



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

Processo n° 11080.005223/2003-98
Recurso n° 249.974 De Ofício
Acórdão n° 3302-00.596 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2010
Matéria Crédito Premio IPI
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ADUBOS TREVO S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30.04.2003

**CANCELAMENTO DE MULTA DE OFÍCIO - COMPENSAÇÃO -
DECISÃO JUDICIAL**

O contribuinte que realiza compensação com autorização judicial não pode ser penalizado com a aplicação de multa, trata-se de procedimento legal que deve ser respeitado pelas autoridades administrativas.

LEI COMPLEMENTAR 101/01 - IRRETROATIVIDADE

O impedimento trazido pela Lei Complementar 101/01, que incluiu o artigo 170-A no Código de Processo Civil - CPC - não alcança os processos judiciais e/ou as decisões judiciais proferidas antes de sua vigência. Irretroatividade da norma.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva. O Conselheiro José Antonio Francisco acompanhou a relatora pelas conclusões.


Walber José da Silva - Presidente


Fabiola Cassiano Keramidas – Relatora

EDITADO EM: 14/02/2011

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Alexandre Gomes, Fabíola Cassiano Keramidas (Relatora), Alan Fialho Gandra e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de compensação de débitos diversos com crédito prêmio de IPI de terceiros, transferidos com base em decisões judiciais não transitadas em julgado proferidas nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.5101000732-3 (24ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ), e da Medida Cautelar nº 2000.02.01.051555-7 (2ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ), ambas as ações de titularidade de Simab S/A. Importa ainda registrar que, na referida DCOMP foi citado, como origem do crédito, o processo administrativo nº 13706.001764/00-54, também de Simab S/A.

Os fatos são complexos, envolvendo diversas decisões judiciais que estão bem retratadas no relatório proferido na decisão de primeira instância administrativa, razão pela qual passo a transcrevê-la, *verbis*:

“Tanto no verso da DCOMP, quanto no verso do formulário ‘Créditos Decorrentes de Decisão Judicial’, consta Informação prestada pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat) no Rio de Janeiro, firmada, inclusive, pelo titular daquela unidade, em 20 de maio de 2003, no seguinte sentido:

‘O contribuinte SIMAB S/A, CNPJ nº 33.044.058/0001-96, através do Processo Administrativo 13706.001764/00-54, faz jus ao Crédito Prêmio do IPI pleiteado com base no Decreto-Lei nº 491/69, conforme Decisão Judicial proferida nos Autos do MS nº 2000.5101000732-3 e da Medida Cautelar nº 2000.02.01.051555-7.

Atendendo ao Requerido, está sendo transferida nesta data a débito desse crédito prêmio a importância de R\$ 2.592.626,56 (...) a favor do contribuinte ADUBOS TREVO S/A, CNPJ nº 92.660.604/0001-82, para a sua utilização na quitação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme a determinação judicial supramencionada.

.....
Observação: Esta Informação substitui o DCC (Documento Comprobatório de Compensação), o qual foi extinto em face da revogação da IN nº 21/1997.

O Adquirente do crédito deverá apresentar na Unidade da SRF da sua jurisdição os formulários ‘Créditos Decorrentes de Decisão Judicial’ e ‘Declaração de Compensação’ para efeito da formalização do respectivo processo.

(...)”

Conforme petição inicial reproduzida nas fls. 136 a 165 (vol. 1), o estabelecimento Simab S/A, do Rio de Janeiro, impetrou o Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, em 17 de



janeiro de 2000, contra o Delegado da Receita Federal naquela cidade, em caráter preventivo, com o pedido a seguir transcrito:

'(...) REQUER A VOSSA EXCELÊNCIA:

I – a concessão de MEDIDA LIMINAR, 'inaudita altera pars' com fulcro no art. 7º, inciso II, da Lei nº 1533/51, para o fim de não sofrer, a Impetrante, em face do justo receio que lhe sobrepaíra, qualquer coação, por parte da autoridade coatora, que venha a exigir-lhe o estorno e, via de conseqüência, impedir-lhe a utilização do crédito lançado em sua escrita fiscal, nas formas autorizadas nas Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal de números 21/97 (consolidada pela IN/SRF 73/97) e 37/97, determinando-se que se abstenha a digna autoridade coatora, por si e por seus subordinados, de cobrar da Impetrante, através de Auto de Infração, o valor do IPI acrescido de multa e correção, de forma abusiva e ilegal, ferindo, flagrantemente, o inarredável direito líquido e certo e sem nenhum óbice ao seu gozo, fazendo prevalecer o exercício do direito conferido no artigo 1º do Decreto 491/69, determinando-se, ainda, à honrada autoridade coatora, a prática dos atos necessários à efetivação da medida liminar;

.....

IV – a concessão, no mérito, da segurança, para o fim de, consolidando a medida liminar deferida, reconhecer-se, à Impetrante, em definitivo, o direito ao lançamento em seus livros fiscais e à utilização dos créditos de IPI decorrentes das exportações de produtos manufaturados de que trata o Decreto-lei nº 491/69 e legislação subsequente, sob a forma de compensação com débitos próprios e de terceiro e de ressarcimento, conforme rezam o art. 1º, § 2º, do Decreto lei nº 491/69 e as Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal de números 21/97 (consolidada pela IN/SRF 73/97) e 37/97.' (destaquei)

Foi apurado no Processo nº 10909.001144/2001-01 que a liminar pleiteada no citado mandado de segurança foi deferida, em 17 de janeiro de 2000, por despacho manuscrito pela meritíssima Juíza Federal Substituta da 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro, parcialmente reproduzido na fl. 239 (vol. 1) deste processo, com a seguinte disposição: '(...) Diante do exposto, DEFIRO a liminar 'inaudita altera pars', nos termos do item I, de fl. 29'. O 'item I de fl. 29' (fl. 29 do processo judicial), foi transcrito no item precedente, e se acha, neste processo administrativo, reproduzido nas fls. 163 e 164 (vol. 1).

Nas fls. 166 a 184 (vol. 1), consta reprodução da sentença proferida em 17 de abril de 2000, no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, que foi alvo de apelação, tanto da Fazenda Nacional, quanto de Simab S/A, além de ficar sujeita a reexame necessário, pelo Tribunal Regional Federal (TRF) da 2ª Região, no Rio de Janeiro. O dispositivo da sentença em questão é transcrito a seguir:



'Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido ora formulado e, em consequência, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para assegurar à impetrante o direito de efetuar, de modo definitivo, o lançamento em seus livros fiscais, utilizando-se dos créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI decorrentes das exportações de produtos manufaturados de que trata o artigo 1º, § 3º (sic), da Lei nº 8.402/92, com as devidas remissões às legislações anteriores, procedendo ao lançamento dos mesmos nos estabelecimentos respectivos às entradas dos insumos, através de registro em seus livros fiscais, a fim de que seja compensado com parcelas da própria exação apuradas em períodos subseqüentes, nos termos da fundamentação supra, que fica fazendo parte integrante deste dispositivo. O valor a ser apurado deverá ser corrigido monetariamente desde o momento em que o crédito era devido (interpretação analógica das Súmulas 46 do TFR e 162 do STJ), aplicando-se a variação da UFIR a partir de janeiro de 1992 e o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC), a partir de 1º de janeiro de 1996."

Além da impetração do Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, a petição inicial copiada nas fls. 185 a 221 (vol. 1) dá conta da propositura da Medida Cautelar Inominada nº 2000.02.01.051555-7, em 21 de agosto de 2000, por Simab S/A, perante o TRF da 2ª Região, em face da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, com o seguinte pedido (fl. 220), literalmente:

"89.À vista do exposto, demonstrados os requisitos do 'fumus boni juris' e do 'periculum in mora' requer a ora Requerente, com fundamento no art. 798 e 800, parágrafo único do CPC, digno-se V. Exa. Conceder-lhe medida liminar, 'inaudita altera pars', apenas e tão somente para, até ulterior deliberação desse Tribunal ou até o julgamento da apelação no processo principal, garantir o resultado útil do processo principal e assegurar o seu direito – reconhecido por sentença naquele feito – de utilizar-se dos créditos prêmio de IPI, cumulativamente, através de (i) compensação com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, de responsabilidade da Requerente; (ii) compensação com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, de responsabilidade de terceiros e (iii) ressarcimento em espécie, tudo conforme preceitua a Instrução Normativa SRF nº 21/97, consolidada na IN SRF nº 73/97, com supedâneo no art. 1º, § 2º, do DL nº 491/69, no Decreto nº 2.138/97, e art. 179, do Decreto nº 2.637/98 (Regulamento do IPI), e conforme seja o entendimento de Vossa Excelência em: (a) declarar válida, mantida e vigente a liminar concedida em primeira instância, e não revogada expressamente na prolação da sentença; ou (b) atribuição de efeito substitutivo ativo à apelação interposta, em harmonia com a tutela recursal antecipada, por força do art. 558, parágrafo único c/c art. 273, do CPC; ou (c) conceder 'ex novo' a presente liminar, com fulcro no poder geral de cautela do Tribunal.

90. Com efeito, deferida a presente medida, requer seja expedido ofício à autoridade apontada como coatora no 'writ' – processo

 4

principal –, para que cumpra a ordem, expedindo, na forma preconizada pela IN SRF nº 21/97, todos os Documentos Comprobatórios de Compensação, até o limite dos créditos reconhecidos pela Fiscalização da Fazenda Nacional, correspondente ao período expressado na sentença do mandado de segurança.

.....”

Na fl. 225 (vol. 1), acha-se reproduzida decisão do Desembargador Federal Francisco Pizzolante, de **24 de agosto de 2000**, na mencionada Medida Cautelar nº 2000.02.01.051555-7, **que concedeu a liminar requerida, para considerar válida, mantida e vigente a liminar concedida em primeira instância, no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, até o trânsito em julgado, tendo em vista que não foi revogada expressamente na sentença.**

Na fl. 226 (vol. 1), consta cópia de despacho manuscrito pelo mesmo Desembargador Federal, em **31 de agosto de 2000**, **determinando a expedição dos Documentos Comprobatórios de Compensação (DCCs), até o limite dos créditos.**

A Fazenda Nacional, inconformada com a decisão na Medida Cautelar nº 2000.02.01.051555-7 e com a determinação judicial subsequente, interpôs, em 5 de setembro de 2000, agravo regimental, segundo consta nas fls. 228 a 238 (vol. 1), requerendo a cassação da decisão reproduzida na fl. 226, que determinou a expedição de DCCs, ou, alternativamente, requereu que fosse exigida a respectiva contra-cautela, mediante depósito judicial do valor correspondente, agravo que foi rejeitado em 26 de setembro de 2000, pela Terceira Turma do TRF da 2ª Região, por unanimidade, conforme consta nas fls. 130 a 135 (vol. 1).

Nas fls. 69 a 71 (vol. 1), **verifica-se que, em 16 de dezembro de 2003, foi proferida decisão na Medida Cautelar nº 2000.02.01.051555-7, pela Terceira Turma do TRF da 2ª Região, julgando, por maioria, extinto o processo, sem julgamento do mérito.**

Segundo o acórdão reproduzido nas fls. 88 a 96 (vol. 1), relativo ao julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.02.061320-8, também em **16 de dezembro de 2003**, a Terceira Turma do TRF da 2ª Região, no Rio de Janeiro, examinou a remessa necessária e as apelações de Simab S/A e da Fazenda Nacional. **A apelante Simab S/A havia pleiteado a reforma parcial da sentença, no sentido de ser declarado o direito de compensar os créditos reconhecidos pela decisão recorrida, com débitos próprios e de terceiros, de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (SRF).** A Fazenda Nacional, por seu turno, recorrera, dizendo que o crédito-prêmio foi extinto em 30 de junho de 1983; sob outra perspectiva, entendeu a Fazenda que devem ser declaradas a prescrição quinquenal do crédito, a ausência de liquidez e certeza dos valores compensáveis e o

descabimento da correção monetária. A decisão do TRF da 2ª Região foi no sentido de que (a) o prazo prescricional teve início em 12 de abril de 2002, (b) a alíquota aplicável é de 15% e (c) o crédito-prêmio que remanescer da compensação com débitos do próprio IPI pode ser compensado com débitos de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, ou ser transferido a terceiros.

Nas fls. 97 a 100 (vol. 1), acha-se o acórdão de **15 de junho de 2004**, relativo ao julgamento dos embargos de declaração interpostos por Simab S/A, quanto à decisão na apelação em mandado de segurança antes referida, acórdão que deu provimento aos citados embargos, para esclarecer que os produtos sujeitos ao regime de exoneração tributária, independentemente de sua qualificação tributária no mercado interno (isentos, não-tributados ou tributados à alíquota zero) e efetivamente exportados pelo embargante, geram direito ao crédito-prêmio do IPI.

Na seqüência, em **20 de dezembro de 2004**, segundo consta na fl. 101 (vol. 1), o Vice-Presidente do TRF da 2ª Região inadmitiu o recurso especial dirigido ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), interposto pela Fazenda Nacional, contra o julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.02.061320-8, referida no item precedente, por falta de pré-questionamento dos arts. 173 e 174 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), e do Decreto-lei nº 1.658, de 24 de janeiro de 1979. Essa decisão foi mantida, em **19 de abril de 2005**, pelo STJ, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 666.890-RJ, conforme consta nas fls. 106 e 107 (vol. 1), decisão que, todavia, foi revertida, com o julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 666.890-RJ, em **11 de outubro de 2005**, no sentido da subida dos autos do recurso especial, para melhor exame pelo STJ, segundo os documentos das fls. 108 a 113 (vol. 1).

Pelas fls. 121 a 129 (vol. 1), verifica-se que, em **9 de maio de 2005**, a Fazenda Nacional propôs, perante o STJ, a Medida Cautelar nº 10.000-RJ, para que fosse dado efeito suspensivo ao recurso especial por ela interposto contra o julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.02.061320-8, pelo TRF da 2ª Região. A decisão inicial do STJ, em **12 de maio de 2005**, foi no sentido de indeferir a petição inicial e julgar extinto o processo, sem exame do mérito, segundo consta nas fls. 118 a 120. Posteriormente, em **11 de outubro de 2005**, o STJ deu provimento ao Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 10.000-RJ, em benefício da Fazenda Nacional, contra Simab S/A, conforme se vê nas fls. 115 e 116. A ementa desse último acórdão, publicado em **31 de março de 2006**, foi obtida na página do STJ na Internet e vem transcrita a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. MATÉRIA CONTROVERTIDA. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL.

1. Ação cautelar ajuizada com a finalidade de agregar efeito suspensivo a recurso desprovido de tal eficácia é medida de caráter restrito, só deferível quando cabalmente satisfeitos os

 6

requisitos dos arts. 798 e 799 do Código de Processo Civil, cabendo à parte demonstrar a real possibilidade de êxito do recurso interposto.

2. Caracterizados os pressupostos da ação cautelar – ‘*fumus boni iuris e periculum in mora*’ –, **há de ser concedido o efeito suspensivo almejado, sobretudo porque, tendo o Regional permitido a acessibilidade do crédito-prêmio, que, ‘in casu’, já deve ter ocorrido, não seria prudente facilitar novas comercializações até a decisão final do mérito.**

3. **Agravo regimental provido.”**

De volta ao presente processo administrativo, cabe relatar que, um mês depois, no dia **11 de novembro de 2005**, foi elaborado o Parecer DRF/POA/Seort nº 508, das fls. 265 a 273 (vol. 1), concluindo **(a) pela não-homologação das compensações efetivadas neste processo e (b) pela necessidade de lançamento de ofício referente à multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003**. O referido parecer foi aprovado pelo Despacho Decisório da fl. 274 (vol. 1), de **6 de dezembro de 2005**, do Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, ato que não reconheceu o direito creditório em favor de Adubos Trevo S/A e não homologou as compensações, além de ter determinado a cobrança dos débitos objeto da DCOMP e o lançamento da multa isolada, sobre as diferenças apuradas, decorrentes da compensação indevida. O interessado teve ciência do referido parecer e do citado Despacho Decisório em **13 de dezembro de 2005**, conforme Aviso de Recebimento (AR), da fl. 276 (vol. 1). A ementa do Parecer DRF/POA/Seort nº 508 vem transcrita a seguir:

“**Ementa: COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI DECORRENTE DE CESSÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIROS COM BASE EM AÇÃO JUDICIAL.**”

Cumpra não homologar as compensações efetivadas com base em créditos de terceiros (crédito-prêmio de IPI originário de ação judicial), porque em desconformidade com as disposições constantes de expressa vedação legal (art. 74 da Lei 9.430/97, com a redação dada pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03). **NÃO-HOMOLOGAÇÃO.”**

No devido prazo, em **10 de janeiro de 2006**, o interessado apresentou a manifestação de inconformidade, das fls. 279 a 301 (vol. 2), firmada por seu representante legal, segundo consta nas fls. 302 a 325 (vol. 2), e instruída com os documentos das fls. 326 a 362 (vol. 2), alegando, em síntese, o que segue.

Preliminarmente, requer a reunião da manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e da impugnação apresentada no Processo nº 11080.010604/2005-51, relativo à multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003.



No mérito, afirma que o estabelecimento Simab S/A, detentor legítimo do crédito-prêmio, para fins de compensação com débitos de quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF, tem o direito de transferir tal crédito para terceiros, na forma da IN SRF nº 21, de 1997.

Prossegue, dizendo que, apoiado na respeitável decisão judicial, o interessado adquiriu parte dos créditos do IPI do estabelecimento Simab S/A, conforme comprovam as Declarações de Compensação apresentadas perante a Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro, no Processo nº 13706.001764/00-54, tendo a referida unidade efetuado as compensações, mediante a transferência do crédito a favor do interessado, para utilização na quitação de tributos administrados pela SRF, dando integral cumprimento à decisão judicial. O que ocorreu posteriormente foi que, visando cumprir a exigência contida no art. 15, § 2º, da IN SRF nº 21, de 1997, o interessado protocolizou a segunda via dos formulários de compensação na DRF em Porto Alegre, unidade que não homologou as compensações, pelo Parecer DRF/POA/Seort nº 508, sem ter competência para tanto e em desacordo com a decisão judicial válida e vigente, além de ir de encontro aos princípios da justiça, da isonomia e da moralidade dos atos da Administração Pública e de contrariar o Decreto nº 1.171, de 1994, que aprovou o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal, e o art. 14 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil (CPC), inserido pela Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001. Transcreve excerto doutrinário de Enrico Túlio Liebman, a respeito da eficácia das decisões judiciais.

Ressalta que o estabelecimento Simab S/A possui autorização judicial, nos autos do Processo nº 2000.51.01.000732-3, dada pela Terceira Turma do TRF da 2ª Região, a qual assegura o direito à fruição do crédito-prêmio do IPI sobre as exportações de produtos manufaturados e reconhece expressamente a utilização do referido crédito, para compensação com quaisquer tributos administrados pela SRF, como também a transferência para terceiros, sem condicionar o aproveitamento dos créditos ao trânsito em julgado da ação.

Transcreve ementas de acórdãos dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, no sentido de que a decisão judicial tem prevalência sobre a decisão administrativa.

Afirma o interessado que o Ato Declaratório SRF nº 31, de 1999, e o art. 42 da IN SRF nº 210, de 2002, são inconstitucionais e ilegais, em razão dos mesmos fundamentos que levaram os tribunais a rejeitar a extinção do crédito-prêmio do IPI, mediante portarias do Ministro da Fazenda.

A manifestação de inconformidade também invoca a Resolução nº 71, de 26 de dezembro de 2005, do Senado Federal, no sentido da vigência do crédito-prêmio do IPI.

Ao vedar a transferência de créditos para terceiros, para fins de compensação com débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF, os arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de


8

1996, e o art. 40 da IN SRF nº 460, de 2004, colidem com o disposto no § 2º do art. 1º do Decreto-lei nº 491, de 1969, e com o art. 179 do Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998, Regulamento do IPI (RIPI), de 1998, e com decisões judiciais.

Na seqüência, o interessado sustenta que o art. 170-A do CTN é inaplicável ao presente caso concreto, porque esse dispositivo alcança, taxativa e limitadamente, aqueles processos judiciais em que o crédito a ser compensado origina-se de um tributo que é alvo de contestação judicial, conforme transcrição de trecho de parecer do tributarista Sacha Calmon Navarro Coelho.

Para reforçar suas razões, o interessado invoca decisão da Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre, segundo a qual foi cancelada a parcela do débito do IPI, compensada com crédito de terceiro, admitindo-se, portanto a transferência efetivada. Refere a manifestação de inconformidade que a decisão em comento foi alvo de recurso de ofício, ao Segundo Conselho de Contribuintes, ao qual foi negado provimento.

Também refere despacho da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat) no Rio de Janeiro, no sentido de ser incabível dar seguimento a quaisquer procedimentos de cobrança dos débitos compensados, os quais devem permanecer com sua exigibilidade suspensa.

O interessado finaliza, pedindo a revogação do Parecer DRF/POA/Seort nº 508, além de solicitar a reunião da manifestação de inconformidade ora relatada, com a impugnação apresentada no Processo nº 11080.010604/2005-51, para decisão simultânea, devendo ser consideradas válidas as compensações discutidas e, conseqüentemente, prejudicados quaisquer procedimentos de cobrança dos débitos compensados, cuja suspensão da exigibilidade, pela apresentação da manifestação de inconformidade, formalmente requer.

Este relator, mediante pesquisa na página do STJ na Internet, constatou a subsequente propositura, perante aquele tribunal, por Simab S/A, em 24 de abril de 2006, da Reclamação nº 2.161-RJ, com pedido de liminar, para garantir a autoridade da decisão proferida pelo STJ, no Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 10.000-RJ, em 11 de outubro de 2005, decisão essa explicitada na ementa anteriormente transcrita. Também foi constatado que a citada Reclamação nº 2.161-RJ foi apreciada pelo STJ, em 25 de abril de 2006, com decisão monocrática do Ministro João Otávio de Noronha, a seguir transcrita, suspendendo os efeitos de atos declaratórios executivos da SRF que haviam anulado DCCs, utilizados em operações com créditos reconhecidos no já citado Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3:

'Nos termos do que dispõe o artigo 105, inciso I, alínea "f", da Constituição Federal e artigo 187 e seguintes do RISTJ, a reclamação ajuizada perante o STJ tem por finalidade a



preservação de sua competência ou a garantia da autoridade de suas decisões.

No caso em exame, verifico, em juízo de cognição sumária, a plausibilidade jurídica da argumentação que ampara o pleito correicional, porquanto, **não obstante tenha a Segunda Turma do STJ provido o agravo da Fazenda nos autos da MC nº 10.000/RJ, de modo a agregar efeito suspensivo ao recurso especial por ela interposto, foi suficientemente claro ao preservar a integridade e juridicidade das operações anteriormente realizadas, restringindo os efeitos do 'decisum' às operações de compensação/transferência realizadas a partir daquela data.**

Confira-se, a propósito, a observação inserida na parte final do voto-condutor, que, fazendo referência expressa ao termo 'novas comercializações', aperfeiçoa o julgado, esclarecendo, ainda que de modo sutil, acerca da impossibilidade de se extrair dali os efeitos pretéritos pretendidos pelas autoridades reclamadas.

'Entretanto (...), parece-me razoável reconsiderar o decisum ora agravado para conceder o pretendido efeito suspensivo ao recurso especial, sobretudo porque, tendo o Regional permitido a cessibilidade do crédito-prêmio, que a essa altura já deve ter ocorrido, não seria prudente facilitar **novas comercializações até a decisão final de mérito.**'

Por outro lado, é evidente o 'periculum in mora', tendo em vista os graves prejuízos a que estará sujeita a reclamante na hipótese de subsistência dos atos reclamados.

Ante o exposto, com base nos arts. 14, II, da Lei nº 8.038/90 e 188, II, do RISTJ, defiro a liminar para suspender os efeitos dos atos impugnados (Atos Declaratórios Executivos ns. 8 e 9, de 6/2/2006 – DOU de 10/2/2006 e 14/2/2006 –, e 37, de 18/4/2006 – DOU de 20/4/2006).

.....'

Na seqüência, cumpre relatar que se encontra apensado ao presente o Processo nº 11080.010604/2005-51, relativo a lançamentos de ofício da multa isolada, em decorrência de compensações de débitos do interessado, com crédito-prêmio recebido de terceiro, decorrente de ação judicial ainda não transitada em julgado.

Segundo o Termo de Constatação Fiscal, das fls. 16 a 19 do citado Processo nº 11080.010604/2005-51 (apensado), o lançamento foi realizado porque:

a) é caso de DCOMP indevida, pois o crédito não é passível de compensação por expressa disposição legal;

b) as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs) constituem confissão de dívida e instrumentos hábeis e suficientes para a exigência dos débitos indevidamente compensados;

 10

c) as diferenças apuradas em DCOMPs indevidas serão objeto de lançamento de ofício; e

d) o lançamento de ofício corresponde à multa isolada, sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida.

À vista disso, no mesmo Processo nº 11080.010604/2005-51 (apensado) foram lavrados os Autos de Infração a seguir discriminados, relativos a lançamentos de ofício da multa isolada de 75%, por compensação indevida, de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, lançamentos que, somados, atingem R\$ 1.944.469,92:

a) nas fls. 21 e 22, Auto de Infração, para formalizar a exigência da multa isolada, no valor de R\$ 1.157.387,77, por compensação indevida de débito da Cofins; e

b) nas fls. 27 e 28, Auto de Infração, para formalizar a exigência da multa isolada, no valor de R\$ 787.082,15, por compensação indevida de débito da Contribuição para o PIS/Pasep.

Cientificado das citadas exigências em 13 de dezembro de 2005, segundo consta no AR da fl. 32 do Processo nº 11080.010604/2005-51 (apensado), o autuado apresentou, tempestivamente, em 10 de janeiro de 2006, a impugnação das subseqüentes fls. 33 a 57, firmada por seu representante legal, segundo consta nas fls. 58 a 81, e instruída com os documentos das fls. 82 a 124. O sujeito passivo repete, na essência, as alegações já apresentadas na manifestação de inconformidade contra a não-homologação das compensações, em especial, o pedido para reunião das peças de defesa apresentadas nos Processos nºs 11080.007025/2003-69 e 11080.010604/2005-51. No tocante à multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, especificamente, o interessado alega que a penalidade é confiscatória, o que viola o art. 150, IV, da Constituição, além de ser ilegal." (destaques do texto meus e do original citado)

Após analisar a extensão dos fatos e as alegações da Recorrente, a Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre/RS, proferiu o acórdão nº 10-12.880, fls. 364/377, por meio do qual cancelou parcialmente o auto de infração, **para o fim de cancelar a multa isolada aplicada (processo nº 11080.010604/2005-51 anexado por apensação) e manter o valor do principal.** O acórdão seguiu da seguinte forma ementado:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Data do fato gerador: 30/04/2003

COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS, COM CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI, RECEBIDO DE TERCEIRO. DECISÃO JUDICIAL MANDAMENTAL, PROVISÓRIA, MAS COM EFICÁCIA DELIMITADA NO TEMPO, PELO STJ.

A compensação de débitos, com crédito-prêmio do IPI, de terceiro, determinada por decisão judicial mandamental, provisória, mas com eficácia delimitada no tempo, pelo STJ, que garante a suspensão da exigibilidade dos débitos, não pode ser

homologada na esfera administrativa, porque a homologação extingue definitivamente o crédito Tributário (débito do sujeito passivo).

MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

A multa isolada por compensação indevida não é aplicável a declarações de compensação apresentadas antes de 31 de outubro de 2003, data da vigência da norma instituidora da referida penalidade.

Importante esclarecer que o pedido de reunião dos processos administrativos – o que trata de crédito e o que se refere à multa – foram apensados e o julgamento da DRJ considerou-os conjuntamente.

No mais, em relação ao mérito das compensações, a decisão administrativa de primeira instância reconheceu que a suspensão da compensação se aplica apenas às compensações futuras, concluindo que as compensações analisadas pelo presente processo encontram-se *sub judice*, razão pela qual não podem ser exigidas da Recorrente. A mencionada decisão vinculou, ainda, o desfecho deste processo administrativo aos citados processos judiciais, *verbis*:

“Fls. 375 - Tal decisão foi muito clara, no sentido de que, no julgamento, também pelo STJ, do Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 10.000-RJ, a par de ter sido agregado efeito suspensivo ao recurso especial, interposto pela Fazenda Nacional, contra o julgamento do TRF da 2ª Região, na Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.02.061320-8, que autorizou a compensação do crédito-prêmio de Simab S/A, com débitos de terceiros, o STJ preservou a integridade e juridicidade das operações realizadas anteriormente à concessão do efeito suspensivo ao citado recurso especial. Assim, o efeito suspensivo concedido ao recurso especial citado implica a suspensão da autorização judicial dada pelo TRF da 2ª Região, para compensar o crédito-prêmio reconhecido provisoriamente e de forma ilíquida, em favor de Simab S/A, com débitos de terceiros, a partir da data da publicação do acórdão proferido no Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 10.000-RJ, interposto pela Fazenda Nacional, que ocorreu em 31 de março de 2006.

Conseqüentemente, considerando que a DCOMP objeto deste processo foi apresentada em 27 de maio de 2003 (antes, portanto, de 31 de março de 2006), as compensações a que se refere estão, por ora, amparadas pelo acórdão do TRF da 2ª Região, referente à Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.02.061320-8, no que diz respeito ao direito de compensar crédito-prêmio de Simab S/A, com débitos de terceiros, ficando impedida a Fazenda Nacional, nesse contexto, de cobrar os débitos de Aduvos Trevo S/A, alcançados por aquela DCOMP, a menos que seja revertido o amparo judicial hoje existente. É exclusivamente esse, então, o direito que emerge em favor de Aduvos Trevo S/A.

Portanto, o Despacho Decisório da fl. 274 (vol. 1), de 6 de dezembro de 2005, do Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, fundamentado no Parecer DRF/POA/Seort nº 508, das



fls. 265 a 273 (vol. 1), restou correto, ao não homologar as DCOMPs, eis que essa homologação implicaria a extinção definitiva dos débitos compensados, com base em decisão judicial, que poderá ser reformada pelo STJ, devendo-se, no caso, aguardar a decisão definitiva do Poder Judiciário, observando-se a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto das DCOMPs, em respeito à decisão judicial vigente.
(destaques meus e do original)

Em virtude do alto valor exonerado, os autos foram remetidos a este Conselho para análise do Recurso de Ofício apresentado – fls. 378, não tendo sido apresentado Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fabiola Cassiano Keramidas, Relatora

O recurso de ofício contém os requisitos necessários para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

De acordo com o relatado, claro está que a única questão ainda em discussão nos presentes autos refere-se à multa isolada aplicada ao procedimento de compensação de crédito-prêmio de IPI. Em relação ao próprio crédito de IPI a decisão entendeu que o destino das compensações seguirá o desfecho dos processos judiciais, a saber:

“Fls. 377 – Acórdão 10-12.880

Conclusão

Em face do exposto, voto no sentido de que:

I – em relação ao presente Processo nº 11080.005223/2003-98, seja julgada procedente em parte a manifestação de inconformidade, para reformar o Despacho Decisório da fl. 274 (vol. 1), exclusivamente para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto da DCOMP da fl. 1, devendo-se aguardar a decisão definitiva no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, ou agir de acordo com eventual pronunciamento judicial que restabeleça a exigibilidade dos mesmos débitos; e

II – em relação ao Processo nº 11080.010604/2005-51 (apensado), sejam julgados improcedentes os lançamentos, para cancelar integralmente as exigências formalizadas nos Autos de Infração a seguir relacionados, as quais somam R\$ 1.944.469,92:

a) nas fls. 21 e 22, Auto de Infração, para formalizar a exigência da multa isolada, no valor de R\$ 1.157.387,77, por compensação indevida de débito da Cofins; e



b) nas fls. 27 e 28, Auto de Infração, para formalizar a exigência da multa isolada, no valor de R\$ 787.082,15, por compensação indevida de débito da Contribuição para o PIS/Pasep.” (destaquei)

Em vista do valor exonerado da multa ser de R\$ 1.944.469,92, o recurso foi encaminhado a este Conselho para revisão de ofício.

De acordo com o decidido pela primeira instância administrativa, a multa foi aplicada no percentual de 75%, de acordo com art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, por ter sido interpretado que a compensação foi realizada indevidamente.

Neste aspecto, os julgadores administrativos concluíram pela impossibilidade de aplicação da penalidade, uma vez que à época da ocorrência dos fatos não havia legislação aplicável. Disse a decisão que *“o referido dispositivo foi aplicado a DCOMP apresentada em 27 de maio de 2003, antes, portanto, da entrada em vigor do dispositivo que instituiu a referida penalidade, que foi o art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, vigente no dia seguinte, e sucedido pelo art. 18 da referida lei.”*

Informa a decisão que esta questão tornou-se pacífica com a Solução de Consulta Interna nº 1, de 10 de janeiro de 2007, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, que, por ser ato interpretativo, retroage, à vista do disposto no art. 106, I, do CTN. *“A referida Solução de Consulta assentou que a multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, deve ser considerada uma nova penalidade, aplicável, portanto, aos fatos ocorridos a partir da sua vigência, no caso, a partir da vigência do art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 2003, que lhe deu origem (31 de outubro de 2003).”*

A legislação pertinente à compensação, bem como às penalidades impostas nesta espécie de procedimento, sofreram inúmeras alterações ao longo dos últimos anos, o que tornou a sua aplicação confusa e complicada. É preciso muita atenção ao período dos fatos geradores e da apresentação das Declarações de Compensação.

Para delimitar o tempo e espaço, lembro que no presente caso a compensação foi realizada em 27/05/2003. Neste período não havia mais o pedido de compensação, que demandava a análise do Fisco e o lançamento do débito pela autoridade administrativa - na hipótese de não homologação desta compensação – para evitar a decadência dos débitos.

A partir da Lei nº 10.833/03 (acrescido o prazo da Medida Provisória nº 135/03) o legislador criou a figura da compensação “não declarada” e alterou todo o procedimento de compensação. A partir de então, as compensações passaram a ser simplesmente informadas ao Fisco e a constituição do crédito/débito realizada pelo próprio contribuinte (auto-lançamento). Assim, deixou de haver a necessidade de o agente administrativo constituir o lançamento por meio de auto de infração, sendo possível exigir de forma imediata o tributo erroneamente compensado.

Esta mesma Lei nº 10.833/03 trouxe alterações em relação às penalidades cabíveis, instituindo punição específica para o caso de a compensação ser considerada como “não declarada”. Vejamos o artigo 18 da citada lei, *verbis*:

“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 sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de

natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.” (destaquei)

O art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, é o que define a penalidade decorrente de qualquer vício porventura existente em declarações prestadas pelo contribuinte ao Fisco, a saber:

“Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.” (destaquei)

É de sumária nitidez que a partir da Lei nº 10.833/03 a compensação seguiu novo procedimento, e em vista deste novo procedimento, institui-se nova penalidade. De acordo com o citado artigo, era considerada infração “*as hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.*”

Neste sentido, a DComp apresentada na vigência da redação original da Lei nº 10.833/03, ao ser considerada como “não declarada” teve por consequência a si aplicada multa de 75%. O dispositivo legal autorizava o lançamento da multa de ofício isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida nas seguintes hipóteses:

- 1º) o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal;
- 2º) o crédito ser de natureza não tributária;
- 3º) quando ficar caracterizado a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Ocorre que a Recorrente não se enquadra em nenhuma das três situações acima, e este fato é ainda mais evidente porque o crédito é judicial e a compensação está amparada por decisão judicial.

Neste particular, conforme relatado, tanto os processos judiciais, quanto as decisões (liminar e sentença) são anteriores à Lei Complementar 101 de 2001, razão pela qual entendo que não há impedimento legal para o procedimento do contribuinte. Abaixo trecho do relatório que esclarece os fatos:

“Foi apurado no Processo nº 10909.001144/2001-01 que a liminar pleiteada no citado mandado de segurança foi deferida, em 17 de janeiro de 2000, por despacho manuscrito pela meritíssima Juíza Federal Substituta da 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro, parcialmente reproduzido na fl. 239 (vol. 1) deste processo, com a seguinte disposição: ‘(...) Diante do exposto, DEFIRO a liminar ‘inaudita altera pars’, nos termos do item I, de fl. 29’. O ‘item I de fl. 29’ (fl. 29 do processo judicial), foi transcrito no item precedente, e se acha, neste processo administrativo, reproduzido nas fls. 163 e 164 (vol. 1).

Nas fls. 166 a 184 (vol. 1), consta reprodução da sentença proferida em 17 de abril de 2000, no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, que foi alvo de apelação, tanto da Fazenda Nacional, quanto de Simab S/A, além de ficar sujeita a reexame

necessário, pelo Tribunal Regional Federal (TRF) da 2ª Região, no Rio de Janeiro. O dispositivo da sentença em questão é transcrito a seguir:

'Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido ora formulado e, em consequência, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para assegurar à impetrante o direito de efetuar, de modo definitivo, o lançamento em seus livros fiscais, utilizando-se dos créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI decorrentes das exportações de produtos manufaturados de que trata o artigo 1º, § 3º (sic), da Lei nº 8.402/92, com as devidas remissões às legislações anteriores, procedendo ao lançamento dos mesmos nos estabelecimentos respectivos às entradas dos insumos, através de registro em seus livros fiscais, a fim de que seja compensado com parcelas da própria exação apuradas em períodos subseqüentes, nos termos da fundamentação supra, que fica fazendo parte integrante deste dispositivo. O valor a ser apurado deverá ser corrigido monetariamente desde o momento em que o crédito era devido (interpretação analógica das Súmulas 46 do TFR e 162 do STJ), aplicando-se a variação da UFIR a partir de janeiro de 1992 e o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC), a partir de 1º de janeiro de 1996.'

Além da impetração do Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, a petição inicial copiada nas fls. 185 a 221 (vol. 1) dá conta da propositura da Medida Cautelar Inominada nº 2000.02.01.051555-7, em 21 de agosto de 2000, por Simab S/A, perante o TRF da 2ª Região, em face da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2000.51.01.000732-3, com o seguinte pedido (fl. 220), literalmente:

"89.À vista do exposto, demonstrados os requisitos do 'fumus boni juris' e do 'periculum in mora' requer a ora Requerente, com fundamento no art. 798 e 800, parágrafo único do CPC, digne-se V. Exa. Conceder-lhe medida liminar, 'inaudita altera pars', apenas e tão somente para, até ulterior deliberação desse Tribunal ou até o julgamento da apelação no processo principal, garantir o resultado útil do processo principal e assegurar o seu direito – reconhecido por sentença naquele feito – de utilizar-se dos créditos prêmio de IPI, cumulativamente, através de (i) compensação com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, de responsabilidade da Requerente; (ii) compensação com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, de responsabilidade de terceiros e (iii) ressarcimento em espécie, tudo conforme preceitua a Instrução Normativa SRF nº 21/97, consolidada na IN SRF nº 73/97, com supedâneo no art. 1º, § 2º, do DL nº 491/69, no Decreto nº 2.138/97, e art. 179, do Decreto nº 2.637/98 (Regulamento do IPI), e conforme seja o entendimento de Vossa Excelência em: (a) declarar válida, mantida e vigente a liminar concedida em primeira instância, e não revogada expressamente na prolação da sentença; ou (b) atribuição de efeito substitutivo ativo à apelação interposta, em harmonia com a tutela recursal antecipada, por força do art. 558, parágrafo único c/c art. 273, do CPC; ou (c) conceder 'ex novo' a presente liminar, com fulcro no poder geral de cautela do Tribunal."

Claro está, a meu ver, que não há hipótese legal que justifique a imposição da multa de ofício.

Ante o exposto, concluo por NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício, mantendo incólume a decisão de primeira instância administrativa no que se refere ao cancelamento da multa de ofício aplicada.

É como voto.


Fabiola Cassiano Keramidas

