



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Recorrente : PIRELLI PNEUS S/A
Recorrida : DRJ em Campinas – SP

IPI – CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO JUDICIAL COM PROCESSO ADMINISTRATIVO – Com a eleição da via judicial pelo contribuinte, ainda que anterior ao procedimento fiscal, há a possibilidade de divergência de entendimento dos órgãos judicantes, não sendo razoável a possibilidade de a Fazenda Nacional ter decisão contra ela transitada em julgado na esfera administrativa e decisão judicial que deveria prevalecer favorável. CORREÇÃO MONETÁRIA – CRÉDITO PRÊMIO – BEFIEIX - Enquanto o contribuinte esteve impedido de aproveitar o crédito-prêmio oriundo de Programa BEFIEIX, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador ou seja pela inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nº 89/81 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para esse lançamento após a remoção desse impedimento pelo Parecer da Consultoria-Geral da República (CGR), aprovado pelo Presidente da República, denominado JCF-08/92 (DOU de 12.11.92). **Recurso provido, em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: PIRELLI PNEUS S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso.** A Conselheira Adriene Maria de Miranda (Suplente) declarou-se impedida de votar. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Luiz Roberto Domingo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda e Ana Paula Tomazzeti Urroz (Suplente).

Eaal/cf/ovrs



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Recorrente : PIRELLI PNEUS S/A

RELATÓRIO

Trata-se de Lançamento de Ofício formalizado em Auto de Infração de fls. 462/468, referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, proveniente de procedimento fiscal realizado na empresa, onde os auditores vieram a constatar que a contribuinte apropriou-se, indevidamente, em sua escrita fiscal, nos períodos de apuração das 1º e 2º quinzenas de novembro/92, de valores correspondentes à variação cambial de créditos-prêmio de IPI.

Por bem tratar da matéria e narrar os fatos e Impugnação da Recorrente, adoto o Relatório de fls. 551 a 554, como segue:

“Trata-se do auto de infração de fls. 462/468, relativo ao IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados, lavrado em 13/11/97 contra a empresa em epigrafe, que formalizou o crédito tributário no valor total de R\$3.273.002,58, sendo o valor do imposto exigido de R\$1.367.511,75, correspondentes a 1.501.440,19 Ufir.

Em procedimento de auditoria, a Autoridade Fiscal constatou os fatos e irregularidades abaixo, descritos no "Termo de Verificação Fiscal" de fls. 460/461, onde faz um histórico e defende os fundamentos da autuação:

1) em cumprimento da FM n.º 00.460-7/97, a Autoridade Fiscal iniciou a fiscalização, com o objetivo de verificar a regularidade da apropriação de créditos do IPI discutidos no Mandado de Segurança n.º 92.0093388-2, processo de acompanhamento judicial n.º 10805.000032/93-49;

2) informa a Autoridade Fiscal que o citado Mandado de Segurança, fls. 08/16, visava a inibir ato da autoridade fiscal no sentido de exigir-lhe o estorno das parcelas de correção cambial, referente ao crédito-prêmio do IPI, que apropriou em sua escrita fiscal nos períodos de apuração das 1ª e 2ª quinzenas de novembro de 1992;

3) a liminar não foi concedida, fl. 17, e a ação judicial julgada improcedente, fls. 17/28. Foi então, interposto recurso de apelação, fls. 31/50, e efetuados os depósitos judiciais correspondentes aos dois períodos, nos montantes de Cr\$30.191.154.844,31 e Cr\$77.238.746.051,56, respectivamente, para a 1ª e 2ª quinzena, conforme recibos às fls. 84/85. O recurso encontra-se



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde aguarda julgamento, conforme informação às fls. 51/52;

4) esclarece a fiscalização que os valores referentes ao crédito-prêmio com a correção cambial foram escriturados no livro Registro de Apuração do IPI, fls. 80/81.

Acrescenta que o valor escriturado a título de 'crédito-prêmio' não corresponde ao valor do crédito prêmio original, mas sim ao 'crédito-prêmio mais correção monetária'; também o valor escriturado a título de 'variação cambial' não corresponde à variação da taxa de câmbio entre a data da apropriação do crédito e a data de embarque dos produtos exportados, mas sim à diferença entre o valor do 'crédito-prêmio mais correção cambial' e o 'crédito prêmio mais correção monetária';

5) a fiscalização entende que o Parecer Geral da República JCF-08, invocado pela contribuinte como justificativa de seu procedimento, considera descabida a correção cambial e não concede a correção monetária;

6) a partir dos dados fornecidos pela contribuinte, fls. 90/449, consolidados na fl. 454, foram elaborados os demonstrativos de fls. 455/458, consolidados na planilha de fl. 459, com o levantamento do imposto decorrente da glosa dos créditos utilizados indevidamente;

7) da análise dos dados, constatou-se que houve insuficiência de depósito, relativo à variação cambial, objeto da ação judicial. Dessa forma, o valor do crédito glosado correspondente à 1ª quinzena de novembro de 1992 foi dividido em duas parcelas (1.100.415,64 Ufir e 284.757,97 Ufir), sendo que o montante não amparado pelo depósito judicial (284.757,97 Ufir) é passível de cobrança imediata, o mesmo ocorrendo em relação à 2ª quinzena de novembro de 1992, dividido em duas parcelas (2.815.219,38 Ufir e 1.216.682,22 Ufir), sendo passível de cobrança o montante de 1.216.682,22 Ufir;

8) destarte, o presente auto de infração refere-se a valores que não têm a sua exigibilidade suspensa.

Inconformada, a contribuinte ofereceu impugnação tempestiva ao lançamento, fls. 472/474, com as razões de defesa a seguir sintetizadas:

1) considerando-se que a Administração Pública não lhe reconheceu o direito à apuração dos respectivos montantes de acordo com a



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

variação cambial do período, procedeu ao creditamento dos montantes atualizados de acordo com os critérios adotados pelo Fisco em relação a seus créditos (BTN/Ufir) e, amparada pela competente medida judicial (Mandado de Segurança n.º 92.0093388-2), dos valores correspondentes à diferença de correção cambial;

2) alega que, embora se discutisse nos processos administrativos que originaram o Parecer JCF-08, do Sr. Consultor Geral da República, o direito das empresas ao creditamento do benefício em questão com a atualização cambial, segundo seu entendimento, tal parecer foi proferido no sentido de que, por isonomia, não se aplicaria o disposto no art. 13 do Decreto-Lei n.º 491/69 (correção cambial), mas sim o art. 2º do Decreto-Lei 1722/79 (correção monetária);

3) destarte, seu procedimento ao corrigir monetariamente seus créditos, desde a data dos embarques e nos termos dos critérios adotados pelo Fisco, está amparado pelo citado parecer;

4) argumenta que a própria União Federal reconheceu a necessária aplicação da correção monetária sobre valores indevidamente recolhidos, através do Parecer AGU/MF-01/96, sob pena de enriquecimento ilícito do Fisco. Transcreve ementa à fl. 473;

5) conclui, reafirmando a legitimidade de seu comportamento em face dos pareceres citados e requer seja julgado insubsistente o auto de infração, com posterior arquivamento.

Entretanto, à medida que, segundo a perspectiva da Autoridade Fiscal autuante, da DRF/Santo André, o valor objeto da autuação estava sob amparo de ação judicial em curso, e não estava com a exigibilidade suspensa devido a insuficiência dos depósitos efetuados, a Autoridade Julgadora desta Delegacia de Julgamento determinou a remessa do presente processo para que fossem cumpridos os procedimentos prescritos no ADN/COSIT n.º 03, de 14/02/96, conforme despacho de fl. 495.

Na seqüência, a Delegacia da Receita Federal de Santo André declarou a definitividade da exigência fiscal em discussão, e encaminhou o auto de infração para cobrança, no Setor de Arrecadação, fls. 498/499.

Em consequência do despacho, a contribuinte foi intimada, fls. 501/502, a quitar o crédito tributário constituído. Todavia, foi-lhe facultado



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

impetrar recurso ao Conselho de Contribuintes, instruído com a prova do depósito de 30%.

Conforme relata a Autoridade Preparadora, fls. 539/541, teria havido um lapso no sistema, porque o processo não foi apreciado em primeira instância e, portanto, não poderia mais discutir a matéria pela via administrativa, considerando-se as ações judiciais interpostas, no tocante à variação cambial.”

Nesse ponto, faço uma interrupção na transcrição do relatório para adendá-lo com os termos do Despacho de fls. 539 a 541, como segue:

“A empresa apropriou-se, nas 1ª e 2ª quinzenas de novembro de 1992, de valores correspondentes ao crédito-prêmio do IPI, conforme Registro de Apuração às fls. 80 e 81. Porém, sobre tais valores creditou-se ainda (a) da correção monetária e (b) da variação cambial calculadas desde a data do embarque dos produtos até a data da referida apropriação.

Temendo uma possível ação do Fisco no sentido de exigir o estorno dos valores escriturados referentes à variação cambial aplicada sobre o crédito-prêmio do IPI, a interessada impetrou o mandado de segurança (negado) seguido de Recurso de Apelação (fl. 31), ‘conclusos ao juiz relator’ (fl. 52), depositando em juízo os valores discutidos, conforme guias de fls. 84 e 85.

Entretanto, o fiscal autuante, analisando o procedimento da interessada, quanto ao crédito do referido benefício em sua escrita contábil, entendeu que a empresa não tinha direito de se creditar da correção monetária tampouco da variação cambial sobre os valores originais do crédito-prêmio. Fato que deu origem ao demonstrativo de fl. 459 e o conseqüente auto de infração de fls. 462/468.

O aludido demonstrativo de apuração do crédito-prêmio do IPI segregou os valores autuados da seguinte forma:

Quadro geral

1ª quinzena de novembro de 1992.

Em Cr\$

Em UFIR



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

1 – crédito-prêmio do IPI, valor original:	17.353.995,89	Não autuado.
2 – correção monetária s/o v. original:	1.009.316.512,32	188.808,30.
3 – variação cambial:	6.395.433.761,20	<u>1.196.365,31</u> 1.385.173,61

2ª quinzena de novembro de 1992.	Em Cr\$	Em UFIR
1 – crédito-prêmio do IPI, valor original:	261.510.906,00	Não autuado.
2 – correção monetária s/o v. original:	6.764.348.483,13	1.126.912,48
3 – variação cambial:	17.437.342.475,15	<u>2.904.989,12</u> 4.031.901,60

TOTAL DA AUTUAÇÃO: 5.417.075,21 UFIR

Feito este levantamento, o fiscal autuante verificou que os depósitos para acobertar a ação em juízo sobre a variação cambial no valor acima descrito (5.417.075,21 UFIR) foram feitos a menor. Dessa forma, lavrou dois autos de infração. O primeiro, com base no valor exatamente depositado, conforme processo de nº 10805.002634/97-46, com a exigibilidade suspensa até trânsito em julgado da referida ação e, o presente processo, pelo valor da diferença não depositada, no montante de 1.501.440,19 UFIR (fl. 457).

Apresentada a impugnação ao presente auto de infração (fls. 471 a 474), a interessada alegou que 'procedeu ao creditamento, em separado, dos montantes atualizados de acordo com os critérios adotados pelo fisco em relação aos seus créditos (BTN/UFIR) e, amparada pela competente medida judicial, dos valores correspondentes à diferença de correção cambial que entende devida' (in verbis). Após, o processo foi remetido ao SECAV/DRJ/CAMPINAS (fl. 494) que o devolveu sem apreciação ao SESAR/DRF/SAE (fl. 495) e este, ao PAJ/SESIT/DRF/SAE (fl. 496), para que fossem cumpridos os procedimentos prescritos no ADN/COSIT Nº 03, de 14/02/96, tendo em vista que o crédito tributário em questão estava sub-judice.

Foi, então, elaborado o despacho decisório nº 321/98 (fls. 498 e 499) em que o Delegado desta DRF, tendo em vista o que determina o referido ato, não tomou conhecimento da petição, declarando a definitividade da exigência discutida no processo, determinando, ainda, o prosseguimento com a cobrança amigável.

Em consequência desse despacho, o contribuinte foi intimado (fl. 501 e 502) a quitar os débitos do processo. Todavia, por um lapso do



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

sistema, foi-lhe facultado a, se fosse o caso, impetrar recurso ao conselho de contribuintes, instruído com a prova do depósito correspondente a 30% do débito discutido constante da fl. 502. Referimo-nos a um lapso do sistema, porque o processo nem havia sido apreciado em 1ª instância. Ao contrário, o contribuinte, no presente caso, não poderia discutir a matéria pela via administrativa, considerando-se que o mesmo elegeu o caminho judicial, no tocante à variação cambial.

Baseado nos quesitos da intimação, o contribuinte recorreu do despacho decisório elaborado por esta DRF, discordando da autuação, entre outras alegações, afirmando à fl. 512, último parágrafo, que 'diante do entendimento externado no Parecer JCF 08/92, no sentido de que a atualização cambial não é devida em face do disposto no art. 2º do DL nº 1722/79 (que determina a aplicação da atualização simples), a recorrente procedeu ao crédito em sua escrita fiscal de forma separada: de um lado, creditou-se dos montantes atualizados pelos mesmos índices utilizados pelo fisco na correção de seus tributos e, de outro lado, por entender ter o direito à atualização cambial, impetrou Mandado de Segurança perante a Justiça Federal (MS nº 92.009338-2 - fls. 08/16), no qual obteve a competente medida judicial suspendendo a exigibilidade do valor correspondente à diferença entre a atualização simples e a cambial (despacho proferido em 17.12.92 -...), decisão que subsistiu até prolação de sentença improcedente, o que originou o depósito dos valores com todos os acréscimos legais, para os fins do art. 151, II do CTN'. (in verbis)

Não obstante a definitividade da exigência do presente crédito tributário em discussão, conforme despacho decisório prolatado por esta DRF, temos a considerar que nem todo o valor do auto corresponde à variação cambial. No demonstrativo elaborado pelo fiscal à fl. 459 e sintetizado por nós, no quadro geral acima a autuação englobou, ao montante correspondente à diferença da variação cambial não suspensa por depósito judicial, o valor da correção monetária, que, no nosso entender, deve sofrer a apreciação da DRJ/CAMPINAS.

No quadro abaixo, partindo do demonstrativo acima e da imputação de pagamentos (SICALC, fls. 537 e 538), separamos os dois valores: o da correção monetária (1.315.720,51 UFIR), e o da variação cambial (185.719,68 UFIR) todos lançados no mesmo auto de infração com o montante de 1.501.440,19 UFIR que não foi depositado em juízo, ocasionando a lavratura do auto sobre este valor."



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Continuando o relatório, mais adiante, prossegue:

Entretanto, apesar do despacho do AFRF Francisco Fernandes Rosa, às fls. 539/541, a DRF/Santo André encaminhou o processo à esta DRJ-Campinas, sem tomar as providências necessárias, ensejando o Despacho de fl. 544 nesta DRJ, por meio do qual o processo foi devolvido à DRF/Santo André, para a formação dos autos apartados, bem como para a tomada das demais providências cabíveis.

Por fim, a DRF/Santo André, formalizou a transferência de parte do crédito tributário lançado, no valor de 185.719,68 Ufir, para o processo 10805.001.635/99-35, referente à diferença da variação cambial não suspensa por depósito judicial, mantendo neste processo somente os valores referentes à correção monetária, conforme explicitado no extrato do processo de fl. 549. Desta decisão, foi dada ciência à contribuinte, conforme documento de fl. 548, em 19/08/99.

Cabe acrescer que a contribuinte, atendendo à intimação a ela feita, apresentou o recurso ordinário ao E. Segundo Conselho de Contribuintes, fls. 511 a 523, em 29/12/1988, e não mais se manifestou após a ciência dos fatos aqui relatados, em 19/08/99."

Em sua decisão, a autoridade julgadora de primeira instância entendeu ser o lançamento procedente, consubstanciando os motivos de seu julgamento na seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Período de apuração: 15/11/1992 a 30/11/1992

Ementa: Correção Monetária do crédito-prêmio vinculado ao programa BEFLEX: Impossibilidade de reconhecimento do direito à correção monetária sobre o crédito-prêmio instituído pelo Decreto-Lei n.º 491, de 05/03/69, e legislação posterior, por falta de expressa previsão legal. Impossibilidade de interpretação analógica em matéria para a qual a lei estabelece interpretação literal. Inaplicabilidade do Parecer AGUMF-01/96 da Consultoria Geral da República.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Intimada da decisão singular em 03/12/99, a Recorrente interpôs tempestivo Recurso Voluntário, protocolizado em 16/12/99, requerendo fossem apreciados os mesmos argumentos já articulados na Peça de fls. 510/523.

Deixa de apresentar Depósito Recursal, em face da Liminar que lhe foi concedida nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0053204-8, que lhe garante a propositura de Recurso independente de apresentação de Depósito.

É o relatório.



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LUIZ ROBERTO DOMINGO

Trata-se de lançamento tributário que visa a exigibilidade de Imposto sobre Produtos Industrializados em face do estorno de parcela relativa à correção cambial de crédito-prêmio de IPI, que a Recorrente apropriou em conta gráfica relativamente às 1ª e 2ª quinzenas de novembro de 1992, por entender a fiscalização que o art. 13 do Decreto-Lei nº 497/69 fora revogado pelo Decreto-Lei nº 1.722/79, conforme descrição do Auto de Infração de fl. 467.

Insurge-se a Recorrente contra a decisão singular que não conheceu da impugnação, em face da concomitância de procedimentos judicial e administrativo, e, em relação à matéria divergente, entendeu ser procedente o lançamento.

Da análise do objeto da petição exordial do Mandado de Segurança nº 92.0093388-2, em trâmite perante a 20ª Vara Federal em São Paulo (fls. 08/16), constata-se que, realmente, há matéria divergente que prescinde de análise, qual seja, em relação à correção monetária dos créditos que lhe foram garantidos, que será tratada a seguir.

PRELIMINAR QUANTO À CONCOMITÂNCIA DO PROCEDIMENTO JUDICIAL COM O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE MATÉRIAS IDÊNTICAS

No que tange à matéria coincidente, a par das discussões sobre a relação das medidas judiciais colacionadas no art. 38 da Lei nº 6.830/80, se indicativa ou se *numerus clausus*, e a par das discussões acerca das constantes alterações na legislação processual administrativa promovidas desde a Medida Provisória nº 1110, hoje 2.176-77, de 28 de junho de 2001, esta última hoje já superada, a busca da via judicial pelo contribuinte, ainda que anterior ao procedimento fiscal, pode ensejar uma divergência de entendimentos dos órgãos judicantes. Caso este Eg. Conselho entenda que não cabe razão à Fazenda Nacional e o Poder Judiciário entenda diferentemente, considerando a força de coisa julgada da decisão administrativa contra a Fazenda Nacional, ocorreria uma situação insustentável, ou seja, a decisão judicial que deveria prevalecer tornar-se-á inócua.

Tal circunstância apresentar-se-ia ilógica diante do sistema de direito positivo posto, não sendo razoável a possibilidade de a Fazenda Nacional ter contra si decisão transitada em julgado na esfera administrativa e decisão judicial favorável, que deveria prevalecer.

Aliás, pela sistemática constitucional, todo ato jurídico, inclusive o administrativo, está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este, em relação à esfera administrativa, instância superior e autônoma. Superior, porque tem competência para revisar,



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

cassar, anular ou confirmar o ato administrativo, e autônoma, porque o contribuinte não está obrigado a recorrer, antes, às instâncias administrativas, para ingressar em juízo. O contencioso administrativo tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito dos órgãos judicantes do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda exerce, ao mesmo tempo, a função de parte e de julgador, possibilitando ao próprio sujeito ativo da relação jurídica tributária revisar seus atos em face do litígio em torno da matéria, previamente ao exame pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido é o Ato Declaratório (Normativo) n.º 03, de 14.02.96, do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, que expõe que *“a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto”*.

Por outro lado, no entanto, entendo que tal questão não tem caráter genérico e deve ser aplicado, inadvertidamente, em todos os casos, pois, muitas vezes, existe o reconhecimento expresso da administração de que o pleito é devido, sendo que, nesses casos, deve-se sopesar a questão da concomitância a fim de possibilitar a justiça sem propiciar uma possível locupletação ilícita do contribuinte. Tudo dependerá de cada caso a ser analisado na espécie.

Nesse particular, podemos citar jurisprudência do do STJ, que, em acórdão unânime da 2ª Turma, nos autos do Resp 24.040-6 – RJ (Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j 27.09.95 – DJU I de 16.10.95, pp 34.634/5), assim se manifestou:

“TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA QUE ANTECEDE A AUTUAÇÃO. RENÚNCIA DO PODER DE RECORRER NA VIA ADMINISTRATIVA E DESISTÊNCIA DO RECURSO INTERPOSTO. I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 22/09/80. II – Recurso especial conhecido e provido.”

Por outro lado, entendo que a decisão judicial não obstou o lançamento tributário, uma vez que tal ato administrativo constitui dever da administração tributária, que, não o fazendo, estará sujeita à responsabilidade funcional.

Dentre as atividades funcionais administrativas do exercício da capacidade tributária, verificaremos não só o poder-dever de fiscalizar, mas, também, a obrigatoriedade de, verificada a ocorrência, no mundo fenomênico de um fato cuja descrição esteja devidamente



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

prevista na norma jurídica, realizar a atividade do lançamento para constituição do crédito tributário e estabelecimento da relação jurídica tributária.

Muito embora não seja função das normas dar conceito aos institutos de Direito, entendo cabível que sejam delimitados o sentido, o conteúdo e o alcance de alguns institutos, no âmbito das Normas Gerais, com o fim de dar a correta interpretação às normas de executoriedade. E, assim, que o Código Tributário fornece a exata definição do lançamento no art. 142:

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível."

Podemos notar que, independentemente de qualquer norma que suspenda a exigibilidade do crédito tributário, o poder-dever de a Fazenda realizar o lançamento é:

- (i) vinculado, ou seja, deve ser realizado segundo os ditames normativos legais, tanto no que tange às norma de competência que possibilitam o exercício da fiscalização, como no que tange às normas de incidência tributária, que estabelecem o direito subjetivo da Fazenda no âmbito da relação jurídica tributária que acomete o sujeito passivo do dever de adimplir certa obrigação; e
- (ii) obrigatório, ou seja, salvo norma de igual ou superior hierarquia em sentido contrário, deve ser inexoravelmente o exercício funcional.

As normas legais veiculam, no mundo do direito positivo, conceitos que devem ser observados no momento em que o intérprete jurídico se defronta com uma situação como a que se apresenta nestes autos.

O que se verifica é que o lançamento é um ato administrativo, ainda que decorrente de um procedimento fiscal, mas um ato administrativo de caráter declaratório da ocorrência de um fato imponível (fato ocorrido no mundo fenomênico) e constitutivo de uma relação jurídica tributária, entre o sujeito ativo, representado funcionalmente pelo agente prolator do ato, e o sujeito passivo a quem fica acometido de um dever jurídico, cujo objeto é o pagamento de uma obrigação pecuniária.

Sendo ato administrativo de lançamento, é privativa da autoridade administrativa, que tem o poder de aplicar o direito e reduzir a norma geral e abstrata em norma



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

individual e concreta. É, portanto, mais que um poder, é um ato de dever de aplicar a norma, de forma vinculada e obrigatória.

O Professor, Hugo de Brito Machado (op. cit. Pág. 120) ensina:

“A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional (CTN, art. 142, parágrafo único). Tomando conhecimento do fato gerador da obrigação tributária principal, ou do descumprimento de uma obrigação tributária acessória, que a este equivale porque faz nascer também uma obrigação tributária principal, no que concerne à penalidade pecuniária respectiva, a autoridade administrativa tem o dever indeclinável de proceder ao lançamento tributário. O Estado, como sujeito ativo da obrigação tributária, tem um direito ao tributo, expresso no direito potestativo de criar o crédito tributário, fazendo o lançamento. A posição do Estado não se confunde com a posição da autoridade administrativa. O Estado tem um direito, a autoridade tem um dever.”

No mesmo sentido, Alberto Xavier (*in* Do Lançamento – Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, 2ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 1998, pág. 54 e 66) lembra que:

“O lançamento é ato de aplicação da norma tributária material ao caso em concreto, e por isso se distingue de numerosos atos regulados na lei fiscal que, ou não são a rigor atos de aplicação da lei, ou não são atos de aplicação de normas instrumentais.

(...)

Devemos, por isso, aperfeiçoar a noção de lançamento por nós inicialmente formulada, definindo-o como o ato administrativo de aplicação da norma tributária material que se traduz na declaração da existência e quantitativa da prestação tributária e na sua conseqüente exigência.”

Aliomar Baleeiro, ao estudar o Direito Tributário como ramo do Direito das Finanças, cuja origem não pode ser negada, entendida, a exemplo do Código Tributário Nacional, que:

“Esses atos dos agentes públicos, provocados pelo fato gerador, se chamam lançamento e têm por finalidade a verificação, em caso concreto, das condições legais para a exigência do tributo, calculando este segundo os



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

elementos quantitativos revelados por essas mesmas condições (Aliomar Baleeiro, 'Uma Introdução à Ciência das Finanças', vol. I/ 281, nº 193)."

Não menos categórico, Américo Masset Lacombe (*in*, "Curso de Direito Tributário", coordenação de Ives Gandra da Silva Martins, Ed. CEJUP, Belém, 1997) ao tratar do tema "Crédito Tributário", postula:

"A atividade do lançamento é, assim, conforme determina o parágrafo único deste artigo, vinculada e obrigatória. É vinculada aos termos previstos na lei tributária. Sendo a obrigação tributária decorrente de lei, não podendo haver tributo sem previsão legal, e sabendo-se que a ocorrência do fato impositivo prevista na hipótese de incidência da lei faz nascer o vínculo pessoal entre o sujeito ativo e o sujeito passivo, o lançamento que gera o vínculo patrimonial, constituindo o crédito tributário (obligatio, haftung, relação de responsabilidade), não pode deixar de estar vinculado ao determinado pela lei vigente na data do nascimento do vínculo pessoal (ocorrência do fato impositivo previsto na hipótese de incidência da lei). Esta atividade é obrigatória. Uma vez que verificado pela administração o nascimento do vínculo pessoal entre o sujeito ativo e o sujeito passivo (nascimento da obrigação tributária, debitum, shuld, relação de débito), a administração estará obrigada a efetuar o lançamento. A hipótese de incidência da atividade administrativa será assim a ocorrência do fato impositivo previsto na hipótese de incidência da lei tributária."

Nos conceitos colacionados, vemos a atividade da administração tributária como um dever de aplicação da norma tributária. O agente administrativo, no exercício de sua competência atribuída pela lei, tem o dever-poder de, verificada a ocorrência do fato impositivo, exercer sua atividade e lançar o tributo devido. Não tem o Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional qualquer discricionariedade ao aplicar a norma, vinculando-se, integralmente, aos ditames da lei que o obriga a realizar o lançamento com o fim de preservar o bem e o interesse públicos.

O ato administrativo do lançamento é obrigatório e incondicional.

Assim, dada a ocorrência do fato gerador no mundo fenomênico, em se tratando de lançamento por homologação, o contribuinte está obrigado a praticar todos os atos preparatórios ao lançamento e antecipar o pagamento do tributo devido, que, para o caso em tela, encontrava-se sob suspensão da exigibilidade por força de depósito judicial.

Em contrapartida, a administração tributária tem o dever jurídico de constituir o crédito tributário (art. 142 e parágrafo único do CTN), seja pelo fato de ser o lançamento ato



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

administrativo vinculado, seja pelo fato de haver depósito judicial condicionado a futura decisão naquela esfera de Poder.

Em nenhum momento poderia a administração tributária dispor de seu dever-poder, em face da existência de uma norma individual e concreta (liminar concedida) ou geral e abstrata (suspensão da exigibilidade pelo depósito judicial) que, simplesmente, objetiva o vetor da relação jurídica tributária acometida ao sujeito passivo.

No caso em tela, há norma que dispensa o lançamento da multa de ofício: *“não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (art. 63 da Lei nº 9.430/95).”*

Quanto à questão de mérito que se apresenta para apreciação, o direito à correção monetária é matéria já apreciada no âmbito desta Eg. Câmara, motivo pelo qual adoto o voto do eminente Conselheiro Antonio Carlos Ribeiro Bueno, que conduziu o acórdão que solucionou a demanda havida no Recurso Voluntário nº 109.029, nos seguintes termos:

“Conforme relatado, a presente exigência decorre da glosa da parcela referente à correção monetária sobre os valores originais do crédito-prêmio previstos no Decreto-lei nº 491/69, vinculado ao Programa BEFIEX, cujo direito foi reconhecido no extenso Parecer da Consultoria Geral da República (CGR), aprovado pelo Presidente da República, denominado JCF-08/92 (DOU de 12.11.92), à Recorrente na condição de uma das subscritoras das petições ali decididas.

Desse modo, conforme salientado pela decisão recorrida, controverte-se nestes autos exclusivamente sobre a matéria de direito relacionada com a possibilidade, ou não, da Recorrente escriturar os créditos-prêmio com correção monetária, uma vez que não houve de parte da autoridade lançadora quaisquer outros questionamentos.

Em arrimo ao seu direito à correção monetária, inicialmente, a Recorrente argumenta que esse direito foi reconhecido no próprio Parecer JCF-08/92, ao dizer que não se aplicaria o disposto no art. 13 do Decreto-lei nº 491/69 (correção cambial), mas sim o no art. 2º do Decreto-lei nº 1722/79, que determina que o crédito-prêmio recebido a maior deveria ser devolvido corrigido monetariamente.



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Enfim, a Recorrente entendeu que o referido parecer acolheu a tese de que pelo princípio da isonomia, nas situações em que o contribuinte é credor da União, deve, também, receber seus créditos com os acréscimos que lhe são exigidos na condição de devedor (contrario sensu).

Em primeiro lugar, quero deixar gizado que o Parecer JCF-08/92, ao analisar o pleito da Recorrente e de outras empresas detentoras de Programa BEFIEX relacionados com aspectos do direito ao crédito-prêmio instituído pelo Decreto-lei nº 491/69, em absoluto deferiu aqueles pleitos nos exatos termos em que foram formulados, e nem neles estavam incluídos o acréscimo da correção monetária.

Conforme exposto na parte IV do referido parecer, que relata o pedido inicial e o recurso hierárquico das suplicantes ao Presidente da República (item 38), além do pleito principal referente às vendas realizadas com contratos perfeitos e acabados firmados e apresentados para registro na CACEX até 31.12.1989, também foi pleiteado o reconhecimento, como valor do crédito-prêmio a que fariam jus, o valor das vendas pelo câmbio da data do recebimento, com apoio no princípio da equidade, considerando que o retardamento decorreria de ação exclusiva de órgãos do Governo, e, também, no princípio da isonomia, tendo em vista o disposto no art. 13 do Decreto-lei nº 491/69, que determina no seu parágrafo 2º:

"o não cumprimento do compromisso de exportação que vier a ser assumido obrigará a empresa beneficiária ao pagamento integral dos tributos devidos, à base de conversão do dólar à taxa vigorante na data do recolhimento, acrescida de multa, a ser estabelecida..."

Portanto, em termos precisos, afora o pedido principal, ali foi pleiteado a correção cambial e não correção monetária, com suporte no art. 13 do Decreto-lei nº 491/69, e não no art. 2º do Decreto-lei nº 1.722/79.

E, na verdade, esse pleito que, caso acolhido, implicaria no reconhecimento da validade do raciocínio a contrario sensu, ao revés do alegado, foi afastado no item 86 do parecer, verbis:

"86. Quanto à correção cambial na forma pretendida pelas Suplicantes, entendo-a descabida à vista da insubsistência do art. 13 do Decreto-lei nº 491/69, ante o disposto no art. 2º do Decreto-lei nº 1.722/79."



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

É certo que esta decisão apenas opõe ao pedido a insubsistência da correção cambial, porque a nova forma de penalizar a utilização indevida de estímulos fiscais instituída nesse último dispositivo legal previa a sua devolução, corrigida monetariamente, acrescida de juros moratórios de um por cento ao mês e da multa de cinquenta por cento, calculados sobre o valor corrigido.

Mas isso de maneira alguma, no meu entender, permite que se infira que o Parecer JCF-08/92 tenha admitido a substituição da correção cambial pela atualização monetária das importâncias a serem ressarcidas nessa situação, consagrando, assim, o dito raciocínio a contrario sensu na hipótese.

Como visto, ele apenas se limitou a entender descabida a correção cambial pretendida, sem ao menos expressamente mencionar a atualização monetária no próprio item 86 acima transcrito e, o que de fato importa, na parte conclusiva do parecer, mantendo-se como bem lembrado pela decisão recorrida "...estritamente dentro da lide então instaurada"

Numa outra vertente de argumentação, a Recorrente invoca os fundamentos do Parecer AGUMF-01/96, que reconheceu a incidência da correção monetária sobre parcela devida em razão de repetição de indébito, nos períodos anteriores à Lei nº 8.383/91, para respaldar a aplicação analógica do art. 66 do referido ato legal ao caso em exame, conferindo, assim, legalidade à correção monetária do valor original dos créditos-prêmio de que trata este processo.

A questão do emprego por analogia do disposto no art. 66 da Lei nº 8.383/91, para amparar a correção monetária no ressarcimento de créditos incentivados do IPI já foi reconhecida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais dentre outros no Acórdão CSRF/02-0.723, cujo voto condutor foi da lavra do Ilustre Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, ao analisar a hipótese de ressarcimento em espécie de créditos de IPI originados da aquisição de insumos aplicados em produtos isentos.

Por estar de inteiro acordo com os bem articulados fundamentos do aludido acórdão aqui deles me valho fazendo as devidas adaptações no procedimento de correção monetária ali aprovado que as peculiaridades do presente caso exigem.



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

O denominado crédito-prêmio do IPI estabelecido no art. 1º do Decreto-lei nº 491/69 foi assegurado às empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados "a título de estímulo fiscal" como ressarcimento de tributos pagos no mercado interno. No que respeita à forma de utilização do crédito, consoante os §§ 1º e 2º do art. 1º do Decreto-lei nº 491/69, deveria o valor do benefício ser deduzido do IPI sobre as operações internas, sendo que o excesso poderia compensar-se quando do pagamento de outros impostos federais, ou ser aproveitado nas formas indicadas em regulamento.

Esse regulamento, baixado pelo Decreto nº 64.833, de 17.07.69, por sua vez, previu que nos casos limites, ou seja, após esgotadas as outras modalidades de aproveitamento mediante o mecanismo de débitos e créditos, insito ao princípio da não cumulatividade do IPI, tais excedentes de créditos poderiam ser recebidos, em espécie, a título de restituição (art. 3º, § 3º, "b").

Dai se conclui que, em princípio, só há que se cogitar de aplicar por analogia o disposto no art. 66 da Lei nº 8.383/91 no caso limite de ressarcimento em espécie de créditos incentivados, tendo em vista, inclusive, que enquanto submetidos ao mecanismo de débitos e créditos do IPI é inadmissível a correção monetária de eventuais saldos credores, consoante a predominante jurisprudência deste Conselho e do Judiciário, a exemplo do que se verifica na recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Resp nº 212.899/RS, de 7 de fevereiro de 2000:

"EMENTA – TRIBUTÁRIO – IPI – CRÉDITOS ESCRITURAIS – CORREÇÃO MONETÁRIA – NÃO INCIDÊNCIA. O IPI será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (CF, artigo 153, parágrafo 3º, inciso II), dispondo a lei de forma que o montante devido resulte da diferença a maior, em determinado período, entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago relativamente aos produtos nele entrados, transferindo-se o saldo verificado para o período ou períodos seguintes (CTN, artigo 49).

O Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente decidindo que a correção monetária não incide sobre créditos escriturais. Recurso improvido."



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Assim sendo, nas condições normais, o crédito-prêmio seria lançado na *escrita fiscal, na medida em que o fabricante exportador de produtos manufaturados detivesse documentação que comprovasse a exportação efetiva da mercadoria, atendidas as normas baixadas pelo Ministério da Fazenda (Decreto nº 64.833/69, art. 3º, caput), e só na eventualidade e condições ensejadoras do ressarcimento em espécie a título de restituição é que haveria a possibilidade da correção monetária do valor pleiteado, segundo os índices oficiais, no período entre o protocolo do pedido e a data do respectivo crédito em conta corrente, nos termos do Acórdão CSRF/02-0.723.*

O caso em exame apresenta uma singularidade que se refere à circunstância de que com a expedição da Portaria MF nº 89, de 08.04.81, foi introduzida uma inovação na sistemática de aproveitamento do incentivo outorgado pelo art. 1º do Decreto-lei nº 491/69, ao se determinar que o seu valor seria "creditado a favor do beneficiário, em estabelecimento bancário" (item I), à vista de "declaração de crédito", a ser instituída pela CACEX (subitem I.2), acrescentando, ainda, que ficava "vedada a escrituração do estímulo fiscal...em livros previstos na legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados" (subitem I.2).

Eliminando, assim, em relação ao estímulo em comento gerado a partir de 1º de abril de 1981 (embarques efetuados a partir dessa data), as modalidades de utilização consistentes na dedução de IPI devido nas operações internas e no ressarcimento em dinheiro através de ordem de pagamento emitida pela Secretaria da Receita Federal (Portaria nº 322/80).

De se ressaltar que a nova modalidade de utilização, instituída pela Portaria nº 89/81, abrangeu, também, o estímulo auferido pelas empresas com Programas Especiais de Exportação - BEFIEX, aprovados na forma do disposto pelo Decreto-lei nº 1.219/72, às quais havia sido assegurado, nos termos do art. 16 do mencionado diploma legal, prazo mínimo de manutenção do incentivo fiscal, admitindo-se o aproveitamento de tal estímulo, de acordo com as normas da legislação anterior (dedução do IPI e ressarcimento em dinheiro), exclusivamente com relação ao incentivo correspondente a exportações de produtos cujo embarque para o exterior houvesse ocorrido antes de 01.04.81 (item XIX da Portaria nº 89/81).



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Essa foi a razão de o regramento para o aproveitamento de créditos de IPI, que não forem absorvidos no período de apuração do imposto em que foram escriturados, de que trata o art. 104 do RIPI/82 (créditos relacionados nos arts. 92 a 95 deste mesmo regulamento), não ter contemplado o benefício do crédito-prêmio (Decreto-lei nº 491/69), então totalmente desvinculado da mecânica de escrituração e apuração do IPI, em face da mencionada Portaria nº 89/91, motivo pelo qual no RIPI/82 foram suprimidos todos o dispositivos que cuidavam dessa matéria no RIPI/79.

Acontece que mesmo para empresas como a Recorrente cujos PEEEX foram aprovados após a vigência das Portarias MF nºs 89/81 e 292/81, que determinaram que o valor do crédito-prêmio deveria ser creditado a favor do beneficiário em estabelecimento bancário, vedando a escrituração nos registros do IPI, esse direito foi restabelecido no Parecer JCF-08/92, que, neste particular, assim dispôs:

"85. E é verdade: o art. 1º do Decreto-lei nº 1.722 não foi objeto de regulamento consubstanciado em decreto presidencial. Entendo, pois, que, no particular atinente ao aproveitamento do crédito-prêmio, a questão há de ser resolvida, ausência desse regulamento, segundo os preceitos do Decreto-lei nº 491, de 1968, e do Decreto nº 64.833, de 17 de julho de 1969, flagrante é a ilegalidade das Portarias nºs 89/81 e 292/81, embora mais benéficas para os fabricantes-exportadores."

Portanto, considerando que a Recorrente esteve impedida de aproveitar os créditos-prêmio de que trata este processo, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador ou seja pelo colapso ou inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nºs 89/81 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade após a remoção desse impedimento, segundo os princípios tão bem articulados no Acórdão CSRF/02-0.723.

Desse modo, como o Parecer JFC-08/92 foi publicado no DOU de 12.11.92, já haveria tempo hábil para o lançar esses créditos nos registros do IPI para aproveitamento na 2ª Quinzena de Dezembro de 1.992, a exemplo do ocorrido em relação a uma de suas parcelas.



Processo : 10805.002633/97-83
Acórdão : 202-13.335
Recurso : 113.806

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para manter a glosa das parcelas de correção monetária dos créditos-prêmio em referência correspondentes aos períodos compreendidos de 31 de dezembro de 1.992 até a data do efetivo lançamento desses créditos na escrita fiscal do IPI ocorridos a partir da referida data limite."

Diante destes argumentos, da matéria que guarda identidade com a medida judicial proposta pela Recorrente, e em relação às matérias diferenciadas, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para conferir o direito à Correção Monetária dos créditos-prêmios de IPI oriundo de Programa BEFIEX, desde o momento em que foi adquirido o direito de lançar o crédito na escrita fiscal, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para esse lançamento após a remoção desse impedimento pela publicação do Parecer da Consultoria-Geral da República (CGR), ficando mantida a glosa das parcelas de correção monetária correspondentes aos períodos compreendidos de 31 de dezembro de 1992 até a data do efetivo lançamento desses créditos na escrita fiscal do IPI ocorridos a partir da referida data limite.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001

LUIZ ROBERTO DOMINGO



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 202-13.335

Processo nº : 10805.002633/97-83

Recurso nº : 113.806

Embargante : PIRELLI PNEUS S/A

Embargada : Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NORMAS PROCESSUAIS. RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO. Verificado existir no acórdão contradição entre a decisão e os seus fundamentos, bem como a ocorrência de inexatidão material, por lapso manifesto, cabe novo julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte para em função desses eventos retificar o acórdão anteriormente prolatado. **Embargos declaratórios acolhidos.**

IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO PRÊMIO. BEFIEX:

Enquanto o contribuinte esteve impedido de aproveitar o crédito-prêmio oriundo de programa BEFIEX, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador, seja pela inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nºs 89/81 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para esse lançamento após a remoção desse impedimento pelo Parecer da Consultoria Geral da República (CGR), aprovado pelo Presidente da República, denominado JCF-08/92 (DOU de 12.11.92).

Recurso provido.

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 13/5/2005
VISTO

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por: **PIRELLI PNEUS S/A.**

DECIDEM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração para retificar o Acórdão nº 202-13.335, nos termos do relatório e voto do Relator. Esteve presente ao julgamento a Dra. Camila Gonçalves de Oliveira, advogada da Recorrente.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Antônio Carlos Bueno Ribeiro
Antônio Carlos Bueno Ribeiro
Relator (Ad-Hoc)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 14 / 12 / 05
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta, Adriene Maria de Miranda (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Raimar da Silva Aguiar.

cl/opr



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 202-13.335

Processo nº : 10805.002633/97-83

Recurso nº : 113.806

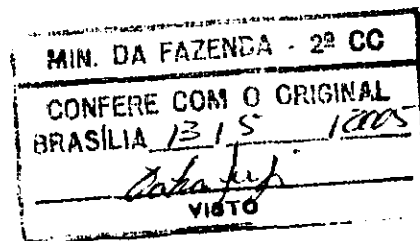
Embargante : PIRELLI PNEUS S/A

RELATÓRIO

Retorna o processo para novo exame, após o Despacho de fl. 656 do Sr. Presidente desta Câmara, que aprovou a Manifestação de fls. 654/656 no sentido de receber a Petição de fls. 628/635 como embargos de declaração ao Acórdão nº 202-13.335 (fls. 584/604), e sanar a contradição entre os seus fundamentos e a parte dispositiva do voto e da ementa no que respeita à consignação de "provimento parcial" do recurso, bem como a inexatidão material, por erro manifesto, concernente à apreciação da matéria relativa à concomitância de processos administrativo e judicial.

Em seguida faço a leitura das peças citadas para lembrança e conhecimento dos meus pares.

É o relatório.





EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 202-13.335

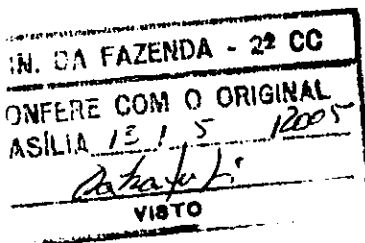
Processo nº : 10805.002633/97-83

Recurso nº : 113.806

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO**

Conforme relatado, da leitura dos três últimos parágrafos da decisão proferida no Recurso Voluntário nº 109.029 (Acórdão nº 202-12.499), que abaixo transcrevo, adotada no particular pelo acórdão embargado,¹ verifica-se que foi reconhecido, *in casu*, o direito à correção monetária dos créditos prêmios escriturados com base no Parecer JCF – 08/02 até 31/12/92:

“Portanto, considerando que a Recorrente esteve impedida de aproveitar os créditos-prêmio de que trata este processo, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador, seja pelo colapso ou inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nºs 89/81 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade após a remoção desse impedimento, segundo os princípios tão bem articulados no Acórdão CSRF/02-0.723.4



Desse modo, como o Parecer JFC-08/92 foi publicado no DOU de 12.11.92, já haveria tempo hábil para lançar esses créditos nos registros do IPI para aproveitamento na 2ª Quinzena de Dezembro de 1.992, a exemplo do ocorrido em relação a uma de suas parcelas.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para manter a glosa das parcelas de correção monetária dos créditos-prêmio em referência correspondentes aos períodos compreendidos de 31 de dezembro de 1.992 até a data do efetivo lançamento desses créditos na escrita fiscal do IPI ocorridos a partir da referida data limite. ”

Isto porque neste processo só remanesceu a exigência relativa às parcelas correspondentes à correção monetária, segundo os índices oficiais, dos aludidos créditos-prêmio de IPI, conforme demonstrado às fls. 537/541 e 546, e que foram apropriadas no Livro de Registro de Apuração do IPI (modelo 8), respectivamente, na primeira (fl. 80) e segunda (fl. 81) quinzenas de novembro de 1992, ou seja, em datas anteriores a 31/12/92. Daí resulta, portanto, pelo critério jurídico adotado no acórdão embargado, serem improcedentes as glosas dessas parcelas e o lançamento de ofício a elas atinentes, implicando, assim, no provimento integral do recurso.

Além disso, fica evidenciada a desconformidade com a hipótese dos autos da parte final do dispositivo: *“[...] ficando mantida a glosa das parcelas de correção monetária correspondentes aos períodos compreendidos de 31 de dezembro de 1992 até a data do efetivo lançamento desses créditos na escrita fiscal do IPI ocorridos a partir da referida data limite”,* já

¹ Quanto à questão de mérito que se apresenta para a apreciação, o direito à correção monetária é matéria já apreciada no âmbito desta Eg. Câmara, motivo pelo qual adoto o voto do eminente Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, que conduziu o acórdão que solucionou a demanda havida no Recurso Voluntário nº 109.029, nos seguintes termos:



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 202-13.335

Processo nº : 10805.002633/97-83

Recurso nº : 113.806

que o presente lançamento não cuida de nenhuma parcela nesta situação, ao contrário do ocorrido no acórdão paradigma e, pois, ali pertinente a referida disposição e não aqui.

Ademais, como corolário do acima relatado, exsurge que o acórdão embargado também está eivado de inexatidão material, por lapso manifesto, no que concerne à apreciação de matéria supostamente concomitante com a de procedimento judicial, pois embora estivesse contido no lançamento inicial parcela correspondente à correção dos créditos-prêmio pela variação cambial, litigada na esfera judicial, não coberta pelos depósitos judiciais realizados (fls. 84/85), esta parcela foi transferida para o processo nº 10805-001.635/99-35 (fl. 546), fato esse devidamente consignado pela decisão recorrida (fl. 555):

“Controverte-se nestes autos exclusivamente sobre matéria de direito, consubstanciada na possibilidade, ou não, da contribuinte escriturar os créditos-prêmio com correção monetária nos mesmos termos que supõe admitida pelas regras de correção do Indébito Tributário.

Com o desmembramento dos autos deste processo, gerando o processo nº 10805-001.635/99-35, conforme explicado no relatório, o objeto da lide restringe-se [à] incidência da correção monetária sobre os valores originais do crédito-prêmio, escriturados pela contribuinte em sua escrita fiscal, conforme relatado pela autoridade fiscal às fls. 539/541, montantes estes consolidados na fl. 546, à medida que as parcelas referente à variação cambial, não garantidas por depósito judicial, foram transferidas para o processo citado.”

Assim sendo, visando a boa ordem processual, voto para que seja considerado como não pertinente aos autos a parte intitulada **“PRELIMINAR QUANTO À CONCOMITÂNCIA DO PROCEDIMENTO JUDICIAL COM O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE MATÉRIAS IDÊNTICAS”** e no sentido de retificar o dispositivo do Acórdão nº 202-13.335 para que:

Onde se lê:

“Diante desses argumentos, da matéria que guarda identidade com a medida judicial proposta pela Recorrente, e em relação às matérias diferenciadas, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para conferir direito à Correção Monetária dos créditos-prêmio de IPI oriundo de Programa BEFIEX, desde o momento em que foi adquirido o direito de lançar o crédito na escrita fiscal, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para este lançamento após a remoção desse impedimento pela publicação do Parecer da Consultoria Geral da República (CGR), ficando mantida a glosa das parcelas de correção monetária correspondentes aos períodos compreendidos de 31 de dezembro de 1992 até a data do efetivo lançamento desses créditos na escrita fiscal do IPI ocorridos a partir da referida data limite.” //

Leia-se:



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 202-13.335

Processo nº : 10805.002633/97-83

Recurso nº : 113.806

Diante desses argumentos, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para conferir direito à Correção Monetária dos créditos-prêmio de IPI oriundo de Programa BEFIEX, desde o momento em que foi adquirido o direito de lançar o crédito na escrita fiscal, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para este lançamento após a remoção desse impedimento pela publicação do Parecer da Consultoria Geral da República (CGR).

E, conseqüentemente, ratificar a ementa do Acórdão nº 202-13.335 para que:

Onde se lê:

"IPI – CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO JUDICIAL COM PROCESSO ADMINISTRATIVO - Com a eleição da via judicial pelo contribuinte, ainda que anterior ao procedimento fiscal, há a possibilidade de divergência de entendimento dos órgãos judicantes, não sendo razoável a possibilidade de a Fazenda Nacional ter decisão contra ela transitada em julgado na esfera administrativa e decisão judicial que deveria prevalecer favorável. CORREÇÃO MONETÁRIA - CRÉDITO PRÊMIO BEFIEX - Enquanto o contribuinte esteve impedido de aproveitar o crédito-prêmio oriundo de Programa BEFIEX, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador, seja pela inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nos 89/87 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para esse lançamento após a remoção desse impedimento pelo Parecer da Consultoria-Geral da República (CGR), aprovado pelo Presidente da República, denominado JCF-08/92 (DOU de 12.11.92). Recurso provido, em parte."

Leia-se:

IPI – CORREÇÃO MONETÁRIA – CRÉDITO PRÊMIO – BEFIEX: Enquanto o contribuinte esteve impedido de aproveitar o crédito-prêmio oriundo de programa BEFIEX, seja pela questão travada a respeito de seu fato gerador, seja pela inoperância da sistemática introduzida pelas Portarias MF nºs 89/81 e 292/81, torna-se justificável a correção monetária do valor pelo qual poderia ter sido lançado na escrita fiscal do IPI, do momento em que isso deveria ocorrer, caso não houvesse impedimento, até a primeira oportunidade para esse lançamento após a remoção desse impedimento pelo Parecer da Consultoria Geral da República (CGR), aprovado pelo Presidente da República, denominado JCF-08/92 (DOU de 12.11.92). **Recurso provido.**

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004


ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO