



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10410.721793/2010-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.750 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2024
Recorrente PENEDO AGRO INDUSTRIAL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2004

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DECADÊNCIA. PRAZOS INAPLICÁVEIS.

A entrega do Dacon configura obrigação acessória por meio da qual o sujeito passivo presta informações que permitem ao Fisco verificar os procedimentos adotados na apuração das contribuições, a fim de confirmar a certeza e liquidez dos valores das bases de créditos não cumulativos que repercutem nos valores dos créditos ressarcíveis.

Dessa forma, eventuais ajustes nos créditos não cumulativos informados nas obrigações acessórias (Dacon), que repercutam nos valores dos créditos ressarcíveis, não se caracterizam como exigência de tributo passível de lançamento.

O que se busca é o aproveitamento do saldo credor em favor da Recorrente e não em favor da Fazenda Pública. Assim, não há que se falar em prazo decadencial para a análise do direito creditório pleiteado, previsto nos arts. 150, § 4º ou 173, I, do CTN, no qual se refere a constituição de crédito em favor da Fazenda Pública, por meio de lançamento de ofício.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SINDICATO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

O instituto da concomitância deve ter tratamento semelhante ao da litispendência no processo civil, de forma que somente ocorrerá a renúncia ou desistência do recurso administrativo quando houver identidade entre os três elementos dos processos administrativo e judicial, quais sejam, partes, pedidos e causas de pedir.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa, eis que não há identidade de partes nos processos judicial e administrativo.

Em que pese a superioridade de eventual decisão judicial definitiva superveniente sobre o mesmos fatos, a contribuinte tem o direito subjetivo de ter apreciada sua impugnação administrativa, eis que, se ela não optou pela via judicial, não há que se falar em sua renúncia às instâncias administrativas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, afastar a concomitância e determinar a devolução do processo à instância a quo para que se profira novo julgamento analisando a alegação da Recorrente no que concerne à sistemática de tributação das receitas de vendas de álcool para fins carburantes.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente)

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto contra o **Acórdão de Manifestação de Inconformidade nº 11-64-117**, proferido pela 2ª Turma da DRJ/REC, na sessão de 31 de julho de 2019, que julgou parcialmente procedente a impugnação, reconhecendo em parte o direito creditório pleiteado.

Versa o presente processo administrativo fiscal sobre pedido de ressarcimento, com ação fiscal para verificar os créditos decorrentes de PIS/Pasep e COFINS não cumulativos, apurados pela pessoa jurídica em seu DACON.

Noticia o Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, que discorre sobre o exame de PER atinentes à contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS apresentados em relação a vários trimestres dos anos de 2004 e 2005, que a contribuinte, em resposta a intimações que lhe foram encaminhadas, apresentou planilhas discriminando, mensalmente, os valores dos bens utilizados como insumos, tendo sido detectado que parte dos créditos apurados era descabida, conforme abaixo descrito:

2.1. insumos utilizados, única e exclusivamente, na produção do álcool: como a quase totalidade da venda de álcool foi para fins carburantes, submetido ao regime cumulativo, seria descabida a apuração de créditos, pois somente se poderia cogitar de rateio proporcional às receitas cumulativas e não-cumulativas caso houvesse um volume considerável de venda de álcool para outros fins que não o carburante;

2.2. materiais de limpeza de equipamentos e máquinas, graxas, pinos, tarraxas e ferramentas: não se tratam de insumos, consoante Solução de Divergência nº 12, de 24/10/2007;

2.3. produtos não considerados como insumos: glosados créditos sobre vários produtos que não se caracterizavam como insumo, tal como definido nas Instruções Normativas SRF nº 247/2002 e 404/2004;

2.4. materiais de construção civil e conservação: glosados créditos sobre as correlatas aquisições, pois somente poderiam gerar créditos os correspondentes encargos de depreciação/amortização, após a incorporação dos bens ao ativo imobilizado;

2.5. máquinas e equipamentos: desconsiderados créditos sobre as correspondentes aquisições, pois apenas poderiam gerar créditos os respectivos encargos de depreciação, após a incorporação dos bens ao ativo imobilizado da contribuinte;

2.6. produtos e insumos agrícolas: glosados créditos sobre produtos e insumos agrícolas, cujas aquisições se deram sob a alíquota zero;

2.7. gasolina: negados créditos de combustíveis e lubrificantes utilizados em carros de passeio e motocicletas, veículos pequenos que não têm participação ativa na atividade produtiva da empresa, em que são usados veículos pesados (nos quais são usados óleos diesel) como tratores e caminhões, ou veículos leves como empilhadeiras (movidas a óleo diesel, eletricidade ou GLP).

Na sequência, elucida que o sujeito passivo, em resposta a intimação no curso do procedimento fiscal, reportou que os créditos informados na Ficha 4 do Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - DACON nos meses de janeiro a abril de 2004 (no tangente à contribuição para o PIS/PASEP) e de fevereiro a abril de 2004 (no que pertine à COFINS) se referem à dedução da CIDE de valores devidos a título da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS prevista no art. 8º, da Lei nº 10.336/2001; no entanto, como a permissão de dedução a que se refere este dispositivo é de montantes da CIDE efetivamente pagos - e os montantes que pretendia deduzir foram objeto de compensação, modalidade de extinção distinta do pagamento, pelo que os citados valores foram glosados.

Prosseguindo, consigna que a contribuinte, de janeiro a julho de 2004, auferiu receitas de vendas de álcool para fins carburantes, submetidas no período à incidência cumulativa das contribuições examinadas, nos termos do ADI SRF nº 1, de 12/01/2005; assim, como a contribuinte não procedeu ao rateio entre de créditos a título de bens, serviços, energia elétrica e crédito presumido decorrente da aquisição de cana-de-açúcar de pessoas físicas, a medida foi providenciada pela Fiscalização, que calculou os percentuais exibidos na 17ª lauda do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal.

Manifestação de Inconformidade acostada às folhas 57 a 267.

Verifica-se pela leitura da íntegra do acórdão, que a 2ª Turma da DRJ/REC decidiu, em síntese, rejeitar a alegação de decadência e, no mérito, julgá-la parcialmente procedente. No entanto, foram mantidas as glosas de créditos a título de despesas com máquinas/equipamentos e materiais de construção; ao crédito presumido de PIS/Pasep e COFINS; do aproveitamento dos montantes compensados a título de CIDE-Combustível para a dedução de débitos da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

Quanto ao debate sobre sistemática de tributação da contribuição analisada (se cumulativa ou não-cumulativa) incidente sobre a receita de álcool para fins carburantes, a DRJ pronuncia que cabe à Unidade de Origem oportunamente observar as determinações emanadas do Poder Judiciário, a quem compete analisar eventual alegação de descumprimento de suas

decisões, especialmente porque o mandado de segurança ainda está em tramitação, não tendo ainda transitado em julgado.

Irresignada, a Recorrente propõe nova defesa administrativa, amparada pelo Recurso Voluntário de folhas 306 a 328, na qual alega, em síntese:

A) PRELIMINARMENTE – DA IMUTABILIDADE DOS SALDOS DO DA CON'S ATÉ MARÇO DE 2006 – OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA PARA AFERIÇÃO DAS INFORMAÇÕES FISCAIS:

Em preliminar, a prejudicial de decadência do direito de a Fazenda Nacional glosar créditos informados pela contribuinte em DA CON objeto de Pedidos de Ressarcimento, assentada no fato de ter transcorrido mais de cinco anos da transmissão destes Demonstrativos.

Que qualquer discordância da fiscalização quanto às informações apropriadas pela defendente nos seus respectivos DA CON's somente poderia existir a partir de março 2006 (último trimestre de apuração encerrado, alcançado pela decadência quinquenal).

B) DO CORRETO MÉTODO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO:

Que considerado correto o método de apuração do crédito presumido incidente sobre a aquisição de cana pessoa física, previsto no art. 8º da Lei 10.925/2004. No entanto, a Fiscalização entendeu que o mesmo é regido pelo que dispõem os parágrafos 7º, 8º e 9º do art. 3º da Lei 10.833/2003;

Que percebe-se claramente que a utilização do método de “apropriação direta” ou de “rateio proporcional” diz respeito aos créditos de PIS/COFINS não-cumulativos elencados no seu artigo 3º, ao seu turno, para o crédito presumido da agroindústria, o art. 8º da Lei 10.925/2004 não determina a mesma forma de sua apuração regradada pelos parágrafos 7º, 8º e 9º, do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003;

Que a única regra do regime de créditos “normais” do PIS/COFINS não-cumulativos que o art. 8º da Lei 10.925/2004 ressalva (em seu parágrafo 2º) é o parágrafo 4º do art. 3º das Leis 10.637/2002 10.833/2003. 26. O art. 8º da Lei 10.925/2004 manda apurar o crédito presumido sobre a aquisição de cana-de-açúcar destinada a fabricação de alimentação humana ou animal, observando-se, apenas, o parágrafo 4º [o crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subsequentes] do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03;

Que não é lícito, portanto, ao intérprete, trazer outras regras do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 que não estejam expressamente

mencionadas pelo art. 8º da Lei 10.925/2004 como aplicáveis ao crédito presumido da agroindústria;

Que essa exegese do crédito presumido da agroindústria, inclusive, é imposta pelo Ato Declaratório Interpretativo nº 15/2005, que veda a utilização do saldo credor do mencionado benefício fiscal para compensação, na forma do art. 6º, parágrafo 1º, da Lei 10.833/2003, porque seria faculdade privativa do crédito da não-cumulatividade do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

Que a autoridade fiscal restringe a utilização do crédito presumido para compensação de outros tributos, por julgar que a literalidade da norma diz que tal benesse é exclusiva dos créditos normais do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e, ao mesmo tempo, aplicar-lhe as restrições inerentes a esse último preceptivo legal ao crédito presumido, embora o texto do art. 8º da Lei 10.925/2004 oriente-se em sentido diverso;

Assim, a empresa agiu corretamente quando apurou o montante da cana-de-açúcar destinada à produção de açúcar, segregando-a daquela utilizada para produzir álcool, na forma do art. 8º da Lei 10.925/2004, uma vez que lhe são inaplicáveis as restrições impostas pelos parágrafos 7º, 8º e 9º, do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003;

C) DO EQUÍVOCO DA GLOSA DOS CRÉDITOS DO REGIME DE ÁLCOOL CARBURANTE, ENTRE 1º.12.2002 E 31.07.2004: DESOBEDIÊNCIA À ORDEM JUDICIAL:

Que o rateio proporcional, feito em relação aos meses de janeiro a julho de 2004, desrespeitaria decisão judicial proferida em ação mandamental ajuizada pelo Sindicato da Indústria do Açúcar e Alcool do Estado de Alagoas, ao qual é filiada, na qual foi proferida decisão pelo TRF da 5ª Região que considera que estão submetidas à sistemática não-cumulativa as receitas de vendas de álcool para fins carburantes auferidas antes da vigência da Lei nº 10.865/2004;

Defende, ademais, que a existência concomitante da impetração coletiva não pode representar a renúncia ao direito individual de defesa na esfera administrativa fiscal;

Salienta, ainda, que o recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em face do aludido acórdão teve seu seguimento negado pela Exma. Ministra REGINA HELENA COSTA, conforme decisão monocrática anexa;

D) DO EQUÍVOCO DA GLOSA DOS CRÉDITOS ORIUNDOS DOS INSUMOS VINCULADOS À VENDA DE ÁLCOOL “PARA OUTROS FINS”:

Que a dought fiscalização verificou que “a quase totalidade das receitas de vendas oriundas da venda do álcool foi para fins carburante” e, em função de tal constatação, glosou todos os créditos vinculados ao álcool, entendendo, equivocadamente, que o crédito somente poderia ser apurado “se houvesse um volume considerável de vendas de álcool para outros fins que não fosse o carburante”.

Que, se as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 não permitiam a apuração de créditos da receita de álcool “para fins carburante”, uma vez que este se submetia ao regime cumulativo de PIS/COFINS, como mesmo reconhecido no trecho do Termo de Encerramento Fiscal destacado acima, o procedimento adotado pela autoridade fiscal em glosar todos os créditos das receitas de álcool, incluindo aí receitas de álcool “para outros fins”, é totalmente arbitrário e fere diretamente o princípio da estrita legalidade.

E) DA IMPROPRIEDADE DAS GLOSAS DE CRÉDITOS DE INSUMOS:

Que é indevida glosa de créditos alusivos a gastos com matérias e outros produtos não considerados como insumos, por entender compreendidos no critério jurídico definido pelo STJ (essencialidade e relevância);

Que a fiscalização glosou créditos atinentes à dispersantes e ácido sulfúrico, quando claramente são essenciais para a atividade industrial, vez que os dispersantes são utilizados para o processo de crescimento da cana de Açúcar e o ácido sulfúrico da mesma forma, é uma substância usada demasiadamente pelas indústrias para a escarificação do solo e germinação da cana;

Que, quanto aos pneus e motores, também glosados indevidamente, haja vista serem utilizados em caminhões e equipamentos de irrigação, pertinentes ao plantio.

Que da mesma forma, as tintas, lâmpadas, serras e arames são materiais imprescindíveis para a manutenção da própria indústria, utilizando-se da mesma lógica pela qual o acórdão recorrido reverteu as glosas sobre as graxas.

Que é incorreta a glosa de créditos com relação aos encargos incorridos com a aquisição de peças de reposição e manutenção de veículos (motocicletas) e ferramentas utilizadas de forma pertinente e necessária no processo produtivo da empresa;

Que os veículos leves (motocicletas), cujas despesas com peças e combustíveis foram glosadas pela fiscalização, são utilizados por agrônomos para acompanhar a produção da cana-de-açúcar (matéria-prima), distribuída em milhares de hectares, que vai ser industrializada

pela usina. Isto é, os veículos em questão são utilizados na produção da agroindústria;

Que os combustíveis e lubrificantes utilizados em veículos agrícolas, bem como as peças de reposição, mormente utilizados no acompanhamento da produção/extração da matéria-prima (cana-de-açúcar) no campo, fazem parte do processo produtivo da usina, sendo injustificável o não acatamento dos créditos relativos a estes itens;

F) DA EXTINÇÃO DA CIDE POR QUAISQUER MODALIDADES PREVISTAS NO ART. 156 DO CTN GARANTE A POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DO PIS/COFINS, PREVISTA NO ART. 8º DA LEI Nº 10.336, DE 2001:

Que a DRJ argumenta que “a previsão embutida no art. 8º da Lei nº 10.336 de 2001, restringe-se à **CIDE paga**”. Entretanto, conforme dito anteriormente, a empresa quitou a CIDE devida na comercialização de álcool, mediante **compensação tributária**. Em seguida, utilizou esse montante, que adimpliu a CIDE, para deduzir os valores devidos a título de contribuição para o PIS e de COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 10.336 de 2001;

Que, no entendimento do Fisco, essa modalidade de extinção do crédito tributário não permite a dedução disciplinada no art. 8º da Lei 10.336 de 2001, porque a palavra “pago”, referida no caput deste dispositivo legal acima transcrito, aludiria somente à forma de extinção do crédito tributário, prevista no inciso I do art. 156 do CTN;

Que defende que a expressão legal “valor da **CIDE pago** na comercialização” foi utilizada pelo legislador **no sentido de obrigação adimplida pelo contribuinte**, porquanto esse significado é mais condizente com o texto e a finalidade da lei;

Que, ao permitir que o fabricante de combustível (álcool) pudesse deduzir da COFINS o que pagou de CIDE, o legislador pretendeu não onerar excessivamente esse importante insumo do setor de transporte – setor este que é o principal destino da aplicação dos recursos da CIDE, voltada majoritariamente para programas de investimento na infraestrutura de transportes.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Renan Gomes Rego, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Da preliminar

Da decadência

A Recorrente sustenta que a decadência do direito da Fazenda Pública glosar créditos informados pela contribuinte em Dacon objeto de pedido de ressarcimento, assentada no fato de ter transcorrido mais de cinco anos da transmissão desse Demonstrativo.

Não procede essa argumentação da Recorrente.

Primeiro, porque a entrega do Dacon configura obrigação acessória por meio da qual o sujeito passivo presta informações que permitem ao Fisco verificar os procedimentos adotados na apuração das contribuições. No caso em comento, analisar a *certeza e liquidez* dos valores das bases de créditos não cumulativos que repercutem nos valores dos créditos ressarcíveis.

Dessa forma, eventuais ajustes nos créditos não cumulativos informados nas obrigações acessórias (Dacon), que repercutam nos valores dos créditos ressarcíveis, não se caracterizam como exigência de tributo passível de lançamento.

O que se busca é o aproveitamento do saldo credor em favor da Recorrente e não em favor da Fazenda Pública. Assim, não há que se falar em prazo decadencial para a análise do direito creditório pleiteado, previsto nos arts. 150, § 4º ou 173, I, do CTN, no qual se refere a constituição de crédito em favor da Fazenda Pública, por meio de lançamento de ofício.

Segundo, porque o reconhecimento parcial do crédito e consequente reconhecimento em parte do direito creditório (ressarcimento), dada em razão de ter sido apurado crédito em montante inferior ao que foi pleiteado pelo sujeito passivo, independe do lançamento de ofício do débito tributário informado como origem do crédito utilizado no pleito. Fundamenta-se no fato de a Administração Tributária não poder deferir um crédito que sabe não ser *líquido e certo*.

Assim, não importa se o procedimento de verificação do direito creditório se dá dentro ou fora do prazo decadencial. A alteração da base de créditos não cumulativos pode se efetuar mediante despacho decisório, desde que essa modificação implique tão somente a redução ou mesmo a anulação do crédito postulado pelo sujeito passivo.

Por fim, não há disposição legal que obrigue a autoridade administrativa a analisar e conceder créditos por decurso de prazo, sem averiguar o real direito do interessado. Por conclusão, não há previsão legal de prazo para que a Administração Tributária se pronuncie em pedido de ressarcimento.

O entendimento aqui explicitado, observa-se, é corroborado por posicionamento pacífico do CARF, conforme se pode depreender das ementas a seguir transcritas.

Acórdão nº 3401005.426 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Presidente e Redator Ad Hoc Rosaldo Trevisan:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/07/2003 a 30/09/2003

IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. SALDO CREDOR. GLOSA DA DIFERENÇA NÃO COMPROVADA.

Devem ser glosadas as diferenças do saldo credor de IPI não comprovadas, ônus do sujeito passivo em sede de pedido de ressarcimento (artigo 373, I, CPC/2015).

DECADÊNCIA SEGUNDO ART. 156, § 4º E INCISO I DO ART. 173, AMBOS DO CTN, NÃO APLICÁVEIS.

O presente processo não tem por objetivo a constituição de crédito em favor da Fazenda Pública.

Acórdão nº 3302-009.282 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária. Relator Vinícius Guimarães:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PRAZOS INAPLICÁVEIS.

Nos pedidos de restituição não se aplicam os prazos decadenciais para lançamento nem o prazo de homologação de compensações. A análise de pedidos de restituição não se confunde com o procedimento de constituição do crédito tributário - daí não se falar em prazo decadencial para a apreciação da restituição, nem com o procedimento de análise de declarações de compensação - ao qual se aplica, de forma exclusiva, o prazo de cinco anos para a apreciação da compensação, sob pena de homologação tácita. Inexiste norma legal que preveja a homologação tácita do pedido de restituição no prazo de 5 anos. O artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 cuida de prazo para homologação de declaração de compensação, não se aplicando à apreciação de pedidos de restituição. Por sua vez, os prazos decadenciais previstos no art. 150, caput e § 4º, e no art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, são limites temporais que se aplicam exclusivamente aos casos de lançamento tributário, procedimento que não se confunde com a análise de pedidos de restituição.

Acórdão nº 3301-010.077 – 3ª Seção de Julgamento/ 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Presidente Redatora: Liziane Angelotti Meira:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

DIREITO CREDITÓRIO. LEGITIMIDADE. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

Se restou incontroversa a legitimidade do direito creditório, à luz do Princípio da Verdade Material, devem ser superados erros formais, ligados à forma por meio da qual foi instrumentalizado o aproveitamento do crédito e acatado o crédito.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

LEGITIMIDADE DE CRÉDITOS. PRAZO PARA REVISÃO

Não há prazo legal para a revisão da legitimidade de créditos objetos de pedido de ressarcimento.

Acórdão nº 3002000.289 – Turma Extraordinária / 2ª Turma. Relatora Maria Eduarda Alencar Câmara Simões:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/07/2003 a 30/09/2003

IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INAPLICABILIDADE.

O prazo para a homologação tácita da declaração de compensação não é aplicável aos pedidos de ressarcimento.

Recurso Voluntário Negado.

Do exposto, rejeita-se a preliminar de decadência, suscitada pela Recorrente.

Do mérito

Do equívoco no rateio do regime do álcool carburante. Da desobediência à ordem judicial

Inicialmente, é fato incontroverso que a Recorrente é integrante do Sindicato da Indústria do Açúcar e Alcool do Estado de Alagoas, impetrante que ingressou com a demanda coletiva de mandado de segurança.

A autoridade julgadora entendeu que, no mandado de segurança coletivo, a Recorrente integra o polo ativo da ação por meio de sua entidade sindical. Assim, estando a matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário, descabido qualquer pronunciamento a respeito pela Administração Tributária, em face do princípio constitucional de unicidade de jurisdição judicial.

A DRJ ainda cita a Súmula CARF nº 01:

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.

Neste sentido, não toma conhecimento do debate sobre a sistemática de tributação da contribuição analisada (se cumulativa ou não-cumulativa) incidente sobre a receita de álcool para fins carburantes.

Sem mais delongas, adianto não concordar com o posicionamento do Órgão Julgador *a quo*.

Em suma, porque somente há litispendência quando **duas causas são idênticas quanto às partes**, pedido e causa de pedir, ou seja, quando se ajuíza uma nova ação que repita outra anteriormente ajuizada, **com total identidade entre partes**, conteúdo e pedido formulado.

Além disso, a decisão meritória de improcedência do pedido, ao final do processo em mandado de segurança coletivo impetrado por entidade que defende interesses coletivos de determinada coletividade, não impede que seus associados, individualmente, postulem em juízo ou fora dele seus direitos, uma vez que a mesma não faz coisa julgada contra seus associados, não se configurando hipótese em que se deva declarar renúncia à esfera administrativa.

Em recente julgado, a CSRF decidiu no sentido de não haver a concomitância, conforme se observa da transcrição da ementa do acórdão abaixo:

Acórdão nº 9202-010.087 – CSRF / 2ª Turma, sessão de 22/11/2021, Relatora Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/10/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência quando não restar demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual não fundamenta renúncia ao direito subjetivo do contribuinte pleitear individualmente a mesma prestação jurisdicional por meio de defesa apresentada em sede de processo administrativo fiscal.

Nesse sentido, colaciono outros precedentes que vão ao encontro da tese recursal:

Acórdão nº 3201-005.452 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Relator Laércio Cruz Uliana Junior:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL *Período de apuração: 05/07/2010 a 28/12/2010* **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO COLETIVA. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.**

A existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância.

Acórdão nº 3402-006.380 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária. Relator Waldir Navarro Bezerra:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/03/2007

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ASSOCIAÇÃO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

O instituto da concomitância deve ter tratamento semelhante ao da litispendência no processo civil, de forma que somente ocorrerá a renúncia ou desistência do recurso administrativo quando houver identidade entre os três elementos dos processos administrativo e judicial, quais sejam, partes, pedidos e causas de pedir.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa, eis que não há identidade de partes nos processos judicial e administrativo.

Em que pese a superioridade de eventual decisão judicial definitiva superveniente sobre o mesmos fatos, a contribuinte tem o direito subjetivo de ter apreciada sua impugnação administrativa, eis que, se ela não optou pela via judicial, não há que se falar em sua renúncia às instâncias administrativas.

É nula a decisão de primeira instância proferida com preterição do direito de defesa da impugnante, que não era parte da ação judicial de mesmo objeto.

Acórdão nº 2201-010.153 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Relatora Débora Fófano dos Santos:**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

Diante do exposto, afasto a concomitância e determino a devolução do processo à instância *a quo* para que se profira novo julgamento analisando a alegação da Recorrente no que concerne à sistemática de tributação das receitas de vendas de álcool para fins carburantes.

Da conclusão

Diante do exposto, voto em rejeitar a decadência e em afastar a concomitância, determinando a devolução do processo à instância *a quo* para que se profira novo julgamento analisando a alegação da Recorrente no que concerne à sistemática de tributação das receitas de vendas de álcool para fins carburantes.

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego

