



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

Processo n° 10120.004019/2004-54
Recurso n° 138.242 Voluntário
Matéria COMPENSAÇÕES - DIVERSAS
Acórdão n° 302-39.708
Sessão de 13 de agosto de 2008
Recorrente LATICÍNIOS MORRINHOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida DRJ-BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1990, 1991

CONCOMITÂNCIA DE PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. CARACTERIZAÇÃO.

Uma vez caracterizada a concomitância entre os processos judicial e administrativo com o mesmo objeto, consoante elementos de prova trazidos aos autos, exsurge a incompetência deste colegiado para apreciar a matéria no âmbito administrativo.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso por haver concomitância com processo judicial, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Cuidam os autos de Declaração de Compensação, débito de Cofins, período de apuração de maio/2004, com crédito decorrente de recolhimento indevido, reputado inconstitucional, referente à Taxa de Licenciamento de Importação (fls. 01/03).

Irresignada com o indeferimento da restituição e a não homologação da compensação pela instância "a quo", a interessada oferece manifestação de inconformidade às folhas 128/137, alegando, em síntese, que:

A Resolução do Senado nº 73, de 15/12/95, ratificou a declaração de inconstitucionalidade do STF sobre a Taxa de Licenciamento de Importação;

O STJ dá dez anos para a prescrição, cinco anos do fato gerador mais cinco anos da homologação tácita;

A Taxa de Licenciamento de Importação é tributo administrado pela SRF vez que possui mesma base de cálculo do Imposto de Importação (o valor da mercadoria) e os recursos foram destinados totalmente aos cofres da União.

Assim, requer seja reformado o despacho decisório.

A DRJ em BRASÍLIA/DF não acolheu a manifestação de inconformidade formulada pela interessada, ficando a ementa assim:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1990, 1991

Restituição/Compensação - Impossibilidade- Decadência - Crédito Objeto de Discussão Judicial - Receita Não Administrada pela Secretaria da Receita Federal.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

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.

As receitas não administradas pela Secretaria da Receita Federal podem ser objeto de restituição desde que arrecadadas mediante Darf e reconhecido o direito creditório pelo órgão ou entidade responsável pela sua administração.

Solicitação Indeferida.

Discordando da **decisão de primeira instância**, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 163 e seguintes, onde faz preleção em prol da inexistência da aludida decadência e requer a reforma do *decisum a quo*.

Ato seguido, a repartição de origem encaminhou os autos a este Conselho, consoante despacho de fl. 202. ✓

É o relatório.

Voto

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em primeiro plano, cumpre observar que há ação judicial com objeto que abrange a compensação aqui pleiteada, processo nº 200035000209756, no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, onde se discutiu inclusive a questão da decadência do pedido. O processo já teve acórdão do aludido Tribunal, porém, em virtude de interposição de embargos declaratórios, por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional, não há ainda trânsito em julgado. Para ilustrar este voto a respeito e dar os devidos subsídios aos meus pares, trago a ementa do acórdão e o dispositivo do voto do i. relator:

TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEIS NS. 2.145/53 E 7.690/88. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

1. A taxa de licenciamento de importação (Lei 2.145/53) é tributo que se sujeita a lançamento por homologação, tendo em vista a existência de determinação legal de recolhimento do tributo antes de qualquer exame prévio da autoridade administrativa. Precedentes.

2. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorre a extinção do crédito com o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados da homologação tácita.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 167.992/PR, declarou a inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação, prevista na Lei n. 2.145/53, com redação dada pela Lei n. 7.690/88, por violação do art. 145, § 2º, da CF/88, mostrando-se legítimo, assim, o direito da parte autora de pleitear a restituição/compensação do que indevidamente recolheu a título da aludida exação.

4. Fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação (CPC, art. 20, § 4º). Custas em ressarcimento.

5. Apelação da autora parcialmente provida.

6. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Decide a Turma, à unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial.

8ª Turma do TRF da 1ª Região – 29/06/2007.

Desembargador Federal LEOMAR AMORIM

Relator

“Evidente, pois, com fundamento nos precedentes acima citados, o direito da parte autora de pleitear a restituição/compensação do que indevidamente recolheu a título de taxa de licenciamento de importação, desde que os comprovantes dos recolhimentos estejam anexados aos autos e seja observado o prazo prescricional.

Assim, protocolada a inicial a 15 de dezembro de 2000, viável é o pedido de restituição/compensação do tributo pago a maior, observada a prescrição somente das parcelas da exação cujos fatos geradores tenham ocorrido há mais de 10 anos contados do ajuizamento da ação.

O Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 78.301/BA, de que foi relator o Ministro Ari Pargendler, firmou orientação no sentido de que é possível reconhecer ao contribuinte a compensação entre créditos tributários decorrentes de pagamentos indevidos com débitos originários de outros tributos, com fundamento no artigo 66 da Lei n. 8.383/91, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação. O artigo 170 do Código Tributário Nacional autoriza-a nas condições e sob as garantias que a lei estipular, com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Cabe a este Poder declarar o direito à compensação, desde que demonstrado nos autos o recolhimento indevido, incumbindo à Administração controlar e fiscalizar a liquidez e certeza dos créditos e débitos a serem compensados, cuja determinação do valor depende apenas de simples cálculos aritméticos.

Na atualização das parcelas a serem restituídas/compensadas, segundo jurisprudência pacífica desta Corte, os índices que devem ser observados, no que couber, são: o IPC/INPC até 31.12.91; a UFIR de 1º.01.92 a 31.12.95; a taxa Selic a partir de 1º.01.96, ressaltando-se, porém, que a aplicação desta não é cumulada com juros moratórios e/ou correção monetária (conforme, dentre outras, a AC n. 1999.01.00.001808-5/GO, de relatoria do Desembargador Federal Italo Mendes, 4ª Turma do TRF – 1ª Região, DJ de 14.12.99).

Havendo inversão da sucumbência e tendo a autora decaído de parte mínima do pedido, e por ser matéria pacífica e reiteradamente decidida, vencida a Fazenda Pública, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, condeno a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

A União é isenta do pagamento de custas processuais, a teor do disposto no inciso I, art. 4º, da Lei 9.289/96, todavia há de ser ao

reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do dispositivo legal em comento).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autora, quanto à prescrição e sucumbência, e à da Fazenda Nacional, para determinar a atualização do indébito na forma explicitada neste voto.

É o voto."

Ao meu sentir, deve-se atentar para o fato de que a instância administrativa, em nosso sistema jurídico, é opcional, porém sempre prévia à instância judicial, e condicionada ao seu exaurimento, ou seja, para continuar na lide administrativa, não se pode litigar judicialmente, sob pena de os órgãos administrativos perderem a sua competência¹.

Nesse diapasão, vislumbro claramente neste pedido de compensação a concomitância parcial de processos judicial e administrativo, uma vez que na esfera judiciária já se discute o direito à compensação com débitos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e a respectiva decadência. Com isso, não resta a esta instância competência para apreciar a pedidos desta espécie.

Ante o exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO, por concomitância de instâncias.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2008


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator

¹ Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor o débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.