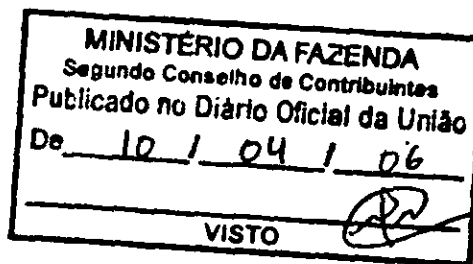




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13808.004861/97-56
Recurso nº : 126.174
Acórdão nº : 201-78.530

Recorrente : **COMERCIAL E DISTRIBUIDORA BONFIGLIOLI LTDA.**
Recorrida : **DRJ em São Paulo - SP**

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

A opção pela via judicial implica renúncia ou desistência da esfera administrativa no que for comum ao processo administrativo e ao processo judicial, declarando-se constituído definitivamente o crédito tributário na esfera administrativa, que, no entanto, ficará com sua exigibilidade suspensa.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **COMERCIAL E DISTRIBUIDORA BONFIGLIOLI LTDA.**

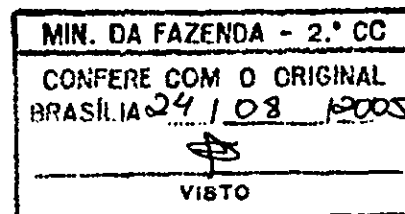
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.**

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

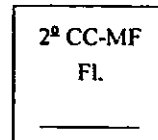
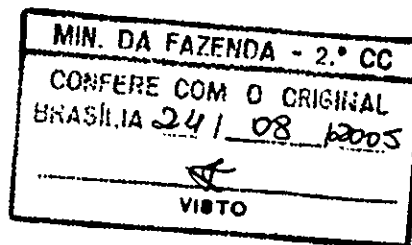
Sérgio Gomes Velloso
Sérgio Gomes Velloso
Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Maurício Taveira e Silva, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13808.004861/97-56
Recurso nº : 126.174
Acórdão nº : 201-78.530

Recorrente : **COMERCIAL E DISTRIBUIDORA BONFIGLIOLI LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração de fls. 79/81 lavrado por falta de recolhimento de Cofins referente ao período de 31/08/95 a 31/03/95.

A ação fiscal foi instaurada para verificar a compensação realizada pela contribuinte nos autos do Processo Administrativo nº 10880.023421/94-11, no qual objetivou implementar o direito pleiteado na Medida Cautelar nº 94.009324-1, com fundamento nos artigos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º, da Lei Complementar nº 70/91.

Como relatado no "Termo de Constatações" de fls. 65/67, a contribuinte teria realizado compensação de Finsocial recolhido a maior, relativo a fatos geradores ocorridos entre 09/89 e 03/92, com débitos da mesma contribuição e da Cofins, conforme demonstrativos que instruíram o Processo Administrativo nº 10880.023421/94-11. No entanto, a contribuinte considerou como indébito não só os pagamentos a maior em Darf, como também, indevidamente, os depósitos judiciais efetuados nos autos da Medida Cautelar nº 94.009324-1, em que não fora obtida tutela para a pretendida compensação. Além disso, a contribuinte atualizou o crédito segundo seus próprios índices, o que lhe permitiu concluir que os débitos relativos à Cofins devida nos períodos de 02/95 a 03/96 estariam totalmente extintos por compensação.

Segundo os cálculos efetuados pela autoridade fiscal, os recolhimentos em Darf referentes à aplicação das majorações de alíquota do Finsocial, realizados pela matriz e pela filial da empresa, foram atualizados monetariamente até 31/12/95, perfazendo o montante de R\$ 141.001,99. Este crédito foi suficiente para extinguir totalmente os valores devidos e não recolhidos pela matriz, relativos aos fatos geradores ocorridos entre 02/95 e 03/96, e **parcialmente** os valores devidos e não recolhidos pela filial da empresa, relativamente aos fatos geradores ocorridos entre 08/95 e 03/96, do que resultou a presente autuação.

Irresignada, a contribuinte protocolou, em 30/10/97, a impugnação de fls. 84/88, acompanhada dos demonstrativos de cálculo de fls. 96/97, na qual deduz, em síntese, as razões abaixo discriminadas:

a) na compensação admitida em razão da inconstitucionalidade das majorações da alíquota do Finsocial, o valor do indébito, tal como calculado pela contribuinte nos autos do Processo Administrativo nº 10880.023421/94-11, deve ser corrigido monetariamente pelos índices do IPC, que melhor demonstra a desvalorização da moeda e a verdadeira realidade inflacionária, conforme jurisprudência colacionada;

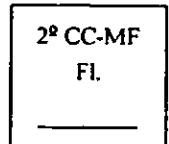
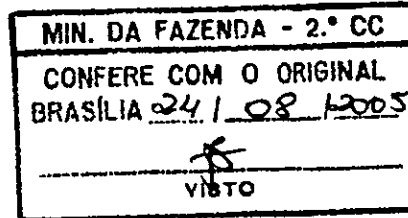
b) além da correção pelo IPC, é devida a aplicação de juros de 1% ao mês a partir de cada recolhimento indevido, o que resulta no valor creditório de R\$ 340.735,64 (fl. 96), suficiente para extinguir as contribuições devidas nos períodos de 02/95 a 03/96, remanescendo, ainda, saldo a ser utilizado, no valor de R\$ 72.541,80 (fl. 97); e

c) os depósitos judiciais correspondentes ao Finsocial de 05/91 a 03/92, discutidos nos autos da Medida Cautelar nº 94.009324-1, não poderiam ter sido excluídos da compensação,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13808.004861/97-56
Recurso nº : 126.174
Acórdão nº : 201-78.530



tendo em vista a inequívoca boa-fé do depositante e considerado o fato de tais valores estarem à disposição da União Federal até o término da ação ajuizada.

Da análise dos Demonstrativos de Compensação de fls. 68/74, os quais instruem o "Termo de Constatações" de fls. 65/67, verifica-se que foram observados os índices estabelecidos pela Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, ato que regulamenta a atualização monetária, até 31/12/95, de valores pagos ou recolhidos no período de 01/01/88 a 31/12/91, para fins de restituição ou compensação.

A DRJ em São Paulo - SP profere o Acórdão nº 03.457 de fls. 107/112, julgando procedente o lançamento, estando assim ementado:

"Ementa: COFINS. Falta de recolhimento. Revisão de compensação efetuada pelo contribuinte, de recolhimentos a maior, correspondentes às majorações de alíquota de Finsocial, declaradas inconstitucionais pelo STF. Admissibilidade. Instrução Normativa SRF nº 32/97.

Correção monetária. Correta aplicação dos índices do IPC, INPC, BTN e Ufir, na verificação fiscal. Irresignação infundada.

Juros. Inaplicabilidade dos juros de 1% ao mês sobre os débitos do contribuinte.

Depósitos judiciais. Incabível o aproveitamento de valores depositados em juízo em compensação realizada no âmbito administrativo.

Lançamento Procedente".

Cientificada em 01/09/2003, AR à fl. 113 verso, a contribuinte formula o recurso de fls. 116/131, alegando que:

- a) já tinha sido inscrita em dívida ativa a exigência de Cofins de 01 e 02/96;
- b) existe ação perante a 15ª Vara Federal, na qual foi julgada procedente a restituição, razão pela qual a compensação dos valores recolhidos a título de Finsocial com a Cofins relativa ao período a partir de 04/96 é objeto de recurso perante o TRF, desde 19/03/97;
- c) referida ação tem por pressuposto o recolhimento a maior de Finsocial no período de 09/89 a 04/91, não havendo óbice à compensação por força do art. 66 da Lei nº 8.383/91;
- d) desse crédito foi compensado débitos da Cofins do período de 03/95 até 10/4/96;
- e) existe a possibilidade de compensação por iniciativa do contribuinte, sendo lícito requerer ao Judiciário a declaração de seu crédito;
- f) a incidência de juros de 1% ao mês está prevista na Lei nº 9.250/95, cabendo ainda a correção monetária com expurgos; e
- g) embora a decisão reconheça o crédito, não aceita a correção monetária integral e nem os juros.

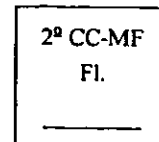
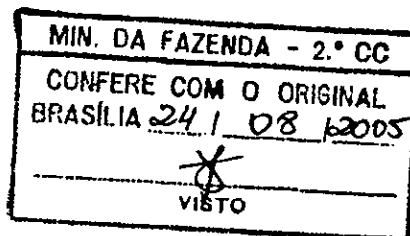
Consta arrolamento de bens às fls. 175/179.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13808.004861/97-56
Recurso nº : 126.174
Acórdão nº : 201-78.530



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
SÉRGIO GOMES VELLOSO

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Desde logo destaco que a própria recorrente, à fl. 118, informa preliminarmente que o lançamento objeto do auto de infração em discussão foi inscrito em dívida ativa em 04/12/1998, havendo sido distribuída Execução Fiscal para a 3ª Vara das Execuções Fiscais, Processo nº 99.61.82.024640-0, para cobrança da Cofins do período de 01/96 a 02/96, tudo conforme dá notícia a certidão de fl. 153.

Acrescento ainda, como também foi informado pela própria recorrente em sua petição de recurso, à fl. 119, a existência de ação em curso no Juízo da 15ª Vara Federal, Processo nº 94.0009324-1, seguida de ação principal sob o nº 94.0012212-8, com julgamento favorável, mas objeto de recurso aguardando julgamento perante a 3ª Turma do TRF, desde 19/03/1997, conforme andamento acostado às fls. 155/158. Aliás, cópia das iniciais encontram-se às fls. 5/11.

Mesmo tendo sido negada a liminar, conforme fls. 03/04, a contribuinte procedeu às compensações, as quais foram objeto do lançamento de ofício, atualizando seus créditos segundo índices.

Alude, ainda, a contribuinte, à fl. 119, item IV, que, muito embora a ação de compensação ainda não tenha transitado em julgado, não há óbice para que o mesmo exerça seu direito à compensação, conforme o artigo 66 da Lei nº 8.383/91, desencadeando o procedimento compensatório.

Muito embora tais fatos, o lançamento de ofício reconhece a existência de créditos decorrentes de recolhimentos a maior de Finsocial da recorrente, suficientes para extinguir os débitos de Cofins da matriz, relativos ao período de 02/95 a 03/96, mas o saldo extingue parcialmente os valores de Cofins devidos pela filial, restando em aberto os períodos de 08/95 (parte) a 03/96, objeto da exigência destes autos.

Nesse passo, então, cingir-se-ia a controvérsia aos critérios de atualização do crédito alegado pela recorrente. De um lado a mesma pleiteia a correção monetária integral, inclusive com os expurgos inflacionários, enquanto que o lançamento, mantido pela decisão recorrida, considerou a correção pelos índices da Norma de Execução Cosit/Cosar nº 8/98.

Por outro lado, pleiteia a recorrente juros de mora de 1% ao mês, como recomposição de seu patrimônio, também rejeitado pela decisão recorrida.

Entretanto, sendo incontroverso que a recorrente submeteu ao crivo do Poder Judiciário o exame das mesmas questões de mérito invocadas nos presentes autos, tanto assim que o pedido da ação, conforme se verifica de fl. 10, pleiteia correção monetária e os juros de 1% ao mês.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13808.004861/97-56
Recurso nº : 126.174
Acórdão nº : 201-78.530

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 24 / 08 2005
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Houve, portanto, renúncia da contribuinte ao direito de ver as mesmas questões submetidas ao Judiciário apreciadas em sede administrativa, tendo em vista a soberania da manifestação que vier a ser proferida naquela outra esfera de Poder.

O julgador administrativo está impossibilitado de conhecer da mesma causa de pedir que já foi levada pela contribuinte ao conhecimento do Poder Judiciário.

Neste sentido, destaco posicionamento já adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais e por esta própria Câmara, Acórdão nº 201-73.652 (Relator Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa), assim ementado:

"NORMAS PROCESSUAIS - VIA JUDICIAL - A opção pela via judicial implica renúncia ou desistência da esfera administrativa no que for comum ao processo administrativo e ao processo judicial, declarando-se constituído definitivamente o crédito tributário na esfera administrativa, que, no entanto, ficará com sua exigibilidade suspensa. (...)

Recurso negado."

Em face do exposto, não conheço do recurso, por opção pela via judicial.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2005.


SÉRGIO GOMES VELLOSO