

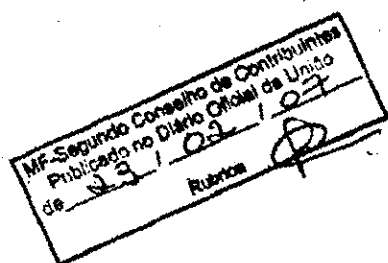


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 12/01/02
Márcia Cristina Garcia
Mat. Supl. 0117502

CCS2/081
Pg. 208

Processo nº	13677.000061/00-21
Recurso nº	129.430 Voluntário
Matéria	PIS
Acórdão nº	201-79.451
Sessão de	30 de junho de 2006
Recorrente	SUPERMERCADO PEIXOTO E FILHOS LTDA.
Recorrida	DRJ em Belo Horizonte - MG



Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/03/1989, 30/04/1989,
31/05/1989, 30/06/1989, 31/07/1989, 31/08/1989,
30/09/1989, 31/10/1989, 30/11/1989, 31/12/1989,
31/01/1990, 28/02/1990, 31/03/1990, 30/04/1990,
31/05/1990, 30/06/1990, 31/07/1990, 31/08/1990,
30/09/1990, 31/10/1990, 30/11/1990, 31/12/1990,
31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991,
31/05/1991, 30/06/1991, 31/07/1991, 31/08/1991,
30/09/1991, 31/10/1991, 30/11/1991, 31/12/1991,
31/01/1992, 29/02/1992, 31/03/1992, 30/04/1992,
31/05/1992, 30/06/1992, 31/07/1992, 31/08/1992,
30/09/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992,
31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993,
31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993,
30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993,
31/01/1994, 28/02/1994, 31/03/1994, 30/04/1994,
31/05/1994, 30/06/1994, 31/07/1994, 31/08/1994,
30/09/1994, 31/10/1994, 30/11/1994, 31/12/1994,
31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995,
31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995,
30/09/1995

Ementa: DIREITO CREDITÓRIO. AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A opção do sujeito passivo pela discussão judicial de seu direito de crédito importa na renúncia às instâncias administrativas, relativamente à matéria discutida no Judiciário.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

7 *401*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17/01/01
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Supl. 011/1502

00000001
Fls. 209

Data de fato gerador: 14/07/2000.

Ementa: COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. MEDIDA JUDICIAL AUTORIZADORA DA COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA.

É vedada a compensação com créditos do sujeito passivo reconhecidos por decisão judicial não transitada em julgado, mormente na ausência de autorização por medida liminar, cautelar ou antecipação de tutela e no fato de ter sido apresentado recurso de apelação com efeito suspensivo.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

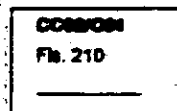
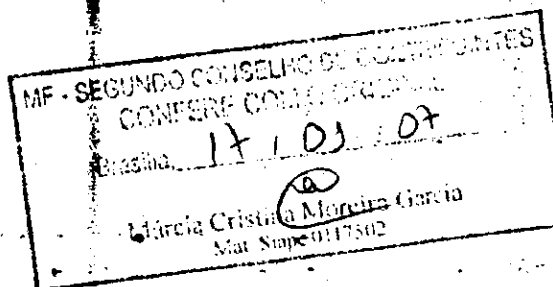
ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

José Antonio Francisco
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Maurício Taveira e Silva, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.

Ausente, ocasionalmente, o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 181 a 183) apresentado contra o Acórdão nº 5.348, de 09 de fevereiro de 2004, da DRJ em Belo Horizonte - MG (fls. 167 a 171), que não tomou conhecimento da manifestação de inconformidade apresentada pela interessada contra denegação de pedido de restituição do PIS, combinado com pedido de compensação de PIS e Cofins a partir do período de junho de 2000, apresentado em 14 de julho de 2000, relativamente aos períodos de março de 1989 a setembro de 1995, nos seguintes termos:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1989 a 30/09/1995

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.

Impugnação não Conhecida".

A delegacia de origem apreciou o pedido pelo despacho decisório de fl. 133, exarado em 31 de julho de 2003.

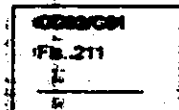
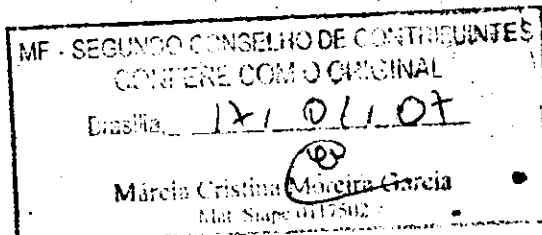
Segundo o despacho, o pedido foi formulado na vigência da Instrução Normativa SRF nº 21, de 1997, que somente permitia a compensação com créditos de ação judicial transitada em julgado. Ademais, o art. 170-A do CTN vedaria a compensação.

No recurso, inicialmente, requereu a interessada o efeito suspensivo sobre a cobrança.

Ainda alegou que a sentença, proferida no Processo nº 2000.38.00.022194-6, não teria condicionado "sua eficácia ao trânsito em julgado do processo, até mesmo porque, à época da sentença, ainda não havia sido editada a LC nº 104/01, fato que apenas ocorrera em janeiro/2001".

É o Relatório.

Jul



Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator:

O recurso é tempestivo e satisfaz os requisitos de admissibilidade, devendo-se dele tomar conhecimento.

Foram requeridas cópias de inteiro teor do Processo Judicial nº 1999.38.00.015317-5, juntadas nas fls. 100 e seguintes dos autos.

De acordo com os documentos juntados, foi requerida a tutela antecipada para compensação de débitos do PIS "com a mesma contribuição", que foi indeferida pelo Juízo.

No acórdão de primeira instância, ainda ficou esclarecido que a sentença julgou procedente em parte o pedido, para admitir a compensação de créditos não prescritos com débitos dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O recurso de apelação interposto pela interessada está concluso ao Juiz relator no Tribunal Regional Federal.

Inicialmente, deve-se esclarecer a distinção entre decisão judicial transitada em julgado e decisão judicial executável.

A primeira refere-se a uma situação em que não há mais possibilidade de alteração, por recurso, da decisão judicial.

Já a segunda pode ainda ser alterada por decisão posterior, entretanto pode ser executada provisoriamente, seguindo as regras do Código de Processo Civil.

Nesse caso, tal como ocorre na vigência de medida liminar, medida cautelar ou antecipação de tutela, a decisão judicial, ainda que provisória, deve ser cumprida.

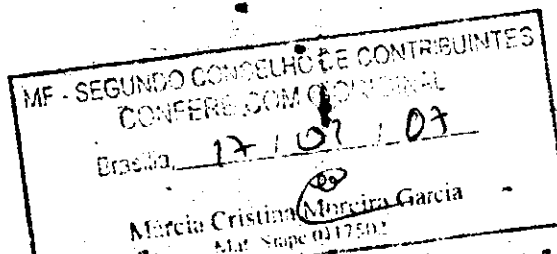
O art. 170-A do CTN vedou a compensação em tais hipóteses, a partir de sua publicação.

Entretanto, anteriormente à vigência do referido dispositivo, para efetuar compensação com crédito reconhecido em decisão judicial não transitada em julgado, o sujeito passivo precisava de autorização judicial ou da obtenção de decisão executável.

Assim, nos casos em que tivesse obtido medida liminar em mandado de segurança, medida cautelar ou antecipação de tutela, poderia efetuar a compensação, ficando os débitos compensados com exigibilidade suspensa, ainda que exigidos por meio de auto de infração.

Nos casos de decisão executável, pendentes de recurso que não têm efeito suspensivo (recursos especial e extraordinário, por exemplo), ou em que fosse concedido efeito suspensivo ativo contra decisão favorável à Fazenda Nacional, o sujeito passivo também poderia efetuar a compensação, sujeitando-se ao risco de perder a ação.

7 Jm



É importante, entretanto, ressaltar que, anteriormente a outubro de 2002, data em que passaram a vigor as disposições da Medida Provisória nº 66, de 2002, que instituiu a declaração de compensação, havia duas modalidades de compensação: a prevista no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e a prevista na antiga redação da Lei nº 9.430, de 1996, art. 74.

A primeira, realizada entre tributos da mesma espécie e destinação constitucional pelo próprio sujeito passivo, sujeita-se às regras de lançamento por homologação e não extinguiu definitivamente o crédito tributário compensado.

Sobre o referido artigo da Lei nº 8.383, de 1991, o Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se inúmeras vezes, concluindo que se tratava de disposição dirigida ao contribuinte (REsp nº 191003/SP, Resp 143201/SP etc.), a ser efetuada no âmbito do lançamento por homologação, o que dispensava a exigência do art. 170 do CTN (de que se tratasse de créditos líquidos e certos do sujeito passivo).

A segunda era realizada pelo próprio Fisco, à vista de pedido de compensação apresentado pelo sujeito passivo, e referia-se a tributos de espécie ou destinação constitucional diversas, extinguindo definitivamente o crédito tributário compensado.

Essa segunda modalidade de compensação sujeitava-se à exigência do art. 170 do CTN, de que os créditos do sujeito passivo fossem líquidos e certos, uma vez que a compensação extinguiu o crédito tributário compensado. Portanto, seria inadmissível, nessa modalidade de compensação, o aproveitamento de crédito reconhecido por decisão judicial ainda não transitada em julgado, uma vez que, havendo litígio, inexistiria certeza e liquidez dos créditos em questão.

De fato, a disposição do art. 170-A do CTN veio impor a mesma limitação à compensação do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991. Obviamente, as compensações realizadas anteriormente à vigência do dispositivo não foram por ele atingidas.

A nova modalidade de compensação instituída pela Medida Provisória nº 66, de 2002, portanto, herdou a mesma limitação que já existia para as duas modalidades de compensação anteriores.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "A lei que rege a compensação é a vigente no momento em que se realiza o encontro de contas, e não aquela em vigor na data em que se efetiva o pagamento indevido" (Resp.673746/PE, https://www.stj.gov.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200401020966&dt_publicacao=13/03/2006).

Na modalidade de compensação por homologação, entretanto, o encontro de contas é efetuado desde logo, o que implica concluir que a lei aplicável ao caso é a vigente à época da apresentação da declaração de compensação.

No caso dos pedidos de compensação convertidos em declarações de compensação, o efeito da compensação ocorreu, também, na data da apresentação do pedido, à vista do disposto no art. 74, § 4º, da Lei nº 9.430, de 1996, já mencionado, que atribuía àqueles pedidos os efeitos legais da declaração de compensação "desde o seu protocolo".

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17/01/2001
Márcia Cristina *Marcia Garcia*

CC02/CM
Fls. 218

Dessa forma, ainda que o acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região estivesse somente sujeito aos recursos especial e extraordinário, a compensação não poderia ser realizada anteriormente ao trânsito em julgado.

Portanto, ainda que existisse decisão judicial anterior e os indébitos fossem anteriores à data de publicação da Lei Complementar nº 104, de 2001, inexistia direito adquirido quanto à compensação antes do trânsito em julgado, porque, antes da realização da compensação (encontro de contas que extingue as duas obrigações compensadas), existe apenas expectativa de direito.

No presente caso, os primeiros pedidos de compensação foram apresentados antes da vigência do art. 170-A do CTN, mas, pelo fato de se referirem à compensação do art. 170 do CTN, não era permitida a apresentação do pedido em relação a créditos reconhecidos por sentença judicial não transitada em julgado.

A restrição, na conversão dos pedidos de compensação em declarações de compensação, permaneceu conforme anteriormente argumentado.

Ademais, a compensação relativa a débitos do próprio PIS, à época da apresentação do pedido, era regida pelo art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e não se sujeitava a pedido ou autorização, ficando, entretanto, sujeita à fiscalização.

Para que tivesse validade jurídica, a referida compensação deveria ser efetuada escrituralmente. Entretanto, a interessada apresentou pedido de compensação, o que implica concluir que não houve anterior compensação escritural.

De toda forma, ainda que fosse esse o caso, segundo o que consta dos autos, não foi obtida autorização judicial para realização da compensação escritural, uma vez que a tutela antecipada não foi concedida e, ademais, a apelação da União teve efeito suspensivo sobre a sentença.

Por oportuno, esclareça-se que o acórdão de primeira instância, embora não houvesse tomado conhecimento da manifestação de conformidade, decidiu a matéria levada a julgamento, de forma desfavorável à interessada:

"Registre-se por oportuno que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, por meio do Parecer PGFN/CRJN nº 683/93 (DOU de 29/07/93), item 34, assim se pronunciou sobre o assunto:

"Para ter direito à compensação, no entanto, não basta o sujeito passivo da relação jurídico fiscal entender que pagou ou recolheu o tributo ou contribuição federal indevidamente ou a mais que o devido, necessitando que o seu respectivo crédito tenha sido reconhecido pela Administração Fazendária ou por decisão judicial com trânsito em julgado, tendo em vista que o art. 170 do CTN exige, para que seja possível a compensação, que o crédito do sujeito passivo contra o Fisco seja líquido e certo." (Grifos não originais).

Tal raciocínio veio a cristalizar-se com a publicação da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, acrescentando ao aludido art. 170 do CTN, dispositivo (art. 170-A) vedando a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva

[Assinaturas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 12/01/07
Márcia Cristina Moreira Garcia

CCB/CB
Fls. 214

decisão judicial. Na espécie, o crédito alegado pela requerente ainda não teve sua certeza e liquidez confirmada de forma definitiva pela Justiça, o que obsta a compensação por parte da contribuinte e impede qualquer iniciativa administrativa no que se refere ao reconhecimento desse crédito, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

A conclusão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, entretanto, é equivocada, relativamente ao procedimento de compensação, uma vez que, se vitoriosa a ação, a compensação deverá ser efetuada administrativamente, uma vez que se trata de atribuição privativa do Poder Executivo, executada pela Secretaria da Receita Federal.

Por fim, no tocante à matéria discutida judicialmente, houve renúncia às instâncias administrativas, segundo os fundamentos do acórdão de primeira instância, que se adota no presente voto, com fulcro no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 30 de junho de 2006.


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO