



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10580002632/2008-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3402-001730 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de abril de 2012
Matéria Processo Administrativo Fiscal
Recorrente Rio Doce Manganês S/A
Recorrida DRJ Salvador (BA)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ementa:

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa. Caracteriza-se a concomitância quando o pedido e a causa de pedir dos processos administrativos e judiciais guardam irrefutável identidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em não conhecer da matéria submetida ao crivo do poder judiciário. Na parte conhecida, em negar provimento ao recurso

NAYRA BASTOS MANATTA - Presidente

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra a contribuinte acima identificada, pretendendo a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins (fls. 283/289), relativa aos períodos de apuração 01/01/2003 a 30/06/2003, 01/08/2003 a 30/09/2003, 01/03/2004 a 30/04/2004, 01/09/2004 a 31/10/2004, 01/11/2005 a 30/11/2005.

Em face da edição da Portaria SRF nº 6.129, de 02 de dezembro de 2005, o presente processo também pretende a cobrança da Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS (Auto de Infração fls. 277/280), pertinente aos períodos de apuração 01/04/2004 a 30/04/2004, 01/09/2004 a 30/11/2004, 01/07/2005 a 31/07/2005, 01/11/2005 a 31/12/2005.

No Relatório Fiscal (fls. 268/276), anexo aos Autos de Infração, a autuante faz referência detalhada a todos os passos do procedimento fiscal e dos conseqüentes lançamentos de PIS e Cofins.

Cientificada da exigência fiscal em 28/02/2008 (fl. 293), a autuada apresenta em 31/03/2008 sua Impugnação (fls. 295/304), sendo essas as suas razões de defesa, em síntese:

- A empresa está discutindo judicialmente a majoração da alíquota da Cofins de 2% para 3% (LC nº 70/91), e assim requer a suspensão do presente processo administrativo até que o Judiciário resolva em definitivo as questões levadas ao seu conhecimento;*
- Com relação à discussão judicial mencionada acima, foram efetuados depósitos judiciais correspondentes ao 1% de aumento de alíquota da Cofins, e, embora esses depósitos não tenham sido declarados ao Fisco em DCTF, ainda assim deveriam ter sido considerados pela autuante, visto que nos procedimentos administrativos deve prevalecer o princípio da verdade material;*
- A companhia possui créditos de IPI, PIS e Cofins devidamente contabilizados e escriturados, que foram utilizados, porém não declarados em DCTF por mero erro de contabilidade da empresa; Ainda assim deveriam ter sido considerados pela autuante;*
- Requer diligência.*

Importante destacar que os lançamentos de PIS e Cofins se deram com incidência apenas sobre o faturamento, e sem multa de ofício, conforme explicado no item II do Relatório Fiscal à folha 272.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ Salvador julgou procedente o lançamento, nos termos do Acórdão nº 15-16593, cuja ementa abaixo reproduzo, *verbis*:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/06/2003, 01/08/2003 a 30/09/2003, 01/03/2004 a 30/04/2004, 01/09/2004 a 31/10/2004, 01/11/2005 a 30/11/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O processo administrativo fiscal é regido por princípios, dentre os quais o da oficialidade, que obriga a administração a impulsionar o processo até sua decisão final.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO. OBRIGATORIEDADE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais, não lhe obstando a existência de depósitos judiciais, cuja consequência, quando muito, é a mera suspensão de exigibilidade de crédito fiscal.

DCTF. COMPENSAÇÃO. A compensação de tributos pressupõe informação em campo próprio da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, e, a partir de 2002, também deve ser objeto de pedido em Declaração de Compensação - DCOMP.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/04/2004, 01/09/2004 a 30/11/2004, 01/07/2005 a 31/07/2005, 01/11/2005 a 31/12/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O processo administrativo fiscal é regido por princípios, dentre os quais o da oficialidade, que obriga a administração a impulsionar o processo até sua decisão final.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO. OBRIGATORIEDADE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais, não lhe obstando a existência de depósitos judiciais, cuja consequência, quando muito, é a mera suspensão de exigibilidade de crédito fiscal.

DCTF. COMPENSAÇÃO. A compensação de tributos pressupõe informação em campo próprio da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, e, a partir de 2002, também deve ser objeto de pedido em Declaração de Compensação - DCOMP.

Lançamento Procedente

Inconformado com a decisão da DRJ, apresentou recurso voluntário ao CARF, no qual argumenta, em síntese, que:

- a) O processo deve ficar sobrestado até que o judiciário resolva em definitivo as questões levadas ao seu conhecimento, e que, *in casu*, estão diretamente ligadas ao objeto da presente autuação;
- b) A simples ausência de cumprimento de requisitos formais, não é bastante para descaracterizar o direito da Recorrente à compensação pretendida, em especial quando a apuração das obrigações e direitos da Companhia é efetivada de forma centralizada através do estabelecimento matriz por meio do qual são prestadas informações à receita federal, de todos os débitos e créditos gerados pela empresa;
- c) Em que pese a Recorrente não ter cumprido com os requisitos meramente formais, para declarar em DCTF os créditos apurados pela empresa em sua contabilidade, não se pode simploriamente, como pretende fazer esta fiscalização, invalidar créditos de PIS, COFINS e IPI devidamente escriturados nos livros fiscais próprios, facilmente comprovados mediante diligência desta fiscalização nos livros Razão, Diário e Balancete dos anos de 2003 a 2005.

Termina sua petição recursal pedindo a reforma do acórdão vergastado, para fins de cancelar os autos de infração, ou, alternativamente, que os autos baixem em diligência para apuração do real montante de créditos devidos à recorrente e passíveis de compensação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto. Quanto aos demais requisitos de admissibilidade, passo a análise.

CONCOMITÂNCIA

Consta nos autos que a recorrente impetrou mandado de segurança nº 99.15985-0 requerendo o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins sem as alterações da Lei nº 9.718/98.

Informações extraídas do relatório fiscal de fls. 268/276:

Quanto às ações Judiciais:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/07/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 10/07/2012 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 26/07/2012 por NAYRA BASTOS MA NATTA

Impresso em 21/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...) a recorrente moveu diversos processos judiciais contra a União, pretendendo em todas as ações recolher a Cofins nos moldes da Lei Complementar nº 70/91 (2% sobre o faturamento) e o Pis conforme determinava a Lei nº 9.715/98 (0,65% sobre o faturamento), insurgindo-se quanto à ampliação da base de cálculo destas contribuições pela introdução das "Outras Receitas" no conceito de faturamento. Pretendia também ter reconhecido o direito de compensar as parcelas vencidas e vincendas de Pis com os valores recolhidos indevidamente daquela contribuição, face à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88.

Quanto ao auto de infração:

(...) esta fiscalização lançou os Pis e a Cofins, às alíquotas vigentes pelas leis do regime cumulativo e não-cumulativo, a depender do período, com exigibilidade plena (exigível), sem multa de ofício, com incidência apenas sobre o faturamento. As Outras Receitas, levantadas na época da auditoria, não foram consideradas para efeito de constituição do crédito tributário.

(...)

Em sua resposta de 14/11/2007 (fl. 213), o contribuinte admite que as diferenças detectadas pela auditoria, em 2002 e 2003, entre os valores declarados em DCTF e aqueles escriturados, se deveram aos valores não declarados em DCTF e depositados judicialmente, equivalentes a 1% do aumento da alíquota da COFINS e 3% do alargamento da base de cálculo sobre Outras Receitas.

(...)

Nos anos de 2004 e 2005 as diferenças foram atribuídas a outro fato: falta de registro contábil da compensação de créditos a que teria pretensamente direito a usufruir.

Analisando as razões jurídicas apresentadas na peça recursal, fico convencido da identidade as demandas administrativa e judicial, no que se refere à diferença de alíquota das exações.

Noutro giro, o próprio recorrente não nega a existência de identidade de demanda, tanto é que pede a suspensão do julgamento deste recurso até o pronunciamento definitivo do Poder Judiciário.

Quando há processos paralelos, com objeto e finalidade idênticos, podem resultar em efeitos redundantes ou antagônicos. Em qualquer das hipóteses, prevalecerá a decisão judicial, motivo pelo qual a concomitância de processos ofende o princípio da economia processual. Em face disso, a opção do contribuinte pela via judicial encerra o processo administrativo fiscal em definitivo, em qualquer das fases em que ele se encontre.

Nestes casos, quando o sujeito passivo opta pela via judicial para a discussão de matéria tributária implica na renúncia ao poder de recorrer nesta instância, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80 e do § 2º, art. 1º do Decreto-lei nº 1.737, de 1979.

Ratificando este entendimento, foi aprovado o enunciado de Súmula CARF nº 01, publicada no DOU de 22/12/2009, in verbis:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Registre-se que a coisa julgada a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota como já mencionado, o modelo de jurisdição una, onde são soberanas as decisões judiciais.

Posta assim a questão, entendo que este Colegiado não pode apreciar matéria já submetida ao Poder Judiciário, na linha da Súmula Carf nº 01.

Neste norte, não conheço da matéria referente à diferença de alíquota das exações que resultaria em direito creditório em favor da recorrente.

Contudo, nem todas as matérias discutidas neste recurso foram postas ao clivo do Poder Judiciário. As diferenças encontradas pelo fisco referentes aos anos-calendário 2004 e 2005 derivaram de outros fatos, a saber: a falta de registro contábil da compensação de créditos a que teria pretensamente direito a usufruir.

Quanto a essa matéria, identifico todos os requisitos de admissibilidade, de sorte que conheço e passo a analisar.

A recorrente alega que *a simples ausência de cumprimento de requisitos formais, não é bastante para descaracterizar o direito da Recorrente à compensação pretendida*. Afirma que o fato de não ter declarado em DCTF os créditos apurados em sua contabilidade, não inviabiliza seu pedido de restituição.

É oportuno tecer algumas linhas acerca da história da compensação tributária. O Código Tributário Nacional arrolou a compensação como uma das modalidades de extinção do crédito tributário, cometendo à lei ordinária a tarefa de disciplinar-lhe as condições e garantias (art. 170 do CTN). Essa previsão encampa uma conotação de norma delineadora de simples perspectiva de direito, notadamente por ser dirigida à autoridade administrativa.

Com o escopo de fulminar qualquer conjectura voltada à atribuição de letra morta ao instituto da compensação em matéria tributária, em nível federal, houve a devida instrumentalização desse instituto jurídico, de modo que a Lei nº 8.383/91, por força do seu art. 66, passou a autorizar a autocompensação de indêbitos tributários no âmbito do lançamento por homologação.

Assim, para que o contribuinte pudesse se valer do direito subjetivo à autocompensação de indébito tributário, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, com alterações introduzidas pelo art. 39 da Lei nº 9.250/95, bastava, simplesmente, que o mesmo tivesse efetuado pagamento indevido ou maior de tributos e que a compensação se realizasse com débitos vincendos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

Todavia, essa autocompensação deveria ficar demonstrada na contabilidade do sujeito passivo, tendo em vista o poder-dever do fisco de fiscalizar e verificar a regularidade da compensação, ou, sendo o caso, diante da apuração de eventuais irregularidades, cabendo-lhe notificar as diferenças e/ou excessos praticados. Desta forma, prova-se que ocorreu a autocompensação com a apresentação da respectiva escrituração nos livros fiscais.

Com o advento da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigos 73 e 74, a Administração Tributária passou a admitir a compensação de créditos do sujeito passivo, perante a SRF, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob a administração da mesma Secretaria, vencidos ou vincendos, ainda que não fossem da mesma espécie e nem tivessem a mesma destinação constitucional.

“Art. 73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

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 a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.”

Regulamentando os artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996, foi baixado o Decreto nº 2.138, de 29/01/1997, dispondo sobre a compensação de créditos tributários com créditos do sujeito passivo, decorrentes de restituição ou ressarcimento de tributos ou contribuições, a ser efetuada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

“Art. 1º. É admitida a compensação de créditos do sujeito passivo perante a Secretaria da Receita Federal, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da mesma Secretaria, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional.

Parágrafo único. A compensação será efetuada pela Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte ou de ofício, mediante procedimento interno, observado o disposto neste Decreto.

(...)

Art. 7º. O Secretário da Receita Federal baixará as normas necessárias à execução deste Decreto.”

A Secretaria da Receita Federal do Brasil normatizou os procedimentos de compensação mediante edição da IN/SRF nº 21, de 10/03/1997, alterada pela IN/SRF nº 73, de 15/09/1997.

Sempre que o contribuinte fosse detentor de um crédito perante SRFB podia utilizá-lo na liquidação ou amortização de débito do mesmo tributo ou de outro tributo.

Assim, a compensação poderia ser feita:

- Independentemente de requerimento, se relativo a tributo ou contribuição da mesma espécie e se o crédito fosse anterior ao débito (IN SRF nº 21, art. 14);
- Mediante requerimento do contribuinte: se relativo a tributo ou contribuição de espécie diferente (IN SRF nº 21, art 12). Neste caso, a compensação de débitos vencidos poderia ser efetuada desde que não existissem débitos vencidos, ainda que parcelados (IN SRF nº 21, art.12, § 3º); quando o débito fosse anterior ao crédito (IN SRF nº 21, art.14, §7º); quando o débito for de outro contribuinte (IN SRF nº 21, art.15); quando o débito for decorrente de lançamento de ofício (IN SRF nº 21, art. 16);
- Em procedimento de ofício (IN SRF nº 21, art. 6º).

A partir de 01/10/2002, com a publicação da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002, implementaram-se novas regras para a compensação:

“Art. 49. O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º. A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º. A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 3º. Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

§ 4º. Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo.”

Com essa alteração, a compensação passa a ser declarada pelo próprio contribuinte, por meio da entrega da “Declaração de Compensação” (eletrônica, pelo PER/DCOMP, a partir de 14/05/2003), na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

A compensação realizada nesses moldes extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa, em 01/10/2002, foram transformados em declaração de compensação, desde o seu protocolo, e os débitos a ela vinculados passaram para a condição de extintos sob condição resolutória.

De se observar que o Parecer PGFN/CAT nº 1.499, de 28/09/2005, em análise sobre diversos aspectos inerentes ao instituto da compensação, assim se manifestou sobre essas questões:

“143. Ante todo o exposto, chega-se às seguintes conclusões:

(...)

c.1) os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, se observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata;

c.2) assim, os pedidos administrativos de compensação, fundados em créditos de terceiro, pendentes de análise pela RF, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria (Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03), não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação. Ou seja, não se aplicam a conversão do “pedido de compensação” em “declaração de compensação” (com a extinção automática do crédito tributário), e nem mesmo, por consequência, o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da lei nº 9.430/96 para homologação da compensação (cinco anos);

c.3) aplica-se o entendimento retro, também, aos pedidos de compensação, pendentes de apreciação, quando fundados em créditos que se refiram a “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 05 de março de 1969; ou que se refiram a títulos públicos; ou sejam decorrentes de decisão

judicial não transitada em julgado; ou que não se refiram a tributos ou contribuições administrados pela RF;

Por derradeiro, sabemos que o pedido de compensação é um ato jurídico e, como tal, requer a presença de elementos essenciais, os chamados requisitos de validade do ato, a saber: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

Retornando aos autos, identifico que o agente é capaz e o objeto do pedido é lícito. Contudo, consta nos autos, que não foram observadas as regras para realizar a compensação, dentre elas a forma do pedido.

O recorrente não apresentou declarações de suas compensações, objeto dos autos de infração, seja em Declaração de Compensação (Dcomp), seja na DCTF. Entendeu que bastava compensar via contabilidade.

Ledo engano do administrado, no período em questão não havia mais a possibilidade de compensação pelas regras da Lei nº 8.383/91, que previa a compensação via contabilidade. Mesmo que o período estivesse sob sua égide, a atividade de compensar só se completaria com a apresentação da DCTF identificando as compensações efetuadas.

Nos anos de 2004 e 2005, o instituto já estava regrado pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, que, dentre outras atividades, previa a declaração feita pelo sujeito passivo para completar o ciclo de formação do ato jurídico de compensação.

Logo, perante o mundo jurídico, não houve a compensação alegada pelo recorrente.

Diante deste quadro nada mais necessário do que a feitura dos autos de infração para constituir os créditos tributários referentes aos períodos de apuração que não foram declarados.

Assim sendo, não conheço da matéria referente à diferença de alíquota das exações que resultaria em direito creditório em favor da recorrente, e na parte conhecida, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2012

Gilson Macedo Rosenberg Filho

Processo nº 10580002632/2008-43
Acórdão n.º **3402-001730**

S3-C4T2
Fl. 214

CÓPIA