



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 10283.901014/2009-13  
**Recurso nº** 936.686 Voluntário  
**Acórdão nº** 3101-001.252 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de setembro de 2012  
**Matéria** Declaração de Compensação  
**Recorrente** PLASTIPAK PACKGING DA AMAZÔNIA LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

É nulo o despacho decisório que declara não homologada a compensação considerada não declarada pelo §12 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, devendo ser proferido novo despacho em conformidade com a lei.

Processo Anulado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, anulou-se o processo a partir do despacho decisório, inclusive. O Conselheiro Henrique Pinheiro Torres votou pelas conclusões

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Luiz Roberto Domingo - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Valdete Aparecida Marinheiro, Rodrigo Mineiro Fernandes (Suplente), Vanessa Albuquerque Valente, Luiz Roberto Domingo (Relator) e Henrique Pinheiro Torres (Presidente).

## Relatório

Trata-se de pedido de restituição/ressarcimento do direito creditório de IPI referente ao 3º Trimestre de 2005, de créditos decorrentes de aquisições – importações - e saídas isentas de IPI, que estão sendo discutido nos autos da Ação Ordinária nº 2004.34.00.020220-0, em trâmite perante a 20ª Vara da Justiça Federal de Brasília – DF, o qual não foi homologado em razão da vedação à utilização de crédito decorrente de decisão judicial antes do seu trânsito em julgado.

Intimada do Despacho Decisório, foi apresentada Manifestação de Inconformidade requerendo o reconhecimento dos créditos os autos à julgamento pela DRJ, está não conheceu da manifestação de inconformidade quanto ao pedido de ressarcimento, bem como declarou parcialmente nulo o Despacho Decisório no que diz respeito à DCOMP nº 33522.33794.111005.1.3.01-2940, conforme ementa a seguir transcrita:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS  
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

*Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005*

*DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.*

*Inexiste nulidade no ato administrativo que indica seus fundamentos determinantes, colocando à disposição do sujeito passivo, pelo prazo para apresentação de defesa, os documentos que lhe servem de baliza. Se com a manifestação de inconformidade o contribuinte apresenta alegações que visam refutar o ato administrativo controvertido, demonstrando a plena cognição de seu teor, inexiste qualquer cerceamento ao seu direito de defesa.*

*PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.*

*A propositura de ação judicial pelo sujeito passivo implica renúncia às instâncias administrativas quanto à pretensão caracterizada pelo mesmo objeto.*

*PEDIDO DE RESSARCIMENTO. NECESSIDADE DE LIQUIDEZ E CERTEZA.*

*Somente pode ser objeto de ressarcimento o crédito tributário que se revista dos atributos de liquidez e certeza.*

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005*

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APPLICÁVEL.*

*Na apreciação da declaração de compensação, a autoridade administrativa deve observar a legislação vigente à data de formalização de tal documento.*

***DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISCUSSÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.***

*Não se faz cabível a compensação apresentada pelo sujeito passivo quando não reste comprovada a existência, líquida e certa, do crédito originalmente apontado como compensável. O art. 170-A do CTN, incluído pela Lei Complementar nº 104/2001, vedava a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*

***DCOMP. NÃO DECLARAÇÃO. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.***

*Tratando-se de crédito decorrente de ação judicial não transitada em julgado, impõe-se a não declaração da DCOMP apresentada em período posterior a 30/12/2004.*

***DESPACHO DECISÓRIO. VÍCIO DE LEGALIDADE. NULIDADE PARCIAL.***

*A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Direito Creditório Não Reconhecido*

Contra o r. Acórdão, foi interposto Recurso Voluntário sob o fundamento de que: i) o direito creditório foi reconhecido judicialmente; ii) o indeferimento do direito creditório dever-se-ia ser constituído por auto de infração – lançamento de ofício; iii) inexistência de concomitância com a ação judicial.

Ademais, em razão da declaração de nulidade do Despacho Decisório pela DRJ, foi proferido novo Despacho Decisório nº 334, de 30/06/2011, que considerou não declarada as DCOMPs 33522.33794.111005.1.3.01-2940 e 33822.02617.141205.1.3.01-9091.

Diante do novo Despacho Decisório, foi interposto Recurso Hierárquico requerendo a atribuição do efeito suspensivo ao recurso, e no mérito, a reforma da decisão sob o fundamento de que: i) houve erro na revisão de DCOMPs que não são objeto do presente processo; iii) o direito ao creditamento de IPI decorrente de aquisição de insumos isentos; iv) o direito de compensar o crédito de IPI com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; v) direito à compensação de crédito reconhecido judicialmente ainda sem trânsito em julgado; vi) inexistência de confissão de dívida do imposto compensado; e, vii) impossibilidade de cobrança direta dos débitos objeto das compensações consideradas não declaradas.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

Antes de adentrar ao mérito resta imprescindível para julgamento da lide a análise de declaração de nulidade parcial do Despacho Decisório que não homologou a compensação efetuada pela Recorrente.

Conforme Acórdão proferido pela DRJ, o julgamento não conheceu da Manifestação de Inconformidade e declarou parcialmente nulo o Despacho Decisório no que se refere à declaração de compensação nº 34933.00497.140205.1.3.01-0855. Quanto a estes pontos, os fundamentos adotados pela DRJ estão corretos, a questão que merece nova análise reside no resultado do julgamento que declarou parcialmente nulo o Despacho Decisório, uma vez que não há ato administrativo “meio nulo”.

Com o advento da Lei nº 11.051/2004, que acrescentou os §§ 12 e 13 ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96, a declaração de compensação passou a ser considerada não declarada nas hipóteses em que o direito creditório fosse decorrente de decisão judicial não transitada em julgado – artigo 74, § 12, II, ‘d’ da Lei nº 9.430/96.

Para estes casos, o efeito do despacho decisório que julga a compensação como não declarada é totalmente diverso dos casos de compensação não homologada, gerando inclusive rito diverso do processo administrativo.

Nos casos de compensação considerada “não declarada”, não será cabível a Manifestação de Inconformidade, sendo a insurgência do Contribuinte veiculada em Recurso Hierárquico, que não possui efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário durante o processo administrativo.

No presente caso, como o pedido de compensação foi transmitido em 14/02/2005, para reconhecer o direito crédito decorrente de decisão judicial ainda pendente de trânsito em julgado, ou seja, após o advento da lei 11.051/2004, há de se reconhecer que o Despacho Decisório foi proferido em desconformidade com a lei vigente à época, nos termos do que decidiu o Acórdão proferido pela DRJ.

Ocorre que, quando a DRJ declarou nulo o Despacho Decisório SEORT/DRF/MNS nº 68 no que se refere apenas à Declaração de Compensação nº 34933.00497.140205.1.3.01-0855, houve em verdade a declaração de nulidade total do Despacho Decisório.

Isto porque, o presente processo tem como objeto apenas o PER/DCOMP declarado nulo pela DRJ, ou seja, se a declaração de nulidade refere-se à única compensação analisada pelo Despacho Decisório, houve na verdade uma nulidade total do ato administrativo.

Ademais, não há como um ato ser declarado parcialmente nulo, ou ele é totalmente nulo ou ele não é nulo. Tanto é que quando a DRJ declarou a nulidade do Despacho

Decisório, a determinação foi para que fosse proferido um novo despacho em conformidade com a lei, ou seja, não houve a nulidade de um dos objetos abordados pelo despacho inicial, foi proferido um novo despacho que substituiu integralmente o despacho anterior.

Assim, no caso de declaração de nulidade do ato administrativo pela desconformidade com a lei, ou invalidação do ato, o efeito da nulidade retroage à data em que ele foi emitido, conforme ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>1</sup>:

*“Anulação, que alguns preferem chamar de invalidação é o desfazimento do ato administrativo por razões de ilegalidade.*

*Como a desconformidade com a lei atinge o ato em suas origens, a anulação produz efeitos retroativos à data em que foi emitido (efeitos ex tunc, ou seja, a partir de então).”*

Nesse sentido, como o Despacho Decisório nº 68 proferido pela Administração Pública é nulo, a declaração de compensação somente passou a ser considerada não declarada com a intimação da Recorrente do novo Despacho Decisório, que se deu somente 09/07/2011.

Diante do exposto, em observância e zelo ao princípio da legalidade a qual está adstrito o órgão revisor, voto por reconhecer a nulidade o Despacho Decisório originário, devendo o processo retornar à repartição de origem para apreciação do pleito da contribuinte, nos termos da lei vigente.

Luiz Roberto Domingo

---

<sup>1</sup> In Direito Administrativo, 23<sup>a</sup> edição, Atlas. 2010. p. 236.