



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 09
Laud*

CC02/C01
Fls. 465

Processo nº	10980.007815/97-10
Recurso nº	134.581 Voluntário
Matéria	IPI
Acórdão nº	201-80.592
Sessão de	20 de setembro de 2007
Recorrente	BERNECK E CIA.
Recorrida	DRJ em Porto Alegre - RS

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 08/03/1996 a 28/06/1996

Ementa: IPI. RESSARCIMENTO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DO PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Transcorrido o prazo de cinco anos do fato gerador e do vencimento do débito tributário, se não constituído, considera-se decaído.

LIQUIDEZ E CERTEZA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. PENDÊNCIA JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.

Em matéria de compensação tributária, deve ser observada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente. Nesse contexto, tendo a demanda sido ajuizada em 1986 e 1995, não há como se aplicar o teor do art. 170-A do CTN, acrescido pela Lei Complementar nº 104/2001, inexistindo vedação legal à compensação antes do trânsito em julgado.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinatura]

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 29 / 10 / 09	
Lauoda	

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques, que negava provimento. Os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco acompanharam a Relatora pelas conclusões.

Josefa Maria Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

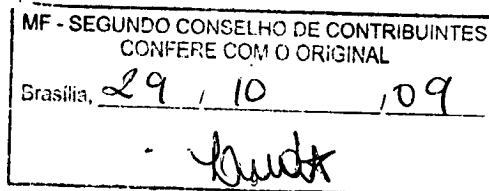
Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.



Relatório

Trata-se de pedido de restituição de valores referentes ao crédito-prêmio de IPI apresentado em 08/07/97, seguido de pedidos de compensação apresentados pela recorrente na mesma data, com a finalidade de obter a extinção de débitos de IPI e de Cofins.

O crédito da recorrente decorre de decisão judicial proferida nos autos do Processo Judicial nº 84.0020113-3, transitada em julgado em 29/11/96, a qual garantiu à recorrente a utilização do crédito decorrente do incentivo existente no período de 07/12/79 a 31/03/81.

Importante esclarecer que a decisão judicial viabilizou à recorrente a utilização de seu crédito em duas etapas, inicialmente pela via da compensação administrativa e posteriormente, no caso de existência de saldo, pela via do precatório. Neste sentido a decisão judicial expressamente determinou que o Fisco procedesse *"à compensação entre o estímulo fiscal devido nas exportações de produtos manufaturados pela embargada, no período de 7-12-79 a 31-3-81, deduzido do valor do IPI incidente sobre as operações dela no mercado interno, e havendo excedente de crédito, deverá o mesmo ser compensado no pagamento de outros tributos federais ou na forma indicada pelo Regulamento do IPI, vigente à época da indevida suspensão."* (fl. 23, vol. I).

Em vista da sentença proferida, antes mesmo do trânsito em julgado a recorrente iniciou a **execução provisória dos valores devidos**, que foi realizada por meio da Carta de Sentença nº 94.0090665-0, na qual constata-se a seguinte decisão:

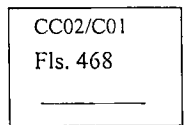
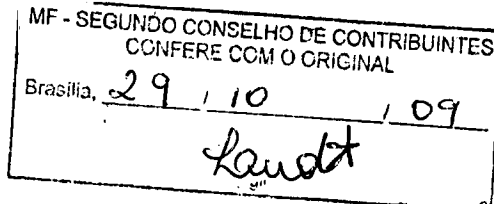
"Em face do determinado pela sentença, a execução em causa deverá ser feita em duas etapas:

- a) na primeira, a autoridade fiscal competente, indicada pelo Secretário da Receita Federal, procederá ao cumprimento da obrigação de fazer estabelecida na sentença transitada em julgado, procedendo-se à compensação entre o estímulo fiscal devido nas exportações de produtos manufaturados pela embargada, no período de 7-12-79 a 31-3-81, deduzido do valor do IPI incidente sobre as operações dela no mercado interno, e havendo excedente de crédito, deverá o mesmo ser compensado no pagamento de outros tributos federais ou na forma indicada pelo Regulamento de IPI, vigente à época da indevida suspensão;*
- b) havendo excedente de crédito-prêmio do IPI, após as compensações acima referidas, o valor apurado será pago à embargada mediante precatório."* (fl. 24, vol. I)

Ainda que tenha mencionado a expressão "trânsito em julgado", não constante no dispositivo final da sentença, a decisão proferida nos autos do Processo nº 94.0090665-0 viabilizou o início imediato da execução dos valores, cita-se:

"os juros de mora incidirão a partir do trânsito em julgado da sentença num percentual de 1% ao mês. Ora, em se tratando de execução provisória, é evidente que a sentença não transitou em julgado. Assim sendo, os juros de mora são indevidos." (fl. 26, vol. I)

A handwritten signature in dark ink, appearing to be "JUL" or similar.



"À vista do exposto, determino que se processe a execução na forma indicada no item 1 desta decisão, intimando-se pessoalmente o Secretário da Receita Federal para, no prazo de 30 dias, diligenciar junto à autoridade fiscal competente o cumprimento da obrigação de fazer estabelecida na sentença, procedendo-se à compensação do crédito-prêmio do IPI no período de 7-12-79 a 31-3-81, conforme as alíquotas ora firmadas; o valor compensado deverá ser informado a este Juízo para que se proceda à liquidação remanescente no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios."

A execução dos valores iniciou-se, portanto, na via judicial. A contadoria judicial, nos autos da Carta de Sentença nº 94.0090665-0, apurou o crédito de R\$ 1.125.155,33 (2.002.769,01 Ufirs).

Em relação à citada decisão, esclarece-se que os recursos contra ela interpostos - Agravos de Instrumento nºs 95.01.26378-9 e 95.01.26299-5 - ainda encontram-se, nesta data, pendentes de julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça - STJ, sendo certo que a recorrida discute em seu recurso a possibilidade de inclusão, no *quantum* compensável, dos valores decorrentes dos juros, honorários e correção monetária e a recorrente os índices de correção monetária.

É este o crédito que está sendo compensado no presente processo administrativo, especificamente os valores de R\$ 267.099,04 (fls. 02/03, vol. I) e R\$ 5.070,20 (fl. 04, vol. I).

Assim, a recorrente apresentou pedido de restituição de IPI e compensação de débitos (fatos geradores: 02/96 a 06/96 e vencimentos: 03/96 a 07/96), com base no crédito obtido judicialmente.

Registra-se que às fls. 207/211 consta cópia de auto de infração que foi lavrado para constituição da Cofins, tendo sido dado ciência à contribuinte em 28/02/2002, bem como à contra-capa do vol. I, consta *e-mail* interno do Sr. Delegado da Receita Federal em Curitiba - PR dando orientações aos Agentes Fiscais que estavam fiscalizando a recorrente no sentido de deferir seu pleito de suspender a apuração dos créditos, uma vez que o *quantum* estava sendo apurado judicialmente.

Aos 21/01/2005 foi proferido Despacho Decisório (fls. 282/288, vol. II) acerca dos pedidos de restituição e compensação consubstanciados em três processos administrativos, quais sejam, 10980.007815/97-10; 10980.000277/05-12 e 10980.000278/05-67, sendo certo que todos os processos referiam-se ao mesmo crédito tributário de crédito-prêmio de IPI, tendo a contribuinte considerado como compensado, ao total, R\$ 1.495.289,34 (especificamente fl. 286, vol. II).

Em relação ao Processo Administrativo nº 10980.007815/97-10, único que nos interessa no presente julgamento, foi decidido que, *"em 08/07/02, ocorreu o prazo previsto no art. 74, parágrafo 5º, da Lei 9430/96, com redação dada pelo art. 17 da Lei 10.833/03. Como consequência, houve a homologação tácita das compensações declaradas. Para verificar o valor total dos créditos compensados e, por conseguinte, o montante do crédito utilizado, deve-se considerar que as compensações declaradas pelo contribuinte em 08/07/1997 referiam-se a débitos vencidos. Assim, tais débitos sujeitam-se aos acréscimos moratórios nos termos do disposto no art. 13 da IN SRF nº 21/1997, com redação dada pela IN SRF nº 73/1997; no art. 28 da IN SRF nº 210/2002, alterado pela IN SRF nº 323/2003, e art. 28 e parágrafo 1º da IN SRF nº 460/2004, como calculados a fls. 224/231."*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	29 / 10 / 09
<i>Luiz</i>	

Ou seja, o Despacho Decisório, em razão do decurso do prazo de 5 (cinco) anos, entendeu pela homologação tácita dos valores declarados pela contribuinte, tendo ainda majorado o valor compensado pela contribuinte em razão de adicionar ao *quantum* o que seria relativo à multa de mora e aos juros de mora, por entender que a contribuinte compensou débitos vencidos.

Aos 02/03/2005 a recorrente apresentou manifestação de inconformidade (fls. 296/312), por meio da qual contraditou o Despacho Decisório com a finalidade de que restasse compensado apenas o valor efetivamente indicado nos pedidos de compensação, seja porque: (i) foi o único valor compensado; (ii) a compensação ocorreu na data do vencimento por meio de anotação no verso da guia Darf; e (iii) os valores compensados já estavam prescritos. Informou, ainda, que alguns valores do principal estavam incorretos em razão de pagamentos parciais realizados por meio de Darf. Ademais, a recorrente argumentou em relação ao mérito do crédito (alegações aplicáveis aos demais pedidos administrativos), tais como a inaplicabilidade da aplicação retroativa do art. 170-A do CTN e possibilidade de manutenção do processo judicial em razão dos termos da própria sentença judicial.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento proferiu o Acórdão nº 7.433, em 27/01/2006, por meio do qual indeferiu a solicitação da recorrente sob fundamentos totalmente diversos daqueles até então manifestados nos autos, seja por meio do Despacho Decisório, seja pela manifestação de inconformidade e documentos acostados.

Em resumo, a decisão desconsiderou o pedido de restituição apresentado pela recorrente, considerando-o como pedido de ressarcimento e, conseqüentemente, anulou a homologação tácita reconhecida pelo Despacho Decisório. Interpretou que o pedido de ressarcimento de crédito-prêmio de IPI não poderia ter sido convertido em Declaração de Compensação, nos termos do art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96, redação dada pelo art. 17 da Lei nº 10.833/2003. Justificou tal procedimento no Parecer PGFN nº 1.499/2005 e na Consulta Interna SCI nº 1/06, anexados à decisão.

Em relação à existência de crédito e à viabilidade da compensação, a r. decisão esbarra no que entende ser a iliquidez dos valores. Isto porque o *quantum* ainda estaria em julgamento por meio dos recursos de Agravo de Instrumento, faltando o trânsito em julgado da decisão proferida na carta de sentença (aplicação do art. 170-A do CTN).

Manteve-se, ainda, como valor compensado, aquele auferido no Despacho Decisório, com acréscimo de multa e juros de mora, em razão da desconsideração do procedimento de compensação alegado pela recorrente (por meio de anotação no verso da guia Darf). Todavia, a Colenda Turma Julgadora determinou à DRF que realizasse melhor análise dos valores exigidos, cotejando-os com os Darfs apresentados pela contribuinte como relativos ao pagamento parcial dos tributos. Concluiu, ainda, a decisão que, como os débitos informados nos pedidos de compensação não estão submetidos aos arts. 141 e 151, inciso III, do CTN, e, portanto, não estão suspensos, podem ser imediatamente exigidos, o que foi feito por carta de cobrança.

Inconformada com o v. Acórdão proferido a recorrente apresentou recurso voluntário a este Conselho (fls. 405/453), reiterando as alegações já aduzidas em suas razões de inconformidade, tendo apresentado ainda os seguintes argumentos:

fu

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	29 / 10 / 09
Laudt	

a) cerceamento de defesa em razão de a recorrente não ter sido intimada para se manifestar contra os novos fundamentos trazidos pela decisão *a quo*, quais sejam, Parecer PGFN/CDA/CAT nº 1.499/2005 e Consulta Interna CSI nº 1/2006; e impossibilidade de a Delegacia de Julgamento, ao invés de julgar a lide - controvérsia instaurada -, decidir de forma conflitante com o que vinha sendo discutido na ação, alterando, inclusive, a fundamentação legal da decisão;

b) impossibilidade de aplicação do art. 170-A do CTN, posto que se trata de legislação superveniente, bem como, e *contrario sensu*, possibilidade de aplicação da Lei nº 10.637/2002 (MP nº 66/2002), em razão de ser mais benéfica ao contribuinte; e

c) aplicação do instituto da decadência para homologação do pleito da contribuinte ou, quando menos, para a constituição dos débitos compensados, cujos fatos geradores ocorreram no ano de 1996, sendo que os autos de infração foram lavrados em 2002.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 09
<i>Lauda</i>

Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora

O recurso voluntário foi apresentado de acordo com as exigências legais, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de procedimento de compensação, no qual a recorrente pleiteia a utilização de créditos-prêmio de IPI, obtidos por meio de processo judicial, para extinguir débitos próprios. A decisão de primeira instância administrativa entendeu, basicamente, que o aproveitamento não é possível, em razão de os créditos não serem líquidos e certos.

Trata-se de processo bastante complexo, o que se constata da simples análise da quantidade e diversidade de decisões nele proferidas. Após a análise pormenorizada de todos os documentos, concluo que a questão está limitada à ocorrência ou não de decadência.

DECADÊNCIA

Decadência que geraria a homologação tácita dos valores compensados ou a impossibilidade de o Fisco realizar o lançamento dos débitos tributários, até então não constituídos.

Em relação à homologação tácita dos valores compensados em relação à aplicação da Lei nº 10.637/2002, c/c a Lei nº 9.430/96, concordo com o v. Acórdão ora recorrido. À Receita Federal não é aplicado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para análise dos pedidos de ressarcimento. As compensações decorrentes deste procedimento administrativo não são consideradas como “declarações” e, portanto, não têm a si aplicado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

Todavia, mesma conclusão não alcança os débitos tributários decorrentes de fatos geradores ocorridos no ano de 1996, os quais não foram devidamente constituídos. De acordo com a premissa apresentada pelo próprio v. Acórdão de que a compensação em análise não pode ser transformada em DComp e, portanto, de que o débito não é considerado como “confessado” pela contribuinte, lógico concluir que, nos termos da legislação vigente, **este débito tem que ser devidamente constituído por meio de auto de infração**. Não ocorreu o lançamento do débito tributário.

Inclusive, este era o procedimento ordinário existente anteriormente à instituição da DComp (necessidade de constituição do débito por meio de auto de infração).

Nestes termos, passados mais de cinco anos desde o não pagamento dos tributos (IPI e Cofins), lembrando que a recorrente realizou alguns recolhimentos parciais por meio de guias Darfs, não há que se manter a exigência de quaisquer valores indicados no presente processo como compensados (fatos geradores: ano de 1996, auto de infração: fevereiro de 2002).

LM

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 09
<i>Quadt</i>

LIQUIDEZ DO CRÉDITO

E ainda que assim não fosse, analisando o pedido de ressarcimento em si, que é objeto do presente processo, entendo ser o crédito existente e suficiente para a satisfação dos valores compensados no presente processo. Explico.

Ocorre que, conforme esclarecido no relatório, trata-se de crédito decorrente da execução provisória de ação judicial transitada em julgado no ano de 1996, de acordo com a decisão judicial da Carta de Sentença nº 94.0090665-0, em que restou apurado pelo contador judicial o crédito de R\$ 1.125.155,33:

"À vista do exposto, determino que se processe a execução na forma indicada no item 1 desta decisão, intimando-se pessoalmente o Secretário da Receita Federal para, no prazo de 30 dias, diligenciar junto à autoridade fiscal competente o cumprimento da obrigação de fazer estabelecida na sentença, procedendo-se à compensação do crédito-prêmio do IPI no período de 7-12-79 a 31-3-81, conforme as alíquotas ora firmadas; o valor compensado deverá ser informado a este Juízo para que se proceda à liquidação remanescente no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios." (destaquei)

Nos autos do processo judicial não se discute se existe o crédito tributário, assim como não se diverge em relação à grande parte deste valor, estando pendente de discussão apenas parte referente à correção monetária. Inviabilizar a utilização do crédito pela recorrente, além de ser descumprimento de ordem judicial, é impedir o ressarcimento a que faz jus a contribuinte definitivamente desde 1996, quando houve o trânsito em julgado da decisão judicial.

Realmente, não se confundem os objetos da ação judicial e as formas de sua execução ou liquidação, que se pode dar mediante compensação (arts. 170 e 170-A do CTN; 66 da Lei nº 8.383/91; e 74 da Lei nº 9.430/96), a qual é submetida à revisão e homologação privativa da autoridade administrativa (arts. 142, 145, 147, 149 e 150 do CTN).

No caso concreto, a decisão judicial determinou que parte do ressarcimento se fizesse pela via administrativa e parte pela via judicial e o *quantum* do crédito foi indicado por contador judicial e analisado por ambas as partes, contribuinte e Fisco, assim como pelo terceiro mediador, representado pelo magistrado no exercício do papel de estado-juiz.

Desta forma, correto está o procedimento adotado pela recorrente, lembrando que o próprio juiz realizaria o acompanhamento da compensação no limite do crédito tributário existente, posto que este teria que ser anexado ao processo judicial.

Em relação à aplicação do art. 170-A do CTN, que estaria inviabilizando a liquidez do crédito tributário, reitero o raciocínio desenvolvido pelo Superior Tribunal de Justiça, que venho adotando em meus votos, no sentido de que à compensação se aplica a legislação que se encontrava em vigor no momento de sua realização. Já no tocante aos processos judiciais, deve-se respeitar a legislação em vigor no momento da distribuição da inicial, no instante em que se fez o pedido.

Quadt

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	29 / 10 / 09
Lauch	

CC02/C01 Fls. 473

Neste diapasão, uma vez que a ação judicial é de 1984, transitada em julgado em 1996 e a carta de sentença de 1994, com sentença neste mesmo ano, indiscutivelmente, em momento anterior à existência da legislação restritiva à forma de compensação, entendo que deve ser aplicada a recorrente a legislação existente à época dos fatos, sem qualquer prejuízo. Na mesma ordem de idéias a jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"A compensação pode ser realizada independentemente do trânsito em julgado, pois à época da propositura da ação (2000), não estava em vigor a Lei Complementar 104/2001, que introduziu no Código Tributário o art. 170-A, segundo o qual 'é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial'."* (cf. REsp nº 876.663/SP, Primeira Turma, j. 12/12/2006, DJ de 08/02/2007, p. 302).

Afirma ainda nosso Tribunal Superior: *"A Egrégia Primeira Seção consolidou o entendimento de que, em matéria de compensação tributária, deve ser observada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente. II - Nesse contexto, tendo a demanda sido ajuizada em 03/02/99, não há como se aplicar o teor do art. 170-A do CTN, acrescido pela Lei Complementar nº 104/2001, inexistindo vedação legal à compensação antes do trânsito em julgado."* (cf. REsp nº 872.972/SP, Primeira Turma, j. 05/12/2006, DJ de 01/02/2007, pg. 441).

De fato, a questão está solidamente apoiada na jurisprudência do STJ, conforme se constata dos seguintes precedentes: REsp nº 694.211/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 02/10/2006; AgRg no REsp nº 770.939/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2005, e REsp nº 611.099/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 13/02/2006.

Entendo ser inaplicável, portanto, a iliquidez do crédito tributário em razão da aplicação do art. 170-A do CTN.

VALOR COMPENSADO

Em relação ao valor compensado, verifica-se do relatório que ambas as decisões (Acórdão e Despacho Decisório) entenderam que se deve considerar não apenas o valor indicado pelo contribuinte como ainda aquele acrescido de juros e multa de mora.

Particularmente, entendo que a compensação realizada pela contribuinte, da forma defendida pela contribuinte, ou seja, apenas com anotação atrás das guias Darfs, sem respeito ao procedimento administrativo de fiscalização, não está correta. Não se pode admitir que os contribuintes inventem formas de compensação e as apresentem ao Fisco como válidas.

Todavia, conforme a premissa que adotei de que a constituição do débito tributário não ocorreu validamente, posto que fora do prazo de lançamento, não posso admitir a manutenção da multa e dos juros, obrigações acessórias que são (da máxima o acessório segue o principal).

Entretanto, na hipótese de restar vencida na preliminar, já consigno meu posicionamento no sentido de impossibilidade de consideração pela Fiscalização de valor maior compensado. Isso porque não cabe à Receita Federal ampliar o pedido de compensação da recorrente. O máximo que poderia acontecer, em vista das circunstâncias, seria a compensação do principal e a constituição da diferença não recolhida por meio de auto de infração para cobrar à parte, sendo que a Receita Federal poderia, então, compensar os valores

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	29 / 10 / 09
<i>[Assinatura]</i>	

autuados, desde que obedecidos os critérios de compensação (saldo de crédito e dívida vencida mais antiga).

Ademais, se vencida na preliminar e no mérito, reitero a necessidade de a DRF revisar o lançamento efetuado para fim de abater as guias Darfs apresentadas aos autos.

CONCLUSÃO

Isto posto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário apresentado, reformando integralmente o r. Acórdão recorrido, em virtude do transcurso do prazo de 5 (cinco) anos para constituição do crédito tributário (ocorrência de decadência) e da existência do crédito pleiteado pela recorrente, sendo certo que, se vencida na preliminar, considero como valor compensado aquele indicado pela recorrente após o cotejo das guias Darfs de recolhimentos parciais.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2007.

[Assinatura]
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

[Assinatura]