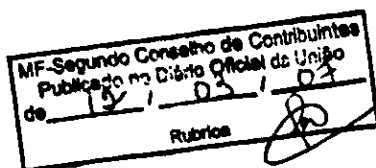




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831



Recorrente : AVEPE – ALMEIDA VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte – M

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. DESISTÊNCIA DA ESFERA ADMINISTRATIVA. O contribuinte que busca a tutela jurisdicional abdica da esfera administrativa, quando em ambas trata do mesmo objeto.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
AVEPE – ALMEIDA VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.

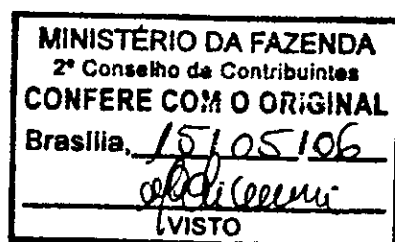
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer o recurso, face à opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2005


Antônio Bezerra Neto
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Maria Teresa Martínez López, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), José Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Cesar Piantavigna e Sílvia de Brito Oliveira.
Eaal/inp





Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831

Recorrente : AVEPE – ALMEIDA VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever o fato adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Belo Horizonte – MG:

"A contribuinte acima identificada requereu, em 15/09/1999, junto à Delegacia da Receita Federal em Divinópolis/MG, a compensação de valores recolhidos a título de PIS, no montante de R\$17.052,44, período de apuração de setembro/94 a outubro/95, com débitos de PIS, conforme fls. 01 e 21.

A DRF Divinópolis /MG analisou a solicitação (Decisão de fls. 42/43), concluindo pelo não conhecimento do pleito, em face da constatação de estar ainda tramitando ação judicial com o mesmo pedido, conforme fl. 38/39 (processo 2000.38.00.033728-9).

Tomando ciência da decisão em 26/05/2003 (fl. 46), a interessada apresenta em 25/06/2003, por intermédio de seus representantes nomeados pelo documento de fl. 57, a manifestação de inconformidade, às fls. 47/56, com as argumentações abaixo sintetizadas:

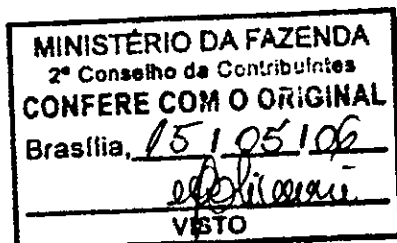
Salienta, de início, que a fundamentação do despacho decisório não procede, de vez que a compensação pleiteada não foi objeto de ação judicial.

Em seguida, afirma que o fundamento de seu pedido alicerça-se na declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, de 1988, pelo STF, sobre a qual discorre. Tendo sido protocolizado o pedido administrativo em setembro/99, retroagiria a setembro/94, não havendo prescrição do direito.

Entende que a Resolução nº 49 do Senado Federal só tem efeito ex nunc, "portanto, exigir do contribuinte o recolhimento do PIS sob a alíquota prevista pela LC 07/70, no período compreendido entre a edição dos precitados Decretos-lei até a publicação da Resolução 49 do Senado, considerando que a publicação da Resolução produz efeito erga omnes, é, no mínimo, um absurdo".

Acrescenta que inexiste lei vedando a compensação de créditos do contribuinte com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições federais. A IN 210, de 30/09/2002, extrapola os limites da lei ordinária, e em seu art. 37, parágrafo 4º, estipula que a compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado com débitos do sujeito passivo, relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF, dar-se-á na forma disposta nela disposta, caso a decisão judicial não disponha sobre a compensação dos créditos do sujeito passivo. Tal determinação caracteriza ofensa ao direito de propriedade e ao direito de compensação estabelecido pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Aduz que a Lei 10.637, de 30/12/2002 (que se configura como a conversão da Medida Provisória 66, de 29/08/2002), em seu art. 49, dispõe que o contribuinte





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831

poderá utilizar crédito seu na compensação de qualquer tributo ou contribuição administrados pela SRF. Frisa que a IN 210 é de 30/09/02 e a Lei 10.637 é de 30/12/02.

Requer, finalmente, a reconsideração da decisão, para homologar as compensações promovidas, eximindo a empresa com relação aos débitos objeto da compensação pleiteada.

É o relatório."

Em decisão de fls. 70 a 75, a DRJ em Belo Horizonte - MG, por unanimidade de votos, não tomou conhecimento do lançamento por tratar-se de matéria já levada à apreciação do Poder Judiciário, nos termos da ementa que se transcreve:

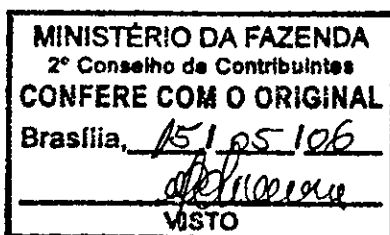
"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de Apuração: 01/09/1994 a 31/10/1995

Ementa: PIS. COMPENSAÇÃO. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. NORMAS PROCESSUAIS. A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário importa em renúncia ou desistência da via administrativa. Período de apuração: 01/09/1994 a 31/10/1995".

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 79 a 90, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuintes, reafirmou os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.





Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO BEZERRA NETO

O recurso voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo de pedido de compensação de créditos oriundos de supostos pagamentos indevidos a título de PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com débitos de PIS (fl. 6).

Autoridade competente da DRF em Divinópolis - MG não homologou o pedido de compensação, em função de estar ainda em tramitação a ação judicial referente ao pedido de restituição conexo.

A interessada alega que a compensação pleiteada não foi objeto de ação judicial. Tal alegação não pode prosperar, senão vejamos.

Da leitura da sentença da 1ª instância (fls. 62/65) relativa à ação judicial impetrada pela reclamante contra a União (processo 2000.38.00.033728-9 -Mandado de Segurança), em outubro/2000, verifica-se que a autora reivindica *"a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue as impetrantes a recolherem o PIS, nos termos dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/88, e via de consequência, o direito de compensarem os valores recolhidos a maior a título de PIS com parcelas vincendas da contribuição ao PIS, ressaltando-se o direito da autoridade administrativa de aferir os valores e períodos a ser compensados"* (fl. 64).

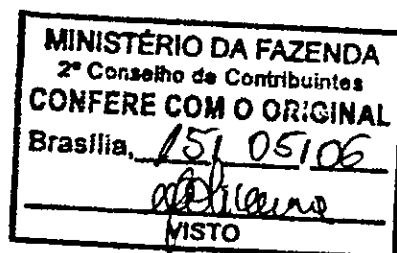
Ainda, do resultado do julgamento feito no âmbito do TFR da 1ª Região da Apelação ao precitado Mandado de Segurança (às fls. 66/69), extraem-se os seguintes excertos:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado contra a União objetivando afastar a exigência do recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), instituída pela Lei Complementar nº 7, 07/09/70, pelo perfil jurídico traçado pelos Decretos-lei nº 2.445, de 29/06/88, e nº 2.449, de 27/07/88; bem como obter autorização para compensar os valores recolhidos a maior a esse título, nos dez anos imediatamente anteriores ao ajuizamento da ação, com parcelas vincendas do próprio PIS, acrescidos dos consectários legais."(grifei, fl. 66).

" Conclusão. Diante do exposto, dou parcial provimento às apelações e à remessa, ...; e para explicitar que somente serão compensáveis os recolhimentos efetuados até 30/09/95, afastada a prescrição." (fl. 69).

Constata-se, assim, tratar-se do mesmo objeto da solicitação administrativa

Releva ressaltar que, embora a compensação propriamente dita, conforme asseverou a interessada, não tenha sido objeto da ação judicial, o que importa é que existe



4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831

um pedido de restituição que se enquadra nessa situação. Como todo pedido de compensação possui, pela sua própria natureza, o pressuposto da existência de um pedido de restituição ou ressarcimento, então essa conexão lógica faz com que se o pedido de restituição encontra-se em discussão judicial, obviamente, o pedido de compensação interligado, de uma certa forma encontra-se em situação análoga, pois depende do término dessa discussão para ser homologado.

Dessa forma, em relação à matéria discutida em ação judicial dispõe o § único, do art. 38, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda pública só é admissível em execução, na forma da Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declaratório da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do 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." (grifei)

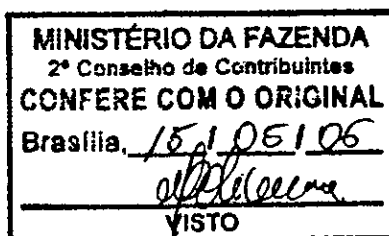
A interposição de ação judicial produz um efeito capital que é a perda do poder de continuar a parte a litigar na esfera administrativa, ou seja, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso por acaso interposto, como preceitua o citado dispositivo legal.

A desistência da via administrativa não é um ato unilateral de vontade do contribuinte, mas uma imposição de lei em sentido estrito.

Outrossim, a IN 210/2002 que veda a restituição, o ressarcimento ou compensação de crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo, diferentemente do alegado pela interessada, assenta-se em base legal válida e vigente: art. 74 da Lei nº 9.430/96 c/c arts. 170 e 170-A do CTN, bem assim na conexão lógica que existe entre o pedido de compensação e o pedido de restituição ou ressarcimento, conforme já foi exaustivamente explicado.

O art. 170 do CTN exige que os créditos a serem restituídos ou compensados sejam líquidos e certos. Nesse mesmo passo, o art. 170-A veio reforçar essa exigência partindo do seguinte pressuposto: se tais créditos estão sendo reclamados perante o poder judiciário é porque necessitam que sejam confirmados nesta esfera, motivo pelo qual seria vedado qualquer compensação de débitos com referidos créditos cuja ação não tenha ainda transitado em julgado.

O art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 49 da Lei nº 10.637, de 30.12.2002, coerente com os dispositivos supracitados, quando fala em "... crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado ...", diferentemente do alegado pela





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13676.000137/99-77
Recurso nº : 131.865
Acórdão nº : 203-10.831

interessada, quer significar que, somente os créditos judiciais transitados em julgado, por serem dotados de liquidez e certeza, seriam passíveis de compensação, não bastando que estejam meramente em discussão judicial como quer fazer crer a recorrente. Ora, os créditos em questão, como já foi demonstrado, estão em discussão judicial, logo, deve-se cumprir a referida condição; o que não foi o caso, pois o pedido de compensação foi feito antes do trânsito em julgado da ação.

Pelo exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso face à opção pela via judicial.

Sala das Sessões, 28 de março de 2006

Antônio Bezerra Neto
ANTÔNIO BEZERRA NETO

