



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13027.000190/99-12
SESSÃO DE : 14 de setembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346
RECURSO Nº : 126.461
RECORRENTE : KE SOJA COMÉRCIO DE INSUMOS E MÁQUINAS
AGRÍCOLAS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SANTA MARIA/RS

FINSOCIAL
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO CONCOMITÂNCIA DE
AÇÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO.

A propositura de ação judicial implica a renúncia à via
administrativa, quando ambos os procedimentos versam sobre o
mesmo objeto.

RECURSO NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso por haver
concomitância com processo judicial, na forma do relatório e voto que passam a
integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 14 de setembro de 2004

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR
Relator

20 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH
EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA
HELENA COTTA CARDOZO, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES,
WALBER JOSÉ DA SILVA e SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o
Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

RECURSO Nº : 126.461
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346
RECORRENTE : KE SOJA COMÉRCIO DE INSUMOS E MÁQUINAS
AGRÍCOLAS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SANTA MARIA/RS
RELATOR(A) : PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Pedido de Restituição - fls. 01, protocolado em 16/06/1999, conjugado com o Pedido de Compensação de fls. 16, este fundamentado à fls. 17, da contribuição ao FINSOCIAL recolhida indevidamente entre os períodos de apuração setembro de 1989 e julho de 1991, no valor de R\$ 21.667,44.

Ao pedido a contribuinte juntou:

1. às fls. 02/08 e 10/12 - documentos de arrecadação;
2. à fls.. 09 - certidão de pagamento;
3. às fls. 13/15 - cópia de planilha de cálculos.

Às fls. 19/23 a repartição preparadora anexou extratos relativos a pagamentos, informando à fls. 24.

Às fls. 25/26 encontra-se anexada a solicitação de diligência emitida pela Seção de Tributação da DRF Passo Fundo (RS), que foi cumprida conforme documentos de fls. 27/175, com a informação de fls. 176/177.

Às fls. 179/182 está anexada a Decisão nº 229/99, de 07/12/1999, onde o Sr. Delegado Substituto da Delegacia da Receita Federal em Passo Fundo (RS), indefere o pleito da interessada, tendo a contribuinte sido cientificada em 31/12/1999, conforme documentos de fls. 184/185.

Não conformada com aquela decisão, apresenta a contribuinte em 27/01/2000 - fls. 186/190 - sua manifestação contrária, onde alega, em síntese, que:

a) não concorda com a Decisão nº 229/99, requerendo o reexame do pleito inicialmente formulado, fazendo relato acerca daquela decisão;

b) ao presente recurso seja dado efeito suspensivo, já que o CTN, em seu art. 151, inciso III, estipula que as reclamações e os recursos suspendem o crédito tributário, invocando, por esta razão, a ilegalidade da decisão anteriormente proferida;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.461
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346

c) a decisão proferida pela autoridade administrativa é nula, pois houve incorporação de um novo elemento aos autos — realização de diligência e lavratura de termo circunstanciado lavrado pelo auditor designado, do qual tomou ciência apenas quando ciente daquela decisão. É seu direito o acompanhamento do exame fiscal e a prestação de esclarecimentos, não podendo o feito ser movimentado unilateralmente;

d) é irrelevante que o procedimento compensatório não tenha sido consignado nos registros contábeis, porque:

- o direito à compensação está acima de meros aspectos procedimentais;
- a COFINS é tributo independente, com regras próprias, que não dependem de contabilidade para sua apuração e arrecadação, sendo sua operacionalidade extracontábil;
- até a expedição da IN SRF nº21, de 1997, não existia nenhuma normatização disciplinando os procedimentos de compensação;
- apenas a partir de 1998 é que foi criada, nas DCTFs, quadricula própria para consignar a feitura da compensação, tendo adotado planilhas para identificar e quantificar o montante compensável;
- há apego a um formalismo exacerbado, devendo a regra da economia processual também ser seguida pela instância administrativa.

e) revela-se insubsistente a posição adotada pela autoridade administrativa quando indefere o pedido também porque a empresa ingressou em juízo pedindo, numa primeira ação, a declaração de inconstitucionalidade da Contribuição ao FINSOCIAL e, numa segunda, o reconhecimento judicial do direito à compensação dos valores cobrados a alíquotas superiores a 0,5%. Isto porque, apelar ao Poder Judiciário não implica, de forma alguma, abdicar da via administrativa, até mesmo porque, os procedimentos compensatórios, seja por qual via, estão sempre sujeitos ao crivo homologatório da fiscalização, inexistindo, portanto, óbice de ordem prática ou legal ao implemento de seu pleito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.461
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346

Ao finalizar, solicita que:

1. seja dado efeito suspensivo ao seu recurso;
2. seja declarada a nulidade da decisão prolatada, por cerceamento do direito de defesa;
3. seja reconhecido o seu direito de compensar valores de FIINSOCIAL indevidamente recolhidos, com valores de COFINS lançados nos meses de agosto e setembro de 1992.

A DRJ, a fls. 198 a 202, em 19/07/2001, indeferiu a Solicitação, cuja íntegra leio em Sessão, afirmando inexistir neste procedimento hipótese de nulidade de que trata o Art. 59 do PAF, nem cerceamento do direito de defesa por parte da Delegacia de Passo Fundo analisou os documentos constantes do processo, lembrando que a Autoridade Administrativa não está obrigada a apreciar minuciosamente e exaustivamente cada argumento apresentado, bastando que analise todos os itens constantes do pedido. Também descabe considerar-se prejudicada a ora Recorrente por não ter participado da diligência efetuada e não ter podido contraditá-la, pois teve a Manifestação de Inconformidade, ora sob este exame, para fazê-lo.

Rejeita, também, o argumento da ilegalidade da decisão antes proferida com base no Art. 151, III, do CTN, porque neste processo não se está discutindo a validade ou não de um crédito tributário, mas, sim, a forma de saldá-lo. Nem se há de suspender a tramitação do feito, pois o que está sendo discutido no Poder Judiciário não é uma exigência fiscal, mas uma restituição de valores já pagos. Quanto às ações judiciais, a primeira foi negada, tendo transitado em julgado, enquanto a segunda, que versa sobre o valor das majorações das alíquotas, e sua restituição, teve a Apelação da ora Recorrente não acolhida, mesma sorte tiveram os Embargos de Declaração (em 15/03/2001) não tendo sido publicado esse Acórdão, decisões essas do TRF da 4ª Região (ver informes a fls. 196/197) inexistindo mandado judicial que determine a compensação pleiteada. Ainda mais, o socorro buscado no Poder Judiciário implica em desistência do recurso à via administrativa.

Em Recurso Voluntário tempestivo de fls. 206 a 210, que leio em Sessão, repete as alegações já trazidas e contesta a assertiva de que o pedido de compensação judicial obsta o administrativo, e insiste na compensação pleiteada desde o início.

Este processo foi encaminhado a este Relator, conforme despacho de fls. 215, nada mais havendo nos Autos a respeito do litígio.

É o relatório.

4 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.461
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346

VOTO

Trata o presente processo, de pedido de restituição/compensação de valores recolhidos a título de Finsocial, objeto de ação judicial **cuja sentença ainda não transitou em julgado** (fls. 222).

Assim, encontrando-se a matéria pendente na esfera judicial, não há que se manifestar a instância administrativa, já que a decisão emanada do Poder Judiciário é soberana e prevalece sobre qualquer outra, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal).

Corroborando esse entendimento, foi exarado pela Secretaria da Receita Federal o Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 3/96, segundo o qual a propositura, pelo contribuinte, de ação judicial, implica a desistência da discussão administrativa sobre o mesmo objeto.

Nesse mesmo sentido dispõe o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Anexo II da Portaria MF nº 55, de 16/03/98):

“Art. 16. Em qualquer fase o recorrente poderá desistir do recurso em andamento nos Conselhos.

.....

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável da dívida, a extinção, sem ressalva, do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a **propositura pelo Contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.**” (grifei)

Ainda que o presente recurso pudesse ser conhecido e analisado o seu mérito, o que se admite apenas para argumentar, o pleito teria de ser denegado, tendo em vista as regras que norteiam a restituição/compensação de tributos, consubstanciadas na Instrução Normativa SRF nº 210, de 30/09/2002, que assim dispõe:

“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.**” (grifei)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.461
ACÓRDÃO Nº : 302-36.346

Ressalte-se que, anteriormente, o assunto já se encontrava disciplinado pelo art. 17 da Instrução Normativa SRF nº 21/97, com a redação dada pela IN SRF 73/97:

“Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de **sentença judicial transitada em julgado**, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, **determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.**” (grifei)

Para que não restassem dúvidas, o assunto foi disciplinado pelo próprio Código Tributário Nacional, que assim passou a dispor:

“Art. 170-A. 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.” (artigo acrescentado pela Lei Complementar nº 104/2001)

Diante do exposto, e tendo em vista o art. 16, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Anexo II da Portaria MF nº 55/98), NÃO CONHEÇO DO RECURSO.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2004.



PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA UJÚNIOR - Relator