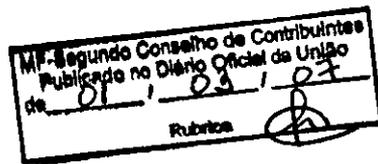




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

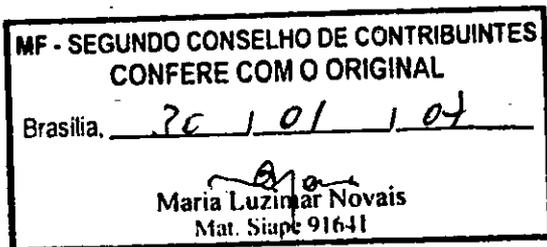


Recorrente : AB PLAST MANUFATURADOS PLÁSTICOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

NORMAS PROCESSUAIS

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA POR INEXISTÊNCIA DE DIREITO CREDITÓRIO - MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO INDEVIDA. Se quando da apresentação das DCOMP vigia decisão que negava o direito que a contribuinte que queria ver reconhecido no Judiciário, ainda sem trânsito em julgado, caracterizada está a ação dolosa do contribuinte para evitar o pagamento do débito compensado, uma vez falsa a declaração de direito a seu favor e a existência de definitividade do julgado, desta forma ensejando a não homologação da compensação e a aplicação da multa isolada.

Recursos negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AB PLAST MANUFATURADOS PLÁSTICOS LTDA.

Acordam os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral pela Recorrente, a Dª Denise da Silveira P. de Aquino Costa.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 30 / 01 / 04	
Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

Recorrente : AB PLAST MANUFATURADOS PLÁSTICOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da r. decisão, vazado nos seguintes termos:

O contribuinte antes qualificado apresentou os Pedidos de Ressarcimento e Declaração de Compensação – PER/DCOMP, de fls. 01 a 20, compensando débitos de sua responsabilidade, relativos às contribuições para o PIS e da Cofins e ao IPI, informando, como origem dos créditos, serem esses decorrentes de decisão judicial com trânsito em julgado em 26 de junho de 2000.

2. A Seção de Orientação e Análise Tributária – Saort, da Delegacia da Receita Federal em Joinville, procedeu a análise das compensações declaradas, tendo intimado o contribuinte a apresentar cópias dos documentos relativos à ação judicial que teria originado os créditos (fls. 21 a 77). Através do Despacho Decisório de fls. 95 a 109, não homologou as compensações apresentadas pelo contribuinte. A decisão sustentou a não homologação no fato de que a Ação Ordinária de nº 99.0105149-5, interposta pela requerente junto a 4ª Vara Federal de Joinville, em que postula a inconstitucionalidade da alínea “a” do inciso I do art. 100 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 25 de dezembro de 1982, e da alínea “a” do inciso I do art. 174 do Decreto 2.637, de 26 de junho de 1998 – RIPI de 1998, para ver reconhecido seu direito ao crédito relativo a insumos, utilizados na industrialização de produtos tributados à alíquota zero, cujo ingresso em seu estabelecimento ocorreu antes de 1º de janeiro de 1999, não havia transitado em julgado, encontrando-se em fase de recurso especial junto ao Superior Tribunal de Justiça, ainda pendente de julgamento, conforme fls. 78 a 82, contrariando as disposições do art. 170-A do Código Tributário Nacional, (Lei nº.5.172, de 25 de outubro de 1966) introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001.

3. O mesmo despacho decisório não acolheu o pedido de retificação dos PER/DCOMP (fls. 105 a 109), formulado pelo contribuinte (fls. 83 e 84), uma vez que as disposições normativas sobre o referido programa eletrônico, não autorizavam sua utilização para declarar compensações em que os créditos tenham origem em ações judiciais não transitadas em julgado. Entendeu, ainda, a autoridade administrativa que o contribuinte, ao prestar falsa informação quanto ao trânsito em julgado da referida ação, pretendeu extinguir o crédito tributário, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430, de 26 de dezembro de 1996, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, configurando a prática de fraude, e sujeitando-o à multa isolada a que se refere o art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003. Em decorrência foram formalizados os processos administrativos fiscais de nº.s 10920.001288/2005-24, 10920.001289/2005-79 e 10920.001290/2005-01, a este apensados (doc. de fl. 136) contendo a exigência das multas isoladas de 150% do valor dos débitos do IPI, da contribuição para o PIS e da Cofins, respectivamente, cuja compensação não foi homologada, importando os respectivos créditos tributários no valor de R\$ 272.294,04, R\$ 37.247,27 e R\$ 165.483,86, fundamentados nos seguintes



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>30</u> / <u>10</u> / <u>10</u>	
Maria <u>Luzimar</u> Novais Mat. Sijape 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

dispositivos legais: art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003; art. 90 da Medida Provisória nº 2.158, de 2001; e arts. 43, 44, incisos I e II da Lei nº 9.430, de 1996. Foi, ainda, formalizado o processo administrativo de nº 10920.001291/2005-48, também apensado, contendo representação fiscal para fins penais.

4. Devidamente cientificado da não homologação das compensações (Aviso de Recebimento de fl. 110), o requerente veio aos autos, por seu procurador habilitado pelo instrumento de fl. 125, manifestar sua inconformidade, no devido prazo, através do arrazoado de fls. 111 a 124, sintetizado a seguir.

5. Inicialmente, quanto ao mérito, defende o seu direito de creditar-se do IPI destacado nos documentos fiscais de compra de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, adquiridos antes de 1º de janeiro de 1999, aplicados nos produtos que industrializa, sujeitos à alíquota zero do aludido imposto, como decorrência do princípio constitucional da não-cumulatividade. Diz ter sido este princípio desrespeitado pelo disposto na alínea "a" do inciso I do art. 100 do RIPI, de 1982, e que tal desrespeito perpetuou-se na alínea "a" do inciso I do art. 174 do RIPI de 1998. Afirma, que o próprio Poder Executivo corrigiu tal distorção com o permissivo consubstanciado no art. 11 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, permitindo a apartir daí o creditamento pretendido. Defende a utilização dos referidos créditos como condição indispensável à implementação da não-cumulatividade do IPI.

6. Quanto ao aproveitamento dos créditos antes do trânsito em julgado da ação proposta pela requerente, repisa o argumento que o direito ao creditamento emana da própria Constituição Federal, aplicável imediatamente, desnecessária que é sua regulamentação, de modo não haver óbice à tal utilização.

7. Quanto a caracterização de fraude no procedimento adotado pela requerente, alega que a interposição da referida Ação Ordinária foi levada a efeito para "configurar ainda mais o seu direito creditório", já constitucionalmente reconhecido. Diz que o êxito parcial na demanda, verificado na sentença de primeira instância, da qual a requerente apelou, motivou o início das compensações, "haja vista, o deferimento total se tratar somente de uma questão de tempo."...Assim, protocolou sua Declaração de Compensação, inserindo a data da publicação da sentença em 1º grau, como sendo a do trânsito em julgado da ação.", e que em tal procedimento não houve intenção de "iludir ou ludibriar a Autoridade Fazendária", nem dificultar o conhecimento da situação processual, o que poderia ser auferido por "... uma simples consulta ao andamento processual da ação,...". Admite o equívoco incorrido ao inserir a data de 26 de junho de 2000, como a data do trânsito em julgado da ação, mas afasta a caracterização de tal ato como fraude, devido não ser proposital.

8. Em relação ao não reconhecimento, no despacho decisório, do pedido de retificação de suas declarações de compensação, afirma que, no que pertine a este processo, a retificação "efetivou-se em data anterior a qualquer decisão administrativa, ...", bem como, contrariamente ao entendimento da autoridade fiscal "... buscou sim, corrigir uma "inexatidão material".", restando, portanto, em conformidade com o art. 6º da Instrução Normativa do SRF nº 432, de 200-



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>30</u> / <u>01</u> / <u>10</u>
 Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

9. Por entender legítimo seu direito ao crédito e entender que deva ser elidida a acusação de fraude, discorda da exigência pelo fisco da multa isolada de 150% do valor dos débitos compensados.

10. Requer, por fim, a reforma do Despacho Declsório.

11. Contra os Autos de Infração formalizando a exigência das multas isoladas de 150% do valor dos débitos, indevidamente compensados, do IPI (Processo nº 10920.001288/2005-24), das contribuições para o PIS (Processo 10920.001289/2005-79) e da Cofins (Processo 10920.001290/2005-01), apresentou, devidamente representado por seu procurador, tempestivamente, as impugnações, nos mesmos termos a seguir resumidos.

12. Repisa a argumentação de que o IPI é imposto de natureza não-cumulativa, cujo direito ao crédito, por ocasião da aquisição dos insumos, emana do próprio texto constitucional, pelo que nada obsta à sua utilização imediata.

13. Afasta a imputação de fraude, uma vez que, ao informar a data do trânsito em julgado da ação judicial, a autora incorreu em mero equívoco, não tendo intenção de ocultar ou dificultar o conhecimento da autoridade administrativa da real situação processual.

14. Argumenta sobre a natureza confiscatória da multa de 150%, e que a mesma atenta contra o direito de propriedade inculcado no art. 5º, inciso XXII da carta constitucional de 1988, que veda, em seu art. 150, inciso IV, a utilização de tributo com efeito de confisco. Neste sentido, traz à colação jurisprudência dos tribunais.

15. Por fim, pede o cancelamento dos autos de infração.

A DRJ em Porto Alegre - RS manteve o despacho denegatório do pedido de homologação de compensação, a que se referem os presentes autos, bem como manteve o lançamento das multas isoladas formalizadas nos Processos Administrativos nºs 10920.001288/2005-24, 10920.001289/2005-79 e 10920.001290/2005-01, todos apensados a este. Não resignada, a empresa interpôs o presente recurso voluntário, no qual, em suma, alega, em relação à não homologação das compensações, que teria direito às compensações mesmo antes do trânsito em julgado da ação judicial "em respeito ao princípio constitucional da recorrente", que nada mais é do que a matéria controvertida no Judiciário. Quanto às multas isoladas, aduz, em síntese, que não há falar-se em fraude, pois o fato de colocar a data da sentença de primeiro grau como se fosse a do seu trânsito em julgado, reveste-se de equívoco, imprecisão, mas que não se reveste o mesmo de ato camuflado, ou utilizado de forma mascarada, procurando demonstrar a sua boa-fé. Alega, ainda, a natureza confiscatória da multa no percentual de 150 %.

Igualmente em apenso, o Processo Administrativo nº 10920.001291/2005-48, referente à representação fiscal para fins penais.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 30/01/04

Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

I – A NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES

Emerge do relatado, que a não homologação das compensações (listagem a fl. 96) versadas nestes autos teve como fundamento a declaração falsa de que a empresa teria crédito a sustentá-las oriunda de decisão transitada em julgado, em 26/06/2000, na ação 99.0105149-5. E isso é fato.

A empresa ajuizou ação ordinária visando afastar a incidência do artigo 100, I, a, do RIPI/82 e do artigo 174, I, a, do RIPI/98, com vistas a ver declarado seu direito a creditar-se dos insumos tributados adquiridos para a industrialização das mercadorias isentas a que deu saída entre abril de 1989 a dezembro. A sentença monocrática (fls. 44/47) foi julgada parcialmente procedente em 15.05.2000, sendo acatada a tese do creditamento, mas restringindo sua compensação “com IPI relativo à saída de outros produtos industrializados e mesmo para períodos de apuração futuros”, sendo declarado prescritos “os créditos anteriores aos últimos cinco anos antes do ajuizamento”. Não identifico nos autos a data da ciência desse *decisum*. Contudo, em 28/11/2000 ela foi reformada no todo pelo TRF4, concluindo a juíza relatora “pela total improcedência do pedido” (fl. 52). Os embargos de declaração contra este aresto foram rejeitados em 29.05.2001 (fl. 54), sendo negado seguimento ao recurso especial (fl. 78/79) por tratar-se de matéria de índole constitucional, afeta ao STF, sendo desprovido o agravo regimental (fls. 64/69) contra esse despacho em 10 de fevereiro de 2004.

Por seu turno, as PER/DCOMP foram transmitidas em 15.04.2004 (fl. 01), 23.04.2004 (fl. 05), 07.05.2004 (fl. 09), 19.05.2004 (fl. 13) e 04.06.2004, Portanto, absolutamente hialino que no momento da transmissão das DCOMP sequer o contribuinte tinha decisão judicial a seu favor. Nada obstante o fato de que a sentença reformada não permitia a compensação com tributos outros que não o IPI, o contribuinte compensou débitos relativos a outros tributos.

Em 02.12.2004, o contribuinte foi intimado (fl. 21) a comprovar o trânsito em julgado no Processo nº 99.0105149-5, com ciência em 07.12.2004 (fl. 22). Em 16.12.2004, a contribuinte protocolou petição (fls. 83/84) junto à DRF em Joinville - SC, averbando em relação às PER/DCOMP objeto deste processo e de outro que:

2. No programa gerador do pedido eletrônico, quando se trata de crédito com base em ação judicial, é solicitada a data do trânsito em julgado do respectivo processo. Entretanto, a requerente informou como data, a da publicação da sentença favorável.

Ora, se o artigo 170 – A, do CTN, assim como o artigo 74 da Lei nº 9.430, vedam a compensação antes do trânsito em julgado da decisão que a permite a mesma, a compensação feita anteriormente é absolutamente ilegal. Ainda mais como no presente caso, que quando do envio das PER/DCOMP a empresa não tinha decisão alguma a embasar o seu crédito declarado.

Por outro lado, a matéria que a contribuinte articula em sua peça recursal é o mesmo objeto da ação judicial, pelo que dela não conheço.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>30</u> / <u>01</u> / <u>2007</u>	
 Maria Luzimar Novais Mat. Siape 91641	

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

II – A MULTA ISOLADA

De igual sorte, entendo que as multas formalizadas nos processos em apenso devem ser mantidas.

Sem embargo, o legislador criou um instrumento que permite que o contribuinte, desde a entrega da DCOMP, já extinga o débito declarado, prescindindo da prévia anuência da Administração, o que, por certo, tornou mais célere e eficaz o instituto da compensação. Ainda mais se considerarmos que o prazo para a Administração homologá-la será de cinco anos, prazo este que se reveste de verdadeiro prazo decadencial. Entretanto, no outro extremo, de modo a evitar que a sistemática fosse usada de forma fraudulenta, criou-se a multa pela utilização indevida.

O fundamento legal da multa isolada sob julgamento é o artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004, vertido nos seguintes termos:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei 4.502, de 30 de setembro de 1964.

...
§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2o do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

A motivação do lançamento lastreia-se no despacho da SAORT às fls. 93/109, que sustenta que a fraude nos termos do artigo 72 da Lei nº 4.502/64, uma vez que “o contribuinte sabia não poder utilizar o crédito antes do trânsito em julgado”, sendo que “para contornar tal vedação e tentar iludir a autoridade fiscal presta declaração falsa, informando que houve o trânsito em julgado”.

Dessarte, o deslinde da questão perpassa pela conclusão se houve ou não a aludida fraude de que trata o artigo 72 da Lei nº 4.502/64.

Extrai-se da norma inserta no artigo 18 da Lei nº 10.833 que é *conditio sine qua non* para imposição da multa a caracterização da prática de, ao menos uma, das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, ou seja, sonegação, fraude ou conluio. E o lançamento vergastado entendeu ter ocorrido a hipótese do artigo 72, ocorrência de fraude, cuja redação é a seguinte:

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

A meu juízo, quando o sujeito passivo da obrigação tributária efetuou compensações declarando falsamente que tinha sentença judicial transitada em julgado a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 1 01 107
Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 01641

2 CC-MF
Fl.

Processo nº : 10920.003413/2004-50
Recurso nº : 130.862
Acórdão nº : 204-01.988

permitir as mesmas e sendo que sequer possuía decisão alguma nesse sentido quando da transmissão das DCOMP, não tenho dúvida que com tal agir evitou, indevidamente, o pagamento dos tributos compensados. Portanto, sua conduta foi dolosa no sentido de evitar o pagamento destes tributos.

E a robustecer mais ainda sua conduta dolosa com o fim de evitar o pagamento daqueles tributos, é o fato de que seu agir foi de encontro com o que o próprio CTN estatui em seu artigo 170-A, que veda a compensação antes do trânsito em julgado do tributo sob discussão.

Ou seja, não bastasse não haver trânsito em julgado, a decisão com eficácia na data da transmissão das DCOMP, ou seja, a data da declaração falsa, negava o direito postulado pela recorrente, como antes aduzido.

Quanto ao pugnado efeito confiscatório da multa aplicada, a discussão passaria pela análise da constitucionalidade da lei que a estatuiu, o que, conforme nosso remansoso entendimento, refoge à competência de órgãos julgadores administrativos, pelo que não tomo conhecimento da alegação, uma vez válida, vigente e eficaz a lei impositiva.

CONCLUSÃO

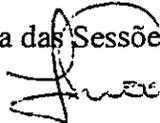
Ante o exposto,

1 - NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO PELA NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES OBJETO DO PROCESSO 10920.003413/2004-50, e

2 - NEGÓ PROVIMENTO AOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS OBJETO DOS PROCESSOS 10920.001288/2005-24, 10920.001289/2005-79 e 10920.001290/2005-01.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2006.


JORGE FREIRE