



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº 11610.009807/2003-05
Recurso nº 140.770 Voluntário
Matéria OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL; CONCOMITÂNCIA
Acórdão nº 204-03.383
Sessão de 07 de agosto de 2008
Recorrente UNILEVER BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ em SÃO PAULO/SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 21 / 11 / 08
Rubrica

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16 / 10 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Siape 91641

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1989 a 30/09/1995

MEDIDA JUDICIAL

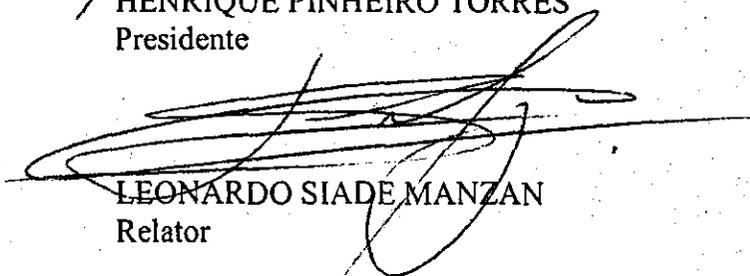
A submissão de determinada matéria à apreciação do Poder Judiciário afasta a competência cognitiva de órgãos julgadores em relação ao mesmo objeto.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral pela Recorrente o Dr. Marcelo Otávio Soares.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente

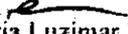

LEONARDO SIADE MANZAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alveś Ramos, Ivan Allegretti (Suplente), Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira e Renata Auxiliadora Marcheti (Suplente).

Ausente a Conselheira Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente).

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 16, 10, 03


Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

CC02/C04
Fls. 181

Relatório

Por bem retratar os fatos objeto do presente litígio, transcrevo o relatório da DRJ em São Paulo/SP, *ipsis literis*:

4. Trata o presente processo, protocolizado em 10.07.2003 pela empresa acima identificada, de declaração de compensação (fls. 01/02) na qual o contribuinte utiliza supostos créditos de PIS, dos períodos de apuração de 07/89 a 09/95, decorrentes de ação judicial (Mandado de Segurança nº 1999.61.0003006-36) para compensar débito de PIS referente ao mês de março de 2003, no valor de R\$ 2.019.138,44.

5. Através do despacho decisório da EQITD/DIORT/DERAT/SPO (fls. 18 a 21) a compensação declarada não foi homologada, em síntese, porque se verificou, mediante consulta processual ao sítio do TRF da 3ª Região, que a ação judicial, processo nº 1999.61.00030063-6, em que se origina o crédito do contribuinte ainda não transitou em julgado, e conforme art. 170-A do CTN, arts. 22 e 37 da IN SRF nº 210/2002 é *conditio sine qua non* à efetivação da compensação.

6. O contribuinte, inconformado com despacho decisório que não homologou a compensação declarada, apresentou manifestação de inconformidade em 19.08.2004 (fls. 25 a 33), acompanhado de documentos de fls. 34 a 57, no qual argumenta, em síntese, que:

A impugnante impetrou o Mandado de Segurança nº 1999.6100030063-6 em 29.06.1999, tendo sido proferida sentença em 27.11.2000, concedendo a segurança pleiteada, reconhecendo indevidos os pagamentos feitos na forma dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88, bem como reconhecendo o direito de compensação do montante comprovado nos autos;

O direito a compensação foi adquirido anteriormente às edições da Lei Complementar nº 104/2001, que instituiu o art. 170-A, e a IN nº 210/2002, que instituiu o art. 37. É evidente que o direito a efetuar a compensação nasceu em 27.11.2000, quando da publicação da sentença, sendo este período anterior à publicação da LC nº 104/2001 e da IN nº 210/2002. Os efeitos dos normativos 170-A do CTN e 37 da IN 210/02 não podem retroagir com o intuito de alcançar fatos pretéritos;

Existindo sentença reconhecendo indevidos os pagamentos feitos pela impugnante na forma dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88, bem como reconhecendo o direito de compensação do montante comprovado, a compensação efetuada é legítima. Não cabe o julgador alegar que o pedido de compensação é indevido em razão dos artigos 170-A e 37 da IN 210/02, vez que estes normativos nem existiam à época da prolação da sentença;

O próprio Senado Federal, em 1995, editou a Resolução 49/95 suspendendo a execução dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88. Assim, irrefutável a assertiva de que os Decretos-Lei 2.445/88 e 2.449/88 não teriam competência para ampliar a base de cálculo do PIS, bem como para realizar qualquer alteração nas disposições da LC 7/70. Dessa forma, colocando uma pá de cal no assunto, o direito a compensação

 2

dos valores objeto do Mandado de Segurança nº 1999.6100030063-6 adveio quando da edição da Resolução nº 49/95, através da qual suspendeu a execução dos Decretos-Lei 2.445/88e 2.449/88;

O Sr. Julgador menciona ainda em seu relatório que a compensação não foi efetuada através do PERD/COMP (compensação eletrônica). Ocorre que esta exigência é totalmente descabida, vez que quando da aquisição do direito à compensação este sistema não existia; e ainda, o PERD/COMP é um sistema falho, no momento em que exige que seja informado o trânsito em julgado do processo quando trata-se de crédito oriundo de decisão judicial;

A compensação que se busca é a proveniente de lançamento por homologação, em que o contribuinte apura por sua conta e risco o valor a ser restituído e efetua a compensação, incumbindo ao fisco verificar se o encontro de contas fora realizado corretamente, ou não, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91;

Entretanto, não se pode confundir a compensação prevista no art. 66 e a estabelecida no art. 170 do CTN. A primeira norma é dirigida ao contribuinte e relacionada ao lançamento por homologação, sendo que, nesse caso, o Judiciário apenas reconhece o direito de ser efetuada a compensação, sem, no entanto, proceder à homologação do encontro de contas, incumbindo, portanto, à administração fazendária o direito de verificar se a compensação fora efetuada corretamente. A segunda norma, estampada no art. 170-A do CTN, refere-se à compensação como forma de extinção do crédito tributário, sendo portanto, atinente a objeto de lançamento tributário já consumado e que, por isto mesmo, dotado é de liquidez e certeza. O marco divisor entre esses dois dispositivos deságua na existência ou não de crédito tributário já constituído pelo lançamento tributário;

Resta claro que a situação aqui tratada esta sujeita ao lançamento por homologação, onde o sujeito passivo antecipa o pagamento respectivo sem que a autoridade administrativa tenha examinado os elementos com base nos quais foi a mesma calculada. Nesse sentido, não há que se falar em exigência de PERD/COMP, vez que tratamos aqui de compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação e não compensação como forma de extinção do crédito tributário.

A DRJ em São Paulo/SP indeferiu o pleito da contribuinte, em decisão assim

ementada:

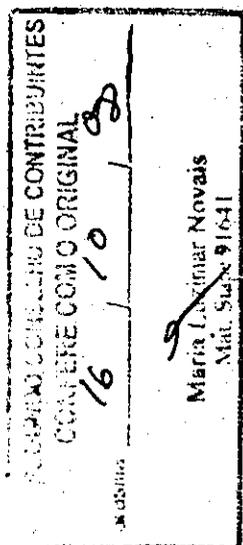
PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa.

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. INOCORRÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO.

Conforme disposto no art. 170-A do CTN, é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

Compensação não Homologada.



Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário reiterando os termos de sua Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LEONARDO SIADE MANZAN, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, pelo que, dele tomo conhecimento e passo à sua análise.

Trata-se de pedido de compensação de créditos de PIS oriundos da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o Mandado de Segurança nº 1999.61.00.030063-6, originário da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, com Recurso Especial pendente de apreciação pelo E. STJ, abarca o objeto desta Ação Fiscal no tocante à compensação do PIS.

Conforme se depreende da leitura do pedido na exordial do Mandado de Segurança citado (fls. 156/158), a contribuinte requer a compensação de créditos relativos ao PIS, vejamos:

Por fim, requer o processamento deste "writ", com a Intimação da Autoridade Coatora para, a final, seja exarada SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA, com plena convalidação da liminar, assegurando às Impetrantes o direito de compensar a diferença, a seu favor do PIS, oriundo do recalcule com base na Lei Complementar 7/70, entre o período de Julho de 1.989 a Setembro de 1.995, no valor total de R\$ 103.075.138,51, corrigido até Maio de 1.999, com a contribuição para o PIS vincendo, a partir de 15 de Julho de 1.999, sem prejuízo do mais amplo poder de fiscalização quanto à exatidão dos lançamentos ora utilizados.

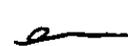
Dessa forma, por ter sido a matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, nesta fase, resta-nos tão-somente cumprir o que for determinado no *decisum* judicial.

Saliente-se que ao adentrar a esfera judicial o contribuinte renunciou à esfera administrativa, consoante Art. 38 da Lei nº 6.830/80 e consolidado entendimento do Conselho de Contribuintes, adiante exemplificado nas ementas transcritas:

Acórdão 108.06446, de 22/03/01 - Oitava Câmara do Primeiro Conselho.

AÇÃO JUDICIAL - CONCOMITÂNCIA - A concomitância de ação judicial com a mesma causa de pedir, impede a apreciação da impugnação e do recurso na via administrativa.

Acórdão 107.06219, de 22/03/01 - Sétima Câmara do Primeiro Conselho.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16 / 10 / 08

Maria Luzimar Novais
Mat. Sigeo 91641

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera.

O mesmo entendimento tem sido manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisprudência pode ser exemplificada pelas ementas abaixo reproduzidas:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA QUE ANTECEDE A AUTUAÇÃO. RENÚNCIA DO PODER DE RECORRER NA VIA ADMINISTRATIVA E DESISTÊNCIA DO RECURSO INTERPOSTO. I - O ajuizamento da Ação Declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22.09.80. II - Recurso Especial conhecido e provido. (STJ, REsp 24.040, RJ, 27/09/1995)

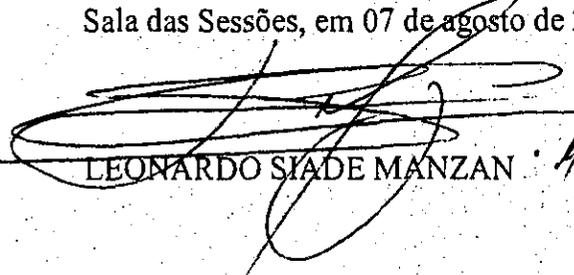
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE INSCRIÇÃO DA DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo. Interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da lei nº 6.830/80, que não faz distinção, para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do processo administrativo. Recurso provido. (STJ, Resp, 7.630, RJ, 24/04/1991). [Destaque acrescido].

Diante do exposto, resta impossibilitada a apreciação da matéria discutida neste Recurso Voluntário, tendo em vista que toda ela está sendo discutida no Judiciário.

Por conseguinte, considerando os articulados precedentes e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso voluntário por concomitância.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 07 de agosto de 2008.


LEONARDO SIADE MANZAN

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, _____	16 / 10 / 08
Maria Luzimar Novais Mat. SIAPE 91641	