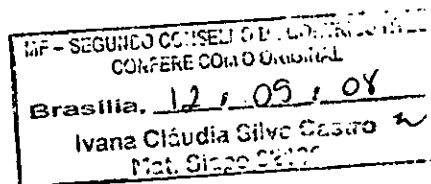




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 11020.002812/00-88
Recurso nº 137.071 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão nº 202-19.260
Sessão de 07 de agosto de 2008
Recorrente BONTEMPO MÓVEIS LTDA. (Atual denominação: São Marcos Indústria de Móveis Ltda.)
Recorrida DRJ em Porto Alegre-RS



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/1990 a 29/02/1996

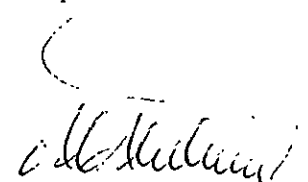
COMPENSAÇÃO. SENTENÇA JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

A sentença proferida em sede de Mandado de Segurança deve ser cumprida pela autoridade administrativa competente, independentemente do trânsito em julgado, consoante dispõe o parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/51. Sobretudo quando o *mandamus*, a sentença e os créditos pretendidos são anteriores à publicação da Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, quando se acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, condicionando a compensação ao trânsito em julgado da sentença da ação.

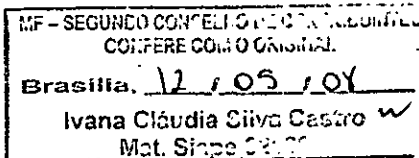
Recurso provido em parte.

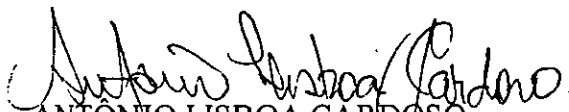
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para reconhecer o direito de a contribuinte efetuar a compensação, nos termos da decisão judicial transitada em julgado, sem a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente




ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.

Ausente justificadamente o Conselheiro Gustavo Kelly Alencar.

Relatório

Cuida-se de recurso em face da decisão da DRJ de Porto Alegre - RS que indeferiu os pedidos de restituição e homologação das compensações levadas a efeito pela empresa relativamente aos indêbitos de PIS recolhidos no período de apuração de agosto de 1990 até fevereiro de 1996, com suporte nos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, com base no Mandado de Segurança nº 2000.71.07.005131-1, impetrado em 31/08/2000 e com trânsito em julgado em 09/02/2004 (fls. 106/162 e 243/279).

Após os procedimentos de verificação da base de cálculo, dos pagamentos e realizadas as imputações dos mesmos, nos termos decidido no Judiciário, a DRF em Caxias do Sul - RS efetivou o Demonstrativo de fl. 311, resultando no valor a ser restituído na importância de 60.368,07 Ufir, em 01/01/1996, contudo, não homologou as compensações pleiteadas, pelo fato de os Pedidos de Compensação (transformados em Declarações de Compensação) terem sido entregues anteriormente ao trânsito em julgado da decisão judicial, contrariando o disposto no art. 170 do CTN.

Desta decisão foi dado ciência à empresa e cobrados os valores dos débitos elencados pela interessada nos Pedidos de Compensação, alertando que o crédito a seu favor seria objeto de compensação de ofício.

Na manifestação de inconformidade e reiterado no recurso de fls. 470/509, a recorrente aduz, em síntese, que concorda com a compensação de ofício da parte incontroversa do crédito, desde que sejam utilizados os débitos constantes do presente processo e do Processo Administrativo nº 11020.000485/2005-32 (cobrança de PIS), sem a incidência da multa de mora, ante a denúncia espontânea.

Alega ainda que, em relação à cobrança de PIS, pleiteia que tais débitos tenham exigibilidade suspensa por força do disposto no § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 17 da Lei nº 10.833, de 2003.

Discorda dos cálculos da DRF, que segundo a recorrente o valor correto é de 64.597,567 Ufir, tendo em vista que a planilha de fl. 311 não contemplam as competências de janeiro e fevereiro de 1991, janeiro de 1992, janeiro de 1995 e fevereiro de 1996, vez que a decisão judicial em nenhum momento condiciona a compensação ao trânsito em julgado do

MS nº 2000.71.07.005131-1, sendo impossível a retroação dos efeitos da Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, já que a compensação foi declarada no ano de 2000.

Requer a desconstituição do débito apurado e cobrado e homologada a compensação pleiteada e, ainda, a aplicação da taxa Selic ao indébito, a partir de 1º de janeiro de 1996.

Às fls. 440/441, a DRF esclarece que foram utilizados os índices de correção monetária determinados pela decisão judicial e esclarece que o pagamento mais antigo de PIS refere-se a setembro de 1990, sendo que em alguns períodos incluídos no Pedido de Restituição o valor devido, a título de PIS, pela Lei Complementar nº 07, de 1970, era superior ao valor recolhido, nos períodos em que isto aconteceu não houve crédito em favor da contribuinte.

Em relação aos valores de PIS relativos aos períodos de outubro de 2000 a março de 2001, declarados em DCTF como estando com exigibilidade suspensa por força da ação judicial (MS), estão sendo objeto de cobrança no Processo nº 11020.000485/2005-32. Segundo a recorrente, foi declarada nas respectivas DCTFs a extinção dos débitos por compensação com os créditos decorrentes do processo judicial, tendo sido inscritos em Dívida Ativa da União, e objeto de posterior pedido de parcelamento, sendo requerida a rescisão do parcelamento alegando que os valores de PIS daqueles períodos estão sendo discutidos administrativamente, gozando de suspensão da exigibilidade.

O acórdão da DRJ é assim ementado:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de Apuração: 01/05/1990 a 29/02/1996

Ementa: RESTITUIÇÃO – Ante ação judicial proposta pela contribuinte e que tratou especificamente da existência e quantificação dos créditos e da possibilidade de compensação, obriga-se a autoridade administrativa a obedecer ao decidido naquela esfera. Ademais, a Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, vedou a compensação com créditos objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo antes do trânsito em julgado da respectiva ação judicial, em consonância com o que já dispunha o artigo 170 do CTN.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – A apresentação da Manifestação de Inconformidade após 30 de outubro de 2003, suspende a exigibilidade dos débitos cuja compensação não foi homologada, por força do disposto no § 11 do artigo 17 da Lei nº 10.833, de 2003.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO – Considerada inaceitável a pretensão da contribuinte de extinguir os débitos constantes dos Pedidos de Compensação ante diferente determinação judicial. Compete à autoridade administrativa efetivar a compensação de ofício dos créditos favoráveis à interessada, na forma da legislação.

PROCESSO ADMINISTRATIVO DE PARCELAMENTO – Não podem ser apreciadas questões relativas a processo administrativo de parcelamento de valores que não foram objeto dos Pedidos de Compensação apreciados neste processo.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada."

Cientificada em 05/10/2006 (AR fl. 469), a recorrente interpõe o recurso em 06/11/2006, de fls. 470/508, onde argúi, em síntese, o seguinte:

- 1) requer a realização de nova diligência destinada a apurar o exato valor do indébito, dada a divergência entre o valor requerido (64.597,5657 Ufir) ante o valor apontado pelo Fisco (60.368,07 Ufir), fato este não apreciado pela decisão recorrida;
- 2) alega ser errônea decisão recorrida de que houve opção pela via judicial com renúncia ao pleito administrativo;
- 3) argumenta que o provimento judicial garantiu-lhe o direito à restituição/compensação (MS nº 2000.71.07.005131-1), sem qualquer limitação ao trânsito em julgado, não podendo a autoridade administrativa, sem qualquer embasamento legal, vigente à época, obstacular a compensação;
- 4) o direito à compensação do PIS, pago indevidamente com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, independe de trânsito em julgado;
- 5) inaplicabilidade do art. 170-A do CTN, dada a impossibilidade de retroação dos efeitos da Lei Complementar nº 104/2001;
- 6) defende a possibilidade de compensação de tributos da mesma espécie sem a existência de trânsito em julgado, com fundamento no art. 66, § 1º, da Lei nº 8.383/91 e art. 74 da Lei nº 9.430/96;
- 7) requer, por fim, a aplicação da taxa Selic para atualização do indébito, a partir de 1º de janeiro de 1996, conforme decisão exarada no processo judicial.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

O recurso merece ser conhecido, porquanto interposto dentro do trintídio legal e respeitados os demais requisitos estabelecidos.

Inicialmente devo registrar que sobre o pedido de realização de diligência requerida não merece prosperar, tendo em vista que o Demonstrativo de Apuração de Débitos considerando a semestralidade da base de cálculo do PIS em confronto com o Demonstrativo de Pagamentos encontram-se perfeitamente apresentados às fls. 291/302, ademais disto, a recorrente, apesar de não concordar com os cálculos do Fisco, não logrou demonstrar de forma clara e precisa os motivos de sua insatisfação.



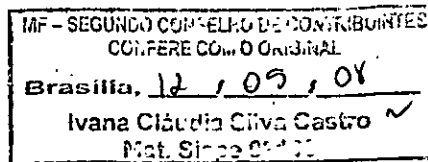
Quanto à opção pela via judicial, na verdade a decisão recorrida se limitou a concluir que na esfera administrativa não seria possível reapreciar os fatos já decididos pela decisão judicial, não tendo sido deixado de analisar as questões suscitadas pela recorrente, devendo a esfera administrativa se limitar aos termos da decisão judicial, assim sendo, vejamos os termos da sentença prolatada nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.71.07.005131-1, em 03/10/2000 (DJ de 31/10/2000) e acolhimento dos embargos em 17/11/2000 (DJ de 23/11/2000), cuja cópia dos autos encontra-se acostado às fls. 106/162:

- a) declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, aplicando-se à contribuição do PIS o art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, considerando-se a semestralidade da base de cálculo e não prazo de recolhimento;
- b) inicialmente foi determinada a restituição/compensação do indébito de PIS nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, ficando a implementação da compensação por conta da própria contribuinte (autora), através de simples registro em sua escrita fiscal, sem qualquer participação do Fisco, ressalvada a ulterior fiscalização do procedimento pela autoridade fazendária, nos moldes do art. 150 do CTN (só PIS com PIS);
- c) posteriormente, em sede de embargos de declaração (fls. 161/162), foi assegurado também o direito à impetrante de optar pela compensação prevista na Lei nº 9.430/96, aplicando-se o disposto ao prazo prescricional previsto no art. 170 do CTN (PIS e Cofins);
- d) foi concedida a compensação do indébito de PIS com obrigações tributárias vencidas e vincendas, exigindo-se tão-somente que em relação à obrigação vencida o recolhimento conjunto dos acréscimos decorrentes da mora;
- e) correção monetária, segundo a variação dos indicadores: OTN até janeiro de 1989; IPC entre fevereiro de 1989 e janeiro de 1991; INPC entre fevereiro e dezembro de 1991; UFIR entre janeiro de 1992 e dezembro de 1995; e taxa Selic a partir de janeiro de 1996, acrescido de 1% no mês em que efetuada a compensação, conforme § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95.

Assim sendo, o cerne da questão reside em saber se a sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança tem o condão de autorizar a recorrente a compensar o indébito de PIS com débitos vencidos e vincendos de PIS e Cofins, antes mesmo do trânsito em julgado em contraposição ao art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, vez que o trânsito em julgado do Processo Judicial nº 2000.71.07.005131-1, ocorreu em 09/02/2004.

Estou de acordo com o entendimento defendido pela recorrente de que, aguardar-se o trânsito em julgado da sentença, no caso, para só depois efetivar a compensação é, no mínimo, uma contradição, pois, conforme bem assevera em seu recurso, o Mandado de Segurança produz seus efeitos com a prolação da sentença, já que qualquer recurso contra a mesma, nos termos do art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, c/c o art. 12 da Lei nº 1.533/51, somente pode ser recebido com efeito devolutivo, sobretudo porque a sentença é anterior à Lei Complementar nº 104, de 2001.

5



Cabe ressaltar o entendimento que a jurisprudência tem dado à aplicabilidade do art. 170-A do CTN no sentido de compreender a limitação da compensação prevista nele, sem aplicação retroativa, valendo apenas para as ações ajuizadas após a vigência da norma legal, e, no caso, a contribuinte ingressou na Justiça em 31/08/2000.

Em situação semelhante, esta colenda Segunda Câmara teve ocasião de decidir favoravelmente à contribuinte, conforme se depreende da ementa do Acórdão nº 202-17.315, proferido nos autos do Processo nº 11020.000297/2001-81 (RV nº 129.659), julgado na sessão de 24 de agosto de 2006, *verbis*:

"PIS. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. A sentença proferida em sede de Mandado de Segurança deve ser cumprida pela autoridade administrativa competente, independentemente do trânsito em julgado, consoante dispõe o parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/51. Recurso provido." D.O.U. de 08/05/2007, Seção 1, pág. 51.

Transcrevo a seguir as razões da ilustre Conselheira Maria Cristina Roza da Costa, que assim fundamentou o voto condutor, os quais adoto também como razão de decidir:

"Primeiramente, como bem ressalta a recorrente, trata-se de ação de Mandado de Segurança, a qual possui efeitos específicos, diversos daqueles previstos no Código de Processo Civil.

A Lei nº 1.533/51, que regula o Mandado de Segurança, de fato, dispõe, no parágrafo único do artigo 12, verbis:

'Art. 12. ...

Parágrafo único. A sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente.'

O Mandado de Segurança é ação específica impetrada contra autoridade administrativa, devendo ser observada a sentença proferida desde a primeira instância judicial.

Ademais, a matéria encontra-se pacificada tanto no Judiciário quanto nesta esfera de julgamento administrativo, com senão somente para a questão da decadência, que, no entanto, foi decidida no âmbito da decisão judicial.

Respondendo a consulta formulada, a Cosit proferiu a Solução de Consulta Interna nº 10, na qual esclarece que nos casos de determinação judicial a compensação poderá ser realizada antes do trânsito em julgado da sentença, sob condição resolutória.

Também a sentença judicial decidiu a forma de atualização monetária do indébito, a qual deverá ser observada pela repartição, sob pena de descumprimento de decisão judicial com todas as consequências que lhe é atinente.

Com essas considerações, voto por dar provimento ao recurso, sem prejuízo de verificação dos cálculos relativos à compensação realizada pela recorrente, devendo a autoridade administrativa observar a

semestralidade da base de cálculo sem correção, e a atualização monetária do indébito, tudo nos termos da sentença judicial proferida em sede de Mandado de Segurança."

Também nesse mesmo sentido, o Eg. Superior Tribunal de Justiça assim entendeu:

"A compensação pode ser realizada independentemente do trânsito em julgado, pois à época da propositura da ação (2000), não estava em vigor a Lei Complementar 104/2001, que introduziu no Código Tributário o art. 170-A, segundo o qual "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". (Resp nº 876.663/SP, 1ª Turma, 12/12/2006. DJU 08/02/2007, p. 302).

Citam-se os precedentes: Resp nº 694.211/PR; AgRg no Resp nº 770.939/SP, merecendo destaque, ainda, as seguintes decisões:

"AgRg no REsp 980305/PR

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0199331-5
Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2
- SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 15/05/2008 Data da
Publicação/Fonte DJ 28.05.2008 p. 1*

*Ementa TRIBUTÁRIO - IRPJ - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS -
CORREÇÃO MONETÁRIA - VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 4º
DA LEI N. 9.249/95 - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO -
TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - AÇÃO ANTERIOR À
VIGÊNCIA DO ART. 170-A DO CTN - TEMPUS REGIT ACTUM.*

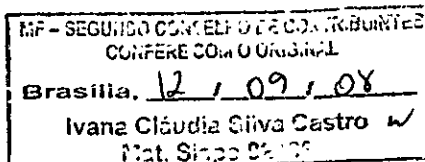
1. Impossível a aplicação retroativa da limitação imposta pelo art. 170-A do CTN, de forma que sobre as ações postuladas em data anterior à sua vigência não incide a aplicação de aludido dispositivo legal.

2. Ação ordinária interposta em 28.10.1999, antes, portanto, da vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que introduziu o art. 170-A no CTN. Assim, diante do princípio tempus regit actum, esta limitação ao direito de compensação não pode ser aplicada in casu.

3. Somente os pagamentos indevidos posteriores à vigência do aludido art. 170-A do CTN podem ser alcançados pela restrição por ele veiculada.

4. Manutenção da decisão que reconheceu o direito da empresa contribuinte à realização da compensação independentemente do trânsito em julgado da sentença, sem que tal determinação implique violação do art. 170-A do CTN, pois, à época da propositura da ação, era permitida a concessão de compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação principal.

Agravo regimental improvido."



No mesmo sentido:

"AgRg nos EREsp 611099/SC

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2006/0041841-8 Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 27/02/2008 Data da Publicação/Fonte DJ 17.03.2008 p. 1

Ementa TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE NAS HIPÓTESES EM QUE A AÇÃO FOI AJUIZADA EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 104/2001. ORIENTAÇÃO FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos EREsp 488.992/MG, pacificou o entendimento no sentido da não-aplicação retroativa dos sucessivos regimes legais de compensação tributária. Na mesma ocasião, fixou-se a data da propositura da ação para se estabelecer o regime de compensação aplicável em cada caso.

2. Diante desse contexto, firmou-se a orientação desta Corte no sentido de que o art. 170-A do CTN, inserido pela Lei Complementar 104/2001, não é aplicável aos pedidos de compensação formulados antes da sua vigência.

3. Incidência da Súmula 168/STJ.

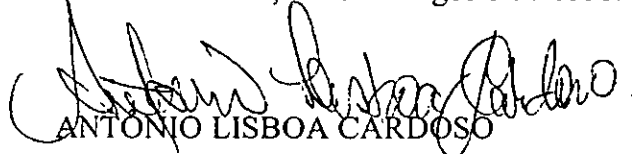
4. Agravo regimental desprovido."

Assim sendo, em razão da ação judicial e, inclusive a v. sentença, bem como os pretendidos créditos serem anteriores à publicação da Lei Complementar nº 104, de janeiro de 2001, não deve ser aplicada ao caso a limitação do art. 170-A do CTN.

De outra parte, não há como tomar conhecimento do pedido de cancelamento do parcelamento dos valores de PIS dos períodos de apuração de outubro de 2000 a março de 2001 (Processo nº 11020.000485/2005-32), por ser matéria estranha ao presente processo.

Em face do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, a fim de reconhecer o direito da recorrente à compensação dos valores relativos ao indébito de PIS, recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, nos termos da sentença judicial, sem a limitação do art. 170-A do CTN, cujos cálculos serão apurados pela repartição de origem.

Sala das Sessões, em 07 de agosto de 2008.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO