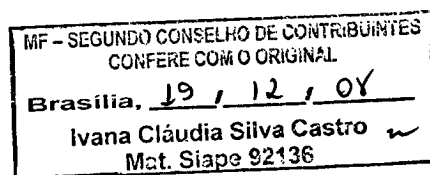




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo n° 13603.002108/2005-11
Recurso n° 134.719 De Ofício
Matéria IPI
Acórdão n° 202-19.432
Sessão de 05 de novembro de 2008
Recorrente DRJ EM JUIZ DE FORA - MG
Interessado Braskem S/A



ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2000 a 20/10/2000

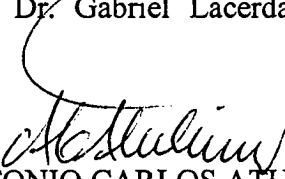
**MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. RETROATIVIDADE DA LEI.
IMPOSSIBILIDADE.**

Não satisfeitas as hipóteses previstas no art. 106 do CTN, não há que se falar em retroatividade da lei. Somente é cabível a aplicação, e conseqüentemente a exação de ofício, da multa prevista no art. 18 da Lei n° 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei n° 11.051, de 2004, ou mesmo no art. 90 da Medida Provisória n° 2.158-35, de 2001, para os períodos subseqüentes à entrada em vigor de tais normas.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

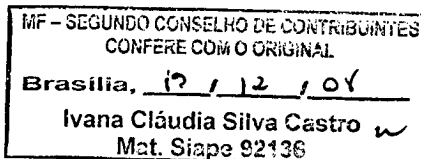
ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Fez sustentação oral o Dr. Gabriel Lacerda Troianelli, OAB/SP n° 180.317-A, advogado da recorrente.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso, Carlos Alberto Donassolo (Suplente) e Domingos de Sá Filho.

Relatório

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, nos períodos de apuração de 10/10/2000, 20/10/2000 e 29/11/2005.

Em prosseguimento, adoto e transcrevo, em parte, a seguir, o relatório que compõe a decisão recorrida:

“Trata o presente processo de crédito tributário exigido por meio de auto de infração lavrado contra a empresa em epígrafe às fls. 04/07, com demonstrativos de fls. 08/11, referente ao imposto sobre produtos industrializados (IPI) no montante de R\$ (...) acrescido da multa de ofício proporcional ao imposto exigido, passível de redução, de R\$ (...), além de juros de mora que, até a data da lavratura (12/12/2005), importavam em R\$(...). Compõe também a exação o valor de R\$ (...) relativo à multa de ofício exigida isoladamente.

Foram apuradas pela Fiscalização duas irregularidades cometidas pela empresa, indicadas na ‘descrição dos fatos e enquadramento legal’ de fls. 06:

‘IPI LANÇADO NÃO RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOR. O estabelecimento industrial ou equiparado a industrial não efetuou o recolhimento o imposto nos prazos estabelecidos pela legislação, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal anexo (fls. 16 a 19), parte integrante deste Auto de Infração.’

‘MULTAS ISOLADAS COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO. O contribuinte efetuou compensação indevida de valores em declaração prestada, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal anexo (fls. 16 a 19), parte integrante deste Auto de Infração.’

Os enquadramentos legais encontram-se indicados nas fls. 06 e 10.

No ‘termo de verificação fiscal’ de fls. 16/19, foram detalhados os procedimentos, critérios e conclusões fiscais que ensejaram a autuação, assim sintetizados:

- a empresa OPP Petroquímica S.A., CNPJ 89.546.063/0001-51, foi incorporada pela empresa OPP Polietilenos S.A., CNPJ 16.313.363/0001-17, que passou a ser denominada OPP Química S.A., sendo incorporada, em março de 2003, pela empresa Braskem S.A., CNPJ 42.150.391/0001-70, cujo estabelecimento filial de CNPJ

42.150.391/014-95, ora autuado, com endereço inicial no local das empresas OPP Petroquímica S.A. e OPP Polietilenos S.A., foi, posteriormente, transferido para o endereço indicado no cabeçalho do "termo de verificação fiscal";

- no ano de 2000, as empresas OPP Petroquímica S.A. e OPP Polietilenos S.A. supracitadas efetuaram compensações de débitos do IPI relativos a fatos geradores ocorridos entre maio e outubro daquele ano com valor de crédito da empresa Sab Trading Comercial Exportadora S.A., CNPJ 42.354.274/0029-20, objeto de mandado de segurança por ela impetrado (nº 1999.61.00.050.982-3/SP) contra o Delegado da DERAT-São Paulo para que fosse reconhecido o direito a crédito-prêmio do IPI, tendo sido tal ação extinta sem julgamento do mérito por ilegitimidade da autoridade coatora. Foram também ajuizadas outras ações judiciais pela referida empresa Sab Trading S.A., cujas cópias parciais são apresentadas nas fls. 46/95;

- nas fls. 96/185, encontram-se cópias de 'pedidos de compensação de crédito com débitos de terceiros' e cópias das respectivas 'notas de compensação' e 'documentos comprobatórios de compensação' (DCCs) emitidos por força de liminar correlacionada com o supramencionado processo do mandado de segurança nº 1999.61.00.050.982-3/SP;

- como não havia medida judicial que amparasse, efetivamente, o direito pretendido pela Sab Trading de convalidar as compensações de débitos efetuadas com base na liminar dada no citado mandado de segurança, os DCCs emitidos foram oficialmente cancelados em 13/06/2005, sendo cobrados os débitos declarados e compensados, bem como aplicada a multa isolada de 75% sobre o valor dos débitos compensados, nos termos do art. 18 da Lei 10.833, de 2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 2004;

- pelos livros e documentos das empresas OPP Petroquímica S.A. e OPP Polietilenos S.A. apresentados pela Braskem S.A. (cópias às fls. 222/332), foram verificados os valores de IPI devidos e escriturados por aquelas empresas e os valores declarados em DCTF (fls. 186/221), sendo constatado que:

'A empresa OPP Petroquímica S/A não declarou na DCTF relativa ao 4º trimestre de 2000 (fl. 203) os débitos de IPI relativos ao 1º e 2º decêndios de outubro de 2000 que foram compensados com base na ação de mandado de segurança 1999.61.00.050.982-03 mencionada acima';

- a partir de tal constatação, foi lavrado o auto de infração em questão para a cobrança de valores assim detalhados:

'a) R\$ (...) no 1º decêndio e R\$ (...) no 2º decêndio de outubro de 2000, devidos pela OPP Petroquímica S/A;

b) Multa de 75% sobre os valores de IPI compensados pelas empresas OPP Petroquímica S/A, CNPJ 89.546.063/00011-23 e OPP Polietilenos S/A, CNPJ 16.313.363/00001-93, relativos aos fatos geradores de maio

a outubro de 2000, conforme tabelas 01 e 02 (fls. 14 e 15), no total de R\$(...).'

Por sua vez, a autuada, por meio de procurador legalmente constituído (fl. 398), protocolou a impugnação de fls. 363/395, na qual foram apresentados argumentos sintetizados nos termos abaixo:

- os valores de IPI cobrados no auto de infração eram objetos de 'pedidos de compensação de créditos com débitos de terceiros' (DCCs), cujos créditos foram cedidos à impugnante pela empresa Sab Trading Comercial Exportadora S.A., tratando-se de crédito-prêmio do IPI instituído pelo Decreto-lei nº 491/69;

- havia por parte da impugnante o conhecimento de que a referida empresa Sab Trading S.A. recorrera ao Judiciário no intuito de ter garantido o direito de compensar valores de crédito-prêmio de IPI advindos de exportações que realizara com débitos tributários de terceiros;

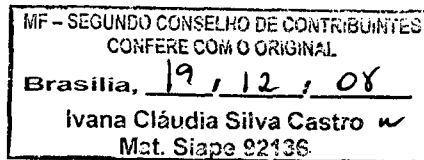
- as expedições dos DCCs tornaram as compensações definitivamente reconhecidas pela Secretaria da Receita Federal, 'operando-se a extinção do crédito tributário na forma do artigo 156, II, do Código Tributário Nacional';

- 'Ainda que sobreviesse insucesso da SAB Trading Comercial Exportadora S.A. em sua demanda judicial, a Impugnante não poderia ser surpreendida com autuações sem que antes a autoridade fiscal competente procedesse ao cancelamento dos DCCs em conformidade com a Constituição Federal e legislação de regência', sendo tal autoridade o Delegado da DERAT-Rio de Janeiro e não o da DERAT-São Paulo, que emitira portaria de cancelamento dos DCCs, violando os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, eivando de vício insanável o auto de infração ora lavrado, mas não retirando a validade daqueles DCCs;

- nas fls. 368/374, foi elaborada argumentação contrária à lavratura do auto de infração pela DRF-Contagem, taxando-a de nula porque efetuada por autoridade incompetente, já que, em suma, a empresa cedente dos créditos (a Sab Trading S.A.) estava jurisdicionada pela DERAT-Rio de Janeiro, que era, nos termos da Instrução Normativa nº 21, de 1997, 'a unidade da Receita Federal competente para proferir decisão de homologação das compensações e, se for o caso, emitir cobrança de eventuais diferenças';

- na fl. 375, foi aduzida a nulidade da exação da multa isolada em razão da inexistência de informação sobre a base de cálculo utilizada e o percentual aplicado, com desrespeito ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972. Foi, ainda, alegado que 'o artigo 18, § 2º da lei nº 10.833 c/c artigo 44, inciso II da lei nº 9.430, mencionados na fundamentação legal do auto de infração, determinam que a multa será de 150% do valor do débito indevidamente compensado. Assim, se o valor dos débitos de IPI lançados no presente Auto de Infração totalizam o valor de R\$ (...), a multa aplicada pela autoridade fiscal, no valor de R\$ (...), represente mais de 2.000% do valor do débito indevidamente compensado';

} P



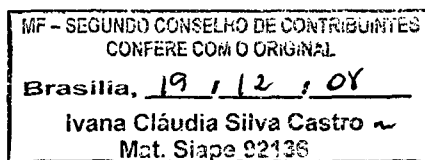
- nas fls. 376/379, levantou-se a decadência dos valores de imposto exigidos nos primeiro e segundo decêndios de outubro de 2000 sob o fundamento de que, por ser o IPI sujeito ao regime de lançamento por homologação, a regra específica aplicável era a do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (CTN), qual seja, a 'extinção do crédito tributário em cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador', e que, no caso, 'o Auto de Infração foi lavrado em 29/11/2005, ou seja, 5 anos e 1 mês após a ocorrência do fato gerador, ultrapassando, portanto, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário';

- nas fls. 379/390, foi alegada a inexistência de vícios que implicassem a anulação dos DCCs emitidos em favor da impugnante, bem como a nulidade das portarias que pretenderam cancelar os aludidos DCCs. Nesse contexto, houve exposições, correlações e conclusões sobre: a) ações judiciais referentes a mandados de segurança impetrados pela empresa Sab Trading S.A.; b) questões e procedimentos relativos ao processo administrativo nº 11831.000421/99-41, formalizado também pela Sab Trading S.A.; c) pareceres emitidos por doutrinadores; d) cancelamento e convalidação dos DCCs, seus efeitos e reflexos no auto de infração ora impugnado. Como conclusão final, aduziu-se: 'Em qualquer hipótese, porém, é incabível qualquer cobrança dos valores referentes às compensações realizadas no âmbito do processo administrativo n.º 11831.000421/99-41, antes que os relevantes temas referentes à convalidação e adequada apreciação das compensações sejam resolvidos nos procedimentos administrativos e medidas judiciais nos quais a SAB Trading demonstra a legitimidade das compensações efetivadas'.

- nas fls. 390/394, refutou-se especificamente a cobrança da multa isolada, fundamentando-se que: a) no caso in concreto, não restou caracterizada a prática de fraude, dolo ou conluio nem a possibilidade de aplicação da previsão contida no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996 e tampouco do disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional (CTN); b) a compensação dos débitos de IPI ora cobrados de ofício com créditos de terceiros decorria de um direito concedido judicialmente; c) o demonstrativo de apuração de multa isolada, anexo ao auto de infração, indicava apenas o valor da multa sem demonstrar qual base de cálculo e percentual fora utilizados; d) insistiu-se que a multa aplicada pela autoridade fiscal representava mais de 2000% do valor do débito compensado, contrariando o disposto no art. 18, § 2º, da Lei nº 10.833/2003 c/c o art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96;

- ao final da peça impugnativa, formulou-se os pedidos abaixo:

'a) seja declarada nula a presente cobrança por ter sido realizada por autoridade fiscal incompetente, por cercear o direito de defesa da Impugnante e, ainda, por conter vício formal na constituição do crédito tributário, por cerceamento de direito de defesa, desrespeitando o artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 no que respeita a aplicação de multa isolada;



b) seja julgado improcedente o lançamento por ter se operado a decadência do direito da Fazenda de constituir o crédito tributário cujo período de apuração ocorreu em outubro de 2000;

c) caso não se entenda pela nulidade integral da cobrança e pela decadência do crédito tributário, requer seja acolhida a Impugnação para tornar insubsistentes as cobranças diante dos argumentos de mérito trazidos no presente;

d) subsidiariamente, ainda que não se entenda pela nulidade integral das cobranças, requer seja declarada improcedente a aplicação de multa exigida isoladamente.'

Em face das infrações verificadas pelo Fisco, foi formalizada 'representação fiscal para fins penais' por meio do processo nº 13603.002110/2005-81.

É o relatório."

Por meio do Acórdão DRJ/JFA nº 12.684, de 15 de março de 2006, os Membros da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de Fora - MG decidiram, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte o lançamento. A Ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/10/2000 a 20/10/2000

Ementa: 1- PRELIMINARES.

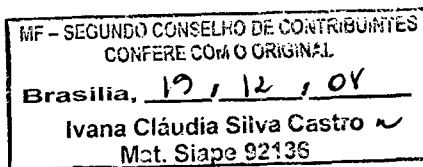
a) *A Delegacia da Receita Federal que jurisdiciona o estabelecimento detentor ou responsável por débitos tributários é a competente para lançar de ofício tais valores.*

b) *Restando inevidentes, no processo, as hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993, dentre as quais se inclui o cerceamento do direito de defesa, não há como considerar a exigência de ofício eivada de nulidade.*

c) *Créditos cuja utilização não se encontra autorizada por força da legislação tributária ou por decisão judicial materialmente transitada em julgado não se revelam como 'admitidos', porquanto não revestidos de inequívoca legitimidade. Com efeito, sujeita-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário da União, por meio do 'lançamento de ofício', para exigência de valores de IPI a débito que restaram em aberto em razão de a contribuinte os ter compensado com créditos de terceiros ainda 'não-admitidos'.*

2- MÉRITO.

a) *A inexistência de instrumento de confissão de dívida hábil e suficiente à exigência de crédito tributário da União torna perfeitamente legítima a constituição do crédito por meio do lançamento de ofício.*



b) Não cabe ser apreciada a argumentação impugnativa que faz referência a discussões travadas em outros processos judiciais e administrativos ainda em curso, porquanto somente as futuras decisões definitivas neles proferidas poderão produzir reflexos no processo administrativo então sob análise.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 29/11/2005 Ementa: MULTA ISOLADA.

Somente é cabível a aplicação, e conseqüentemente a exação de ofício, da multa prevista no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004, ou mesmo no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, para os períodos subseqüentes à entrada em vigor de tais normas.

Lançamento Procedente em Parte”.

Tendo em vista que o valor exonerado ultrapassou o mínimo previsto em legislação, a DRJ em Juiz de Fora - MG recorreu de ofício.

Os débitos mantidos (fl. 631) foram transferidos para o processo nº 13603.000565/2006-43, que foi “desapensado” do presente processo para julgamento autônomo.

Consta dos autos (fl. 618) que a contribuinte tomou conhecimento do Acórdão em 18/04/2003.

É o Relatório.

Voto

Conselheira MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, Relatora

O recurso de ofício atende aos pressupostos genéricos de sua admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A análise do recurso de ofício recai na aplicabilidade da multa de ofício.

Consta do voto da decisão recorrida o que a seguir transcrevo para melhor visualização e análise da motivação expressa:

“(…) impende excepcionar a cobrança da multa isolada no valor de R\$ (...), com capitulação legal no ‘Art. 18 da Lei nº 10.833/03 c/ a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004’ (fls. 06 – autuação número 2), que cabe ser exonerada da autuação.

d
o



Isso porque, a teor do art. 93¹, caput e inciso IV, da Lei nº 10.833, de 2003, a data da publicação desta no Diário Oficial da União (D.O.U.) determina a sua entrada em vigor e também o início da produção de efeitos relativamente ao seu art. 18².

Já na Lei nº 11.051, de 2004, a disposição sobre a sua entrada em vigor e início da eficácia relativamente ao seu art. 25³ (que alterou a redação daquele art. 18 da Lei nº 10.833/2003) encontra-se, respectivamente, no caput e no inciso III do seu art. 34⁴.

Resta, pois, patente que, no tocante à multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, só houve produção de efeitos da data da publicação dessa lei no D.O.U. (30/12/2003) em diante, tendo sido a eficácia orientada pelo texto legal original até 29/12/2004, e, na seqüência, pela redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 2004 (publicada no D.O.U. de 30/12/2004).

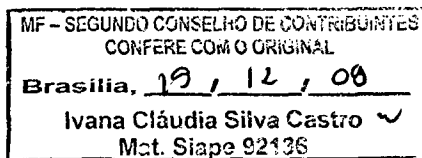
¹ "Art. 93. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, em relação: I- aos arts. 1º a 15 e 25, a partir de 1º de fevereiro de 2004; II- aos arts. 26, 27, 29, 30 e 34 desta Lei, a partir de 1º de fevereiro de 2004; III- ao art. 1º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e ao inciso I do art. 52 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelos arts. 42 e 43, a partir de 1º de janeiro de 2004; IV- aos arts. 49 a 51 e 53 a 58 desta Lei, a partir do 1º dia do quarto mês subsequente ao de sua publicação; V- ao art. 52 desta Lei, a partir do 1º dia do segundo mês subsequente ao de publicação desta Lei; VI- aos demais artigos, a partir da data da publicação desta Lei." (negritos acrescidos)

² Redação original do art. 18 da Lei nº 10.833/2003: "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. § 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. § 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso. § 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente."

³ Redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 dada pelo ar. 25 da Lei nº 11.051/2004: "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 nº 4.502, de 30 de novembro 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. (...) § 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.(NR)"

Atente-se que a previsão do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, citado no § 4º da nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, foi também dada pela Lei nº 11.051/2004, no seu art. 4º: "Art. 4º O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 74. (...) § 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (...) II - em que o crédito: a) seja de terceiros; b) refira-se a 'crédito-prêmio' instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; c) refira-se a título público; d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.'"

⁴ "Art. 34. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, em relação: I- ao art. 7º, a partir de 1º de novembro de 2004; II- aos arts. 9º, 10 e 11, a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de sua publicação; III- aos demais artigos, a partir da data da sua publicação." (negritos acrescidos)



Isso posto, observa-se, no processo, especificamente nas fls. 188/199, 202, 206/214 e 217/220, todas relativas a DCTFs, que há referências expressas a compensações administrativas objetos dos processos nºs 10880.009113/00-21 e 10880.009118/00-44, ambos protocolados em 13/06/2000, conforme informações extraídas do sistema eletrônico COMPROT da Secretaria da Receita Federal (fls. 593/600).

Ora, se as compensações de débitos da autuada adstritas aos processos administrativos supramencionados são concernentes ao ano de 2000, vislumbra-se de modo indubitável que, em termos temporais, contrariamente ao objetivo do auto de infração em análise, não há possibilidade de infligir, no caso in concreto, a multa isolada prevista pelo art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003 – ou até mesmo pela Instrução Normativa SRF nº 135, de 30 de outubro de 2003, que antecedeu essa lei –, haja vista a posterioridade dessa(s) norma(s) legal(is) relativamente ao ano de 2000 e a inadmissibilidade de retroação. Assim, não sendo possível a aplicação da legislação publicada em 2003, muito menos é admissível a Lei nº 11.051, que é de 2004.

Vale, ainda, consignar, somente ad argumentandum, que tampouco seria cabível aplicar ao caso o disposto no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, porquanto a publicação de tal norma no D. O.U. ocorreu em 27/08/2001, isto é, também posteriormente àquele ano de 2000.

(...)

- ENQUADRAMENTO LEGAL: 'Art. 18 da Lei nº 10.833/03 c/ a redação dada pelo art. 25 da lei nº 11.051/2004'.

Penso acertado o entendimento externado na decisão recorrida. O auto de infração, datado de 12/12/2005, refere-se a não recolhimento ou recolhimento a menor de IPI relativamente aos períodos de apuração de 10/10/2000 e 20/10/2000 e compensação indevida que tem como data da ocorrência 29/11/2005.

Sob o fundamento de ter ocorrido compensação indevida, conforme consta à fl. 06 do auto, foi aplicada a multa isolada, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004.

Ocorre que, de acordo com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 16/19, a multa de 75% foi aplicada sobre os valores de IPI compensados pelas empresas OPP Petroquímica S/A e OPP Polietilenos S/A, relativos aos fatos geradores de maio a outubro de 2000, sendo que os respectivos pedidos de compensação (fls. 96 a 185) foram todos efetuados entre junho e outubro de 2000.

O princípio da segurança jurídica visa à estabilidade e à previsibilidade das relações jurídicas, protegendo o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). Busca também preservar as relações jurídicas já estabelecidas, ante as alterações da conjuntura política de governo.⁵ Para que se realize, necessária é a obediência aos princípios constitucionais da legalidade (arts. 5º, II, que trata da legalidade geral, e 150, I, específico da legalidade em sede tributária), da anterioridade (art. 150, III, *b e c*, e 195, § 6º, na

⁵NEDER, Marcos Vinicius; LÓPEZ, Maria Teresa Martínez. *Processo administrativo fiscal federal comentado*. São Paulo: Dialética, 2004. p. 70.

verdade duas anterioridades: a de um exercício ou ano para o seguinte e a anterioridade nonagesimal) e da irretroatividade das leis tributárias (art. 150, III, a).

Quanto à irretroatividade, em termos gerais, também é decorrente do art. 5º, XXXVI, da CF; em sede tributária, está assentado no art. 150, III, a.⁶

No sistema constitucional brasileiro, a regra geral é a eficácia prospectiva. A eficácia retroativa das leis: (a) é sempre excepcional; (b) jamais se presume e (c) deve necessariamente emanar de disposição legal expressa. Assim já se pronunciou o STF⁷, que ainda assentou o seguinte: “O disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva”.⁸

A irretroatividade em matéria tributária visa à proteção do contribuinte.⁹ Por isto é admissível a retroatividade de lei expressamente interpretativa ou de lei que deixe de definir infração ou reduza penalidade e possa ser aplicável a ato não definitivamente julgado (art. 106 do CTN). Além dessas duas hipóteses, há uma terceira: a da lei processual, cuja aplicação é imediata e alcança os processos em curso. Nenhuma das três hipóteses acima é compatível com a situação ora tratada.

Veja-se que o art. 106 do Código Tributário Nacional, que trata da retroatividade da lei, está assim disposto:

“Art. 106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

O caso presente não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas, de forma que se torna inaplicável a legislação eleita pelo auditor fiscal para fundamentar a penalidade

⁶Como informa Mizabel Derzi, em outros países (cita Estados Unidos e Espanha) a irretroatividade não consta expressamente de suas Cartas Constitucionais. Daí a maior liberdade do legislador infraconstitucional no trato da matéria (BALEEIRO, Aliomar. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. Atual. Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 189-91).

⁷*Revista Trimestral de Jurisprudência* 163/795. Apud MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 300.

⁸STF, Pleno, ADI nº 493-0/DF, rel. Min. Moreira Alves, 25.6.1992, maioria.

⁹“O princípio da irretroatividade da lei tributária deve ser visto e interpretado, desse modo, como garantia constitucional instituída em favor dos sujeitos passivos da atividade estatal no campo da tributação. Trata-se, na realidade, à semelhança dos demais postulados inscritos no art. 150 da Carta Política, de princípio que – por traduzir limitação ao poder de tributar – é tão-somente oponível pelo contribuinte à ação do Estado” (STF, ADI 712-MC, voto do Relator, Min. Celso de Mello, 07.10.1992).

Processo nº 13603.002108/2005-11
Acórdão n.º 202-19.432

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 19 / 12 / 08 Ivana Cláudia Silva Castro ~ Mat. Siape 92136
--

CC02/C02 Fls. 657

empregada. Portanto, assiste razão ao julgador de primeira instância ao cancelar a multa de ofício, uma vez que fundamentada em legislação posterior à ocorrência dos fatos.

Conclusão:

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2008.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

