



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

Processo n° 10805.001203/2007-96
Recurso n° 915.089 Voluntário
Acórdão n° **3402-001.943 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de outubro de 2012
Matéria IPI - CRÉDITO INDEVIDO - CRÉDITO PRÊMIO
Recorrente PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
Recorrida DRJ BELÉM - PA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 31/01/2004 a 31/08/2004

IPI - CRÉDITO INDEVIDO - LANÇAMENTO DE CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI ANTES DE LIQUIDAÇÃO DE PROCESSO JUDICIAL - COMPENSAÇÃO.- PRESSUPOSTOS LEGAIS - ART. 74 DA LEI Nº 9430/96.

Não se confundem os objetos da ação judicial de ressarcimento ou repetição do indébito tributário (arts. 165 a 168 do CTN) e da forma de sua execução que se pode dar mediante compensação(art. 170 e 170-A do CTN; art. 66 da Lei nº 8383/91; art.74 da Lei 9430/96), com as atividades administrativas de lançamento tributário, sua revisão e homologação, estas últimas atribuídas privativamente à autoridade administrativa, nos expressos termos dos arts. 142, 145, 147, 149 e 150 do CTN. Embora a decisão judicial transitada em julgado, que declare ser compensável determinado crédito, sirva de título para a compensação no âmbito do lançamento por homologação, esta última somente se efetiva após a liquidação da sentença, e não se admite o creditamento antes da apuração de sua liquidez e certeza naquela via judicial eleita, em face da concomitância e do princípio da “*electa una via non datur regressus ad alteram*”.

IPI - NÃO CUMULATIVIDADE - CRÉDITO INDEVIDO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - PROCEDÊNCIA,

O direito à utilização do crédito está subordinado ao cumprimento das condições estabelecidas para cada caso e das exigências previstas para a sua escrituração (art. 178, § 2º do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; arts. 195 e 196 do RIPI/02) e, uma vez anulado ou desconsiderado o crédito no período de apuração em que ocorrer ou se verificar o fato determinante da anulação, o imposto a recolher é o resultante do cálculo relativo ao período de apuração a que se referir o recolhimento, deduzidos os créditos do mesmo período (art. 183, inc. IV do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; art. 200. inc. IV do RIPI/02), sendo certo que se o estorno for efetuado após o prazo previsto e resultar

saldo devedor do imposto, a este serão acrescidos os encargos legais provenientes do atraso (art. 174, §§ 3º e 4º do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; art. 193, §§ 5º e 6º do RIPI/02), entre os quais se conta o da multa punitiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, que negou-se provimento ao recurso. Fez sustentação oral o Dr. Luis Henrique Pires OAB 154280/SP.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente Substituto

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), Silvia de Brito Oliveira, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), João Carlos Cassuli Júnior e Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) contra o v. Acórdão/DRJ/BEL nº 01-23.567 de 22/11/11 (fls. 453/457) exarado pela 3ª Turma da DRJ de Belém - PA que, por unanimidade de votos, houve por bem considerar “improcedente a impugnação” oportunamente interposta contra o lançamento original de IPI consubstanciado no Auto de Infração IPI (MPF nº 0811400/00242/06 - fls. 299/306), notificado em 02/07/07 (fls. 299), no valor total de R\$ 4.007.381,37 (IPI R\$ 1.820.903,23; juros de mora R\$ 820.800,77; multa 75% R\$ 1.365.677,37), que acusou a ora Recorrente de ter-se utilizado “indevidamente de créditos de IPI”, no período de 15/01/04 a 31/08/04 nos seguintes termos explicitados no Relatório Fiscal (fls. 295/298):

“INFRAÇÕES APURADAS

1 — CREDITO DE IPI INDEVIDO

0 contribuinte impetrou ação ordinária em face a Fazenda Nacional (00.0661248-2— 11ª Vara Cível — Seção Judiciária de São Paulo), com vistas a obter a declaração da existência de relação jurídica entre as partes possibilitando ao contribuinte usufruir do benefício fiscal de crédito prêmio de IPI sobre o montante das exportações realizadas no período de 07/12/79 a 31/03/81, como todos os acréscimos financeiros, ou subsidiariamente, condenar a ré a pagar o valor referente ao crédito prêmio relativo às exportações do mesmo período.

Foi proferida sentença que julgou procedente o pedido inicial para o fim de declarar a existência de relação jurídica que outorgou ao contribuinte o direito de aproveitamento do crédito prêmio de IPI. (fls. 55 a 63).

Houve interposição de recurso de apelação pela União. Em sede de recurso, foi prolatado acórdão pelo TRF que deu parcial provimento à apelação e à remessa para reduzir a sentença aos limites do pedido e reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio contados a partir do ajuizamento da demanda (fls. 82 a 94).

Contra essa decisão o contribuinte interpôs Embargos de Declaração, tendo o TRF conhecido parcialmente dos embargos, para constar do voto ter a ação sido ajuizada em 07/12/1984 e para afastar a ocorrência de prescrição dos créditos em discussão.

Tendo o acórdão transitado em Julgado (fl. 103 a 113), o contribuinte iniciou a execução da sentença (fls. 119 a 127).

A União interpôs embargos à execução objetivando a descon sideração dos cálculos de liquidação oferecidos pelo contribuinte, alegando excesso de execução. Houve impugnação por parte do contribuinte, sendo os autos remetidos à Contadoria Judicial. O contribuinte discordou parcialmente dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, bem como a União manifestou-se contraria aos cálculos da Contadoria, apresentando novos cálculos.

Os autos foram remetidos à conclusão para sentença em 12/01/2007.

Em 09/09/2003 foi protocolizado a impugnação dos valores apresentados pela União em sede de embargos e nesta mesma petição o contribuinte informa: (fl. 146):

"... que procederá ao imediato creditamento dos valores incontroversos que perfazem o montante de R\$ 1.724.307,99 (um milhão, setecentos e vinte e quatro mil, trezentos e sete reais e noventa e nove centavos), válido para maio de 2003, sobre os quais incidirão, ainda, os respectivos acréscimos até a data do efetivo creditamento."

Em 20/09/2004, o contribuinte protocolizou novo documento esclarecendo que fl. 147)

"...procedeu ao creditamento dos valores incontroversos, sobre os quais incidiram os respectivos acréscimos até a data do efetivo creditamento, perfazendo o montante de R\$ 1.820.998,16 (um milhão, oitocentos e vinte mil, novecentos e noventa e oito reais e dezesseis centavos), válidos para janeiro de 2004.

É válido ressaltar que desde a petição protocolizada pelo contribuinte, não houve nenhum despacho ou decisão do juiz autorizando o creditamento. Além disso segundo o parágrafo 1º

do artigo 739 do Código de Processo Civil, vigente a época da petição de creditamento, asseverava que os embargos são sempre recebidos no efeito suspensivo:

Lei 5.869/73 — Código de Processo Civil

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

I -

II -

III -

§1º. Os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994) (g.n)"

Essa mesma lei ratificava, em seu artigo art. 791, inciso I, a suspensão da execução quando do recebimento dos embargos:

"Art. 791. Suspende-se a execução:

I - no todo ou em parte, quando recebidos os embargos do devedor (art. 739, § 2º);-(Redação dada pela Lei no 8.953, de 13.12.1994)

E aclarando ainda mais tal suspensão, o art. 793, reza a proibição de quaisquer processuais durante a suspensão da execução, ressalvando as medidas cautelares urgentes ordenadas pelo próprio Juiz.

"Art. 793. Suspensa a execução, é defeso praticar

quaisquer atos processuais. O juiz poderá, entretanto, ordenar providências cautelares urgentes.

(g.n)"

Como não foi ordenada nenhuma medida cautelar por parte da autoridade judicial, conclui-se que a execução estava suspensa, sendo vedado, portanto, ao contribuinte, efetuar qualquer crédito em sua escrita fiscal.

Em 22/03/2007, houve publicação de sentença na qual foi declarada a nulidade da execução (fls. 216 a 219). Em 29/03/2007 foi juntada petição de embargos de declaração, sendo que em 14/04/2007 foi publicada decisão de rejeição do embargos (fl. 220). Em 2007, o juiz recebeu a apelação com efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 221).

Diante do exposto, não foram identificados quaisquer impedimentos para constituição do crédito tributário. Assim, foi efetuado o lançamento de ofício dos valores constantes da coluna diferenças em aberto da PLANILHA DE RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA FISCAL (fl. 294).

III — OBSERVAÇÕES

DA APLICAÇÃO DE MULTA DE OFICIO

No caso em análise, as infrações perpetradas pelo contribuinte acarretaram falta de recolhimento de tributo, fato que, ocasionou o lançamento de multa de ofício no percentual de 75% consoante o disposto no artigo 44, inciso I, da lei 9.430/96, abaixo transcrito:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata excetuada a hipótese do inciso seguinte

II -.....(g.n)."

IV— CONCLUSÃO

Diante do exposto foi efetuado o lançamento de ofício dos valores constantes deste auto de infração."

Em razão desses fatos a d. Fiscalização acusa infringência aos arts. 21, 24 inciso II, 34 inciso II, 122, 127, 163, 190, 199 e 200 inciso IV do Decreto nº 4.544/02 (RIPI/02) capitulados no AI, considerando devidos, além do principal e os Juros à taxa SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente nos termos do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, e a multa de 75%, capitulada ambas previstas no art. 80, inc. I da Lei 4.502/64, com redação dada pelo art. 45 da Lei, nº 9.430/96.

Por seu turno a r. decisão recorrida (fls. 453/457) da 3ª Turma da DRJ de Belém - PA, houve por bem considerar "improcedente a impugnação" mantendo integralmente o lançamento original de IPI consubstanciado no Auto de Infração IPI (MPF nº 0811400/00242/06 - fls. 299/306), aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 15/06/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004

Ementa:

Inexistindo despacho ou decisão do juiz autorizando o creditamento, e não tendo sido provado que houve recolhimento cumpre ao Fisco lançar de ofício o imposto não recolhido.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido"

Nas razões de Recurso de Voluntário (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) oportunamente apresentadas a ora Recorrente sustenta e insubsistência do lançamento e da r. decisão de 1ª instância que o manteve, reiterando as razões de impugnação no sentido de que: a) a Recorrente impugnante ajuizou

medida judicial em face da União Federal (Proc. nº 00.06 12482), para o fim de ter reconhecido o direito ao aproveitamento do benefício fiscal denominado "Crédito-Premio", relativamente a exportações efetuadas de 1.979 a 1.981, mediante creditamento dos valores na escrita do IPI ou, subsidiariamente, caso não acolhido o primeiro pleito, por meio de recebimento em espécie; b) Julgada procedente a demanda em primeira instância, o Eg. TRF-3ª Região manteve a sentença, tendo transitado em julgado a r. decisão judicial que acolheu integralmente o pleito, assegurando à Recorrente o crédito pleiteado; c) com o retorno dos autos à 1ª instância, iniciou a liquidação/execução do julgado; d) a União Federal apresentou Embargos à Execução, nos quais alegou excesso de execução sendo que dos R\$ 4.952.420,01 (válidos para maio/03) apresentados pela impugnante, a Procuradoria da Fazenda Nacional reputou como válidos, ou seja, passíveis de creditamento, apenas a quantia de R\$ 1.724.307,99, que foi justamente aquela creditada pela impugnante (atualizada até a data do crédito - janeiro/04 - no montante total de R\$ 1.820.998,16); e) assim o AI viola flagrantemente a decisão transitada em julgado, cuja implementação (cumprimento) deu-se, quanto ao montante creditado, unicamente após a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional; f) a própria União Federal, ao ajuizar os Embargos à Execução, delimitou o pedido ao pugnar pelo reconhecimento de excesso de execução. Ou seja, reconheceu expressamente como devido o crédito de R\$ 1.724.307,99; g) a partir de então, a lide passou a ter o seu objeto limitado à diferença entre o montante inicialmente pleiteado pela impugnante e aquele tido como correto pela Procuradoria da Fazenda Nacional; h) o efeito suspensivo de que são dotados os Embargos à Execução, ou mesmo a sentença que julgou nula a Execução, não influem em nada na questão posta em discussão no presente feito, já que a matéria sub iudice limita-se ao reconhecimento ou não do direito ao crédito sobre o (suposto) excedente apontado pela União Federal, não atingindo o montante que, de acordo com ela própria, seria devido e passível de creditamento por parte da impugnante; i) sendo assim, ao concordar, a União Federal, com o cálculo de R\$ 1.724.307,99, não poderia qualquer órgão penalizar posteriormente a Recorrente justamente por ter creditado tal montante (apenas atualizado segundo os critérios fiscais até a data do creditamento — janeiro/04); j) admitir o contrário implicaria manifesta violação aos arts. 100 e 146 do CTN, consubstanciando, ainda, medida de flagrante imoralidade e má-fé (art. 37, caput, da CF-88); k) Some-se a isso o fato de que, em nenhum momento, a ação fiscal contesta a legitimidade dos valores creditados, prendendo-se a questões formais-processuais; l) a própria autoridade reconhece, ainda que implicitamente, o direito ao crédito, reputando quando muito que a sua escrituração deveria ocorrer em momento posterior; m) a ação fiscal peca, também, por violar o princípio da segurança jurídica, que constitui motivo suficiente, por si só, ao decreto de improcedência da ação fiscal; n) no caso, ante a proteção conferida pelo princípio da segurança jurídica, não se justifica penalizar a Recorrente, inclusive com pesadíssima multa, pelo fato de creditar um valor resultante de decisão judicial transitada em julgado (ou seja, o direito ao crédito, em si, é inquestionável) e, o que é mais importante, nos exatos limites em que a própria União Federal reconheceu como devidos; o) o crédito somente foi efetuado após a União Federal afirmar que o montante levado à escrituração era incontroverso, ou seja, efetivamente devido à Recorrente; p) Portanto, não há como admitir venha a mesma pessoa jurídica de direito público exigir o pagamento dos montantes, acrescido de pesadíssima multa.

É o relatório.

Voto

Documento assinado digitalmente por **Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA**, Relator

Autenticado digitalmente em 08/11/2012 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D EÇA, Assinado digitalmente e

m 08/11/2012 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D EÇA, Assinado digitalmente em 25/01/2013 por GILSON MA

CEDO ROSENBERG FILHO

Impresso em 28/02/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O recurso reúne as condições de admissibilidade, mas no mérito não merece provimento.

Não se confundem os objetos da ação judicial de repetição ou ressarcimento do indébito tributário (arts. 165 a 168 do CTN) e das formas de sua execução ou liquidação, que se pode dar mediante compensação (art. 170 e 170-A do CTN; art. 66 da Lei nº 8383/91; art. 74 da Lei 9430/96), com as atividades administrativas de lançamento tributário, sua revisão e homologação, estas últimas atribuídas privativamente à autoridade administrativa, nos expressos termos dos arts. 142, 145, 147, 149 e 150 do CTN. A distinção entre estas atividades legalmente inconfundíveis, encontra-se devidamente delineada pela Jurisprudência.

De fato, embora não se ignore que “transitado em julgado, o acórdão que declare ser o crédito compensável servirá de título para a compensação no âmbito do lançamento por homologação” (Resp. 78.270 - MG 95.56501-3 2ª Turma do STJ - Rel. Ministro Ari Pargendler - j. unânime - 28.03.96 - DJU 1 - 29.04.96 - pág. 13.406/07), também não se pode ignorar que “o pagamento ou a compensação, propriamente, enquanto hipóteses de extinção do crédito tributário, só serão reconhecidos por meio da homologação formal do procedimento ou depois de decorrido o prazo legal para a constituição do crédito tributário, ou de diferenças deste (CTN, art. 156, incisos VII e II, respectivamente). O procedimento do lançamento por homologação é de natureza administrativa, não podendo o juiz fazer as vezes desta. Nessa hipótese, está-se diante de uma compensação por homologação da autoridade fazendária. (...). O juiz não pode, nessa atividade, substituir-se à autoridade administrativa.” (cf. Ac. da 1ª Seção do E. STJ nos Embargos de Divergência no REsp. nº 100.523-RS Reg. 97.4646-0, em sessão de 11/07/97, Rel. Min. Ari Pargendler, publ. in DJU de 30/06/97).

Por outro lado, também já assentou o E. STJ que “só pode haver compensação se o crédito do contribuinte for líquido e certo, isto é, determinado em sua quantia” sendo que “só após esse estado de liquidez e certeza é que o contribuinte pode fazer o lançamento, efetuando a operação de compensação, sujeita a homologação pelo Fisco”, ou seja, “a liquidez e certeza só podem ser apuradas mediante operação que demanda provas e contas” (cf. Ac. da 1ª Turma do STJ no REsp. nº 100.523, Reg. 96/0042745-3, em sessão de 07/11/96, Rel. Min. José Delgado, publ. in DJU de 09/12/96), obviamente só apuráveis após o trânsito em julgado, através da liquidação da sentença que reconhece o direito à repetição do indébito tributário.

No caso concreto, verifica-se que a Recorrente optou pela liquidação de sentença e sua execução na via judicial, e portanto obviamente não poderia efetuar o creditamento antes da apuração de sua liquidez e certeza naquela via eleita, não só em face da concomitância mas pelo princípio da “*electa una via non datur regressus ad alteram*”.

Note-se ainda que no caso, não se cogita de ofensa à coisa julgada, vez que o próprio Poder Judiciário à final veio a reconhecer a iliquidez e incerteza do valor do crédito exequendo, por sentença que julgou nula a execução do título judicial confirmada em sede de Apelação por v. Acórdão do E. TRF da 3ª Reg. (cf. AC nº 0015045-53.2003.4.03.6100-SP, da 6ª Turma do TRF da 3ª Reg., em sessão de 24/08/11, Reg. nº 2003.61.00.015045-0/SP, Rel. Des. Mairan Maia, publ. in DJU de 02/12/11).

Como também é curial, “o direito à utilização do crédito está subordinado ao cumprimento das condições estabelecidas para cada caso e das exigências previstas para a sua escrituração” (art. 178, § 2º do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; arts. 195 e 196 do RIPI/02) e, uma vez anulado ou desconsiderado o crédito “no período de apuração em que ocorrer ou se

verificar o fato determinante da anulação”, o imposto a recolher é o resultante do cálculo “relativo ao período de apuração a que se referir o recolhimento, deduzidos os créditos do mesmo período” (art. 183, inc. IV do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; art. 200. inc. IV do RIPI/02), sendo certo que, “se o estorno for efetuado após o prazo previsto e resultar saldo devedor do imposto, a este serão acrescidos os encargos legais provenientes do atraso” (art. 174, §§ 3º e 4º do RIPI/98 - Decreto nº 2.637/98; art. 193, §§ 5º e 6º do RIPI/02), entre os quais se conta o da multa punitiva.

Assim, não se justifica a reforma da r. decisão recorrida nesse particular, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário mantendo a r. decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de outubro de 2012

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA