



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 11020.000877/2001-78

Recurso nº 131.611 Voluntário

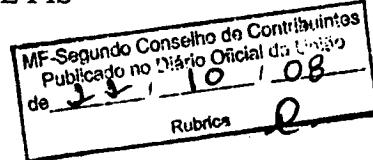
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE PIS

Acórdão nº 202-18.330

Sessão de 20 de setembro de 2007

Recorrente IRMÃOS AMALCABÚRIO LTDA.

Recorrida DRJ em Porto Alegre - RS

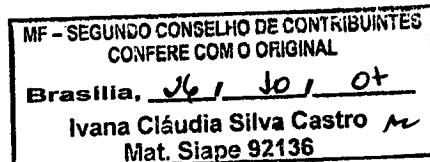


Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1990 a 28/02/1996

Ementa: As unidades da Secretaria da Receita Federal devem admitir a compensação de crédito reconhecido por decisão judicial vigente, ainda não transitada em julgado, quando referida decisão, além de ter reconhecido o crédito do sujeito passivo para com a União, relativo a tributo ou contribuição administrados pela Secretaria da Receita Federal, também reconheceu o direito à utilização do referido crédito, antes do trânsito em julgado da referida decisão, na compensação de débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pelo órgão. A compensação, no entanto, é realizada sob condição resolutiva e deve ser revista se a decisão final da Justiça for diferente da decisão provisória. SCI Cosit nº 10/2005.

Recurso provido em parte.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

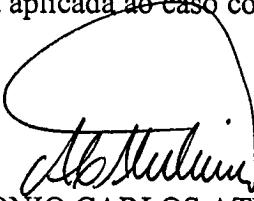
C J

Processo n.º 11020.000877/2001-78
Acórdão n.º 202-18.330

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>36 / 10 / 07</u>
Ivana Cláudia Silva Castro ~
Mat. Siage 92136

CC02/C02
Fls. 2

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para que seja aplicada ao caso concreto a interpretação fixada na SCI Cosit nº 10/2005.

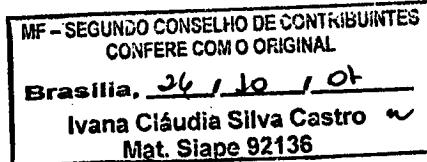

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Porto Alegre - RS.

Informa o relatório da decisão recorrida que a recorrente solicitou, em 11/05/2001, restituição de créditos de PIS decorrentes de pagamento indevido (fl. 01), com fundamento na Lei Complementar nº 07, de 07 de setembro de 1970, e a Resolução nº 49, do Senado Federal, bem como no Mandado de Segurança nº 2000.71.07.006032-4, conforme peças processuais anexadas a este processo administrativo.

Concomitantemente, apresentou pedido de compensação dos créditos tributários de PIS com débitos de tributos diversos (códigos 2172, 2372, 5993 e 8109), conforme fl. 02.

Apresentou, posteriormente, outros pedidos de compensação, às fls. 116 e 117, protocolados em junho de 2001, com fundamento no crédito tributário reconhecido na ação judicial, para fins de compensação com débitos dos códigos 2172, 2484, 5993 e 8109.

A Decisão da 3ª Vara da Justiça Federal em Caxias do Sul – RS indeferiu a liminar, mas concedeu parcialmente o solicitado, declarando inconstitucionais os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e os recolhimentos sobre este diplomas legais, bem como autorizou a compensação dos valores recolhidos com débitos do próprio PIS, devidamente corrigidos, conforme fls. 90 a 115. Após esta decisão, foram acolhidos embargos declaratórios opostos pela contribuinte para fins de assegurar o direito de optar pela compensação prevista na Lei nº 9.430/1996, aplicando as demais disposições da fundamentação e dos dispositivos da sentença embargada, conforme fls. 114 e 115.

A DRF de origem indeferiu o pleito da contribuinte por meio do Despacho Decisório DRF/CXL/Gabinete, de 10 de agosto de 2004, de fls. 164 a 167. Neste, afirma que o fato de solicitar judicialmente créditos tributários de PIS acarreta a renúncia à esfera administrativa. Também não poderia conceder a compensação, pois esta somente pode ocorrer após o trânsito em julgado da decisão judicial, forte no art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Irresignada, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 187 a 211. Relata que a discussão judicial passou pela Justiça Federal de 1º Grau, pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região e pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo transitado em julgado em 31/08/2004, conforme documentos juntados aos autos.

Mesmo que não houvesse o trânsito em julgado, a litigante alega que deveria ter sido aceita a compensação dos valores recolhidos a maior, já que as decisões judiciais não teriam feito referência a esta condição.

Ademais, ao requerer o trânsito em julgado da decisão judicial, o Fisco estaria afrontando ao art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e os efeitos do mandado de segurança (Lei nº 1.553/1951) e os direitos e garantias fundamentais contidos no art. 5º, inciso LXIX.

Ainda é contestada a aplicação do art. 170-A do CTN, porque teve vigência a partir de 10/01/2001 (L.C. nº 104), não tendo força retroativa e não podendo atingir fatos



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>26/10/2005</u>
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 4

anteriores à sua publicação, do contrário afrontaria aos princípios da irretroatividade das leis, da segurança jurídica, da igualdade/isonomia e da legalidade. Traz jurisprudência do STJ para fundamentar sua defesa.

Apreciando a defesa, a Turma Julgadora decidiu pelo indeferimento da solicitação, conforme ementa abaixo:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1990 a 30/09/1995

Ementa: AÇÃO JUDICIAL - ANTES OU DEPOIS DA AUTUAÇÃO - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - A existência de questionamento judicial, independente de ser antes ou depois da autuação fiscal, ou processo administrativo-fiscal, acarreta a renúncia da esfera administrativa, segundo o Ato Declaratório COSIT (Normativo) nº 3, publicado no D.O.U. de 15 de fevereiro de 1996.

COMPENSAÇÃO - DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO - INDEFERIMENTO - Após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, que institui o art.170-A no Código Tributário Nacional, é necessário o trânsito em julgado judicial para a compensação de valores pleiteados junto ao Poder Judiciário, sendo tal requisito também constante do art.74 da 9.430/1996, com redação dada pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, e pela Lei nº 11.051, de 29/12/2004. Por isso, os débitos indicados para compensação anteriores ao trânsito em julgado, não podem ser considerados extintos, pois não pode haver a convalidação de um ato contrário a uma lei, sem que haja uma decisão judicial dispor expressamente sobre o assunto. Tais débitos, se o contribuinte quiser compensá-los, devem vir acrescidos dos consectários legais.

INCONSTITUCIONALIDADE - INAPRECIAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO - A argüição de constitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Solicitação Indeferida".

Tomando ciência do acórdão em 10/10/2005, a empresa apresentou, em 27/10/2005, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, reafirmando as mesmas alegações apresentadas na manifestação de inconformidade e mais: 1) dispõe o § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, alterado pela Lei nº 10.833/2003, que o prazo para homologação da compensação é de cinco anos, contados da entrega da declaração de compensação; 2) o § 2º do art. 26 da IN SRF nº 460/2004 dispõe que a compensação declarada extingue o crédito tributário sob condição resolutória de ulterior homologação do procedimento; 3) inexistência de manifestação definitiva na esfera administrativa sobre o direito de compensação; 4) defende a ocorrência da compensação em data posterior ao trânsito em julgado da decisão judicial em razão da não homologação pelo Fisco do pedido formulado; 5) esgrima contra a postergação do direito de compensação para depois do trânsito em julgado da sentença judicial alegando que tal comando contraria o direito subjetivo de exercitar o duplo grau de jurisdição e os efeitos da ação mandamental, que tem sede constitucional, bem como torna letra morta o instituto da compensação. Cita doutrina e precedente do STJ; 6) inaplicabilidade de limitação temporal do

Processo n.º 11020.000877/2001-78
Acórdão n.º 202-18.330

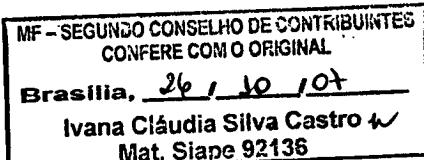
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>16 / 10 / 07</u>
Ivana Cláudia Silva Castro ✓
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 5

direito de compensação por inexistente na sentença judicial concessiva do direito; 7) compatibilidade do pleito administrativo compensatório com a demanda judicial interposta.

Alfim requer a reforma da decisão proferida pela DRJ em Porto Alegre - RS para acolher o pleito compensatório formulado.

É o Relatório.



Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos necessários à sua admissibilidade e conhecimento.

A matéria da lide constitui-se, exclusivamente, à divergência na aplicação da legislação relativa ao direito de restituição/compensação de indébitos da contribuição para o PIS reconhecido na via judicial, mas especificamente quanto à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional – CTN, inserto pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001.

Despiciendo, para solução da questão, sejam apreciados e debatidos todos os argumentos apresentados no recurso voluntário.

Essa matéria já foi pacificada no âmbito da própria Secretaria da Receita Federal do Brasil por meio da Solução de Consulta Interna nº 10, de 11/03/2005, a qual é bastante clara quanto à impossibilidade de o Poder Executivo negar curso a decisão proferida pelo Poder Judiciário no que diz respeito ao direito em tela.

Com sapiência e prudência obtemperou o órgão consultor que provocou a expedição da citada Solução pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação - Cosit, o qual detém a competência legal para interpretar a legislação tributária no contexto da Receita Federal, a questão da independência do Poderes da República e a impossibilidade jurídica de se negar curso a decisão judicial válida que não tenha sido reformada ou cassada, mesmo que não definitiva naquele âmbito.

Aquiescendo aos argumentos apresentados, a Cosit expediu a citada Solução de Consulta, orientando conforme abaixo se transcreve:

"4. A primeira questão formulada pela Disit da SRRF06 diz respeito ao procedimento a ser adotado pelas unidades da SRF quando o contribuinte efetua compensação de crédito reconhecido por decisão judicial não transitada em julgado em razão de referida decisão, além de reconhecer seu direito creditório para com a União, também reconhece o direito à utilização do referido crédito, antes do trânsito em julgado da referida decisão, na compensação de débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF, em desacordo com o disposto no art. 170-A da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, in verbis:

Art. 170-A. 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.

5. Tratando-se de provimento judicial para a compensação de crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF mediante a entrega da declaração de compensação, a decisão contraria também o disposto no caput do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pelo art. 49 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de

C J

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26 / 10 / 04
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 7

2002, pelo art. 17 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e pelo art. 4º da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, que dispõe o seguinte:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de resarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

6. Conforme bem assevera a Disit da SRRF06, não cabe à SRF e a seus servidores descumprir uma decisão judicial proferida por autoridade ou órgão competente da Justiça Federal, ainda que sob alegação de que referida decisão contraria disposição literal de lei.

7. A recusa do Poder Executivo ao cumprimento de decisões em vigor proferidas pelo Poder Judiciário, ainda que provisórias, constitui ofensa ao princípio da harmonia e independência entre os Poderes da União previsto no art. 2º da Constituição Federal de 1988.

8. Num Estado Democrático de Direito tal qual a República Federativa do Brasil, eventual “correção de erros” praticados pelas autoridades e órgãos do Poder Judiciário no exercício de sua função jurisdicional deve ser buscada pelo Poder Executivo pelos meios previstos em lei, jamais mediante a recusa no cumprimento da decisão judicial.

9. Há que se salientar, ademais, que o Brasil, a par do controle concentrado, adotou o critério difuso (ou jurisdição constitucional difusa) de controle da constitucionalidade das leis, segundo o qual todos os juízes podem negar a aplicação da lei ao caso concreto por considerá-la incompatível com a Constituição Federal, dai a possibilidade de a autoridade ou órgão competente da Justiça Federal negar a aplicação do disposto no art. 170-A do CTN à compensação pleiteada pelo sujeito passivo.

10. Por tudo isso e em consonância com o entendimento esposado pela Disit da SRRF06, as unidades da SRF devem admitir a compensação de crédito reconhecido por decisão judicial vigente, ainda que não transitada em julgado, quando referida decisão, além de ter reconhecido o crédito do sujeito passivo para com a União relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, também reconheceu o direito à utilização do referido crédito, antes do trânsito em julgado da referida decisão, na compensação de débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pelo órgão. A compensação, no entanto, é realizada sob condição resolutiva e deve ser revista se a decisão final da Justiça for diferente da decisão provisória.”

Pode ser constatado na sentença judicial de primeira instância (fls. 235 e 131), a qual restou transitada em julgado pela negativa de provimento ao reexame necessário, que foi determinado à autoridade impetrada que se abstivesse de exigir da impetrante a contribuição para o PIS se efetuada a compensação nos exatos termos deferidos.

Portanto, a sentença não só não restringe o exercício do direito à compensação para somente após o trânsito em julgado da ação mandamental, como também obsta que o

(Assinatura)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26 / 10 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 8

Fisco exija o tributo já compensado, fato que torna efetivamente aplicáveis os termos da Solução de Consulta acima reproduzida.

Dessarte, deve ser acolhida a pretensão da recorrente como reconhecido judicialmente, em relação às compensações realizadas diretamente na escrita fiscal, se referente à mesma contribuição e devidamente confessadas ao Fisco, bem como os pedidos de compensações, em se tratando de tributos de natureza diversa, consoante as normas de regência, sem prejuízo da verificação do valor total do indébito utilizado na compensação pela autoridade administrativa, cuja apuração deve obedecer os termos da sentença judicial, ou seja, apuração do indébito com afastamento dos decretos-leis considerados inconstitucionais; observância da semestralidade da base de cálculo, sem correção; considerar os recolhimentos do PIS efetuados após 09/10/1990 e até quando vigente a Lei Complementar nº 07/70; correção do indébito, acrescido de juros, nos termos em que estabelecidos na sentença (fl. 234).

Cumpre esclarecer que o período a que a recorrente tem direito de apuração do indébito é superior àquele destacado pela autoridade administrativa julgadora de primeira instância. Ou seja, o período posterior a 09/10/1990 em que vigeu a Lei Complementar nº 07/70 alcança até o mês de fevereiro de 1996, inclusive. Assim, havendo a recorrente efetuado o recolhimento do PIS até essa data, de forma diversa da preceituada pela referida lei complementar, deverá ser apurada a possível existência de valores recolhidos a maior que o devido.

Por todo o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito da recorrente à compensação pleiteada, mesmo para os pedidos formulados em data anterior ao trânsito em julgado da decisão judicial, competindo à autoridade administrativa de jurisdição proceder à verificação do valor total do indébito da contribuição para o PIS, nos termos da sentença judicial e à homologação das compensações efetivadas, nos termos da SCI Cosit nº 10/2005.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2007.

Maria Cristina Roza / Cr
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA