



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

329

2.º	PUBLI ADO-NO D. O. U.
C	De 13 / 08 / 19 99
C	8
	Rubrica

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068
Sessão : 10 de novembro de 1998
Recurso : 93.246
Recorrente : USINA AÇUCAREIRA PAREDÃO S/A
Recorrida : DRF em Bauru - SP

2.º	RECORRI DESTA DECISÃO
C	RP/203-024
C	EM, 18 de Maio de 1998
	Procurador Gen. da Faz. Nacional

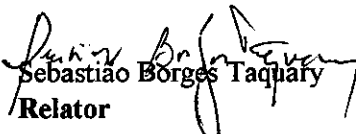
NORMAS PROCESSUAIS - PRELIMINAR DE CONHECIMENTO - O Segundo Conselho de Contribuintes é competente para examinar matéria tributária oriunda de auto de infração precedido de ação ajuizada (art. 62 do Decreto nº 70.235/72). Rejeitada a preliminar de prejudicialidade da ação administrativa, por opção pela via judicial, em razão do ajuizamento de ação declaratória. CAA - Não recepção do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.712/79, com a redação do Decreto-Lei nº 1.952/82, pela CF/88. Inexistência de publicação dos atos do CMN, pelo BACEN, importa na ineficácia dos mesmos, por inexistência de obrigatoriedade de seu cumprimento. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: USINA AÇUCAREIRA PAREDÃO S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos: I) em rejeitar a preliminar de prejudicialidade da ação administrativa, por opção pela via judicial, em razão do ajuizamento de ação declaratória; e II) no mérito, em dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Elvira Gomes dos Santos e Otacilio Dantas Cartaxo. Os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva e Otacilio Dantas Cartaxo apresentaram declaração de voto. Esteve presente ao julgamento o Dr. Oscar Sant'anna de Freitas e Castro, advogado da recorrente. Ausente, justificadamente o Conselheiro Mauro Wasilewski.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1998


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Sebastião Borges Taquary
Relator

Participou, ainda, do presente julgamento o Conselheiro Daniel Corrêa Homem de Carvalho.
cl/



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068
Recurso : 93.246
Recorrente : USINA AÇUCAREIRA PAREDÃO S/A

RELATÓRIO

No dia 13.08.92 foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/11, exigindo da ora recorrente as Contribuições ao IAA, com os acréscimos legais, no total de 846.238,52 UFIR, por fatos geradores ocorridos no período de 31.01 a 30.09.91, em decorrência de infração ao art. 3º do Decreto-Lei nº 308, de 28.2.67, com a redação dos Decretos-Leis nºs 1.712/79 e 1.952/82. Essa peça básica esclareceu que a atuada apresentou comprovantes de depósitos judiciais deferidos em Medida Cautelar nº 831-PC/89, atual Processo nº 89-2470.1, em curso na 5ª Vara Federal, nesta Capital. E dela consta, ainda, que a atuada foi intimada a recolher ou impugnar a exigência, no prazo de 30 dias, nos termos dos arts. 15 e 16 do Decreto nº 70.235/72.

Defendendo-se, a atuada apresentou a Impugnação de fls. 14/19, juntando as Peças de fls. 20/108, onde alegou, em preliminar de nulidade da peça básica, que, quando da lavratura do referido Auto de Infração, já se achava em juízo (5ª Vara Federal, em Brasília-DF, Processo nº 831-PC/89), desde 12.04.89, protegida com liminar deferida na medida cautelar inominada acima, seguida da ação ordinária competente, determinando a abstenção, pelo Fisco, da cobrança da Contribuição ao IAA e adicional sobre açúcar e álcool, tendo feito os depósitos de garantia, estes, ao depois, transformados em cartas de fianças bancárias, e, no mérito, negou a legitimidade da exigência, à mingua de lei, fixando as alíquotas dessa contribuição.

Como paradigma, a atuada invoca e transcreve, às fls. 108, a ementa do acórdão prolatado na ApC nº 92-01.06267-2/DF, de 1º.04.92, da 3ª Turma do Colendo TRF/1ª Região, do seguinte teor:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. Dec.lei nº 1.712, de 14.11.79, Dec.lei 1.952, de 15.7.82, Dec.lei nº 308, de 28.2.67, art. 3º. Atos nºs 15, de 11.05.89 e 23, de 21.6.89, do IAA.

1- Não tendo o Conselho Monetário Nacional estabelecido os percentuais do adicional instituído pelo Dec.lei 1.952/82, sobre as contribuições de que trata o art. 3º do dec.lei 308/67, como previsto no § 2º do art. 1º daquele diploma legal, não pode ser exigido esse adicional mesma abaixo da alíquota máxima prevista.

2. Sentença mantida.”



Processo : 13830.000243/92-72

Acórdão : 203-05.068

Replicando, veio a Informação Fiscal de fls. 110/111, pugnando pela confirmação da exigência, conforme se pode inferir desta conclusão (fls. 111), *verbis*:

“O ajuizamento de ações declaratórias, com cautelar de depósito judicial ou fiança bancária não impede a realização do lançamento, por parte da Fazenda Nacional, para constituição do crédito tributário. Em assim agindo, estará ela preservando a obrigação tributária do efeito da decadência.”

O julgador monocrático, através da Decisão Singular de fls. 112/116, rejeitou a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, julgou procedente a ação fiscal, mantendo, no todo, a exigência, aos fundamentos assim ementados (fls. 112):

“CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AÇÚCAR E ÁLCOOL - INCONSTITUCIONALIDADE - Descabe apreciar na via administrativa arguição de tal natureza.

- FISCALIZAÇÃO E ARRECADAÇÃO - É da SRF a competência para fiscalizar e arrecadar a Contribuição sobre o açúcar e álcool.

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

- SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - Não suspende a exigibilidade da obrigação a fiança bancária.”

Com guarda do prazo legal (fls. 118), veio o Recurso Voluntário de fls. 120/126, reeditando os argumentos da impugnação, inclusive, renovando a preliminar de nulidade do auto de infração, pela preexistência de ação judicial, e, no mérito, a Recorrente discutiu a ilegitimidade da exigência da contribuição, à míngua de previsão legal, inclusive, para a cobrança de multa e de juros. E, para aditar sua petição de recurso, reportou-se aos argumentos expendidos na inicial da medida cautelar e da ação ordinária, como peças integrantes do apelo.

Para melhor instruir este julgamento, aqui transcrevo e leio estes trechos da Peça Recursal de fls. 125/126, *verbis*:

“A cobrança do tributo, da correção monetária, dos juros de mora/TRD/UFIR e da multa de ofício é absolutamente incabível na espécie por todas as razões invocadas pela ora Recorrente nas iniciais da cautelar e da ação principal que a ela se seguiu.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Tais razões, constantes dos itens 21 a 38 da cautelar, e 21 a 41 da principal que integram as presentes razões de recurso para todos os efeitos de direito devendo, pois, ser apreciada na hipótese desse Egrégio Conselho admitindo-se, por absurdo, o processamento do feito administrativo, apesar das preliminares arguidas, analisar o mérito das questões suscitadas.

Assinale-se que os mesmos motivos invocados pela Recorrente para insurgir-se contra o recolhimento dos tributos foram integralmente acolhidos pelos MM. Juizes Federais da 4ª e 6ª Vara de Brasília, nos processos nºs 89.7952-2 (I-864/89), 91.3266-2 (I-1750/91) e 90.4795-1 (I-1451/90), consoante se verifica dos documentos acostados aos autos sob os nºs 6, 7 e 8).

Como se isso não bastasse, a Colenda Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região na apelação nº 92.01.06267-2, tendo como Relator o Eminentíssimo Juiz Tourinho Neto, Rejeitando recurso interposto pela União contra a r. sentença prolatada no processo nº 89.7952-2 (I-864/89), referido no item anterior, decidiu que não pode a União cobrar tanto a contribuição quanto o adicional de que tratam os Decretos-leis nºs 308/67, 1712/79 e 1952/82, acolhendo argumento idêntico ao empregado pela ora Recorrente na ação em curso na MM. 5ª Vara Federal de Brasília, consoante se verifica do doc. nº 9 acostados aos autos.

Por todas essas razões, a Recorrente requer a esse Egrégio Conselho que, em sua alta sabedoria, reforme a decisão proferida pelo Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal em Bauru para que:

- a) em virtude de existência de ordem judicial proibindo a prática de ato administrativo, como a lavratura de auto de infração contra a Recorrente, seja o mesmo declarado nulo, com o seu consequente cancelamento; ou,
- b) reconhecendo-se que é indevida a cobrança da contribuição sobre o açúcar e o álcool, pelas razões ora expostas, ser a ação fiscal julgada improcedente, com a consequência principal de tornar o Auto de Infração insubsistente.”

Na Sessão de 15 de junho de 1994, o julgamento do presente feito fiscal foi convertido na Diligência de nº 203-00.259 (fls. 132/135) para que a repartição de origem informasse sobre o andamento da Ação Declaratória de nº 89-2470.1 (antiga 831-PC/89), na 5ª Vara Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Essa Diligência resultou atendida, tendo os autos retornado com a Informação de fls. 138^{vº}, que aqui transcrevo e leio:

“Atendendo solicitação do 2º Conselho de Contribuintes, informo que a medida cautelar nº 89-2470.1 ainda tramita na 5ª Vara Federal do Distrito Federal, conforme sumário de movimentação e cópias anexas.”

É o relatório.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SEBASTIÃO BORGES TAQUARY

Preliminarmente, verifico que a decisão recorrida não adotou o entendimento de que estando o contribuinte discutindo a matéria no Poder Judiciário, importa ter o mesmo renunciado à esfera administrativa, ou desistência de eventual recurso por ele interposto.

Não me filio a esse entendimento. Rejeito-o, aqui e alhures. A questão de estar suspensa a exigibilidade do crédito, por força do art. 62 do Decreto nº 70.235/72, bem como afastamento 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, e nos Acórdãos nºs 203-02.757 e RD/202-0.269, este da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Considero que o ajuizamento das ações perante a Justiça Federal, no caso, não inibe o desenvolvimento válido do presente Processo Administrativo Fiscal, 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 executórios ainda está distante, e se, por um lado, o Fisco não quer correr o risco da decadência, por outro lado não pode a contribuinte se calar para não se tornar devedora 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 que 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 ocorrida em data posterior (13.08.92) ao ajuizamento das demandas perante a Justiça Federal, em Brasília-DF, o que se deu em 1989.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

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, não vislumbro qualquer ato capaz de motivar a suspensão, senão quanto a atos executórios, nem encontro a presunção de renúncia, nem mesmo pelo predito 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 assente nos iterativos julgados das três Câmaras do Segundo Conselho de Contribuintes.

Então, rejeito a preliminar de suspensão de exigibilidade do crédito com suspensão do desenvolvimento do processo fiscal e afasto a presunção de renúncia.

Aliás, a autoridade julgadora em primeiro grau, também, assim entende, eis que afirmou, na ementa e ao longo de sua decisão, que, *verbis*: “Não obsta o prosseguimento da ação administrativa fiscal a judicial de carácter declaratório.” Grifei.

Observo, por outro lado, que da peça básica, lavrada em 13.08.92 (fls. 08), consta a ordem para citar a autuada, na forma dos artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235/72, sem se fazer qualquer ressalva quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Assim, se nulo não é o auto de infração, mercê de subsistência de direito do Fisco em prevenir-se contra a decadência, no mínimo é de se reconhecer o império do artigo 62 do predito Decreto nº 70.235/72, ainda em vigor, mormente diante daquela ordem de intimação e imposição de defesa.

Não vislumbro, pois, qualquer ato capaz de viciar de nulidade o auto de infração, nem encontro oportunidade para que haja, nos autos, renúncia da recorrente, nem mesmo com base no Ato Declaratório nº 03/96 – COSIT, que não se aplica na presente hipótese, já que ao fato gerador do tributo aplicam-se as normas vigentes à época de sua ocorrência, segundo é o entendimento assente nos iterativos julgados das três Câmaras do Segundo Conselho de Contribuintes. Repete-se.

Esse entendimento, também, é o do Egrégio Supremo Tribunal Federal, com a devida adaptação para a esfera da lei adjetiva civil, conforme se pode conferir na RTJ nº 59/289, RE nº 70.083, de cujo voto do relator, ministro CUNHA PEIXOTO, extrai estes trechos; *verbis*:

“Conheço do recurso. É matéria pacífica, quer na doutrina, seja na jurisprudência, que o recurso cabível é sempre o da lei vigente ao tempo em que foi proferida a sentença recorrida. Este Colendo Supremo Tribunal orientou-se



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

neste sentido e Frederico Marques é expresso: “A admissibilidade dos recursos regula-se pela norma legal da época em que se praticou o ato judiciário contra o qual se recorre, salvo se a regra posterior, pondo fim ao recurso, estiver contida em preceito constitucional” (Manual de Direito Processual Civil, ed. Saraiva, São Paulo, Vol. I, pág. 37, nº 32) (RTJ 81/864)”.

Acolho, pois, a preliminar para declarar que o Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda é competente para julgar a matéria, embora esteja em curso demanda judicial aforada pela Recorrente.

E, examinando o mérito do presente recurso voluntário, verifico que a Recorrente sustenta: a) que a competência do Conselho Monetário Nacional, inserta no Decreto-Lei nº 308/67, em seus artigos 1º e 3º, foi revogada pela Carta Magna de 1988, a qual lhe negou recepção, bem como não foi recepcionada a redação dada pelo artigo 3º do Decreto nº 1.952/82, o qual também resultou revogado pelo art. 25 do ADCT-CF/88; e b) inexistência de publicação dos atos pertinentes à fixação das alíquotas pelo CMN.

Então, meritoriamente, tenho para mim que a controvérsia cinge-se em ser, ou não, legítima a exigência da contribuição sobre açúcar e álcool 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-ADTC.

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, a par disso, 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 suprasustentados, isto é: revogação das normas de regência da contribuição e adicional sobre açúcar e álcool e não publicação dos atos do Conselho Monetário Nacional sobre fixação de percentuais ou de valores desses encargos:

Com efeito, dizem os arts. 3º e 1º do Decreto-Lei nº 308/67:

“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.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

“Art. 1º - Fica instituído o adicional às contribuições de que trata o art. 3º do Decreto nº 308, de 28.2.67, de até 20% (vinte por cento) sobre os preços oficiais do açúcar e do álcool, fixados pelo INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL, para fazer face aos dispêndios provados 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 a contribuições sobre açúcar e álcool nele referidas.

§ 2º - Mediante proposta do Ministro da Indústria e Comércio, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá os percentuais do adicional ora instituído, considerando os tipos de açúcar e do álcool ou a sua destinação final.”

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 art. 21, § 2º, inciso I, dispunha:

“Art. 21

§ 2º - A União pode instituir:

I - contribuições, observada a 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 pelo Emenda Constitucional nº 08, 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 de o Poder Executivo alterar alíquotas é nos casos dos impostos de importação, exportação, produtos industrializados e sobre operações de créditos, câmbio ou seguro.

Relevante observar que a matéria de que ora se cuida é da competência deste Segundo Conselho de Contribuintes. Com efeito, em vários precedentes, este Colegiado já decidiu que a recepção, ou não, de legislação anterior, pela Constituição Federal de 1988, é



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

competência desta Corte Administrativa e, portanto, pode a mesma ser submetida, aqui, 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, 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 art. 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 ANGELO LISBOA GALLUCCI.

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 se manifestou:

“Superveniência de normas constitucionais revoga legislação ordinária com ela incompatível, ou a questão teria de ser resolvida no controle da constitucionalidade?”

A doutrina e jurisprudência brasileiras 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).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

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.

Realmente, quanto à não recepção daqueles dispositivos acima mencionados, pela Carta Política de 1988, razão assiste à recorrente. De fato, a partir do término do prazo de vigência, fixado no artigo 25 das Disposições Constitucionais Transitórias, o CMN deixou de ter competência para fixar alíquotas e bases de cálculo das contribuições de intervenção econômica, inclusive, é claro, as do IAA e seu adicional. Nesse sentido, está o autorizado entendimento do ilustre Subprocurador da douta Subprocuradoria-Geral da República (fls. 186); *verbis*:

“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 constam que o Congresso Nacional tenha prorrogado a vigência das Contribuições de carácter legislativo deferida à condição executiva do IAA e ao Conselho Monetário Nacional pela legislação editada anteriormente ao Estatuto do Supremo, o que, de resto, sequer foi alegado, nas contra-razões recursais, oferecidas pela União Federal, às fls. 273/276.” RE 178.144-1/210-AL).

Ainda, quanto à não recepção, leio e transcrevo este aresto do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SP), no AMS nº 91-03.051.3, sendo relator o juiz OLINDO MENEZES, cuja ementa é:

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL NO IAA. NÃO RECEPÇÃO DOS DECRETOS-LEIS Nº 308/67, de 17.12.79, e 1.952/82, 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, 1712/79 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).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

- 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 1.952/82, pela atual Constituição, seja também por não ter sido prorrogada a delegação de competência atribuída por estes decretos-leis ao Conselho Monetário Nacional, para fixação das alíquotas da Contribuição ao IAA, referida delegação não mais se acha em vigor, desde a promulgação da atual Carta Magna.

Quanto à inexistência de publicação dos atos do CMN, verifico que também, razão assiste à recorrente. Essa publicação, do Banco Central do Brasil, que deixou de fazê-lo, conforme, expressamente, admite o BACEN em seu ofício DEJU nº 62/91, de 23.05.91, dirigido ao MM Juízo Federal da 10ª Vara em São Paulo-SP, do seguinte teor (fls. 189/190), que assim conclui:

"3. Outrossim, informo a V.Exª que as aprovações dos referidos pontos foram comunicadas aos órgãos e entidades competentes, através de ofícios, cujas cópias anexo ao presente, em consequência, não houve publicação no **Diário Oficial da União**." Grifo do relator."

Data venia, a simples comunicação de aprovações dos votos do Conselho Monetário Nacional a órgãos e entidades competentes, não desobriga a publicação das decisões do CMN no Diário Oficial da União. Tal publicação, no DOU, faz-se essencial para a caracterização do conhecimento e obrigatoriedade do cumprimento desses atos.

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

Ainda neste meu voto, quero registrar que, recentemente, no curso do julgamento da presente lide, que motivou honrados pedidos de **vistas**, vieram à lume duas respeitáveis posições: a primeira, sustentando que houve a recepção, pela Carta Política de 1998, e a segunda, com o entendimento de que as decisões do Conselho Monetário Nacional tinham sido publicadas, pelo Instituto do Açúcar e do Alcool, porque este órgão divulgava os preços dos sacos de açúcar com os respectivos valores da Contribuição ao IAA.

Rogadas todas as vênias, não posso concordar com esses entendimentos.

Destaco que reconheço e aprecio a cultura jurídica dos ínclitos ministros do Supremo Tribunal Federal, que entenderam ter havido essa recepção, da contribuição criada pelo



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Decreto-Lei nº 308/67, alteado pelos Decretos-Leis nºs 1.712/79 e 1.952/82; todavia, considero que o voto do eminente ministro e professor CARLOS MÁRIO VELLOSO, discordando desse entendimento pela recepção, em seu bem lançado voto, ainda que vencido, no Acórdão prolatado no RE nº 214206-9-AL, de 15.10.97 (DJU de 29.5.98), é o correto, eis que, realmente, *verbis*:

“..... a Constituição vigente sujeitou as contribuições de intervenção à lei complementar do art. 146, III, aos princípios da legalidade (C.F. art. 150, I), da irretroatividade (art., III, a) e da anterioridade (art. 150, III, b), certo que a delegação inscrita no art. 3º, do D.L. 1.712, de 1979, com a redação do D.L. 1952, de 1982, art. 3º, não é admitida pela CF/88, art. 150, I, ex vi do disposto no artigo 146. Tem aplicação, ademais, a regra inscrita no artigo 34, § 5º, do ADCTF/1988.”

E Sua Excelência, o eminente ministro CARLOS MÁRIO VELLOSO, nesse seu judicioso voto, lembrou aos seus ilustres pares, que por eles foi acompanhado em seus votos, nesse mesmo sentido da não recepção, pela Carta Política de 1988, quando dos julgamentos de matéria semelhante – a Contribuição ao Instituto Brasileiro do Café - IBC (Decreto-Lei nº 2.295/86), nos Recursos Extraordinários nºs 191.044-SP, 191.203-SP, 191.227-SP, 191.246-SP e 198.554-SP.

E o eminente ministro MARCO AURÉLIO, também presente naquela sessão plenária do Pretório Excelso, de 15.10.97, naquele julgamento do RE 214.206-9/AL, votou pela inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 1.712/79 e 1.952/82, conforme se pode inferir da concolusão do seu bem lançado voto; *verbis*:

“Senhor Presidente, embora tenha ficado vencido no julgamento desse recurso extraordinário, de nº 158.208, como também no que foi apregoadado em conjunto – não tenho o número neste momento - continuo convencido de que a contribuição, frente à delegação ao Conselho Monetário e diante da inércia deste, ao exercício da estipulação da alíquota pela própria autarquia, mostrou-se, considerados esses dois diplomas a que me referi ao término do voto, conflitante com a Carta pretérita.”

Por isso, reafirmando o que disse no Recurso Extraordinário nº 158.208, acompanho V. Exª., conhecendo do recurso e o provendo nesses termos, ou seja, em relação aos citados decretos que mencionei: o Decreto-lei nº 1.712/79, cujo artigo 3º tenho como inconstitucional, e o Decreto nº 1.952/82, com os consecutários próprios.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Por outro lado, não se pode aceitar como publicadas as decisões do Conselho Monetário Nacional naquelas divulgações do Instituto do Açúcar e do Alcool, sobre preços dos sacos de açúcar com os respectivos valores das contribuições e adicionais, porque: a uma, estes atos não substituem a publicação daquelas decisões, que se constituem em ato administrativo de competência definida na lei como do Banco Central do Brasil, conforme está expresso na sua RESOLUÇÃO nº 849, baixada sob a égide do art. 9º da Lei nº 4.595/64, que regula o Sistema Financeiro Nacional; a duas, o que o Instituto do Açúcar e do Alcool divulgou foi, repete-se, preços de sacos de açúcar e não decisão do CMN, onde se definiu o valor ou percentual da contribuição; a três, aqueles valores da contribuição divulgados pelo IAA são, apenas, os resultados dos percentuais ou dos valores das contribuições, objetos das decisões daquele Conselho, de que o IAA teve conhecimento, mercê de sua condição privilegiada de autarquia federal.

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso, por regular e tempestivo, e dou-lhe provimento para, em reformando a decisão singular, julgar improcedente a ação fiscal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1998

Sebastião Borges Taquary
SEBASTIÃO BORGES TAQUARY



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13830.000243/92-72

Acórdão : 203-05.068

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Primeiramente, dirijo no que concerne a questão preliminar, analisada no voto ilustre Relator, quando conclui que o Segundo Conselho de Contribuintes é competente para examinar matéria tributária oriunda de auto de infração precedido do ajuizamento de ação declaratória.

Ao meu ver, o ajuizamento de ação, mesmo que declaratória, antes ou depois da lavratura de auto de infração, prejudica a discussão do mérito da lide na esfera administrativa.

Nesse sentido, as razões constantes da declaração de voto do Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, por ocasião do julgamento do recurso RD/202-0.269, apreciado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, que gerou o Acórdão n° CSRF/02-0.676, cuja parte conclusiva transcrevo:

"Ademais, o argumento trazido pelo ilustre relator, de que a ação declaratória é desprovida de qualquer força executória, não afetando o processo administrativo, que deverá ter curso normal, com a suspensão da cobrança para que aguarde sentença judicial definitiva, é, a meu ver, no mínimo incerto.

Os efeitos de uma ação declaratória, dependendo da decisão do juiz, não são meramente declaratórios da existência ou inexistência de uma relação jurídica; apresentam também eficácia condenatória imediata para a Fazenda Pública e, por conseguinte, gera superposição de efeitos com a decisão administrativa que lhe seja oposta.

Oportuno, neste passo, lembrar os ensinamentos sempre precisos de Pontes de Miranda, em magnífica passagem de sua obra, que escreve:

"Não há nenhuma sentença que seja pura. Nenhuma é somente declarativa. Nenhuma é somente constitutiva. Nenhuma é somente condenatória. Nenhuma é somente mandamental. Nenhuma é somente



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

executiva. A ação somente é declaratória porque a sua eficácia maior é de declarar. A ação declaratória é a ação predominantemente declaratória. Mais se quer que se declare do que se mande, do que se constitua, do que condene, do que execute."

Para exemplificar a possibilidade de efeitos condenatórios na ação declaratória, trago a decisão prolatada pela Suprema Corte em voto do Ministro Carlos Madeira, verbis:

"EMENTA - Embargos de Declaração. Ação declaratória do direito ao crédito de ICM. Eficácia. Declarada a relação jurídica de isenção do tributo por sentença, torna-se indiscutível o direito da parte. Se o imposto sobre que recai a isenção já foi pago, cabe a ação de repetição de indébito. Se não foi, cabe desde logo a escrituração dos respectivos créditos, independente de ação condenatória."

Ad argumentandum, se houvesse, nesse caso, auto de infração para se exigir o imposto sobre o qual recai a isenção, lavrado enquanto tramitava a ação declaratória, e que o mérito tivesse sido, apreciado administrativamente em sentido oposto ao do Judiciário, estaríamos diante, mesmo sem a interposição de ação condenatória, de um caso de flagrante superposição de efeitos entre as duas decisões.

A amplitude de efeitos de uma ação declaratória vai depender unicamente da decisão do juiz e segundo entende o STJ: "Não se pode a autoridade administrativa ou tribunal ditar normas para o juiz da ação declaratória".

Dessarte, dúvida não há quanto aos possíveis efeitos condenatórios da ação declaratória, possibilitando a anulação dos efeitos da decisão administrativa.

Disse, por fim, o ilustre Conselheiro, que o artigo 38, da Lei nº 6.830/80 (Lei das Execuções Fiscais - LEF) não elenca a ação declaratória entre as ações que implicam na renúncia à esfera administrativa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Este raciocínio, provavelmente, deve-se a interpretação literal do parágrafo único deste dispositivo, em cuja redução não inclui a ação declaratória entre as ações que implicariam em renúncia à esfera administrativa. Acontece, porém, que esta norma é dirigida para a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, em execução, o que evidentemente não abrange as ações de natureza declaratória, como a Ação Declaratória.

Neste desiderato, verifica-se que o caput do artigo 38 contém dois grupos de ações. Um deles diz respeito aos embargos ("A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma da Lei"), previsto pelo artigo 16 da Lei das Execuções Fiscais (LEF). O outro refere-se a ações que também podem ser utilizadas na discussão judicial da Dívida Ativa, mas não se encontram na LEF ("Salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida").

A exposição de motivos da Lei 6.830/80, por sua vez, ao se referir ao ingresso em juízo concomitante à discussão administrativa, explica: "Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa - contra o título materializado da obrigação - essa opção pela via superior e autônoma importa em desistência de qualquer recurso porventura interposto na instância inferior".

As disposições referidas no parágrafo único da LEF, com o subsídio de sua exposição de motivos, demonstram tão-somente a idéia, já existente em 1980, da impossibilidade da discussão paralela nas duas instâncias, apesar de não ter se referido a ação declaratória, pois, como vimos, esta ação não se aplica à hipótese tratada pela norma. As atuais decisões dos Tribunais Superiores interpretam este dispositivo, que prevê a renúncia à esfera administrativa, em conjunto com o novo ordenamento jurídico advindo com a Constituição de 1988, ampliando-o para qualquer discussão paralela nas duas instâncias.

Pacífica também é a jurisprudência nesta matéria na Terceira, Sétima e Oitava Câmaras do 1º Conselho de Contribuintes, com decisões unânimes nos Acórdãos 103-18.678, 107-04.217, 107-04.072, 108-02.943, 108-03.857, 108-03.108 e 108-02.461, cuja ementa transcrevo:



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex-officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera."

Neste passo, portanto, chegamos a poucas, mas importantes conclusões, assim sintetizadas:

1) o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988. Em decorrência, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. O ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário;

2) a opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário acarreta em renúncia tácita ao direito de ver a mesma matéria apreciada administrativamente;

3) nenhum prejuízo há ao amplo direito de defesa do contribuinte com a decisão da autoridade singular, com a inscrição do débito na Dívida Ativa da União, porquanto, por via de embargos à execução, as ações podem ser apensadas para julgamento simultâneo;

4) por outro lado, contrariando o princípio constitucional da isonomia, se o mérito for apreciado no âmbito administrativo e o contribuinte sair vencedor, a Administração não terá meios próprios para reverter sua decisão, mesmo que o entendimento do Poder Judiciário, sobre a mesma matéria, seja em sentido oposto;

5) os efeitos de uma ação declaratória, dependendo do julgador, não são meramente declaratórios, apresentam também eficácia condenatória e, por conseguinte, geram superposição de efeitos com a decisão administrativa que lhe seja oposta;

6) a interpretação do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 deve ser feita em conjunto com o novo ordenamento jurídico advindo com a Constituição de 1988, ampliando seu alcance para renúncia administrativa no caso de ação declaratória; e



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

7) jurisprudência de nossos tribunais superiores (RESP nºs 24.040-6-RJ e 7-630-RJ do STJ) corroboram o entendimento, defendido neste voto, de haver renúncia na hipótese dos autos.

Desta forma, concordo com o entendimento expresso pelo Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, acima transcrito.

NO MÉRITO:

A Recorrente sustentou que a contribuição sobre o açúcar e álcool e seu adicional não seriam mais exigíveis a partir de 05 de outubro de 1988, data de promulgação da Constituição Federal de 1988, em virtude da nova Carta Política não ter recepcionado a legislação que disciplinava o setor sucro-alcooleiro e, além do mais, que os atos normativos do Conselho Monetário Nacional, que fixaram os percentuais ou valores dessa contribuição e respectivo adicional, não foram publicados na imprensa oficial.

Passo, então, ao exame de cada uma das alegações acima apresentadas, isto é, a revogação das normas de regência da contribuição em questão e seu adicional pela CF de 1988 e a não publicação dos Atos do Conselho Monetário Nacional, sobre fixação de percentuais ou de valores desses encargos.

Não concordo com o ilustre Relator, Dr. Sebastião Borges Taquary, quando defende que é ilegítima a exigência da contribuição sobre açúcar e álcool 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 - ADTC.

Quanto a esse argumento, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o assunto, posicionando-se a favor da recepção da legislação em questão pela Constituição atual. Esse entendimento está consubstanciado em acórdão quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 214206-9, cuja ementa transcrevo:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL - IAA. A CF/88 RECEPCIONOU O DL 308/67, COM AS ALTERAÇÕES DOS DECRETOS-LEIS 1712/79 E 1952/82.

Ficou afastada a ofensa ao art. 149, da CF/88, que exige lei complementar para a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

A contribuição para o IAA é compatível com o sistema tributário nacional. Não vulnera o art. 34, parágrafo 5º, do ADCT/CF/88.

É incompatível com a CF/88 a possibilidade da alíquota variar ou ser fixada por autoridade administrativa.

Recurso não conhecido.”

Portanto, da leitura da ementa acima é impertinente qualquer discussão sobre a recepção da legislação do IAA pela Carta Política vigente.

Entretanto, quanto à revogação da delegação de competência de que trata o artigo 25 dos ADCT da CF/88, merece a seguinte observação: foi aberta a possibilidade de prorrogação, por lei, do prazo estipulado de 180 dias, a partir do qual todos os atos estariam automaticamente revogados, conforme se verifica da leitura do referido artigo.

Dispõe o artigo 25 do ADCT da Constituição de 1988, "in verbis":

“Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a:

I- ação normativa

II- alocação ou transferência de recursos de qualquer espécie.”(grifos nossos)

Através das Leis nºs 7.892/89, 8.056/90, 8.127/90, 8.201/91 e 8.392/91, o prazo de delegação de competência ao Conselho Monetário Nacional para fixação dos percentuais da contribuição sobre o açúcar e álcool e seu adicional foi sucessivamente prorrogado, até sua extinção pelo inciso I do artigo 1º da Lei nº 8.393/91, de 30/12/91.

Então, todos os percentuais fixados pelo Conselho Monetário Nacional, após a vigência da CF/88, gozam de perfeita legalidade.

Quanto à falta de publicação dos atos normativos do Conselho Monetário Nacional, que fixaram os percentuais das obrigações em tela, tenho, também, entendimento diferente ao defendido no voto vencedor.

Assim diz o Relator:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

“Não se pode aceitar como publicadas as decisões do Conselho Monetário Nacional naquelas divulgações do Instituto do Açúcar e do Alcool, sobre preços dos sacos de açúcar com os respectivos valores das contribuições e adicional, porque: a uma, estes atos não substituem a publicação daquelas decisões, que se constituem em ato administrativo de competência, definida na lei, como do Banco Central do Brasil, conforme está expresso na sua RESOLUÇÃO nº 849, baixada sob a égide do art. 9º, da Lei nº 4.595/64, que regula o Sistema Financeiro Nacional; a duas, o que o Instituto do Açúcar e do Alcool divulgou foi, repete-se, preços de sacos de açúcar e não decisão do CMN, onde se definiu o valor ou percentual da contribuição; a três, aqueles valores da contribuição divulgados pelo IAA são, apenas, os resultados dos percentuais ou dos valores das contribuições, objetos das decisões daquele Conselho, de que o IAA teve conhecimento, mercê de sua condição privilegiada de autarquia federal”.

Todavia, ensina Themistocles Brandão Cavalcanti:¹

“A validade dos Atos Administrativos pressupõe duas condições essenciais, condições gerais que, como vimos, integram e completam o ato: a) a competência da autoridade que praticou o ato; b) a sua conformidade com a lei, isto é, a sua constitucionalidade ou legalidade e a obediência ao conteúdo e forma nela prescritos”.

No presente caso, as duas condições essenciais para validade foram observadas. Primeiramente, o Conselho Monetário Nacional era competente para praticar o ato, em virtude das sucessivas prorrogações acima anotadas e, em segundo lugar, a constitucionalidade e a legalidade dos atos são perfeitas, não se podendo lhes imputar nenhum vício de conteúdo e forma.

Completa, ainda, o doutrinador José Cretella Júnior:²

¹CAVALCANTI, Themistocles Brandão. Curso de Direito Administrativo, Livraria Freitas Bastos S.A., 4ª edição, página 61.

²JÚNIOR CRETELLA, José. Curso de Direito Administrativo, Forense, 4ª edição, página 308.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

“Uma terceira característica é a de que a competência geralmente se acha fragmentada entre diversos órgãos, de maneira que para realização de um mesmo ato jurídico intervêm vários deles. A garantia para o bom funcionamento da Administração exige a intervenção de diversos órgãos que recíproca e mutuamente se controlam e que evitam que o interesse particular de algum dos titulares desses órgãos possa ser o motivo para uma atuação que afete direitos de particulares”.

A hipótese acima se aplica ao presente caso.

Vejamos: o IAA administrava a política sucro-alcooleira fixando os preços do açúcar e do álcool. O Decreto-Lei nº 308/67 que criou a contribuição em comento também deu competência ao referido instituto para reajustar proporcionalmente o valor da contribuição em relação à variação dos preços do açúcar e do álcool (§ 1º, art. 3º, Decreto-Lei nº 308/67). Ocorre que, por razões de controle, não era aconselhado, administrativamente, deixar a cargo daquele órgão a competência para fixar o montante da contribuição a ser utilizada para seu próprio fomento. Assim sendo, através do Decreto-Lei nº 1.712/79, a competência para a fixação das alíquotas da contribuição foi transferida para o Conselho Monetário Nacional, para preservação do interesse público da relação jurídico-tributária, na forma daqueles ensinamentos acima citados.

E, assim sendo, desde então os atos administrativos do IAA que fixavam os preços do açúcar e do álcool também registravam o valor da contribuição incidente sobre os mencionados produtos, conforme se verifica em suas publicações no Diário Oficial da União.

Sobre o tema - publicação - é farta a doutrina existente.

Segundo Miguel Maria de Serpa Lopes:³

“A publicação é o meio oficial para tornar possível o conhecimento da lei já formada e declarada em execução”.

Washington de Barros Monteiro⁴ diz:

“A lei torna-se obrigatória pela publicação oficial e segundo o que está publicado”.

Celso Ribeiro Bastos⁵ assim informa:

³LOPES, Miguel Maria de Serpa. Curso de Direito Civil, Livraria Freitas Bastos S.A., 5ª edição, página 70.

⁴MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil - Parte Geral, Edição Saraiva, 2ª edição, página 26.

⁵BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional, Edição Saraiva, páginas 159 e 160.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

“O ato de publicidade, contudo, é condição inafastável da sua exigibilidade, da sua obrigatoriedade. Ao princípio de que ninguém pode alegar o desconhecimento da lei para furtar-se ao seu cumprimento corresponde outro, a cargo do Estado, segundo o qual este não pode exigir o cumprimento de lei da qual não foi ainda dada publicidade. (...) Ao Executivo tem competido a publicação o que é feito no seu Diário Oficial”.

A publicação é, então, requisito fundamental para que o ato legal possa ter vigência. Pode-se, assim, concluir que a publicação tem objetivo finalístico, ou seja, o conhecimento por todos do ato legal.

Sendo a publicidade de natureza essencialmente finalística, considero que no presente caso o fim precípua foi atingido, quando da publicação, pelo Instituto do Açúcar e do Alcool, do “quantum” devido a título de contribuição.

A falta de publicidade por parte do Conselho Monetário Nacional dos atos normativos que fixaram as alíquotas aplicadas sobre os valores dos preços oficiais do açúcar e do álcool foi suprida pelas publicações realizadas sucessivamente pelo Instituto do Açúcar e do Alcool na Imprensa Oficial, em forma de atos.

A contribuição em comento possui alíquota específica, ou seja, incidente sobre unidade de produto e, conseqüentemente, expressa em unidade monetária. Tanto é assim que o Decreto-Lei nº 308/67, ao instituir a contribuição, em seu artigo 3º, fixou a mesma em NCr\$ 1,57 (Um cruzeiro novo, cinquenta e sete centavos) por saco de açúcar de 60 Kg, e em NCr\$ 0,01 (Um centavo de cruzeiro novo) por litro de álcool. Essa sistemática foi seguida invariavelmente pelos órgãos envolvidos até a extinção da contribuição, ou seja, o órgão que fixava o preço dos produtos (açúcar e álcool) também indicava o valor da contribuição a ser recolhida por unidade de produto, bem como o valor do ICMS, do IPI, do PIS, etc., em suma, de todos os encargos tributários incidentes sobre os produtos mencionados.

Portanto, não é relevante a publicação do percentual, ou da alíquota, da contribuição. Na verdade, relevante é a publicação do valor da contribuição expressa em unidade monetária, como fazia o IAA.

Cabe ressaltar, outrossim, que não existe nenhum dispositivo legal determinando que a publicação das alíquotas ou percentuais da contribuição sobre o açúcar e álcool e seu respectivo adicional seja realizada pelo Banco Central do Brasil e não pelo extinto IAA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Portanto, houve a emissão dos atos pelo IAA, na forma específica, informando o valor da contribuição em unidades monetárias e a publicidade dos mencionados atos foi efetivada através do Diário Oficial da União, e, assim sendo, o objetivo finalístico de conhecimento da lei foi plenamente atingido.

Diante do exposto e do que dos autos consta, voto no sentido de se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões em 10 de novembro de 1998


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA

Tendo acompanhado a doutra maioria, provendo integralmente o recurso desejo, entretanto, consignar as razões pelas quais assim votei. Segundo o eminente Conselheiro-Relator, no tocante ao mérito da lide, o mesmo entende não terem sido recepcionados, pela Constituição Federal de 1988, o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.712/79, bem como o artigo 3º do Decreto-Lei 1.952/82.

O nobre Conselheiro-Relator adota o entendimento segundo o qual o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.712/79 e o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.952/82 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1998, uma vez que referidos decretos-leis foram editados quando ainda em vigor a Constituição Federal de 1969, cujo artigo 21, § 2º, I, prévia a possibilidade de delegação de competência ao Poder Executivo para alterar as alíquotas ou as bases de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico. Todavia, com promulgação da Constituição Federal de 1988, essa faculdade, permitida anteriormente ao Poder Executivo, não mais permitida pela atual ordem constitucional, motivo pelo qual entendeu o ínclito Relator não ter havido a recepção da norma legal em comento.

Respalhando meu voto na Jurisprudência da mais Alta Corte do País, ousou divergir do ilustre Conselheiro, tão-somente nesse específico ponto da questão, eis que no v. Acórdão, por ele também citado, proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 214206-9 - AL, publicado no DJ de 29.05.98, acordam os Exmos. Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, em que a exigência da Contribuição ao Instituto do Açúcar e do Alcool, nos moldes da legislação suso mencionada, é compatível com a Constituição Federal de 1988, havendo, portanto, por ela sido recepcionada.

O que, no entanto, decidiu, à unanimidade, o STF é que, com o advento da nova ordem, não mais é permitida a alteração dos percentuais daquela contribuição pelo Poder Executivo.

Assim, para o deslinde da matéria, importante será trazer ao presente a legislação que rege a Contribuição e o Adicional ao Instituto do Açúcar e do Alcool.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Com base no disposto acima, o Decreto-Lei nº 308, de 28.02.67, instituiu a Contribuição ao Instituto do Açúcar e do Alcool, fixando, de início, o seu valor em NCr\$ 1,57, por saco de açúcar de 60 quilos.

Ainda, por intermédio daquele mesmo decreto-lei, foi conferido à Comissão Executiva do Instituto do Açúcar e do Alcool a competência para corrigir aquele montante proporcionalmente, em função da variação dos preços do açúcar, fixados para venda no mercado nacional.

Com a edição da EC nº 01/69 à Constituição de 1967, foi mantida a delegação de poderes à União para instituir as contribuições, tendo em vista a intervenção no domínio econômico, conforme previsto no artigo 21, § 2º, inciso I, daquela Lei Maior.

Posteriormente, dispondo acerca da contribuição de intervenção ao domínio econômico em questão - Contribuição ao IAA -, o Decreto-Lei nº 1.712, de 14.11.79, atribuiu competência ao Conselho Monetário Nacional para reajustar o montante das referidas contribuições, instituídas pelo Decreto-Lei nº 308/67.

E o Decreto-Lei nº 1.952, de 15.07.82, instituiu o adicional às contribuições em tela, delegando competência ao Conselho Monetário Nacional para estabelecer os percentuais para cálculo da Contribuição ao IAA.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, também houve previsão de instituição de intervenção no domínio econômico - artigo 149 -, porém, à União Federal somente foram conferidos poderes para alterar alíquotas dos impostos elencados no art. 153, § 1º, sendo vedada qualquer aumento ou exigência de tributo sem lei que o estabeleça, em face do disposto no artigo 150, I, da Lei Maior.

Assim, parece-me que, no que tange à compatibilidade da legislação que regula a Contribuição ao IAA com a Constituição Federal de 1998, não há dúvida de que foi ela por esta recepcionada. Todavia, o que não é mais permitido é a alteração da alíquota fixada quando em vigor a Constituição de 1967, com redação da EC nº 01/69, após 05.10.88.

Como já acima enfatizei, o entendimento por mim adotado retrata exatamente o que foi decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 214206-9, sendo designado para redigir o acórdão o ilustre Ministro Nelson Jobim, de cujo voto transcrevo o seguinte trecho:

“Após 1988, não é possível que a alíquota venha a ser fixada por ato unilateral do Poder Executivo. O que desapareceu foi a possibilidade de se modificar a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

aliquota então fixada. No entanto, a aliquota que havia sido fixada nos termos da legislação anterior - e legitimamente -, foi recepcionada como tal. A Constituição de 1988 não extinguiu tais contribuições.

“O § 5º do artigo 34 do ADCT, destinado a reger o processo de transição entre o modelo constitucional tributário, estabeleceu:

§ 5º Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja compatível com ele e com a legislação referida nos §§ 3º e 4º”.

A legislação criou a contribuição do açúcar e do álcool. É uma contribuição não incompatível com a legislação nova. O que é incompatível com a Constituição de 1988 é exatamente a delegação, a possibilidade dessa alíquota variar ou ser fixada por autoridade administrativa”.

Em outras palavras, após a Constituição de 1988, somente poderia ser exigida a Contribuição ao Instituto do Açúcar e do Alcool com base na alíquota fixada sob a égide da Constituição de 1967, com a EC nº 01/69, ou melhor, somente é possível ser exigida dos contribuintes a mencionada contribuição segundo a última alíquota fixada para o seu cálculo, na vigência daquela Constituição de 1969.

Todavia, como acuradamente demonstrado e fundamentado pelo estudioso Conselheiro-Relator, os atos baixados pelo Conselho Monetário Nacional, fixando os valores e percentuais das contribuições em tela, nos termos dos Decretos-Leis nºs 1.712/79 e 1.952/82, não foram publicados no Diário Oficial da União, havendo o Instituto do Açúcar e do Alcool apenas publicado os preços da saca do açúcar para venda no mercado interno, no qual foram considerados diversos custos, entre os quais, o da citada contribuição, fato que, de forma alguma, é suficiente para suprir a ausência de divulgação dos Atos do CMN em órgão da Imprensa Oficial.

Ora, jamais havendo sido publicado qualquer Ato do Conselho Monetário Nacional, estabelecendo o percentual da Contribuição ao IAA, não pode a mesma ser exigida, sob pena de afronta ao princípio da publicidade da norma legal.

Neste aspecto, o art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece que a lei entra em vigor em todo o País 45 dias depois de oficialmente publicada. E, segundo a Lei nº 4.595/64, os Atos do Conselho Monetário Nacional serão publicados pelo Banco do Brasil, mediante Resolução assinada pelo Presidente, não sendo mera Portaria do IAA fixando preço de açúcar que terá o condão de suprir a falta de publicação do Ato baixado pelo Conselho Monetário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Assim, entendo e repito, mais uma vez, que apenas poderia ser exigida a Contribuição ao IAA estabelecida na vigência da CF/69, isto é, com base no último ato baixado pela Comissão Executiva do Instituto do Açúcar e do Alcool no exercício da competência fixada pelo art. 3º, § 1º, do Decreto Lei nº 308/67, até o advento do Decreto-Lei nº 1.712/79, que conferiu ao Conselho Monetário Nacional (cuja deliberações não foram publicadas no DOU) competência para reajustar os valores e percentuais da contribuição em comento.

Ocorre, entretanto, que, em vista da imutabilidade do lançamento tributário pelo órgão julgador, não somente está vedada a este alterar a legislação apontada como infringida no Auto de Infração de fls. 01/11, como também, montante objeto da cobrança, mesmo porque, já agora, decaiu o direito de a Fazenda Nacional exigir o recolhimento dessas contribuições com base nos valores fixados pela Comissão Executiva do IAA.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1998


FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO FRANCISCO SÉRGIO NALINI

O recurso reúne condições para sua admissibilidade, inclusive a tempestividade, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, verifico que existe determinação judicial para que o recurso viesse a ser julgado. Assim se manifestou o Poder Judiciário (documento de fls. 403-406):

“Ora, ainda que em sede de cognição sumária, razoável a conclusão de que assim agindo não se houve bem a digna autoridade impetrada, pois a própria Constituição Federal assegura (art. 5º, inciso LV) aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos adequados.

Como ensina o constitucionalista Manoel Gonçalves Ferreira Filho (Comentários, Saraiva, São Paulo, vol. 1, 1990, p. 68), “o princípio do contraditório impõe a condução dialética do processo. Em outras palavras, exige que em cada passo do processo cada parte tenha a oportunidade de apresentar suas razões, ou, se for o caso, as suas provas. Implica ele, portanto, o que os processualistas denominam *par conditio* (igualdade entre as partes)”.

Indiscutível que o processo administrativo de imposição de penalidade não pode instaurar-se e desenvolver-se senão em estrita observância a um procedimento obediente aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

A propósito, Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, Rev. dos Tribunais, São Paulo, 16ª ed., 1991, p. 587) ensina que: “esses processos devem ser necessariamente contraditórios, com oportunidade de defesa e estrita observância do devido processo legal (*due process of law*), sob pena de nulidade da sanção imposta”.

A defesa compreende não somente a possibilidade de impugnação da exigência na primeira instância administrativa, como também a previsão legal de recurso a uma instância revisora.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, São Paulo, 5ª ed., 1994, p. 259/260), “uma vez que o Texto Constitucional fala em ‘recursos a ela inerentes’ (isto é, inerentes à ampla defesa), fica visto que terá de existir revisibilidade da decisão, a qual será obrigatoriamente motivada, pois, se não o fosse, não haveria como atacá-la na revisão”. E conclui o ilustre professor aí residir o denominado princípio da revisibilidade, que consiste no direito do administrado de recorrer de decisão que lhe seja desfavorável.

O direito de recorrer não pode ser inviabilizado pela Administração por meio de exigências legais ou regulamentares em desacordo com a Constituição.

É o que ocorre no caso dos autos. Ao obstar o seguimento do recurso interposto argumentando que a propositura da ação judicial, anterior ou posterior à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia ao esgotamento das instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, nessa esfera, a exigência do crédito tributário, a autoridade administrativa, ainda que o tenha feito com base em regulamento da Administração (Ato Declaratório nº 03/96), violou direito da impetrante. É que qualquer dispositivo legal que disponha, em sede administrativa, neste sentido, ofende a Constituição Federal, porquanto, estaria em colidência com a norma contida no seu artigo 5º, inciso LV, que garante a ampla defesa com todos os meios a ela inerentes.

E nem se diga que haveria possibilidade de decisões contraditórias entre os órgãos administrativos e o Judiciário, pois as decisões daqueles estão sempre sujeitas à revisão por parte deste.

Assim, em face dos fundamentos deduzidos na impetração e dos motivos aqui expostos, razoável reconhecer presente o *fumus boni juris*.

Quanto ao *periculum in mora*, que é a possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação, de fato a inscrição na dívida ativa de débito ainda sujeito a discussão administrativa ou judicial o demonstra de forma razoável nesse momento de intelecção.

Em suma, reconheço presentes os requisitos essenciais à concessão da liminar, impondo-se, assim, o seu deferimento.



Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Isto posto, **defiro a liminar** pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que dê seguimento ao recurso administrativo interposto pela impetrante remetendo ao órgão competente o procedimento mencionado na inicial para fins de apreciação do recurso interposto.

Determino a sua notificação, com cópia desta, para que a cumpra integralmente, comunicando o Juízo o seu cumprimento e oferecendo as informações dentro do prazo de lei.”

CONSELHOS CONTRIBUINTES

Também os Conselhos de Contribuintes têm se manifestado sobre a concomitância de discussão de processos administrativamente e no Poder Judiciário, como veremos:

Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

Acórdão nº 101-91.151, tendo como relator o ilustre Conselheiro Jezer de Oliveira Cândido, referente ao Processo n.º 10902.000166/96-03, da Metalúrgica Schulz S/A:

“O fato de haver o sujeito passivo impetrado Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária, junto ao Poder Judiciário, não implica em proteção contra o ato de lançamento do crédito pela Fazenda Nacional, nem impede que sua impugnação e recurso sejam julgados de acordo com as normas que regem o Processo Administrativo Fiscal”.

Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

Acórdão nº 201-70.283 do Conselheiro Jorge Freire:

“Portanto, o dever da Administração, em atendimento ao due process of law é esgotar todas as fases administrativas para que o crédito tenha sua legitimidade incontestável, ao menos em nível administrativo... .. é dever da autoridade administrativa, como ensina Sacha C. N. Coelho (op. Cit., P. 53), rever o lançamento segundo normas procedimentais expressas, “pelo menos em duas instâncias, assegurando o direito de defesa em toda a sua amplitude.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72

Acórdão : 203-05.068

"O due process of law, recepcionado às explícitas em nossa Carta Política (art. 5.º, LIV e LV), assegura ao contribuinte o duplo grau de jurisdição administrativa como corolário da ampla defesa e do contraditório".

Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

1. Acórdão n.º 202-09650 (DOU de 07/07/98, Seção 1, pág. 18) :

"não caracteriza renúncia à via administrativa pleito em matéria que, mesmo relacionada diretamente com a demanda na esfera judicial, seja de natureza diferenciada, daí importar em cerceamento do direito de defesa a manutenção de decisão que não toma conhecimento de pedido, nesta circunstância, sob o fundamento da suposta renúncia. Processo anulado a partir da decisão que não tomou conhecimento do pleito."

2. Acórdão n.º 202-03.625, DOU de 02.09.92, Seção I, pág. 12087, de cuja ementa se extrai:

"Ação judicial coletiva, de caráter declaratório, não obsta o prosseguimento da ação administrativa fiscal."

Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

Acórdão n.º 203-02758, voto do Conselheiro Sebastião Borges Taquary:

"Preliminarmente, rejeito, aqui, a questão de estar suspensa a exigibilidade do crédito, por força do art. 62 do Decreto n.º 70.235/72, bem como **afasto a presunção de renúncia ao direito de postulação na esfera administrativa, por estar o recorrente em juízo, buscando decisão no sentido de anular a exigência**".¹

Nestes termos, concluímos que, além da vasta jurisprudência mencionada e de que há determinação judicial para que o mérito do presente recurso seja julgado, no presente caso, o **objeto** da ação judicial não é o mesmo do recurso. No processo fiscal, o objeto é a **falta de recolhimento** da Contribuição e Adicional sobre o Açúcar e o Alcool. Na ação judicial, o **objeto** é a **arguição de inconstitucionalidade da lei** que instituiu a referida contribuição. Os objetos do recurso e da ação judicial **não são os mesmos**. Em assim sendo, se não fosse analisado o mérito

¹ Abertura do voto vencedor ao acórdão n.º 203-02758.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

do presente processo estar-se-ia suprimindo a 2.^a instância administrativa do contribuinte, o que caracterizaria cerceamento do direito de defesa.

Corrobora o entendimento a respeito da diversidade de objeto dos processos fiscal e judicial, as reiteradas decisões dos Conselhos de Contribuintes, de que a arguição de inconstitucionalidade de lei não pode ser **objeto** de deliberação deste Colegiado, por ser matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário. Se o **objeto** da ação judicial não pode ser apreciado pelo Conselho e o do processo fiscal pode, conclui-se que os referidos objetos **não são os mesmos**.

Mencionamos os Acórdãos nºs 106-07.298, 106-09.035, 202-09.683 e 101-90.271, todos no sentido de que não pode ser apreciada pela autoridade administrativa a arguição de inconstitucionalidade, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Por seu lado, decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão CSRF/02-676:

"CAA – PRELIMINARES – a) de conhecimento. O 2.º CC é competente para examinar matéria tributária oriunda de auto de infração procedido de ação ajuizada (art. 62, do Decreto 70.235/72); b) de nulidade. É nula a decisão que não examina argumentos expendidos na impugnação. Dá-se provimento, em parte, ao recurso, para acolher a preliminar de conhecimento, e, de ofício, anula-se o processo a partir da decisão singular."

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Nessa esteira, trazemos à esta informação o Agravo de Instrumento nº 204.737-1 ao Supremo Tribunal Federal, no qual foi Relator o Ministro Marco Aurélio, acolhido nos seguintes termos:

“DECISÃO

TRIBUTÁRIO – PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO –
SIMULTANEIDADE – PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 38 DA LEI N.º
6.830/80 – LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO – INIBIÇÃO – AGRAVO
PROVIDO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Exsurge do acórdão impugnado mediante recurso extraordinário que a Agravante impetrou mandado de segurança preventivo. Após, teria sido lavrado auto de infração e, aí, pretendeu discutir o tema, também na via administrativa. A Corte de origem assentou consubstanciar o parágrafo único do artigo 38 da Lei n.º 6.830/80 óbice à pretensão, denegando a segurança em mandado por meio do qual se buscou ver assegurado o direito à dupla discussão. Ao primeiro exame, o teor do parágrafo único do artigo 38 em comento **implica em inibição ao livre acesso ao Judiciário assegurado constitucionalmente**. O Estado não pode dar com uma das mãos e retirar com a outra, e disso exsurge a pertinência da previsão legal que veda o acesso, por estar-se discutindo o tema na via jurisdicional, ao campo administrativo. Eis um tema a reclamar o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal.”²

MÉRITO

A Contribuição sobre o Açúcar e o Alcool – CAA vem sendo questionada na Justiça desde a Constituição promulgada em 1988, obtendo as mais diversas sentenças nos segmentos do Poder Judiciário, demonstrando muitas contradições.

No tocante à recepção ou não da referida contribuição pela Constituição Federal de 1988 – CF/88, trazemos à colação duas sentenças exaradas pelo Tribunal Regional Federal de Recursos, no mesmo ano, ou seja, em 1995.

Tribunal Regional Federal da Terceira Região/SP:

Ementa:

“Constitucional. Tributário. Contribuição e Adicional do IAA. Não recepção dos Decretos-leis n.ºs 308/67, 1.712/79 e 1.952/82 pela Nova Ordem Constitucional. A não-recepção de ato normativo pela nova ordem constitucional pode ser declarada pela Turma. Precedentes do S. T. F. e do plenário deste Tribunal.

² Grifo nosso



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

A legislação sobre a economia sucro-alcooleira – Decretos-leis n.os 308/67, 1.712/79 e 1.952/82 – não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.³

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).

Precedentes da E. 3ª Turma desta Corte. Apelação e Remessa improvidas (Tribunal Regional Federal da Terceira Região/SP – Registro n.º 91.03.021371-4 – D.J.U. 2 de 27.9.95 pp 65387/8).

E também:

Tribunal Regional Federal da Primeira Região/GO:

Ementa:

“Tributário. Contribuição e Adicional do IAA. Percentual – Fixação - Decretos-leis n.ºs 308/67, 1.712/79 e 1.952/82. Recepção pela Constituição Federal de 1988.

1. O DL n.º 1.952/82 outorgou ao Conselho Monetário Nacional fixar um percentual máximo a ser obedecido para cobrança da exação e seu adicional – 20% - arts. 1.º e 3.º da norma de regência.
2. Legalidade dos atos do IAA que, sem ultrapassar o máximo permitido, fixou os preços do açúcar e do álcool como da sua competência, estabelecendo percentual inferior a 20% (vinte por cento).
3. Legalidade dos Decretos-leis n.ºs 308/67, 1.712/79 e 1.952/82 devidamente esquadrihados pelo TFR (Arg. de Inc. na AC n.º 100291-RJ), ao tempo da Carta Política revogada .
4. **Recepção da exação pela CF/88, haja vista o teor do inciso III, art. 25 do ADCT, combinado com a atuação no Congresso via Lei n.º 8.029, de 12.04.90 (art. 22).⁴**

³ Grifo nosso

⁴ Grifo nosso



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

5. Remessa oficial provida. Sentença reformada.”

(Tribunal Regional Federal da Primeira Região – Registro n.º 94.01.23387-0/GO – DJU 2 de 14.8.95, p. 50672).

Como se vê, no mesmo ano duas Regiões diferentes do Tribunal Regional Federal decidiram de forma diversa no que se refere à recepção ou não da CAA pela CF/88.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal, em três oportunidades, já analisou a constitucionalidade da referida contribuição, através dos Recursos Especiais n.ºs 204.008, 158.208 e 214.206.

Os Recursos Especiais n.ºs 204.008 e 158.208 não foram conhecidos, portanto, não tiveram seus méritos julgados. Suas ementas foram publicadas no Diário da Justiça da União – DJU, página 48.372, em 05 de dezembro de 1996.

Já no Recurso Extraordinário n.º 214206-9/AL, do qual é interessada a Usina Serra Grande S/A, o mérito foi julgado pelo pleno do STF em 15 de outubro de 1997, colocando um fim na questão da recepção ou não pela Constituição de 1988 da Contribuição sobre o Açúcar e o Alcool.

Decidiu o Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, como veremos na ementa do que reproduzimos a seguir, voto vencedor do ministro Nelson Jobim, que a Contribuição sobre o Açúcar e o Alcool foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, mas, por outro lado, declarou como inconstitucionais as elevações das alíquotas após a promulgação da Constituição.

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO INSTUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL – IAA. A CF/88 RECEPCIONOU O DL 308/67, COM AS ALTERAÇÕES DOS DECRETOS-LEIS 1712/79 e 1952/82.

Ficou afastada a ofensa ao art. 149, da CF/88, que exige lei complementar para a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico.

A contribuição para o IAA é compatível com o sistema tributário nacional.
Não vulnera o art. 34, § 5.º, do ADCT/CF/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

É incompatível com a CF/88 a possibilidade da alíquota variar ou ser fixada por autoridade administrativa.

Recurso não conhecido.⁵

Neste diapasão, foi o julgamento do Acórdão n.º 202-09649, da lavra do ilustre Conselheiro-Relator Antonio Carlos Bueno Ribeiro, provido por unanimidade pela SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, do qual reproduzimos a ementa:⁶

“CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL SOBRE O AÇÚCAR E ALCOOL – Inexigível após a vigência da Constituição de 1988, em razão desta não ter recepcionado a legislação que a suportava. Recurso Provido.”

Apesar de a ementa só ter mencionado o que foi eleito pelo nobre Relator como fundamental, ou seja, a não recepção da CAA pela CF/88, o provimento ao Recurso foi dado por duas outras relevantes razões:

a – **FALTA DE COMPETÊNCIA PARA MAJORAR ALÍQUOTA DA CONTRIBUIÇÃO** - não foi prorrogada competência atribuída pelos Decretos-Leis nºs 308/67, 1.712/79 e 1.952/82, ao Conselho Monetário Nacional para fixação das alíquotas da Contribuição ao IAA, pois referida competência não está mais em vigor, desde a promulgação da atual Carta Magna, posição coincidente com a do STF; e,

b – **FALTA DE PUBLICIDADE DE ATOS QUE ALTERAM ALÍQUOTAS DE CONTRIBUIÇÕES** - Como não houve publicação dos atos do CMN, que majoravam as alíquotas da CAA, tais atos foram considerados como não ocorridos, uma vez que o próprio Banco Central declara naquele processo a sua inexistência, ou seja, como afirma o relator, “diante da ausência dessas publicações, tenho que se não pode emprestar legitimidade e eficácia do ato administrativo, ou seja da publicidade do ato”. Jurisprudência que se formou, uma vez que já há julgamento nesse sentido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como mostraremos no decorrer desta informação.

⁵ Grifamos

⁶ Sala de Sessões em 19 de novembro de 1997.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Nestes termos, foi dado provimento ao recurso por três razões:

1. não recepção da CAA pela CF/88;
2. não delegação de competência pela CF/88 para majorar alíquotas; e
3. ineficácia da cobrança por falta de publicidade na majoração das alíquotas.

Ressalve-se que da decisão unânime não houve recurso pela Procuradoria da Fazenda Nacional à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Este voto inspirou-se em um outro, o de n.º 203-02.757, da Terceira Câmara deste mesmo Conselho, cujo teor já traduzia as contradições nas decisões emanadas pelos tribunais superiores.

Também, a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se posicionou em algumas ocasiões sobre a Contribuição sobre o Açúcar e o Alcool, firmando jurisprudência quanto às questões abordadas.

Em novembro de 1997, através do julgamento do Recurso RP/201-0.312, que gerou o Acórdão de n.º CSRF/02-0.676, de interesse de Irmãos Biagi S/A Açúcar e Alcool, ementa que reproduzimos:

“CAA – PRELIMINARES: a) de conhecimento. O 2.º CC é competente para examinar matéria tributária oriunda de auto de infração precedido de ação ajuizada (art. 62 do Decreto n.º 70.235/72); b) de nulidade. É nula a decisão que examina argumentos expendidos na impugnação. Mérito: não recepção do artigo 3.º do Decreto-lei n.º 1.952/82, pela CF/88. **Inexistência de publicação dos atos do CMN, pelo BACEN, importa na ineficácia dos mesmos, por inexistência de obrigatoriedade de seu cumprimento.** Preliminares acolhidas.”⁷

Nesse mesmo sentido, o ilustre Conselheiro-Relator Sérgio Gomes Velloso, ao proferir seu voto condutor, que contou com a unanimidade dos votos dos Conselheiros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, assim se pronunciou:⁸

⁷ Grifo nosso

⁸ Acórdão CSRF/02-647, de 17/11/97, interessado Usina Delta S/A Açúcar e Alcool



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13830.000243/92-72
Acórdão : 203-05.068

Ementa: “A fixação de alíquotas de encargos tributários não pode ser efetuada sem que se cumpra o **requisito da publicidade, nem pode a competência correspondente ser subdelegada.** Decisão que não versa inconstitucionalidade.”

No mencionado voto vencedor do ministro Nelson Jobim, no julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, destacamos:

“A legislação anterior criou a contribuição do açúcar e do álcool. É uma contribuição não incompatível com a legislação nova. O que é incompatível com a Constituição de 1988, é exatamente a delegação, a possibilidade dessa alíquota variar a ser fixada por autoridade administrativa”.⁹

Nestes termos, uma vez que tanto a Câmara Superior de Recursos Fiscais, como o STF, já se posicionaram quanto à impossibilidade da majoração da alíquota, por falta de delegação de competência, após a Constituição de 1988, e que já se firma como jurisprudência desta Casa, contando com o aval da CSRF, que faltou publicidade nas referidas majorações, sou pelo **provimento do recurso apresentado.**

É o meu voto.

Salas das Sessões, em 10 de novembro de 1998



FRANCISCO SÉRGIO NALINI

⁹ Destaquei