



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 28 / 01 / 2004
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13839.000638/2001-29
Recurso nº : 121.624
Acórdão nº : 202-14.883

Recorrente : FLOCOTÉCNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - O ajuizamento de ação judicial anterior ao procedimento fiscal importa renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988, devendo serem analisados apenas os aspectos do lançamento não discutidos judicialmente.

IPI - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÕES JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - LANÇAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO - CABIMENTO - Conforme disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96 e normatizado através do ADN COSIT nº 01/97, é devida a multa de ofício nos casos de lançamento de ofício destinado a prevenir a decadência, cuja exigibilidade não houver sido suspensa em razão de medida liminar concedida pelo Poder Judiciário, *in casu*, por força de sentença de primeira instância.

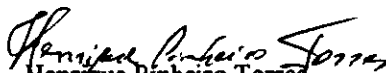
ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS - CABIMENTO - Conquanto o sujeito passivo esteja sob a tutela do Judiciário, tem cabida o lançamento de acréscimos legais, a título de juros, juntamente com os tributos devidos, salvo a hipótese de depósito do montante integral.

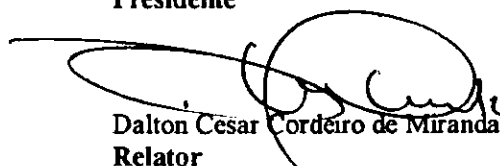
Recurso não conhecido na matéria submetida ao Poder Judiciário e negado provimento quanto à parte remanescente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FLOCOTÉCNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso quanto a matéria submetida ao Poder Judiciário; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso na parte remanescente.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Dalton César Cordeiro de Miranda
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Nayra Bastos Manatta.

cl/opr



Processo nº : 13839.000638/2001-29

Recurso nº : 121.624

Acórdão nº : 202-14.883

Recorrente : FLOCOTÉCNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra a interessada pela ausência de recolhimento do "... IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados devido em suas operações, por se utilizar de créditos não autorizados, em sua escrita fiscal, oriundos do Processo Judicial nº 1999.61.05.014185-2, Ação de Rito Ordinário com Pedido de Antecipação de Tutela, que trata do crédito de produtos isentos do IPI ou ainda tributados à alíquota zero nas aquisições específicas de insumos para o ramo de atividade da interessada, em virtude da Justiça Federal não ter julgado e nem autorizado a utilização desses créditos até a presente data para com seus débitos do imposto perante a Secretaria da Receita Federal." (fl. 4).

Não resignada, a interessada impugnou a autuação alegando:

"3. Inconformada, a contribuinte ofereceu impugnação tempestiva ao lançamento, fls. 151/171, com as razões de defesa a seguir sintetizadas:

3.1) alega o cerceamento do direito de defesa, decorrente da falta de fundamentação adequada do Auto de Infração, bem como a falta de distinção entre os valores apresentados relativos à correção monetária e os juros moratórios. Requer a nulidade do auto de infração;

3.2) pleiteia o direito irrestrito ao crédito do IPI decorrente da aquisição de insumos isentos ou tributados à alíquota zero, a teor do art. 153, inc. IV, § 3º, da Constituição Federal;

3.3) salienta a distinção entre os institutos da compensação e da utilização de créditos, através da escrituração fiscal;

3.4) a aplicação confiscatória da multa de ofício ao percentual de 75% é descabida, caracterizando a dilapidação da propriedade da impugnante;

3.5) entende ser indevida a correção do débito pela taxa Selic, visto que referida taxa remunera juros além do patamar máximo de 1% ao mês, previsto na Constituição Federal e no art. 161 do Código Tributário Nacional." (fl. 258).

A autoridade julgadora de primeira instância, pela Decisão DRJ/CPS nº 001134, julgou procedente o lançamento no "... que se refere à multa de ofício e juros de mora..." (fl. 265), deixando de apreciar o mérito em razão da concomitância da discussão em âmbito judicial.

//



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13839.000638/2001-29
Recurso nº : 121.624
Acórdão nº : 202-14.883

A contribuinte, inconformada e tempestivamente, interpôs o Recurso Voluntário de fls. 270/284, no qual repete suas razões de impugnação.

É o relatório.



Processo nº : 13839.000638/2001-29
Recurso nº : 121.624
Acórdão nº : 202-14.883

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

A ora recorrente e como relatado, às fls. 151/171, com sua impugnação, confirma o ajuizamento de "... *Processo Judicial nº 1999.61.05.014185-2 (cópia inclusa), Ação pelo Rito Ordinário com Pedido de Antecipação de Tutela, em que se discute a possibilidade de creditamentos dos valores do imposto referentes aos insumos isentos ou tributados à alíquota zero*".

E, em suas razões de recurso, a recorrente consigna (fl. 272), com a finalidade de afastar a aplicação da multa e dos juros providos:

"(...)

No entanto, em que pesem os fundamentos amplamente demonstrados na Impugnação apresentada. A Sra. Delegada da Receita Federal proferiu decisão deixando de apreciar o mérito quanto à escrituração dos créditos decorrentes da aquisição de produtos isentos ou beneficiados com a alíquota zero, objeto da presente atuação fiscal, tendo em vista a opção da ora Recorrente pela discussão em via judicial

(...)

Ainda, menciona a r. decisão ora guerreada a situação em que se encontrava o processo judicial nº 1999.61.05.014185-2 – aguardando a contestação da União para o pronunciamento do juízo quanto ao pedido formulado. Diante de tal exposição, mister se faz relatar que o referido processo já foi sentenciado, conforme cópia inclusa, tendo decidido o Poder Judiciário pela PROCEDÊNCIA do pedido formulado pela ora Recorrente, reconhecendo-se o seu "direito em utilizar-se, para a escrituração dos seus créditos de IPI, a mesma alíquota a que se sujeita nas operações de saída do produto, ou na cadeia produtiva, resultante da utilização de meterias primas, produtos intermediários e outros insumos isentos ou beneficiados pelo regime da alíquota zero".

Assim, diante do exposto, e conforme razões de direito a seguir aduzidas, verifica-se o respaldo do Poder Judiciário e da doutrina quanto ao direito da Recorrente, bem como a impertinência da cobrança da multa e dos juros nos moldes cobrados". (destaquei e destaques no original).

Ora, da análise do todo quanto vai acima, extraio que a decisão recorrida foi proferida de forma correta, inclusive no que diz respeito ao afastamento das preliminares de nulidade despropositadamente argüidas, pela recorrente, pois há sim identidade entre o objeto da atuação levada a termo, com o pleito judicialmente intentado. Correta também, a meu ver e

//



Processo nº : 13839.000638/200 1-29
Recurso nº : 121.624
Acórdão nº : 202-14.883

como a seguir será demonstrado, o provimento do feito quanto à manutenção da multa e dos juros moratórios.

Assim, na elaboração deste voto, serão pinçadas lições do Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, quando relator e prolator de voto no julgamento do RV nº 111.099 (Acórdão nº 202-11.303).

Em diversos julgados, tanto nesta Segunda Câmara quanto na Câmara Superior de Recursos Fiscais, firmou-se o entendimento de que **não poderia a Autoridade Julgadora manifestar-se acerca de questão meritória, por força da soberania do Poder Judiciário, que possui a prerrogativa constitucional ao controle jurisdicional dos atos administrativos.**

O Contencioso Administrativo, na verdade, tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda possui, ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando basicamente evitar o posterior ingresso em Juízo.

Dáí pode-se concluir que a opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes ou ao mesmo tempo em que foi buscar a solução na esfera administrativa, tornou inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo. Na verdade, **tal opção acarreta renúncia tácita ao direito público subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação à mesma matéria *sub judice*.**

Por outro lado, é de ser observado que se o mérito for apreciado no âmbito administrativo e a contribuinte sair vencedora, a Administração não terá meios próprios para colocar a questão ao conhecimento do Judiciário de modo a anular o ato administrativo decisório, mesmo que o entendimento deste órgão, sobre a mesma matéria, seja em sentido oposto.

De outra modo, se o sujeito passivo desta relação jurídica obtiver da Administração um entendimento contrário ao seu, poderá, ainda e prontamente, rediscutir o mesmo mérito em ação ordinária perante a autoridade judiciária — como, aliás, já o vem fazendo até de forma mais abrangente. **Cabendo à autoridade da Fiscalização, frise-se, cumprir aquilo o que restar decidido ao final pelo Poder Judiciário.**

Assim, quanto à constatação de ocorrência de renúncia à esfera administrativa, pois a matéria objeto do indeferimento de seu pleito de compensação/restituição está afeta e relacionada àquela levada à discussão no Poder Judiciário, pela recorrente, **nego provimento ao apelo voluntário interposto, cabendo às autoridades administrativas, ao final, cumprirem aquilo que restar decidido pelo Poder Judiciário.**

//



Processo nº : 13839.000638/2001-29
Recurso nº : 121.624
Acórdão nº : 202-14.883

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 renúncia tácita ao direito de ver a mesma matéria apreciada administrativamente;

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

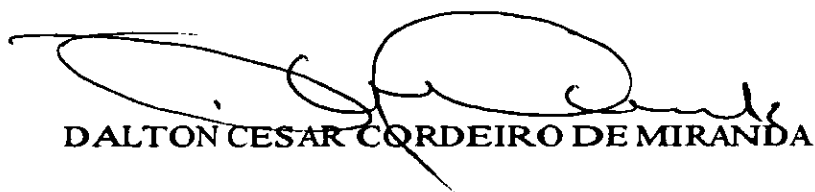
4) por outro lado, contrariando o princípio constitucional da isonomia, se o mérito for apreciado no âmbito administrativo e a contribuinte sair vencedora, a Administração não terá meios próprios para reverter sua decisão, mesmo que o entendimento do Poder Judiciário, sobre a mesma matéria, seja em sentido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

5) jurisprudência de nossos tribunais superiores (RESP nº 7-630-RJ do STJ) corroboram o entendimento, defendido neste voto, de haver renúncia na hipótese dos autos.

Por fim, com relação à multa de lançamento de ofício, entendo que se a exigibilidade do crédito tributário está suspensa somente mediante sentença de primeira instância do Poder Judiciário, cabe a incidência da multa de lançamento de ofício¹. E, no que diz respeito aos juros de mora (Taxa Selic), sustento que a exigência de juros moratórios mediante a aplicação da Taxa SELIC está prevista na legislação tributária vigente, conforme muito bem explicitado pela decisão recorrida (fls. 263/264).

Diante destes argumentos, voto no sentido de **não conhecer do recurso quanto à renúncia à via administrativa e negar provimento ao recurso voluntário interposto, quanto a matéria diferenciada.**

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

¹ Recurso Voluntário 128.825, acórdão 101-93945