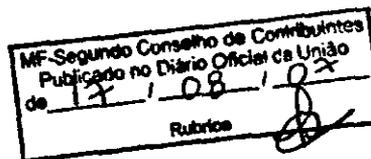




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636



Recorrente : CIASUL COMERCIAL LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

**NORMAS GERAIS. CONCOMITÂNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.** A concomitância da discussão no Poder Judiciário implica em renúncia à instância administrativa de julgamento.

**DCTF. COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO EM DCTF. CRÉDITO INFORMADO DIVERSO DAQUELE ALEGADO NA IMPUGNAÇÃO.** A compensação informada na DCTF se refere a crédito decorrente de ação judicial relativa a pagamento indevido de Finsocial, enquanto na impugnação o recorrente afirma, também, que efetuou compensação com créditos de PIS decorrentes da aplicação da base de cálculo prevista no art. 6º, parágrafo único da Lei Complementar nº 7/70, face a Resolução nº 49 do Senado Federal.

**COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.** A compensação de créditos com débitos de tributos e contribuições de mesma espécie e mesma destinação constitucional, conquanto prescindida de formalização de pedido, nos termos do art. 14 da IN SRF 21/97, deve ser devidamente comprovada pelo sujeito passivo.

**JUROS SELIC. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.** O exame da constitucionalidade dos juros transborda a competência dos Conselhos de Contribuintes, a teor do disposto na Portaria MF nº 103/2002 e art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CIASUL COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta e Júlio César Alves Ramos votaram pelas conclusões, nos termos da declaração de voto apresentada pelo Conselheiro Jorge Freire.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

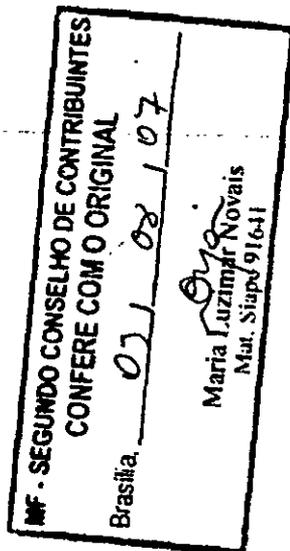
Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

Flávio de Sá Munhoz

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho e Leonardo Siade Manzan.

Ausente a Conselheira Adriene Maria de Miranda.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuinte

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília. 07 / 08 / 07  
Maria Luzimar Novais  
Mat. Sínce 91641

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

Recorrente : CIASUL COMERCIAL LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por Ciasul Comercial Ltda. contra decisão da Primeira Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP, que manteve o lançamento para a exigência de Cofins tendo em vista a falta de comprovação da realização de compensação com crédito decorrente de ação judicial.

Os fatos encontram-se assim descritos no relatório que compõe a decisão recorrida:

1. Trata o presente processo do Auto de Infração relativo a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, lavrado em 09/05/2002 (fls. 25) e cientificado ao contribuinte por via postal em 06/06/2002 (fls. 139), formalizando crédito tributário no valor total de R\$ 27.163,36, com os acréscimos legais cabíveis até a data da lavratura, em virtude não confirmação de processo judicial indicado para fins de compensação dos débitos declarados de julho e agosto/97.

2. Inconformado com a exigência fiscal, o contribuinte, por intermédio de seu advogado, protocolizou a impugnação de fls. 01/21, em 05/07/2002, juntando os documentos de fls. 022/137 e alegando, em síntese, que:

- em 11/10/95, ajuizou Mandado de Segurança pleiteando a subtração de todas as disposições legais impostas pela IN SRF 67/92, nos moldes do art. 66 da Lei 8.383/94, processo nº 95.0052431-7 (fls. 40/67), e que, após insucesso em primeira instância, obteve provimento parcial de sua apelação junto ao TRF da 3ª Região;

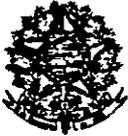
- a partir do momento em que foi obtido provimento judicial no sentido de proceder a compensação, não poderia ser lavrado Auto de Infração;

- em decorrência do art. 149 do CTN e do art. 841 do RIR/99, não é possível exigir tributo declarado e compensado sem prévia notificação do contribuinte para que apresente os esclarecimentos pertinentes;

- são inaplicáveis juros de mora com base na taxa SELIC, por ofensa ao CTN e à Constituição Federal, devendo ser respeitado o percentual máximo de 1%;

- não deve prevalecer a multa de ofício estipulada, por ofensa ao princípio do não confisco, devendo ser limitada ao patamar de 20%.

2.1. Observe-se que, na peça de defesa, o impugnante também faz menção a pedido judicial de compensação de crédito indevidamente recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Lei 2.445/88 e 2.449/88 com parcelas vincendas de outras contribuições sociais. Entretanto, os documentos que junta às fls. 40/106 são referentes ao Mandado de Segurança 95.0052431-7, que trata de pedido de compensação de Finsocial com Cofins e PIS. O número do processo judicial que informou na DCTF - "168966" ( fls. 27/28) -, corresponde à classe do MS 95.03.092841-9, também originado do MS 95.0052431-7 (fls. 187/188). Por outro lado, como registra a autoridade preparadora às fls. 107, os documentos apresentados às fls. 107/137, relativos ao Mandado de Segurança 1999.61.00.019897-0, em nada se relacionam aos débitos objeto da autuação ora em litígio.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuinte

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília. 03 / 02 / 02  
Maria Luzimar Novais  
Mat. Siap nº 91641

2ª CC-MF  
Fl.

3. Em face das alegações apresentadas, foi o processo remetido em diligência por meio da Resolução DRJ/CPS de nº 784/2005 (fls. 179/180), objetivando a verificação da suficiência do crédito para as compensações alegadas, tendo a autoridade preparadora informado:

*"... cumpre-nos informar que, através do processo nº 10805.002061/95-80 que acompanha o Mandado de Segurança nº 95.0052431-7 (fls. 181), a interessada, conforme fls. 184, já havia sido intimada a apresentar os documentos necessários à verificação das compensações realizadas.*

*Dessa forma, tomando ciência da respectiva intimação em 30/11/2000 (fls. 185) a contribuinte solicitou prorrogação de mais trinta dias para o efetivo atendimento (fls. 184).*

*Entretanto, os ditos documentos nunca foram apresentados, impossibilitando que apurássemos sequer o valor do direito creditório da interessada, quanto mais a suficiência do mesmo para as compensações realizadas..."*

4. Apresenta, também, a autoridade preparadora, às fls. 181, cópia de despacho exarado no processo administrativo de acompanhamento do Mandado de Segurança 95.0052431-7, nos termos seguintes:

*"Trata o presente processo de acompanhamento do Mandado de Segurança nº 95.0052431-7, impetrado pelo contribuinte supra e como litisconsorte ativo a empresa CIASUL COMERCIAL LTDA, CNPJ Nº 53.164.208/0001-0S, contra ato do Sr., Delegado da Receita Federal em Santo André, objetivando provimento jurisdicional que lhe autorize a compensação de valores que diz terem sido pagos a maior com alíquota superior a 0,5% (meio por cento) a título de FINSOCIAL, com parcelas vincendas do PIS e da COFINS (fls. 04 a 033).*

É o relatório.

*A liminar foi indeferida (fl. 02/3). A Sentença de mérito denegou a segurança (fls. ...). A impetrante apelou ao TRF 3ª Região onde obteve Acórdão, parcialmente favorável, assegurando-lhe compensar o FINSOCIAL somente com a COFINS. Inconformada, a impetrante apresentou recurso ordinário ao STJ, pelo que foi proferido Acórdão, transitado em julgado, favorável ao contribuinte, desta forma, assegurando-lhe o direito de compensar FINSOCIAL com o PIS e a COFINS (fls. ...).*

..."

*A DRJ em Campinas - SP julgou "parcialmente procedente a exigência, para exonerar a multa de ofício aplicada, sem prejuízo dos acréscimos, além dos juros de mora, da multa de mora, a qual terá sua incidência interrompida e, portanto, também deverá ser excluída, se vier a ser confirmada circunstância prevista no parágrafo 2º do art. 63 da Lei 9.430/96.*

Contra a referida decisão, a Recorrente apresentou o competente recurso voluntário ora em julgamento, no qual ratificou as suas razões.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 03 / 02 / 07
Marta Luziqtar Novais Mat. Sínipe 91641

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Tratam os presentes autos de lançamento de ofício para a exigência de Cofins tendo em vista a falta de comprovação da realização de compensação com crédito decorrente de ação judicial.

Em sua defesa, a Recorrente informa que os valores exigidos foram compensados com créditos pleiteados judicialmente, por meio do , Processo nº 95.0052431-7 (fls. 40/67), ajuizado em 11/10/95, no qual pleiteou a subtração de todas as disposições legais impostas pela IN SRF 67/92, nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383/91.

Na impugnação, a Recorrente informa, também, que requereu judicialmente o reconhecimento do direito à compensação de crédito indevidamente recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 com parcelas vincendas de outras contribuições sociais, por meio do Mandado de Segurança 1999.61.00.019897-0. Tendo em vista que o lançamento decorre da auditoria da DCTF da Recorrente e que na Declaração do Contribuinte o processo judicial mencionado é relativo ao Finsocial, considerar-se-á como origem dos créditos utilizados para compensação o Mandado de Segurança nº 95.0052431-7.

Como se vê, a compensação é objeto de ação judicial, pelo que não pode ser apreciada por este órgão administrativo.

A concomitância da discussão no âmbito judicial impede o conhecimento da questão na esfera administrativa.

É que, apesar de autônomas as instâncias, a dupla discussão fere o princípio da jurisdição una, estabelecido pelo art. 5º, inciso XXXV da CF/88, conforme bem apontam Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martinez López<sup>1</sup>:

*Os Conselhos de Contribuintes, no entanto, têm, reiteradamente, decidido que a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto acarreta a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto<sup>2</sup>, sob o fundamento de que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição uma, estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988.*

E, mais adiante, continuam os renomados autores:

*A superação da 'renúncia administrativa' tem-se verificado, no entanto, quando a matéria já está pacificada pelos tribunais superiores. Nesta hipótese, já que não há dúvidas quanto ao desfecho final da lide judicial e, em respeito à economicidade do processo fiscal, os julgadores administrativos têm conhecido e provido os recursos<sup>3</sup>.*

<sup>1</sup> Processo Administrativo Fiscal Federal Anotado, 2ª ed., São Paulo: Dialética, 2004, pp. 207/208.

<sup>2</sup> Notade rodapé dos autores: "Neste sentido, veja-se Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, e Portaria nº 258, de 24 de agosto de 2001, art. 26"

<sup>3</sup> Op. cit. p. 208



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 07 / 02 / 07	
Maria Luzinjar Novais Mat. Sinape 91641	

2º CC-MF
. FL.

Não se pode admitir a discussão concomitante nas esferas administrativa e judicial também em face da possibilidade de adoção de decisões conflitantes, o que seria contrário ao ordenamento jurídico, em razão da insegurança que decorreria de tal situação.

A matéria submetida ao Poder Judiciário não pode ser apreciada no âmbito administrativo, ainda que os motivos alegados para o afastamento da norma sejam diversos. A preclusão diz respeito à matéria e não aos motivos que justifiquem a tese sustentada.

O lançamento, neste particular, desprezou as alegadas compensações, considerando que as compensações não foram comprovadas.

Ainda que a matéria não estivesse submetida ao Poder Judiciário, a compensação não poderia ser convalidada.

A Recorrente, para efetuar tais compensações, não adotou os procedimentos próprios exigidos pelo art. 12 da Instrução Normativa nº 21/97.

A solução desta questão independe da discussão em torno da não-revogação ou não-derrogação do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, pelas disposições do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pois a Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997, dispensou a formulação de requerimento à administração em casos de pagamentos a maior, desde que as compensações fossem procedidas com tributo da mesma espécie e destinação constitucional.

Ainda que o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 vigente à época dos fatos determinasse a obrigatoriedade de formulação de requerimento à administração e, ainda que se considere que a citada inovação legislativa tivesse revogado ou derogado as disposições do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, em razão de ter disciplinado o instituto da compensação por completo, ainda assim, a não apresentação de requerimento à administração estaria amparada pelo disposto no artigo 14 da Instrução Normativa SRF nº 21/97, caso os tributos compensados fossem da mesma espécie.

Confira-se a redação dos artigos 74 da Lei nº 9.430/97 e 14 da IN SRF nº 21/97:

*Lei nº 9.430/96*

*Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.*

*IN SRF nº 21/97*

*Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma, a anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, a correspondentes a períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento.*

Apesar de na hipótese do presente caso não ser necessário requerimento à administração para o procedimento de compensação, não há prova nos autos de que as



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 08 / 07
 Maria Luzimar Novais Mat. Sínape 91641

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

compensações foram de fato realizadas, sendo importante destacar que, em relação aos períodos de apuração nos quais a recorrente alega ter procedido às compensações, não juntou aos autos documentos contábeis ou fiscais que pudessem comprovar a efetividade das compensações.

Como bem anotado por Maria Teresa Martinez López, em estudo publicado na Revista Direito Tributário Atual- 17, do Instituto Brasileiro de Direito Tributário- IBDT, São Paulo, 2003: Dialética, p. 112, nos termos do que vêm decidindo os Conselhos de Contribuintes, *"para validar o seus procedimentos de compensação, os contribuintes devem, "demonstrar que o direito foi oportunamente exercido, mediante registros contábeis e fiscais pertinentes"*<sup>4</sup>.

Considerando que os procedimentos da recorrente não nos permitem uma adequada conclusão acerca da procedência das alegadas compensações, com relação a este item, deve ser mantido o lançamento fiscal.

Quanto à argüida inconstitucionalidade da aplicação dos juros Selic, tal questionamento transborda a competência deste Conselho de Contribuintes, tendo em vista as disposições da Portaria MF nº 103/2002 e art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Por tais fundamentos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

<sup>4</sup> Nota de rodapé citada pela renomada autora: Acórdão nº 201-73.145, de 15 de setembro de 1999



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.001668/2002-32  
Recurso nº : 132.600  
Acórdão nº : 204-01.636

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília. 07 / 02 / 07  
Maria Luzimar Novais  
Mat. Supl. 191641

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

### DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO JORGE FREIRE

Acompanho o voto do Dr. Flávio de Sá Munhoz, mas por diversa fundamentação.

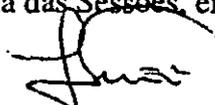
Primeiro, porque entendo que PIS e COFINS, embora sendo contribuições, não têm mesma espécie. Este se destina ao orçamento da seguridade social, nos termos do artigo 195 da Carta da República e aquele ao custeio do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), recepcionado pelo artigo 239 da Constituição.

Por tal, não caberia a compensação *sponte própria* do contribuinte, devendo ele se submeter ao mandamento da Lei nº 9.430/96, a qual determina que em se tratando de tributos de espécies diferentes a compensação deve ser precedida de pedido formulado à administração tributária, o que não foi feito.

E, segundo, que a compensação foi calcada em decisão judicial ainda sem trânsito em julgado, desta forma contrariando o que dispõe o artigo 170 - A, do CTN, que dispõe que "*É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial*".

Por tais razões, é que entendo improcedente o recurso em análise.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

  
JORGE FREIRE