



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.725888/2013-90
ACÓRDÃO	2004-000.518 – 2ª SEÇÃO/4ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de julho de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONCRETIZA FABRICACAO DE ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2015

PROCESSO TRIBUTÁRIO. CONCOMITÂNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. INOCORRÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o sujeito passivo associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que ausente tanto a litispendência quanto a produção da coisa julgada em desfavor do sujeito passivo, nos termos da lei.

A renúncia à instância administrativa de que trata o art. 38 da Lei n. 6.830/80 pressupõe ato de vontade do contribuinte expressado mediante litisconsórcio com a associação na ação coletiva ou propositura de ação individual de objeto análogo ao processo administrativo, o que não se verifica na hipótese.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar e determinar o retorno dos autos à DRJ para analisar a integralidade da impugnação, sem o óbice da concomitância.

Assinado Digitalmente

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira – Relatora

Assinado Digitalmente

Jorge Cláudio Duarte Cardoso – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores: Miriam Denise Xavier, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por CONCRETIZA FABRICACAO DE ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA. e pelos responsáveis solidários CHARLES BARBAS FALCÃO e JOSÉ CARLOS TELES SOARES, contra o acórdão, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (DRJ/RPO), que julgou *improcedente* a impugnação aos autos de infração Debcad nº 51.003.340-7 e Debcad nº 51.003.339-3, com a manutenção tanto do crédito tributário exigido, quanto da responsabilidade solidária dos sócios administradores.

De acordo com o Relatório Fiscal (f. 18/27), o lançamento é relativo à glosa da compensação de contribuições previdenciárias, incluída em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social -GFIP, efetuada pela empresa no período de 07 a 11/2010 e 01 a 12/2012, e ainda aplicação de multa isolada de 150%.

Cientificados do lançamento apresentaram, em conjunto, impugnação (f. 274/338) declinando as seguintes razões, todas bem sumarizadas pela DRJ, nos seguintes termos:

Preliminar. Vício do Auto de Infração. Nulidade

Sustenta que a autuação foi embasada na vedação contida no artigo 170-A do Código Tributário Nacional/CTN, mas não afastou a existência dos créditos provenientes de ações judiciais em que a autuada visa reconhecer a não incidência de contribuições previdenciárias sobre diversas rubricas, restando confirmada a existência de decisões judiciais favoráveis, o que soa contraditório ao se aplicar penalidade por declaração falsa.

Argumenta que a aplicação do artigo 170-A do CTN em ações de mandado de segurança é desprovida de técnica, conforme decisões do tribunal federal que transcreve, acrescentado que este dispositivo somente poderia ser aplicado para não homologar a compensação, jamais para aplicação de penalidade por declaração falsa.

Afirma que cumpriu com o disposto no art. 44 da Instrução Normativa RFB nº 900 c/c art. 66 da Lei nº 8.383, quanto à forma da compensação efetuada, cabendo ao fisco homologar ou não a compensação, devendo os autos de infração ser considerados nulos devido a aplicação errônea do enquadramento legal.

Representação Fiscal Para Fins Penais - Ausência de Constituição Definitiva do Crédito Tributário - Fato Atípico - Súmula Vinculante 24 do STF Impossibilidade

de Encaminhamento ao Ministério Público Federal antes de Decisão Administrativa Definitiva

Aduz que a apresentação da impugnação suspende a exigibilidade do crédito tributário, e, este só pode ser considerado definitivamente constituído após o encerramento do devido processo legal, não podendo ser atribuída ao contribuinte a prática de crime fiscal, conforme entendimento do STF que transcreve, o que impede a propositura da ação penal pela não configuração do crime antes da constituição definitiva do crédito tributário, conforme consolidado na Súmula 24 da Suprema Corte, aplicável aos crimes de natureza tributária de um modo geral.

Pendente recurso administrativo não pode a Representação Fiscal ser encaminhada sequer ao Ministério Público, conforme disposto no artigo 83 da Lei 9.430/96 e Portaria RFB nº 2.439/2010, sem falar na possibilidade de futuro parcelamento após a constituição definitiva do crédito tributário com suspensão da pretensão punitiva ou extinção de punibilidade.

Pleiteia que a Representação Fiscal para Fins Penais seja mantida no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil até final esgotamento da via administrativa, eventual constituição definitiva do crédito tributário e, ainda, após esgotado prazo para o contribuinte pagar e/ou parcelar o tributo.

(...)

Do Direito**Do Vício (Insanável) da Autuação em Razão da Ausência de Correlação Lógica entre os Valores Lançados e a Base de Cálculo Utilizada para Apuração dos Supostos Créditos Tributários.**

Destaca que cumpriu com todas as obrigações fiscais, apresentando as decisões dos mandados de segurança, planilha de memória de cálculo e GFIP com os recolhimentos dos períodos lançados, e, em sendo os valores pagos indevidamente, conforme discutido nas ações judiciais e decisões do STJ, não pode ser compelida ao pagamento das contribuições previdenciárias em debate.

Da Contribuição Previdenciária Propriamente Dita

Discorre sobre a base impositiva das contribuições previdenciárias previstas no artigo 195 da Constituição Federal e a contribuição patronal prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, e sobre a delimitação dos fatos geradores na Instrução Normativa RFB nº 971/2009.

Recorda que o § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1523-13 e 1596-14 de 1997, pretendeu ampliar a hipótese de incidência incluindo quaisquer valores pagos aos trabalhadores, inclusive verbas

rescisórias, o que foi rejeitado em ação direta de inconstitucionalidade e na conversão da referida MP na Lei nº 9.528/97, mas apesar disto, a autoridade fiscal exige contribuições sobre valores em que não há remuneração por serviços prestados, em ofensa ao princípio da legalidade estrita.

Dos 15 (Quinze) Primeiros Dias de Afastamento dos Funcionários Doentes e Acidentados

(...)

Do Salário Maternidade

(...)

Das Férias e Terço Constitucional

(...)

Do Aviso Prévio Indenizado e sua Correspondente Parcela no 13º Salário

(...)

Dos adicionais

(...)

Da Legalidade da Compensação Prevista no Artigo 66 da Lei nº 8.383/91

Conforme o artigo 66 da Lei nº 8.383/91 o contribuinte pode compensar créditos de tributos pagos indevidamente ou a maior, com débitos vincendos, independentemente da autorização da administração, sendo que o artigo 170-A do CTN trata de outra modalidade de compensação, levada ao fisco a pedido do contribuinte, que extingue o crédito tributário, conforme doutrina e jurisprudência que destaca.

Conclui que não pode a administração vincular a compensação ao trânsito em julgado da decisão por se tratar, no caso, da modalidade de compensação prevista na Lei nº 8.383/91.

Da Constituição do Crédito Tributário

Discorre sobre a prerrogativa do fisco de efetuar o lançamento do crédito tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional); sendo que a conduta de informar em GFIP não substitui o lançamento, conforme corroborado pela jurisprudência que cita, frisando que no caso concreto não houve qualquer irregularidade, pois as compensações ocorreram com fulcro na Lei nº 8.383/91, não havendo razão para o fisco inscrever em dívida ativa a cobrança dos créditos.

Acrescenta que a autoridade administrativa deve homologar o pagamento nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, não podendo lançar o crédito

sem considerar os documentos apresentados, aplicando multa por não apresentação de documentos.

Da Incoerência da Cobrança de Multa Isolada – Debcad 51.003.340-7. Da Ausência de Falsidade nas Declarações

Sustenta que a multa deve ser anulada, pois não houve nenhuma fraude na compensação realizada fundada em decisões judiciais proferidas nos mandados de segurança impetrados e na jurisprudência do STJ e decisão do CARF que transcreve, no sentido de que não se justifica a aplicação da multa isolada ainda que as decisões mencionem o artigo 170 A do CTN.

O limitador do artigo 170 A do CTN poderia ser aplicado somente para não homologar a compensação, mas não para enquadrar como declaração falsa, o que somente ocorre quando há discrepância entre o declarado e o apurado.

No caso, foram cumpridos os requisitos do artigo 44 da IN 900 e art 66 da Lei 8.383/91, cabendo ao fisco homologar ou não a compensação.

Da Exorbitância Dos Valores Cobrados a Título de Multa Isolada

Insurge-se contra o valor da multa aplicada em 150% do valor do tributo, representando verdadeiro confisco em afronta ao artigo 150, inciso IV da Constituição Federal conforme entendimento do STF e decisão do CARF que transcreve, devendo ser aplicada a multa mais benéfica, sendo aquela contida no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91.

Dos Termos de Sujeição Passiva Solidária - Não Violação à Lei

Nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN os sócios somente respondem solidariamente pela dívida se tiverem praticado atos com excesso de poderes, infrações à lei, contrato social ou estatutos, o que não ocorreu no presente caso, pois as compensações foram feitas com base em decisões judiciais, e jurisprudência judicial em especial a proferida pelo CARF, transcrevendo a ementa do acórdão 9303-01.096 3ª Turma.

(...)

Da Ausência de Falsidade na Declaração Prestada: Errônea Tipificação do Auto de Infração. Nulidade

Afirma que não podem ser consideradas falsas as GFIP apresentadas, isto porque como salientado o contribuinte tem direito aos ressarcimentos de valores que recolheu a maior independentemente de autorização judicial, de acordo com o artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e artigo 165 do CTN e com base nas decisões judiciais e jurisprudência dominante sobre a matéria.

(...)

Da Necessidade de Conversão do Julgamento em Diligência

Pleiteia a conversão do julgamento em diligência para verificar se:

- (...) está sendo cobrada a parcela suspensa da Contribuição Previdenciária, ou seja, relativa aos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e de 1/3 (um terço) de férias, conforme decisão proferida nos Mandados de Segurança informados.
- (...) os créditos tomados e cuja compensação restou glosada referem-se aos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, salário maternidade e férias e adicional de 1/3 (um terço) de férias, valores cuja inclusão na base de cálculo da Contribuição Previdenciária é totalmente controversa à luz do atual posicionamento da jurisprudência.

Justifica o pedido argumentando que, no primeiro caso, há necessidade de exclusão do auto de infração da parcela suspensa da contribuição e no segundo caso, há necessidade de se comprovar se os créditos estão de acordo com o entendimento jurisprudencial da matéria, sendo que o indeferimento do pleito constitui ofensa ao princípio da ampla defesa.

(...)

Do Indevido Arrolamento de Bens

Considera indevido o Termo de Arrolamento de Bens para os sócios, pois a “violação mencionada pelo fiscal não foi devidamente comprovada, conforme demonstrado nos itens acima, além disso, viola o direito de propriedade dos sócios”

Do Atentado ao Direito de Propriedade

Assevera que o artigo 64 da Lei nº 9.532/97 ao prever o arrolamento de bens incorreu em inconstitucionalidade, impondo limitações à livre disponibilidade dos bens pelo contribuinte, pois difícil crer que alguém compraria um bem nestas condições, além de ficar registrada no cartório e na certidão de regularidade fiscal a condição de inadimplente.

Acrescenta que a Lei nº 9.532/97 está em descompasso com a Constituição Federal por afronta ao direito de propriedade e privacidade, e ao CTN, pois não há ao menos crédito tributário constituído, devendo ser cancelado o Termo de Arrolamento.

Ao apreciar os motivos de insurgência, prolatado o acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

COMPENSAÇÃO. GLOSA.

Não atendidas as condições estabelecidas na legislação previdenciária e no Código Tributário Nacional/CTN, e não comprovada a certeza e liquidez dos créditos, deverá a fiscalização efetuar a glosa dos valores indevidamente compensados, com o consequente lançamento de ofício das importâncias que deixaram de ser recolhidas.

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntica matéria sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo.

MULTA ISOLADA. APLICAÇÃO.

Na hipótese de compensação indevida, e uma vez constatado não serem verdadeiras as declarações apresentadas pela empresa, é correta a aplicação da multa isolada no percentual de 150%, calculada com base no valor total das contribuições indevidamente compensadas.

MULTA. CONFISCO.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo a autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo.

ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. IMPUGNAÇÃO. JULGAMENTO PELAS DRJ. DESCABIMENTO.

Não compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento apreciar reclamação do sujeito passivo quanto ao arrolamento de bens realizado no curso de procedimento fiscal.

REPRESENTAÇÃO FISCAL.

A Representação Fiscal para Fins Penais é formalizada na presença de fato que possa configurar crime em tese, no dever de ofício da fiscalização, não competindo às Delegacias de Julgamento a análise do mérito nela contido.

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. INFRAÇÃO À LEI. OCORRÊNCIA.

Identificada a infração à lei, é imputada aos sócios administradores a responsabilização solidária do artigo 135, inciso III, do CTN.

DILIGÊNCIA.

Desnecessária realização de diligência quando presentes nos autos os elementos necessários para a verificação da subsunção dos fatos à norma.

SUSTENTAÇÃO ORAL. DESCABIMENTO.

No âmbito da legislação processual tributária, inexistente previsão para a realização de sustentação oral durante a sessão de julgamento de primeira instância administrativa.

Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido (f. 507/508)**

Cientificados da decisão da DRJ em **23 de fevereiro de 2015** – vide AR às f. 1.060, 1.061 e 1.062 – apresentaram, em **12 de março de 2015** (f. 540), recurso voluntário (f. 541/578) replicando parcela substancial da impugnação, inclusive as matérias não conhecidas em razão da decretação da concomitância.

Deixou de abordar teses referentes à lavratura da Representação Fiscal para Fins Penais e acrescentou duas preliminares de nulidade: *uma*, pedindo a aplicação do decidido no REsp nº 1.230.957; e, a *outra*, requerendo a devolução dos autos à DRJ ao argumento de que não teria sido configurada a concomitância.

Pedi fosse o recurso recebido em efeito suspensivo.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Ludmila Mara Monteiro de Oliveira**, Relatora

Anoto, inicialmente, ser despicienda a formulação de pedido para que a exigibilidade dos créditos tributários seja suspensa, porquanto decorrente de imposição legal – *ex vi* do inc. III do art. 151 do CTN.¹

II – DA PRELIMINAR: DA (IN)EXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA

¹ **Art. 151.** Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...) **III** – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

Ao apreciar a preliminar de nulidade arguida na defesa inaugural, entendeu o colegiado de piso por afastá-la. Um dos argumentos usados para justificar o porquê de a pretensão não poder prosperar, foi o de que

na medida em que o próprio contribuinte discute a não aplicação do artigo 170-A do CTN nas ações de mandado de segurança acima referidas, conforme transcrevo de trechos da petição inicial abaixo, **a matéria sequer poderia ser discutida na instância administrativa como se verá em tópico específico adiante.**

Repisou ainda, ao analisar questão de mérito, que

o contribuinte ingressou em juízo para discutir a incidência de contribuições sociais previdenciárias sobre diversas rubricas que a Lei nº 8.212/91, em plena vigência, considera como sendo salário de contribuição, reconhecendo em sua peça de defesa levada a juízo, que a fiscalização por estar vinculada aos ditames da Lei fatalmente irá cobrar os valores devidos. Confira-se:

Isto porque, a Autoridade Coatora, (...) continuará a cobrando a contribuição em tela, além de impedir a **IMPETRANTE E SEUS ASSOCIADOS**, de efetuar a compensação pretendida (...). (destaques no original)

Após a narrativa, concluiu-se o seguinte:

Ora, a fiscalização no fiel cumprimento da Lei lançou os valores devidos, pois a compensação foi efetuada sem qualquer respaldo legal e sem provimento judicial a seu favor, não havendo assim qualquer ofensa ao princípio da legalidade estrita, **além de que, o contribuinte ao optar por discutir a legalidade de diversos dispositivos da Lei nº 8.212/91 na via judicial, renunciou ao direito de discutir tal questão na esfera administrativa, como será visto no tópico a seguir.**

Ao sentir dos julgadores de piso teria sido configurada a concomitância pelas seguintes razões:

Nos tópicos seguintes da defesa, sob o título de “direito” propriamente dito, o impugnante discorre sobre o que considera exigência ilegal de contribuições previdenciárias, sobre as rubricas discutidas nas ações judiciais, quais sejam:

- valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas, 1/3 de férias, 15 primeiros dias do auxílio doença/acidente, aviso prévio indenizado e 13º salário indenizado;
- valores pagos a título de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade/periculosidade e adicional de transferência.

Conforme se verifica da petição inicial nos autos dos mandados de segurança, processo nº 02633.90.2012.4.01.3300 e processo nº 19785.25.2010.4.01.3300, interpostos perante a Justiça Federal da Bahia, fls. 48/74 e 90/126, a matéria trazida na defesa administrativa é idêntica à deduzida em juízo, não comportando discussão nesta instância administrativa, pois tal questão restará decidida definitivamente pelo judiciário, haja vista a prevalência hierárquica da decisão judicial sobre a administrativa, consagrada no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Na verdade, a eleição da via judicial impõe, como decorrência lógica, a renúncia ou a desistência da instância administrativa. Nesse sentido dispõe expressamente o parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais):

Da Renúncia ou da Desistência ao Litígio nas Instâncias Administrativas

Art.87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

Portanto, não faz sentido discutir a mesma matéria concomitantemente nas instâncias administrativa e judicial.

Como narrado pela própria DRJ, ainda que seja a parte ora recorrente uma associada, a interposição dos mandados de segurança foi feita pelo SINDICATO DE PRODUTOS DE CIMENTO DA BAHIA - SINPROCIM-BA e não pelo sujeito passivo. Confira-se:

[D]uas ações judiciais **impetradas pelo Sindicato de Produtos de Cimento da Bahia - SINPROCIM-BA**, do qual a empresa fiscalizada é filiada:

- **Processo nº 19785.25.2010.4.01.3300** interposto perante a 7ª Vara da Justiça Federal da Bahia (ANEXO II B, II C e II D), postulando a não incidência de contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas, 1/3 de férias, 15 primeiros dias do auxílio doença/acidente, aviso prévio indenizado e 13º salário indenizado, com provimento parcial do pedido na decisão liminar proferida em 26/07/2010, confirmada por sentença em 29/09/2010 que acrescentou o direito à compensação das verbas recolhidas após o trânsito em julgado, de acordo com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional/CTN;

- **Processo nº 02633.90.2012.4.01.3300** interposto perante a 2ª Vara da Justiça Federal da Bahia (ANEXO II A), postulando a não incidência de contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de transferência, com pedido liminar indeferido em 28/02/2012 e segurança denegada em 28/05/2012.

Em que pese escorreitamente haver narrativa, no relatório da decisão recorrida, de que a impetração dos *writs* foi feita pelo Sindicato de Produtos de Cimento da Bahia - SINPROCIM-BA, posteriormente dito que **“a autuada não obteve êxito em ambas as ações judiciais interpostas,** conforme se verifica das peças judiciais juntadas pela fiscalização nos Anexos às fls. 75/86 e 132/153.”

Ao apreciar a preliminar de nulidade, entendeu o colegiado de piso por afastá-la. Um dos argumentos usados para justificar o porquê de a pretensão não poder prosperar, foi o de que

na medida em que o próprio contribuinte discute a não aplicação do artigo 170-A do CTN nas ações de mandado de segurança acima referidas, conforme transcrevo de trechos da petição inicial abaixo, a matéria sequer poderia ser discutida na instância administrativa como se verá em tópico específico adiante (...).

O Poder Judiciário exhibe o entendimento de que a impetração de mandado de segurança coletivo não gera litispendência e, por conseguinte, tampouco enseja o reconhecimento da concomitância:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PARCELAMENTO DE REMUNERAÇÃO MENSAL. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR NO WRIT INDIVIDUAL EM FACE DE LIMINAR DEFERIDA EM MANDAMUS COLETIVO. AUSÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. NORMATIVO LEGAL QUE DETERMINA A CONTINUIDADE DA AÇÃO. ART. 22, § 1º, DA LEI 12.016/2009. NECESSIDADE DE A RECORRENTE SE MANIFESTAR QUANTO À DESISTÊNCIA DE SEU PROCESSO PARA QUE POSSA SE BENEFICIAR DOS EFEITOS DA COISA JULGADA DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO.

1. Cuida-se, em sua origem, de Mandado de Segurança Individual visando a que seja determinado à autoridade impetrada que se abstenha de parcelar a remuneração da servidora ou de realizar o pagamento fora do prazo estabelecido na Constituição do Estado do Rio Grande do Sul.

2. O Tribunal de origem entendeu pela falta de interesse de agir do Mandado de Segurança individual em razão de existência de Mandado de Segurança coletivo, com liminar deferida para reconhecer a ilegalidade do parcelamento dos salários dos servidores públicos.

(...)

5. É firme a jurisprudência do STJ de que o Mandado de Segurança Coletivo, instituído pela Constituição de 1988, não é obstáculo à impetração de Mandado de Segurança individual.

6. O Mandado de Segurança coletivo não se submete, diretamente, à sistemática do CPC, pois não se trata de cúmulo de demandas individuais em litisconsórcio ativo, mas de típica Ação Coletiva. As demandas coletivas regem-se pelo microsistema criado pelo CDC e pela Ação Civil Pública. Nos termos do art. 104 do CDC e do art. 22, § 1º, da Lei 12.016/2009, não há litispendência entre Ação Coletiva e Ações Individuais. Inexiste, pois, litispendência entre o presente Mandado de Segurança individual e o Mandado de Segurança coletivo.

7. Justifica a recorrente o interesse de agir e a não extinção de seu Mandado de Segurança individual, sob o argumento de que, "na hipótese de extinção do mandado de segurança coletivo, sem resolução de mérito, ou improcedência, cada autor teria resguardado o direito a prosseguir com sua pretensão" (fl. 205). Finaliza demandando o normal prosseguimento do writ individual. Dessa feita, demonstrado está o interesse de agir, a partir da necessidade de manutenção do feito individual.

8. Entende-se, in casu, que deve ser reformado o acórdão a quo, para permitir a continuidade do Mandado de Segurança Individual, sendo conferida à recorrente a alternativa de desistir do presente mandamus individual, tal qual previsto no § 1º do art. 22 da Lei 12.016/2009, como condição a se beneficiar dos efeitos da coisa julgada do writ coletivo.

(...)

10. Diverge-se, permissa venia, do entendimento do e. Relator, sempre brilhante, para dar parcial provimento ao Recurso em Mandado de Segurança.²

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. SISTEMA REMUNERATÓRIO E BENEFÍCIOS. ENTENDIMENTO FIRMADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. AÇÃO MANDAMENTAL INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO DE AÇÃO COLETIVA. NÃO COMUNICA AO IMPETRANTE INDIVIDUAL. ART. 22 DA LEI Nº 12.016/09. DISCUSSÃO DO DIREITO NA VIA INDIVIDUAL. IMPEDIMENTO. INEXISTÊNCIA.

² **STJ.** RMS nº 52.018/RS, relator Min. Francisco Falcão, relator para acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe de 4/9/2019.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança que objetiva ver garantido o pagamento de remuneração em parcela única e dentro do prazo estatuído no art. 35 da Constituição do Estado. Na origem a segurança foi denegada. Esta Corte deu provimento ao recurso em mandado de segurança, determinando o retorno dos autos à origem para prosseguimento do mandamus individual, na forma da fundamentação supra.

II - É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que a impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe não impede o exercício do direito subjetivo de postular, mediante a proposição de ação mandamental individual, o resguardo de direito líquido e certo, não incidindo, nessa hipótese, os efeitos da litispendência.

III - Ressalte-se, por outro lado, que os efeitos da decisão na ação coletiva não beneficiam o impetrante individual que opta por discutir o direito na via individual, conforme disposto no art. 22 da Lei n. 12.016/09.

IV - Desse modo, não deve haver obstáculos para o impetrante individual na discussão de seu direito, ressalvado que, ao optar pela impetração individual, não poderá ser beneficiado pelos efeitos da coisa julgada coletiva.

V - Agravo interno improvido.³

(AgInt no RMS n. 52.086/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe de 14/5/2019.)

Não discrepa o entendimento da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste eg. Conselho que, há muito, concluiu que “a impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.”⁴ Merece, portanto, ser afastada a concomitância equivocadamente decretada pela DRJ. **Acolho a preliminar.**

Afastadas a concomitância e a renúncia à discussão administrativa, deve ser reconhecida a nulidade da decisão de primeira instância que deixou de apreciar todos os argumentos de impugnação, em atenção ao duplo grau.

Ante o exposto, **acolho a preliminar e determino o retorno dos autos à DRJ para analisar a integralidade da impugnação, sem o óbice da concomitância.**

Assinado Digitalmente

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira

³ **STJ.** AgInt no RMS nº 52.086/RS, relator Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe de 14/5/2019.

⁴ **CARF.** Acórdão nº 9202-00.278, julgado em 22 de set. de 2009.

ACÓRDÃO 2004-000.518 – 2ª SEÇÃO/4ª TURMA EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO 10580.725888/2013-90

DOCUMENTO VALIDADO