



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº. : 13828.000018/91-21
Recurso nº. : 303-125061
Matéria : CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL SOBRE AÇÚCAR E ÁLCOOL
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : AÇUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A
Recorrida : 3ª CÂMARA DO 3º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 13 de novembro de 2007
Acórdão : CSRF/03-05.547

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. Não há concomitância entre processo administrativo e judicial quando a causa de pedir dos processos for diversa.

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AÇÚCAR E ÁLCOOL – CAA. - Inexistência de publicação dos atos do Conselho Monetário Nacional, pelo BACEN, resulta na ineficácia dos mesmos, por inexistência de obrigatoriedade de seu cumprimento – Precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso.

Em 13 de novembro de 2007.

Em 13 de novembro de 2007.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de concomitância do recurso administrativo com uma ação judicial, vencidos os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes Armando, Anelise Daudt Prieto e Antônio José Praga de Souza e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, vencida a Conselheira Anelise Daudt Prieto, que deu provimento.

ANTONIO PRAGA
PRESIDENTE

SUSY GOMES HOFFMANN
RELATORA

Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

FORMALIZADO EM: 17 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, MARCIEL EDER COSTA e VALMIR SANDRI.



Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

Recurso nº. : 303-125061
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : AÇUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional em face do v.acórdão proferido pelos membros da 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

O auto de infração foi lavrado a fim de cobrar a Contribuição e o Adicional sobre o Açúcar, referente ao período de maio/89 a dezembro/90.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação (fls.33/47) alegando que foi ajuizada Cautelar Inominada, Processo nº. 89.0002470-1, em trâmite perante a 5ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal, visando à abstenção da cobrança da Contribuição e Adicional sobre o Açúcar e Alcool, bem como autorização para o depósito judicial. Assim sendo, a contribuinte procedeu aos depósitos judiciais

No mais, aduz que foi proposta a Ação Ordinária, Processo nº. 89.0007021-5. Entretanto, esclarece que ainda não foi proferida decisão.

Por fim, alega que em virtude dos depósitos judiciais efetuados, à ordem do juízo competente, em garantia de crédito da Fazenda Nacional, vinculados à Ação Ordinária proposta dependentemente à Ação Cautelar, estando a questão do recolhimento da Contribuição e Adicional sobre Açúcar e Alcool "sub judice", afastando, dessa forma, qualquer possibilidade de autuação por parte da Receita Federal.

Em Informação Fiscal (fls.190/190 verso), a Delegacia da Receita Federal de Bauru esclareceu que não há como julgar o lançamento improcedente em face da existência de depósito judicial, uma vez que este não impede a realização do lançamento, por parte da Fazenda Nacional, para constituição do crédito tributário.

A empresa informou que os valores relativos ao depósito judicial foram levantados e substituídos por fianças bancárias, que posteriormente foram extintas, continuando a Ação principal sem qualquer garantia.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto proferiu decisão (fls.363/366) remetendo-se os autos à Procuradoria da Fazenda Nacional, a fim de aguardar o desfecho da ação Ordinária nº. 89.0007021-5, para cobrança da contribuição.

Em virtude dessa decisão, a empresa apresentou recurso voluntário (fls.372/388) alegando preliminarmente, que o direito ao contraditório assegura a recorrente o direito de ter o mérito da exigência julgado nas esferas administrativas. Além disso, aduz que a interposição de Ação Declaratória não implica em renúncia à esfera administrativa.

No mérito, alega que a Administração Pública deve observar as decisões do STF, consoante dispõe o artigo 1º, do Decreto nº. 2.346/97, que assim dispõe: "as decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto

Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto”.

Dessa forma, requer seja julgado insubsistente o lançamento efetuado pelos seguintes fundamentos: (i) o artigo 3º, do Decreto nº. 1.712/79 com redação introduzida pelo Decreto-lei nº. 1.952/82 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988; (ii) não houve publicação no Diário Oficial da União dos atos do Conselho Monetário Nacional fixando os percentuais da Contribuição e seu Adicional ao Instituto do Açúcar e do Alcool; (iii) as alíquotas da Contribuição ao IAA e adicional, exigidos por meio das Resoluções e Atos dados por infringidos são superiores as definidas na legislação.

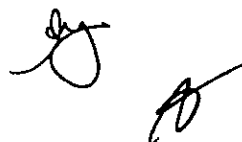
A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto proferiu acórdão (fls.403/416) julgando o lançamento procedente em parte. No tocante à Contribuição e ao Adicional ao IAA, julgou legítima a exigência, consoante precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Com relação à multa aplicada, decidiu-se pela aplicação da lei mais benéfica aos atos e fatos não definitivamente julgados.

A empresa apresentou recurso (fls.428/437) aduzindo praticamente os mesmos argumentos argüidos no recurso interposto às fls. 372/388.

O Terceiro Conselho de Contribuintes proferiu acórdão (fls.501/507) dando provimento ao recurso voluntário interposto pela AÇUCAREIRA ZILLO LORENZETTI, com base no julgado do Plenário do Supremo Tribunal Federal, nº. 214.206, que dispôs que o artigo 3º do Decreto-lei nº. 1.712/79 pela Constituição Federal, bem como pela inexistência de publicação dos atos do Conselho Monetário Nacional pelo BACEN resulta eficácia dos mesmos.

A União Federal apresentou Recurso Especial (fls.510/519) alegando que deve ser conhecida a concomitância entre a via administrativa e a judicial e julgar prejudicado o recurso voluntário e no mérito para dar pela procedência do lançamento tributário.

É o relatório.



Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA SUSY GOMES HOFFMANN

Conheço do Recurso Especial por estarem presentes os requisitos de admissibilidade.

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional em face do V. Acórdão proferido pelos membros da 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

PRELIMINAR: INEXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA

Preliminarmente deve ser analisado se o mérito do processo deve ser julgado em vista da eventual ocorrência da concomitância entre o processo judicial e o administrativo o que levaria à renúncia à via administrativa e, por consequência ao não conhecimento do presente processo.

Ora o ajuizamento, na via judicial, da ação declaratória foi destinado a obter sentença favorável no sentido de reconhecer a inexistência da obrigação tributária relativa ao recolhimento da Contribuição e respectivo Adicional sobre o Açúcar e Alcool por sua vez, no presente processo administrativo verifica-se a existência de outras razões fáticas e jurídicas distintas daquelas alegadas na ação judicial. Ademais, a ação judicial é anterior à lavratura do auto de infração, então não há sequer renúncia tácita com o ingresso na via judicial, visto que esta via foi perseguida anteriormente ao início do presente processo administrativo.

Em síntese, as razões que constituem a causa de pedir das empresas no bojo da referida ação declaratória, conforme se extrai dos documentos acostados, podem ser assim resumidas:

- a) a contribuição e o respectivo adicional tornaram-se inexistentes para o direito tributário pátrio, tendo em vista que não há previsão constitucional de contribuições especiais sem vinculação a serviços e encargos;
- b) não pode o IAA, quer por força da legislação ordinária, quer por força de preceito constitucional, fixar as alíquotas da contribuição e do adicional, como irregularmente vem fazendo; e não tendo fixado esses percentuais, não há obrigação tributária das promoventes e não pode a Receita Federal delas cobrar o que quer que seja a esse título;
- c) as contribuições de intervenção no domínio econômico só podem ser instituídas ou cobradas; 1) depois da edição de lei complementar; 2) em virtude de lei, único instrumento capaz de "exigir ou aumentar tributo"; 3) em relação a fatos geradores depois do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado.

Pela sentença proferida em 12/04/1999, julgou-se procedente o pedido formulado no bojo dessa ação declaratória, para o fim de declarar *"a inexistência de relação jurídica entre as autoras e a ré, que as obrigue ao recolhimento da contribuição prevista no art. 3º, do Decreto-Lei nº. 308, de 28 de fevereiro de 1967, e alterada pelos DL's nº. 1712, de 14.11.1979, e nº. 1952, de 15.06.1982"*.

Tendo em vista o Auto de Infração lavrado, pelo qual é exigida a Contribuição e respectivo Adicional sobre Açúcar e o Alcool do período de maio de 1989 a dezembro de 1991,



Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

acrescida de TR, juros e multa, referida empresa apresentou impugnação ao lançamento, sustentando, fundamentalmente, o que segue:

- a) que improcede a exigência fiscal porquanto o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento do Recurso Extraordinário nº. 214.206-9, ser incompatível com a Constituição Federal de 1988 a possibilidade da alíquota da CAA variar ou ser fixada pela autoridade administrativa;
- b) a inexistência de publicação dos atos pertinentes à fixação das alíquotas da contribuição pelo CMN, sendo a publicação requisito essencial para que o ato administrativo produza efeitos perante terceiros, conforme jurisprudência do então Tribunal Federal de Recursos nos acórdãos proferidos nas AMS nº. 90.505-SP (DJ 19.12.84), 81.339-SP (DJ 19.04.79) e AC nº. 105.596 (DJ 05.03.87)".

Assim, verifica-se que não ocorreu renúncia à via administrativa, nem tampouco desistência dos recursos administrativos, posto que a causa de pedir é diversa, devendo ser apreciada e julgada a defesa apresentada pela contribuinte como, de fato, veio a decidir o 3º Conselho de Contribuintes, decisão que deverá ser mantida no presente acórdão.

Deve ser registrado que foi juntado aos autos Parecer de lavra do Professor Arruda Alvim sobre a matéria objeto do processo, de modo que para ilustrar o presente voto peço vênha para transcrever os dois últimos quesitos e suas correspondentes respostas:

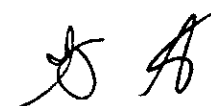
"8. O fato de as Empresas, em suas impugnações, haverem requerido que das mesmas fizessem parte integrante as razões alegadas na Medida Cautelar Inominada e na Ação Ordinária, acarreta que o C. 2º. Conselho de Contribuintes e a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais não possam conhecer das questões diferenciadas só alegadas na via administrativa?

A instância administrativa deve conhecer, como conheceu, dos fundamentos ou causa petendi diferentes daquelas que foram alegadas em juízo. Se determinados fundamentos constam, exclusivamente, das alegações na via administrativa, não há óbice algum, mas ao contrário, há o dever de que sejam examinados e julgados.

9. À luz do ordenamento jurídico pátrio, especialmente no que diz respeito à prevalência da decisão do Poder Judiciário sobre qualquer outra emanada dos órgãos julgadores administrativos, há impedimento para que o C. 2º. Conselho de Contribuintes e/ou E. Câmara Superior de Recursos Fiscais possam conhecer e julgar as questões que foram somente objeto de questionamento pelas Empresas nos autos dos processos administrativos e não no processo judicial?

A circunstância de serem diversos os fundamentos (causas de pedir) da ação judicial e da defesa administrativa conduz à inarredável conclusão da necessidade de ser apreciada e julgada a defesa apresentada pelas Empresas como, de fato e com inteiro acerto, veio a decidir o 2º. Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, decisão que haverá de ser mantida, em todos os seus termos.

A prevalência de decisão do Poder Judiciário sobre decisão da Justiça Administrativa diz respeito, única e exclusivamente, à hipótese de tratar-



Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

se da mesma idêntica causa de pedir. Do contrário, pelos próprios termos em que foi feita a questão, não se trata de prevalência, senão que de decisões sobre objetos diferentes."

Ademais há que se registrar que há precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de entender que não há concomitância nestes casos, como restou decidido no Recurso 203-105615 com a seguinte ementa:

NORMAS PROCESSUAIS. PRELIMINAR DE CONHECIMENTO – MATÉRIA DIFERENCIADA – Estando nitidamente demonstrado serem diversas as causas de pedir da ação judicial e do processo administrativo, impõe-se o conhecimento da matéria diferenciada pelos Órgãos Administrativos.

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AÇÚCAR E ÁLCOOL - CAA. Não recepção do artigo 3º., do Decreto-lei n. 1.712/79, com a redação do Decreto-Lei n. 1.952/82, pela Constituição Federal de 1988 (STF, Pleno, RE n. 214.206). Inexistência de publicação dos atos do Conselho Nacional pelo BACEN, resulta ineficácia dos mesmos, por inexistência de obrigatoriedade de seu cumprimento.

Rejeitada a arguição de concomitância entre as ações judicial e administrativa e, no mérito, negou-se provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Portanto, por não vislumbrar resquícios de renúncia a via administrativa ou concomitância entre os dois processos e fundamentada na doutrina e jurisprudência colacionadas, voto por rejeitar a preliminar de concomitância entre o processo administrativo e o judicial.

MÉRITO: DA INSUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

No que tange ao mérito da questão deve ser considerado que neste processo administrativo o que se trava é a discussão acerca da cobrança do IAA nos moldes praticados, em especial, no que tange ao aumento de alíquotas, posto que a alíquota era estabelecida pelo Conselho Monetário Nacional, sendo que tal delegação não é possível em nosso ordenamento jurídico e, ainda, a empresa alega que não foi respeitado o princípio da publicidade para a indicação de tais alíquotas.

Entendo que tal questão já foi bem decidida em outros julgados sobre a matéria, assim sendo adoto as razões de decidir bem colocadas na declaração de voto da Conselheira Nanci Gama da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, no Processo nº. 13851.000060/92-17, nos termos a seguir transcritos:

Como se sabe, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no ano de 1996, manifestou-se pela constitucionalidade das referidas exigências, consoante se infere da seguinte ementa:

***RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL DEVIDOS À AUTARQUIA FEDERAL. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTAS. DELEGAÇÃO AO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Contribuição para o Instituto do Açúcar e do Alcool e seu respectivo adicional. Decretos-leis nº.s 308/67 e 1.712/79. Fixação de alíquotas pelo Conselho Monetário

Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

Nacional, observados os limites e as condições previstos na legislação pertinente. Legitimidade da delegação de atribuições em face da Emenda Constitucional nº. 01/69 e do Código Tributário Nacional.

2. Contribuição para o IAA. Arrecadação recolhida ao Tesouro Nacional e não ao Fundo de Exportação. Inconstitucionalidade do Decreto-lei nº. 1.952/82, por haver transmutado a contribuição em imposto ao alterar a destinação dos recursos. Improcedência. A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação. Recurso extraordinário conhecido*.

(STF, Tribunal Pleno, RE 158.208/RN, Relator, Ministro Marco Aurélio, DJ de 24/08/2001).

Contudo, em referido julgamento, o Pleno do STF não apreciou, ou melhor, não foi levado à sua apreciação o argumento de que o ato administrativo que fixou as alíquotas da já extinta CIDE carecia de requisito essencial de validade, qual seja, publicidade.

Com efeito, observou-se que a publicação das alíquotas da CIDE se dava de maneira bastante imprópria, uma vez que vinham divulgadas na composição do preço da cana-de-açúcar. Quando os preços da cana eram publicados, na composição dos mesmos, fazia-se referência ao percentual que se deveria recolher a título de referida contribuição.

Como se sabe, a publicidade é um dos princípios que deve nortear todo e qualquer ato administrativo, tendo sido positivado no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, pelo que, se lhe falta esse requisito, o ato não é capaz de vincular terceiros, impondo o seu cumprimento.

Sobre a importância e necessidade de se observar esse princípio, vale transcrever a lição de José Santos Carvalho Filho, para quem: *"(...) os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos. Só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem"*.

Ademais, vale destacar ainda que a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se posicionou pela ineficácia dos atos do Conselho Monetário Nacional não publicados no Diário Oficial da União (CSRF/02-0.647 e CSRF/02-01.036).

Cumprе ressaltar também que, analisando a recente jurisprudência de nossos Tribunais Federais, identificamos que o entendimento que vem sendo adotado pela esfera judicial corrobora o que ora se afirma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA SOBRE A CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL PELO CMN. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ATO. NÃO ATENDIMENTO.

1. Muito embora se houvesse reconhecido que o Conselho Monetário Nacional (CMN) estivesse autorizado a fixar alíquotas para a contribuição devida ao extinto Instituto do Açúcar e do Alcool (IAA) (Cf. Pleno do STF. RE 178.144/AL, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 28.09.2001), **torna-se indispensável a publicação do ato de majoração para que se possa exigir, validamente.**

2. Hipótese em que essa prova não foi feita nos autos, ainda que oferecida à União Federal, nesta Corte, oportunidade para fazê-lo. (...)" (grifou-se)

Por fim, é de ressaltar que, em consonância com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a CIDE em questão, de fato, não poderia ter sido majorada após o advento da Constituição Federal de 1988. Nesses termos, dado que o período a que se refere o



Processo nº. : 13828.000018/91-21
Acórdão : CSRF/03-05.547

lançamento compreende os meses de agosto de 1989 a dezembro de 1990, conclui-se, também por esta razão, que o mesmo deve ser julgado insubsistente".

O lançamento se refere ao período compreendido entre maio de 1989 e dezembro de 1990, motivo pelo qual deve ser considerado insubsistente o lançamento veiculado pelo auto de infração objeto deste processo administrativo, posto que a majoração das alíquotas se deu em desrespeito ao princípio da publicidade.

Diante das razões acima expostas, **REJEITO** a preliminar de concomitância entre este processo administrativo e a via judicial, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, para manter a decisão proferida pela 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de novembro de 2007.


SUSY GOMES HOFFMANN

