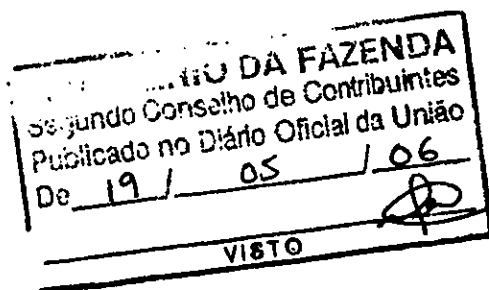




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13766.000906/99-09
Recurso nº : 127.925
Acórdão nº : 202-16.536



2ª CC-MF
Fl. _____

Recorrente : BRAGA TRANSPORTE ESPECIALIZADO LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

**NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.
DESISTÊNCIA DA VIA ADMINISTRATIVA.**

A propositura de ação judicial versando sobre o mesmo objeto da exigência fiscal, *in casu*, compensação de créditos tributários com indébitos apurados pelo contribuinte, frustra o rito do processo administrativo fiscal no que se refere à determinação do direito.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRAGA TRANSPORTE ESPECIALIZADO LTDA.

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

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente), Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Raimar da Silva Aguiar, Antonio Zomer, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
FL.

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 13766.000906/99-09
Recurso nº : 127.925
Acórdão nº : 202-16.536

Recorrente : BRAGA TRANSPORTE ESPECIALIZADO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, referente ao pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, apresentado à Delegacia da Receita Federal em Vitória - ES, em 07/10/1999 e relativa ao período de apuração de setembro de 1991 a setembro de 1994, no valor de R\$65.931,26.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, parte do relatório da decisão recorrida:

"2. A DRF-Vitória não reconheceu o direito creditório pleiteado (fls. 104/106) pelos seguintes motivos:

- Quanto aos recolhimentos efetuados anteriormente a 07/10/94, com base no decurso do prazo decadencial previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional - CTN;*

- Quanto aos recolhimentos efetuados após aquela data, com base no fato de que, após efetuada imputação dos valores recolhidos em relação aos devidos, ter sido verificado que os pagamentos não foram suficientes para liquidá-los, considerando-se o faturamento informado pelo contribuinte nas respectivas DIRPJ, uma vez que a empresa utilizou a alíquota de 0,65%, e não 0,75%, conforme prevê a Lei Complementar nº 7/70, alterada pela Lei Complementar nº 17/73.*

3. A requerente apresentou manifestação de inconformidade (fls. 113/118) contra a referida decisão, argumentando, em síntese, que:

- A requerente tem direito líquido e certo à restituição e compensação dos valores de PIS recolhidos em excesso, em razão das várias decisões proferidas pelo STF que declararam inconstitucional e ilegal o recolhimento desta contribuição com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88;*

- No presente caso, isto é corroborado pela decisão proferida nos autos do processo nº 99.0003686-7 (fls. 122/157), no qual ficou expressamente reconhecido o direito da requerente em proceder à restituição/compensação do que foi indevidamente recolhido a título de PIS, sem a aplicação de qualquer restrição por parte da SRF, devendo ser reformada a presente decisão;*

- A decisão proferida tem como único pressuposto a ocorrência da decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição/compensação, o que não pode ser aceito;*

- O prazo prescricional dos créditos tributários, de cinco anos, relativamente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, começa a fluir para o contribuinte a partir da homologação expressa ou tácita dos recolhimentos indevidos, por parte do Fisco ou, se for o caso, do trânsito em julgado da decisão judicial, e não da data do efetivo pagamento;*

- O termo inicial da contagem do prazo está fixado no instante em que se dá a homologação expressa ou tácita do pagamento antecipado, promovido pelo contribuinte, decorrendo tal entendimento da integração dos artigos 150, 156, 165, 168 e 174 do CTN;*

- Conclui-se, portanto, que se trata de dez anos o prazo para decair o direito de reaver aquilo que foi recolhido de forma indevida: cinco anos para ocorrer a homologação*

E



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13766.000906/99-09
Recurso nº : 127.925
Acórdão nº : 202-16.536

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

tácita e a extinção do crédito, contados a partir do fato gerador e, a partir deste momento, mais cinco anos para que prescreva a ação de cobrança do crédito tributário;

• Assim, encontra-se a requerente dentro dos prazos legais, não tendo ocorrido a decadência, conforme entendimento do Segundo Conselho de Contribuintes;

• No presente caso, no entanto, o momento a ser considerado como de constituição do crédito não será a data de recolhimento, mas o momento da declaração definitiva de inconstitucionalidade proferida pelo STF, o que é corroborado pela jurisprudência;

• Assim, contando-se o prazo a partir da decisão do STF, seja de cinco ou de dez anos, temos que encontra-se no prazo o pedido formulado, o que já vem sendo reconhecido pelo Segundo Conselho de Contribuintes;

• Pelo exposto, requer seja julgada procedente a manifestação, reformando-se o despacho decisório atacado para deferir e homologar o pedido formulado."

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão resumida na seguinte ementa:

"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1991 a 30/09/1994

Ementa: COMPENSAÇÃO/RECONHECIMENTO JUDICIAL - A compensação de crédito reconhecido judicialmente deve obedecer aos limites fixados na decisão transitada em julgado.

Solicitação Indeferida".

Intimada a conhecer da decisão em 11/08/2004, a empresa insurreta contra seus termos, apresentou, em 25/08/2004, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as seguintes razões de dissentir:

- a) trata-se de indébitos do PIS já reconhecidos pelo Poder Judiciário, cujos limites da compensação já foram estabelecidos;
- b) o pedido de compensação foi apresentado na esfera administrativa por determinação da sentença judicial;
- c) o prazo prescricional de cinco anos para repetição de indébito nos lançamentos por homologação começa a fluir a partir da homologação expressa ou tácita dos recolhimentos indevidos, perfazendo o prazo de 10 anos para que opere a prescrição;
- d) o *dies a quo* para contagem do prazo é o da declaração definitiva de inconstitucionalidade proferida pelo STF;
- e) a decisão judicial é clara ao dizer que os créditos apresentados não foram alcançados pela prescrição.

Alfim, requer a procedência do recurso, homologação do pedido de restituição/compensação, ou que seja paralisado o feito até o trânsito em julgado da decisão judicial.

É o relatório.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13766.000906/99-09
Recurso nº : 127.925
Acórdão nº : 202-16.536

Cleuza Takafuji
Secretária de Segunda Câmara

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

Alega a recorrente que a realização da compensação pleiteada nos presentes autos foi efetuada com fulcro em decisão judicial que reconheceu seu direito ao indébito. Alega, também a inoccorrência da prescrição do direito de pleitear a referida compensação.

À época da apresentação do recurso voluntário, encontrava-se o processo judicial ainda em fase recursal.

A compensação de indébitos no âmbito dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal obedece às normas da Instrução Normativa nº 210, de 30/09/2002, expedida com fulcro na legislação em vigor.

Anular a decisão de primeira instância para que seja produzida nova decisão em boa forma no sentido de ser apreciado o direito de efetuar a compensação e não o direito de crédito. O que se encontra em julgamento nos presentes autos é o direito à compensação com créditos defendidos judicialmente.

Consta do art. 37 do referido ato normativo:

"Art. 37. É vedada a restituição, o ressarcimento e a 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."

Interpretando o disposto no referido artigo, o voto acolhido pela decisão recorrida posicionou-se pelo não conhecimento da manifestação de inconformidade, conforme segue:

"Por todos os fundamentos expostos, voto por não tomar conhecimento da presente manifestação de inconformidade, tendo em vista a opção do contribuinte pela via judicial para fins de reconhecimento do direito creditório, encontrando-se sua utilização administrativa adstrita aos termos da decisão judicial após seu trânsito em julgado, conforme disposto no artigo 37 da IN-SRF nº 210/2002. Portanto, ocorrido o trânsito, deverá a DRF-Vitória verificar a compensação em questão, observando os termos da decisão judicial final e as normas legais aplicáveis à espécie." (negrito do original)

A decisão judicial da 5ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Espírito Santo, proferida em 14/02/2000, na parte dispositiva, assim determinou:

"Declaro, outrossim, que o crédito acima reconhecido poderá ser imediatamente utilizado por iniciativa das impetrantes a título de compensação com débitos seus da mesma natureza, ou seja, com os valores devidos (vincendos) a título de contribuição para o PIS, sem as restrições constantes de Instruções Normativas expedidas pela Receita Federal. Todavia, fica tal compensação sujeita à homologação, cabendo ao Fisco averiguar a lisura do procedimento adotado no que concerne aos valores envolvidos, índices de atualização monetária e origem dos créditos, podendo exigir eventuais diferenças que não estejam de acordo com o ora decidido." (negrito do original).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 13766.000906/99-09
Recurso nº : 127.925
Acórdão nº : 202-16.536

Como bem apontado pela decisão recorrida, deverá a autoridade administrativa competente ater-se aos termos da decisão judicial após transitar em julgado. Ou seja, a Unidade da Receita Federal de jurisdição da recorrente deverá aguardar o trânsito em julgado da decisão judicial proferida em ação de mandado de segurança para analisar e homologar, se for o caso, a compensação realizada. Ao revés, prosseguir na cobrança.

Portanto, não merece reparo o voto condutor e o acórdão proferido em primeira instância, posto não ser dado à esfera administrativa antepor-se à decisão judicial, uma vez que o sistema jurídico brasileiro adotou a jurisdição una e, consoante o inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República, não é excludente da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Ao exercer o direito de acionar o Judiciário, a recorrente, por lógica jurídica, manifestou sua escolha pela decisão a ser emanada desse Poder, retirando a força normativa contida na decisão administrativa que pudesse ser produzida no âmbito desses autos.

A administração fazendária posicionou-se quanto à interpretação que faz das normas tributárias aplicadas ao caso concreto em foco. Discordando dela, buscou a recorrente a via judicial para fazer valer o direito que defende. Não comporta mais o Tribunal Administrativo, representado por este Conselho de Contribuintes, manifestar-se sobre o direito posto sob o manto do Judiciário.

O recurso voluntário debate-se pela inocorrência da prescrição como decidido pela autoridade administrativa de execução e contra ela apresenta a sentença judicial de primeira instância na qual o Juiz afastou a preliminar de prescrição aventada pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Entretanto a decisão *a quo* não adentrou nos meandros da sentença em face de não estar a mesma transitada em julgado. Em razão disso, determinou o julgador *a quo* que "*deverá a DRF-Vitória verificar a compensação em questão, observando os termos da decisão judicial final e as normas legais aplicáveis à espécie.*"

Com essas considerações, voto por não conhecer do recurso voluntário por opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.

Maria Cristina R. Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA