



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 12466.002470/2006-13
Recurso nº 137.478 De Ofício
Matéria II/IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº 302-39.441
Sessão de 19 de maio de 2008
Recorrente DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Interessado SAB SP TRADING COMPANY S.A.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 03/08/2001 a 03/01/2002

MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. Incabível o lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa por medida judicial acautelatória.

RECURSO DE OFÍCIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto da relatora.

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO

Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausentes a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa. Fez sustentação oral a Advogada Mary Elbe Queiroz, OAB/PE -25.250.

Relatório

Reproduzo o Relato de fls. 1.837/1.839, que retrata a situação fática e o envolvimento jurídico que medeia a ação fiscal em comento, *verbis*:

“Trata-se de exigência fiscal relativa ao Imposto de Importação (II) e ao Imposto sobre Produtos Industrializados, vinculado à importação (IPI), acrescidos de juros de mora calculados até 30/04/2006 e multa de ofício de 75%, constituída pelos lançamentos formalizados nos Autos de Infração de fls. 01 a 39, cuja cientificação se deu em 19.04.2006, totalizando um crédito tributário de R\$ 13.194.226,73.

Segundo as autoridades subscritoras da presente exação, a constituição do crédito tributário deveu-se ao fato de que a autuada Sab SP Trading Company S/A (antiga denominação Sab Company Comércio Internacional S/A), inscrita no CNPJ sob nº 01.780.688/001-32), não efetuou o pagamento dos impostos que incidiram nas operações de importação referente às 96 (noventa e seis) Declarações de Importação que fez registrar nos meses de maio, junho e julho de 2001, haja vista que fez uso, na condição de cessionária, dos créditos-prêmio de IPI que a empresa Sab Trading Comercial Exportadora S/A (CNPJ nº 42.354.274/0001-29) era detentora, conforme expressam os formulários “*PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIROS*”, aprovado pela Instrução Normativa SRF nº 21/97, anexo IV (fólios 40 a 135 e 1242 a 1626).

A fiscalização esclarece que a empresa ora autuada somente teve compensado seus débitos fiscais por meio da utilização dos referidos créditos-prêmio de IPI da detentora haja vista o fato de esta haver obtido provimento judicial favorável nesse sentido, que teve início com a petição apresentada perante o juízo da 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro, redundando na decisão despachada no mandado de segurança preventivo nº 99.0016658-2, constante dos autos do processo nº 2001.02.01.047030-0/RJ, conforme devidamente explicitado na Informação Fiscal nº 77/2004 da SAORT da Alfândega do Porto de Vitória (fls. 136/137).

Explicitam as autoridades lançadoras, ainda, que as compensações em comento tiveram início no ano de 2000. No entanto, o senhor Inspetor da Alfândega do Porto de Vitória, acatando o parecer do SECAT da Alfândega do Porto de Vitória (fls. 139/140), constantes nos autos do processo nº 12466.002362/00-20, determinou a lavratura dos citados autos de infração com vista a prevenir a decadência dos referidos créditos tributários.

Tendo ciência da presente exação, a autuada apresentou as impugnações e respectivos aditamentos de fls. 201 a 248, 989 a 1038 e 1789 a 1831, por meio das quais expõe longamente as razões de seu inconformismo, requerendo por fim (*sic*):

a) o recebimento da presente Impugnação Administrativa, com efeito suspensivo, ordenando-se a imediata suspensão da exigibilidade dos créditos tributários pretendidos nos termos do artigo 151, III do Código Tributário Nacional;

b) o seguimento do curso normal do processo administrativo por inexistência de concomitância de matérias na via administrativa e judicial;

c) seja, em preliminar, reconhecida a NULIDADE dos Autos de Infração impugnados, seja pela ausência de pressupostos do ato administrativo (motivação) seja por afronta à legalidade relativa à cobrança e intimação para pagamento dos supostos créditos protegidos por sentença transitada em julgado seja pela inexistência de prévio Mandado de Procedimento Fiscal;

d) no caso de serem rejeitadas as preliminares, o que se admite apenas a título de argumentação, que seja então no mérito acolhida a presente Impugnação Administrativa para que sejam julgados totalmente improcedentes os Autos de Infração que pretendem cobrar o Imposto de Importação e Imposto sobre produtos Industrializados, uma vez que os respectivos créditos tributários foram extintos por compensação, na forma do artigo 156, II do Código Tributário Nacional, com amparo em decisões judiciais transitadas em julgado.

e) Igualmente, no mérito, seja declarada a extinção do crédito tributário em definitivo, haja vista se tratar de lançamento de valor relativo a questão protegida pela coisa julgada, devendo, portanto, ser cumprida pela Administração Tributária a decisão judicial já transitada em julgado, consoante a mansa e pacífica jurisprudência do Egrégio Conselho de Contribuintes.

Juntamente com a impugnação apresentada, a autuada fez transladar aos autos, em sua maioria por cópias simples, os seguintes documentos:

- I. procuração e documentos societários;*
- II. auto de infração do II e do IPI;*
- III. decisões favoráveis a Sab Trading proferidas no Mandado de Segurança nº 99.0016658-2/RJ pela Justiça Federal do Rio de Janeiro e pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região e trânsito em julgado das decisões;*
- IV. PCC's e suas homologações (versos dos PCC's e Darf's Siaf's);*
- V. cópia de documentos relativos à Medida Cautelar nº 2005.02.01.014472-3;*
- VI. cópia da petição apresentada em 10 de abril de 2006 informando do descumprimento das decisões judiciais favoráveis à Impugnante;*
- VII. cópia do Ofício nº 11260/2005 da lavra do Delegado Adjunto da Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro, que determinou a desconsideração de cobrança irregular contra a Sab Trading;*
- VIII. cópia da decisão proferida pelo STJ na Reclamação nº 2161 – RJ em favor da empresa SIMAB S/A, publicada em 02/05/2006;*
- IX. solução de consulta proferida pela Superintendência da Receita Federal da 7ª Região Fiscal no Rio de Janeiro (Solução de Consulta SRRF/7ªRF/Disit nº 451 de 04/11/2005)*

X. Solução de consulta proferida pela Superintendência da Receita Federal da 7ª Região Fiscal no Rio de Janeiro (Solução de Consulta SRRF/7ªRF/Disit nº 145 de 30.05.2003)."

A DRJ de Florianópolis-SC rejeitou as preliminares de nulidade argüidas e **julgou procedente em parte o lançamento**, conforme ACÓRDÃO DRJ/FNS Nº 07-8.601, de 29 de setembro de 2006, fls. 1.835/1.852, cuja ementa transcrevo:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 02/05/2001 a 08/08/2001

PROCEDIMENTO DE REVISÃO. AUSÊNCIA DE MPF. Nos termos da legislação em vigor, o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF não será exigido nas hipóteses de procedimento de revisão aduaneira.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. O lançamento ex-officio, ao formalizar o crédito tributário, materializa a pretensão da Administração Pública, permitindo à contribuinte o pleno exercício de seu direito de defesa, mediante a apresentação de impugnação, sendo completamente infundadas as arguições relativas à ofensa dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

ASSERTIVAS. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. É defeso em sede de impugnação administrativa a apreciação de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis, normas ou atos, bem como a afronta a princípios constitucionais, na medida que estas matérias estão no escopo e somente podem ser deferidas pelo Poder Judiciário, por força do próprio texto constitucional.

Normas Gerais de Direito Tributário

II/IPI. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. PENDENTE DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Somente são compensáveis os créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. A utilização, mediante compensação dos débitos fiscais cujos créditos a cedente ainda discute na Justiça o direito ao seu usufruto, não preenchem os requisitos certeza e liquidez, não sendo hábeis, portanto, para extinguir crédito Tributário apurado pelo sujeito passivo.

AÇÕES JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO PELA ESFERA ADMINISTRATIVA NA PARTE QUE NÃO HÁ IDENTIDADE DE OBJETO. As matérias em que não há identidade de objeto, não submetidas, portanto, ao Poder Judiciário, devem ser apreciadas na esfera administrativa, não ocorrendo, na espécie, desrespeito ao princípio da unicidade jurisdicional adotado pelo sistema jurídico-brasileiro.

DECISÃO JUDICIAL. EFEITOS SOBRE O LANÇAMENTO. Não há nos autos decisão judicial favorável ao contribuinte autuado que possa obstaculizar a ação da Fazenda Nacional.

MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. Incabível o lançamento de multa

de ofício na constituição de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa por medida judicial acautelatória.

Lançamento Procedente em Parte

O voto Condutor da decisão de Primeira Instância salienta que “coube às autoridades lançadoras lavrarem os respectivos Autos de Infração como medida cautelar destinada a proteger os interesses da Fazenda Nacional, em face da possibilidade de reversão da decisão judicial, e estabelecer os ritos procedimentais para a implementação da medida, suprindo, no que couber, as lacunas existentes na legislação atual, pela integração com a legislação revogada que admitia a compensação envolvendo créditos de terceiros.”

Afirma, ainda, que a decisão judicial invocada pelo recorrente não tem o condão de obstruir a ação da Fazenda Nacional; assim, não há como o agente público, no exercício de sua função vinculada, deixar de dar efetividade ao disposto na lei; não havendo no caso dos autos qualquer afronta do lançamento à decisão judicial.

Quanto aos demais questionamentos quanto à existência ou não do crédito utilizado para a compensação com os débitos aqui lançados, considera que encontram-se submetidos à apreciação do Poder Judiciário e, declara a concomitância de processos na esfera judicial e administrativa.

Quanto à exigência da multa de ofício aplicada sobre o II e o IPI, diz que a matéria não foi submetida ao crivo do Poder Judiciário na ação mandamental, e nem quando da contestação contra a propositura pela União da medida cautelar preparatória de ação rescisória, porquanto ambas tiveram caráter preventivo e, assim, quando da propositura das mesmas, ainda não havia sido formalizado o lançamento do crédito tributário em discussão na esfera administrativa, portanto deve ser apreciado.

Conclui que “a União quando propôs a medida cautelar para ver suspenso os efeitos de homologação, o Juízo competente, ao permitir à autoridade fiscal efetuar o lançamento dos referidos créditos tributários, determinou a suspensão de sua exigibilidade até o julgamento definitivo da ação rescisória de que trata a cautelar. Por conseguinte, está a Administração Fiscal impedida de exigir a respectiva multa punitiva, consoante dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996. Havendo, portanto, antes de iniciada a ação fiscal, suspensão da exigibilidade do crédito tributário, necessariamente deverá ocorrer o afastamento das multas de ofício”.

Ao final, restou votado por (i) rejeitar as preliminares de nulidade argüidas pela impugnante; (ii) declarar definitivo, administrativamente, o crédito tributário relativo ao II e IPI e juros de mora, com base no AD(N) Cosit nº 3, de 1996, uma vez que a discussão da constitucionalidade e legalidade dos atos que regulam o direito à utilização dos créditos-prêmio de IPI, notadamente com relação ao Decreto-lei nº 491/69 estão sendo discutidos no âmbito do processo judicial; (iii) conhecer da impugnação quanto aos demais questionamentos, para, inclusive, excluir as multas de ofício do II e do IPI do montante do crédito tributário exigido; (iv) julgando, por conseguinte, procedente em parte o lançamento de que trata os autos.

Dessa decisão **recorre de ofício** a este Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme determina o artigo 2º da Portaria MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001.

Em fls. 1.896 consta Despacho da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC dando conta que o sistema PROFISC não prevê a possibilidade de se informar o recurso de ofício quando houver apenas a exclusão da multa de ofício.

A interessada foi cientificada do Acórdão 07-8.601 da 2ª Turma da DRJ/FNS, pelo Comunicado Secat/ALF/Porto de Vitória, fls. 1.897, no qual solicita-se o aguardo do julgamento do Recurso de Ofício pelo Terceiro Conselho de Contribuintes, como faz prova o AR de fl. 1.897v.

Em despacho de fls. 1.930, o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Alfândega de Vitória/ES, afirma que o débito mantido pela DRJ/FNS no Acórdão 07-8.601 foi transferido para o Processo nº 12466.004246/2006-66.

O processo foi encaminhado à Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes e distribuído, por sorteio, em 28/03/2007, fls. 1.956, a esta Conselheira, para relato.

É o relatório.

Voto

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

Arecio Recurso de Oficio regularmente interposto pela DRJ de Florianópolis/SC, em face de seu Acórdão 07- 8.601, de 29 de setembro de 2006.

Por oportuno esclareço que nesta assentada está em pauta outro recurso referido ao mesmo auto de infração, voluntário.

Entendo que o julgamento deste recurso de oficio deve ser entendido à luz das informações contidas neste processo, mas não posso deixar de admitir que as informações contidas no outro processo mencionado, como já dito, referido ao mesmo fato, foram por mim consideradas quando apreciados aqueles processos, ainda que em vias de conhecimento, pelo colegiado, em várias ocasiões diferentes ao longo do período de discussões dos processos da mesma empresa, versando sobre a mesma matéria.

São conhecimentos fáticos, que contribuíram para a formação da convicção desta julgadora e que devem ser mencionados ainda que, mais uma vez, deixo claro que aprecio este recurso de oficio, fundamentalmente, com base nas informações deste processo.

A matéria recorrida é a exclusão da multa de oficio em auto de infração lavrado, a partir do conhecimento, por parte da administração tributária, dos fatos que culminaram com a interposição de petição para preparação de ação rescisória, de conhecimento deste colegiado, para prevenir a decadência do direito do Fisco.

Conforme consta no relatório, “Ao final, restou votado por (i) rejeitar as preliminares de nulidade argüidas pela impugnante; (ii) declarar definitivo, administrativamente, o crédito tributário relativo ao II e IPI e juros de mora, com base no AD(N) Cosit nº 3, de 1996, uma vez que a discussão da constitucionalidade e legalidade dos atos que regulam o direito à utilização dos créditos-prêmio de IPI, notadamente com relação ao Decreto-lei nº 491/69 estão sendo discutidos no âmbito do processo judicial; (iii) conhecer da impugnação quanto aos demais questionamentos, para, inclusive, excluir as multas de oficio do II e do IPI do montante do crédito tributário exigido; (iv) julgando, por conseguinte, procedente em parte o lançamento de que trata os autos.

Dessa decisão **recorre de ofício** a este Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme determina o artigo 2º da Portaria MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001.”

Neste ponto, cabe novo esclarecimento por parte desta julgadora: O entendimento é o de que de que a parte da decisão recorrida versa tão somente sobre a exoneração da multa. Entretanto, quero consignar que apreciando a totalidade da decisão estampada, relatada as fls. acompanho-a na totalidade, pois ao meu sentir é irretocável sob todos os aspectos.

De fato, os créditos referidos estão na mira da esfera judicial, as preliminares argüidas pela recorrente não podem ser acolhidas pelas razões elencadas, e no mérito, é imprudente que a administração tributária e mesmo este colegiado adiantem-se em julgamento.

E por assim ser, não cabia à administração tributária mais do que lançar preventivamente os gravames, neste caso, pela natureza do lançamento, apenas os tributos.

Por todo o exposto, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 2008


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora