



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
MINUTA DE JULGAMENTO FLS.

*** TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO ***

ANOTAÇÕES: DUPLO GRAU
2000.03.99.064265-1 208460 AMS-SP
PAUTA: 17/05/2007 JULGADO: 14/06/2007 NUM. PAUTA: 00231

RELATOR: JUÍZA CONV ELIANA MARCELO
PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. CARLOS MUTA
PRESIDENTE REGIMENTAL DA SESSÃO: DES.FED. JOHONSOM DI SALVO
PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). MARIA CRISTIANA SIMÕES

AMORIM

ZIOUVA

AUTUAÇÃO

APTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APDO : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ADVOGADO(S)

ADV : HUMBERTO GOUVEIA e VALDIR SERAFIM
ADV : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO

SUSTENTAÇÃO ORAL

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia TURMA SUPLEMENTAR DA
SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar os autos do processo em
epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a
seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento parcial à apelação
e à remessa oficial, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Votaram os(as) JUIZ CONV. SOUZA RIBEIRO e JUIZ CONV
ROBERTO JEUKEN.

SILVIA SENCIALES SOBREIRA MACHADO
Secretário(a)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2000.03.99.064265-1 AMS 208460
ORIG. : 9600377065 15 Vr SAO PAULO/SP
APTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : HUMBERTO GOUVEIA e VALDIR SERAFIM
APDO : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
ADV : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
RELATOR : JUÍZA FEDERAL CONV. ELIANA MARCELO / TURMA SUPLEMENTAR DA
SEGUNDA SEÇÃO

R E L A T Ó R I O

Trata-se de apelação e remessa oficial, em Mandado de Segurança objetivando a manutenção do parcelamento de débitos, relacionado ao PIS, devido ao seu cancelamento, diante da impetração de Mandado de Segurança, em paralelo, discutindo a legitimidade dos Decretos-Leis n°s 2.45/88 e 2449/88.

Alega a impetrante, em suma, na inicial, que promoveu o parcelamento de um crédito tributário do PIS, em sessenta meses, com o primeiro vencimento para 24.04.1994. Aduz que, posteriormente a esse pedido, os ordenamentos citados foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Assevera ter pleiteando em outro feito a compensação desse indébito, o que foi deferido (fls.25), não obstante encontrar-se em curso referido parcelamento. Esclarece que a liminar pleiteada naquela lide versou *"sobre a concessão para que a então Autora pudesse compensar os valores pagos a maior com débitos vincendos do PIS, bem como correção do cálculo do parcelamento de acordo com a LC n° 7/70 e a exclusão da multa de 20% em razão da auto denúncia, própria do parcelamento de débitos. Mais. Fora pedido que a União Federal se abstinisse da prática de ato que concorresse em prejuízo da Impetrante, em decorrência da propositura daquela demanda."*

Como decorrência da ação intentada e da liminar concedida, a partir de 22 de janeiro de 1996 (data em que foi proferida a liminar), passou a quitar o respectivo parcelamento deduzindo, os valores que foram pagos a maior por ocasião daquele acerto com o Fisco, juntando os documentos relativos à quitação daquele ajuste até aquela data (fls. 26 a 31).

Alega que o parcelamento foi cancelado pela autoridade, estando na iminência de lhe ser exigido o débito e a respectiva inscrição em Dívida Ativa da União, ato que considera ilegal e abusivo, porquanto, entende não haver motivo legítimo para tal rescisão.

A autoridade prestou as informações. Sustenta a legalidade do ato, considerando tratar-se de moratória legal à qual anuiu o contribuinte, não havendo legislação que embase a pretensão do impetrante.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

A r. sentença, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para afastar o ato coator que cancelou o parcelamento, reconhecendo o direito ao pagamento do referido parcelamento com base nas leis Complementares 7/70 e 17/73, afastando, ainda, a multa de 20% em face da denúncia espontânea, autorizando a compensação dos valores pagos indevidamente com as parcelas vincendas.

A sentença foi embargada, porém mantido seu dispositivo.

Em apelação, a União Federal pleiteia a reforma da r. sentença. Aduz que o parcelamento foi aceito pelo contribuinte e, de acordo com o disposto no Decreto-Lei n.º 352/68, foram descumpridas as condições impostas. Aduz que, ainda que a Resolução n.º 49, do Senado Federal, tenha afastado as normas contidas nos Decretos-Leis n.ºs 2445/88 e 2449/88, houve o descumprimento do parcelamento quanto à multa moratória.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2000.03.99.064265-1 AMS 208460
ORIG. : 9600377065 15 Vr SAO PAULO/SP
APTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : HUMBERTO GOUVEIA e VALDIR SERAFIM
APDO : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
ADV : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
RELATOR : JUÍZA FEDERAL CONV. ELIANA MARCELO / TURMA SUPLEMENTAR DA
SEGUNDA SEÇÃO

V O T O

Senhores Juízes Convocados, na presente impetração discute-se o ato da autoridade, consistente na revogação do parcelamento deferido, relacionado ao pagamento de PIS, tido como descumprido pela autoridade, em face de ação intentada, em paralelo, para que fosse compensado o valor pago indevidamente, nos moldes dos Decretos n°s 2445/88 e 2449/88.

Conforme se verifica dos autos, a impetrante parcelou o débito do PIS, cujo pedido se encontra às fls. 11 e planilha às fls. 12/14.

Inicialmente, deve-se delimitar o pedido formulado nos autos, considerando que a sentença a quo mostrou-se *ultra petita*, ao afastar a multa de 20%, incidente sobre o parcelamento, por considerar ter havido denúncia espontânea do crédito, acenando para a possibilidade de compensação dos valores pagos a esse título.

Com efeito, o pedido, formulado às fls. 7, foi no seguinte sentido:

"... pede e espera ser concedido o mandamus, que determine que o Impetrado mantenha o parcelamento, Processo nº 13.804-001.644/93-75, por não haver motivo legal e legítimo para que seja rescindido, bem como, como decorrência, extinta a execução de que ameaça a impetrante."

Nesse ponto, o julgado deve se limitar apenas ao ato que deu ensejo à rescisão do parcelamento firmado, verificando, apenas, se sua rescisão agrediu o direito líquido e certo do impetrante, diante das causas que a originaram.

O parcelamento é ato jurídico que, na esfera tributária, corresponde a uma confissão voluntária da dívida, assumida na forma e demais requisitos exigidos em lei.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

Os valores admitidos em parcelamento estariam, a princípio, confessados pelo contribuinte, sendo desnecessário qualquer procedimento administrativo pelo Fisco para fins de sua constituição, estando o respectivo fato gerador da obrigação tributária, o sujeito passivo e o montante devido, devidamente delineados, na forma preconizada pelo artigo 142 do C.T.N. (**Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.**)

Partindo dessa premissa, o procedimento adotado pela autoridade, em face do descumprimento da avença, estaria legitimado.

Entretanto, outros fatos se agregaram ao problema, posto que, após a confissão pleiteada (15/12/1993), houve a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal dos Decretos-Lei em referência, cuja decisão foi publicada no D.J., em **04.03.1994**, tendo tais ordenamentos sido retirados do mundo jurídico por Resolução do Senado.

Consoante argumentado pela impetrante, por essa razão intentou uma ação, objetivando a compensação desses tributos, posterior àquela confissão de débito. Pois bem, em relação a esse ponto, ressalve-se que essa matéria - pagamento ou compensação do tributo - deverá ser objeto de decisão naquele juízo, porquanto vários são os pontos a serem analisados e que envolvem aquele recolhimento, tais como a prescrição, os critérios de cálculo, a prova do recolhimento, dentre outros.

Em relação ao tema, pagamento do PIS com base nos Decretos-Leis, havia dissenso jurisprudencial, que foi espancado pela decisão do Supremo Tribunal Federal ao reconhecer ser referida exigência, tal como disciplinada, inconstitucional.

A questão da validade e eficácia da norma inconstitucional é sustentada por Francisco Campos como sendo inexistente. Citado por José Afonso da Silva[1], diz o seu texto: **"Um ato ou uma lei inconstitucional é um ato ou uma lei inexistente; uma lei inconstitucional é lei aparente, pois que, de fato ou na realidade, não o é. O ato ou lei inconstitucional nenhum efeito produz, pois que inexiste de direito ou é para o Direito como se nunca houvesse existido"**.

A doutrina pátria e a estrangeira, no entanto, se afastam da idéia de que a norma jurídica inconstitucional é nula e, como tal, deve ser banida do mundo jurídico, tida como se nunca tivesse existido.

Embora comungue do entendimento esposado, a doutrina que reina dominante em nosso ordenamento é a de que há a validade da lei ou ato normativo inconstitucional, posto que ela efetivamente nasce (portanto, existe) no mundo jurídico e, a partir de então, é apta a produzir efeitos (tem eficácia), carecendo apenas de fundamento na Constituição vigente. **Ela é válida, enquanto não se declara a sua falta de fundamento na ordem constitucional.** A validade da norma é a característica que torna obrigatório o seu cumprimento. E isto efetivamente se dá, posto que ninguém pode se esquivar da obediência a preceito legal, alegando vício de inconstitucionalidade, sem o respaldo do Poder Judiciário.

Assim, pode-se dizer que, em face da vigência da norma e com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

base nos seus termos, posteriormente tida como inconstitucional, a impetrante aderiu ao parcelamento, confessando o débito e, dessa forma, recolheria os tributos que lhe competiam, diante dos termos pactuados.

Contudo, em virtude da superveniência da declaração de inconstitucionalidade por nossa Corte Constitucional, a lei então em vigor passou a não mais subsistir, não podendo surtir efeitos quer formalmente, quer quanto ao seu conteúdo, já que não mais existe.

Nesse ponto, haverá a possibilidade de o contribuinte argüir, em outro feito, a inconstitucionalidade da exigência, já que se criou, com a decisão pretoriana, novo critério para hipótese de incidência, estando, como, consequência, viciada a confissão feita, pois não legitimada pelo ordenamento.

Ademais, seria inconcebível admitir que a impetrante estivesse obrigada a recolher a exação naquele parcelamento, não autorizando a sua restituição, cuja exigência foi tida como inconstitucional pelo Supremo. Tal entendimento viria em desabono a outros princípios constitucionais, também consagrados, como o da legalidade tributária, onde alguém só pode fazer ou deixar de fazer quando houver lei assim o exigindo, assim como o da igualdade tributária, pela qual se desonerou o contribuinte de tal obrigação.

Entretanto, outros pontos devem ser observados, porquanto o direito ao não recolhimento do indébito que ensejou o descumprimento do parcelamento não se encontra afeto a esta lide, mas aos autos da ação de conhecimento indicada (Autos nº 96.0001937-1), e não apenas em relação àquela espécie tributária, mas, também, em face da multa moratória a qual aderiu, quando se dispôs a parcelar a dívida.

Conforme informado na inicial (docs fls. 32 e 33), a impetrante foi intimada para no prazo de cinco dias apresentar a base de cálculo de acordo com a Lei 7/70, o que foi por ela cumprido.

Embora haja divergências quanto ao efetivo deferimento da medida liminar de fls. 25, autorizando a compensação feita unilateralmente e por conta e risco da impetrante, o fato é que dessa decisão houve a interposição do recurso de Agravo de Instrumento, que por maioria de votos concedeu-lhe o direito em questão.

Ainda que se diga que a impetrante não foi diligente em depositar parte dos valores controvertidos, nos autos nº 96.0001937-1, haja vista que a decisão de fls. 25 e no Agravo de Instrumento, não autorizou expressamente a compensação do indébito relacionado à multa moratória assumida, de qualquer forma, a questão encontra-se afeta aos autos principais, estando o destino do parcelamento diretamente ligado à sorte da decisão a ser ali proferida, tal como explicitado às fls. 4, in verbis: *"Fora pedido que a União Federal se abstivesse da prática de ato que concorresse em prejuízo da Impetrante, em decorrência da propositura daquela demanda."*

Assim, vislumbramos haver ilegalidade no ato da autoridade em rescindir o acordo de parcelamento firmado com a impetrante, considerando-o como descumprido, porquanto o litígio instaurado teve o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, embora não expressamente consignado na decisão que deferiu o parcelamento, estando a impetrante amparada pela decisão judicial, que lhe autorizou referido procedimento, em face de ter



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

havido o pagamento a maior nas parcelas já quitadas.

Tendo a autora parcelado o indébito e estando tais valores sub judice, afigura-se ilegal o ato da autoridade que entendeu como descumprimento aos seus termos, a compensação efetuada pela impetrante, ainda que de forma equivocada.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, reformando a r. sentença, reconhecendo estar eventual declaração de descumprimento do parcelamento vinculado à sorte da ação de conhecimento, na qual se discute o pagamento indevido do PIS.

É como voto.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2000.03.99.064265-1 AMS 208460
ORIG. : 9600377065 15 Vr SAO PAULO/SP
APTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : HUMBERTO GOUVEIA e VALDIR SERAFIM
APDO : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
ADV : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
RELATOR : JUÍZA FEDERAL CONV. ELIANA MARCELO / TURMA SUPLEMENTAR DA
SEGUNDA SEÇÃO

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ULTRA PETITA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DE DÉBITO FISCAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE DO PIS. AÇÃO PARALELA COM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DO CRÉDITO CONFESSADO EM FACE DESSA INCONSTITUCIONALIDADE. RESCISÃO DO PARCELAMENTO VINCULADO À AÇÃO DE CONHECIMENTO.

1. Discute-se o ato da autoridade, consistente na revogação do parcelamento deferido, relacionado ao pagamento de PIS, tido como descumprido pela autoridade, em face de ação intentada, em paralelo, para que fosse compensado o valor pago indevidamente, nos moldes dos Decretos n^{os} 2445/88 e 2449/88.
2. **A sentença a quo mostrou-se ultra petita**, ao afastar a multa de 20%, incidente sobre o parcelamento, por considerar ter havido denúncia espontânea do crédito, acenando para a possibilidade de compensação dos valores pagos a esse título, por não ter sido objeto de pedido na inicial.
3. **O parcelamento é ato jurídico que, na esfera tributária, corresponde a uma confissão voluntária da dívida, assumida na forma e demais requisitos exigidos em lei.**
4. Entretanto, outros fatos se agregaram ao problema, posto que, após a confissão pleiteada (15/12/1993), houve a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal dos Decretos-Lei em referência, cuja decisão foi publicada no D.J., em 04.03.1994, tendo tais ordenamentos sido retirados do mundo jurídico por Resolução do Senado.
5. **Por essa razão intentou a impetrante uma ação, objetivando a compensação desses tributos, posterior àquela confissão de débito.** Pois bem, em relação a esse ponto, ressalve-se que essa matéria - pagamento ou compensação do tributo - deverá ser objeto de decisão naquele juízo, porquanto vários são os pontos a serem analisados e que envolvem aquele recolhimento, tais como a prescrição, os critérios de cálculo, a prova do recolhimento, dentre outros.
6. Há a possibilidade de o contribuinte argüir, em outro feito, a inconstitucionalidade da exigência, já que se criou, com a decisão pretoriana, novo critério para hipótese de incidência, estando, como, consequência, viciada a confissão feita, pois não legitimada pelo ordenamento.
7. Seria inconcebível admitir que a impetrante estivesse obrigada a recolher a exação naquele parcelamento, não autorizando a sua restituição, cuja exigência foi tida como inconstitucional pelo Supremo. Tal entendimento viria em desabono a outros princípios constitucionais, também consagrados, como o da legalidade tributária, onde alguém só pode fazer ou deixar de fazer quando houver lei assim o exigindo, assim como o da igualdade tributária, pela qual se desonerou o contribuinte de tal obrigação.
8. O direito ao não recolhimento do indébito que ensejou o descumprimento do parcelamento não se encontra afeto a esta lide, mas aos autos da ação de conhecimento indicada (Autos n^o 96.0001937-1), e não apenas em relação àquela espécie tributária, mas, também, em face da multa moratória a qual aderiu, quando se dispôs a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

- parcelar a dívida.
9. Ainda que se diga que a impetrante não foi diligente em depositar parte dos valores controvertidos, nos autos nº 96.0001937-1, haja vista que a decisão de fls. 25 e no Agravo de Instrumento, não autorizou expressamente a compensação do indébito relacionado à multa moratória assumida, de qualquer forma, a questão encontra-se afeta aos autos principais, estando o destino do parcelamento diretamente ligado à sorte da decisão a ser ali proferida, tal como explicitado às fls. 4, in verbis: "*Fora pedido que a União Federal se abstinhasse da prática de ato que concorresse em prejuízo da Impetrante, em decorrência da propositura daquela demanda.*"
 10. Vislumbramos haver ilegalidade no ato da autoridade em rescindir o acordo de parcelamento firmado com a impetrante, considerando-o como descumprido, porquanto o litígio instaurado teve o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
 11. Tendo a autora parcelado o indébito e estando tais valores sub judice, afigura-se ilegal o ato da autoridade que entendeu, como descumprimento aos seus termos, a compensação efetuada pela impetrante, ainda que de forma equivocada.
 12. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma Suplementar da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 14 de junho de 2007.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

Relatora

[1] SILVA, José Afonso da, CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO, 9ª edição, Editora Malheiros, pág. 53.