa Mat. Sinape 91792
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2º CC-MF  
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
NAYRA BASTOS MANATTA

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

Primeiramente é de se ressaltar que a contribuinte ingressou com ação judicial tombada sob o nº 1999.61.00.019962-7 através do qual buscou o "reconhecimento de creditar extemporaneamente valor de IPI relativamente ao crédito financeiro, aos produtos intermediários a seguir discriminados, desgastados, consumidos no curso do processo de fabricação de vidros, ativos (máquinas e equipamentos), e cujos produtos não são tributados na saída, bem como os adquiridos com isenção, alíquota zero, não tributados e imunes, por meio de lançamento contábil do montante destacado nas respectivas notas fiscais, corrigido monetariamente ...". Requer, ainda na referida ação judicial "que a mesma possa compensa-los com seus demais débitos tributários federais a se vencerem ou vencidos...".

Verifica-se, portanto, que o reconhecimento e creditamento dos créditos pleiteados no Judiciário são, em sua maioria exatamente aqueles pleiteados no presente processo administrativo, com exceção ao creditamento extemporâneo destes valores. Ou seja, a questão posta à apreciação do Judiciário é a mesma tratada no presente processo, ainda que no Judiciário seja mais extensa (creditamento extemporâneo).

O creditamento e conseqüentemente o ressarcimento dos valores do IPI relativo a aquisições do que seriam considerados produtos intermediários (conceituação do que seja produto intermediário e quais produtos usados pela recorrente podem ser assim considerados), ativos, produtos adquiridos não tributados, isentos, imunes ou alíquota zero, bem como insumos usados na fabricação de produtos não tributados na saída está posta ao Judiciário, razão pela qual entende-se que a matéria tratada neste processo – ressarcimento de IPI decorrente do creditamento de valores correspondentes às aquisições acima citadas, é idêntica à tratada no Judiciário em ação própria interposta pela empresa.

Vejamos, se o Judiciário decidir como válido tal creditamento há valores a ressarcir a título do IPI no presente processo, por outro lado, se o Judiciário decidir de maneira desfavorável à empresa, nenhum valor haverá a ser ressarcido no presente processo a título do IPI. Vale lembrar que a compensação destes valores com débitos tributários vencidos e vincendos também foi levada à apreciação do Poder Judiciário pela empresa. Ou seja, tanto o ressarcimento como a compensação estão em análise no Judiciário.

Vale ressaltar que a própria contribuinte informou à fl. 85 que o presente processo refere-se a crédito básico do IPI, sendo que, em relação aos produtos intermediários, foi interposta ação judicial pleiteando o crédito.

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

MBY



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>02/10/06</u> José de Jesus Martins Costa Mat. SIAPE 91792
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

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.

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*

189



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>02/10/06</u>  José de Jesus Martins Costa Mat. SIAPE 91792
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2ª CC-MF Fl. _____
-----------------------

*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 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. Naquelas 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*

*137*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>21/08/06</u> José de <del>Aguiar</del> <u>Martins</u> Costa Mat. SIAPE 91792
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13822.000018/2002-50  
Recurso nº : 132.895  
Acórdão nº : 204-01.639

*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 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 as matérias já identificadas anteriormente (o que seriam considerados produtos intermediários (conceituação do que seja produto intermediário e quais produtos usados pela recorrente podem ser assim considerados), ativos, produtos adquiridos não tributados, isentos, imunes ou alíquota zero, bem como insumos usados na fabricação de produtos não tributados na saída e a compensação destes créditos com tributos e contribuições administrados pela SRF vencidos e vincendos) estão em discussão no Judiciário, que tem a competência para dizer o direito em última instância, resta afastada a possibilidade de seu reconhecimento pela autoridade administrativa, que não deve conhecer das matérias objeto de ações judiciais interpostas pela contribuinte, como bem decidiu a instância *a quo*.

No que tange à incidência de multa de mora e juros sobre os valores declarados como compensados e exigidos em carta de cobrança é de se observar que este Órgão julgador não tem competência legal para apreciar carta de cobrança. A competência deste Colegiado é para apreciar o direito creditório e a compensação efetuada pela contribuinte.

Os acréscimos legais a incidirem sobre os valores declarados como compensados e cuja compensação não foi homologada não fazem parte do litígio, razão pela qual, como bem decidiu a decisão recorrida, não se pode deles conhecer.

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

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006. *U*

*Nayra Bastos Manatta*  
NAYRA BASTOS MANATTA