



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

Processo nº 10640.720160/2007-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-004.089 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2017
Matéria PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO
Recorrente U&M MINERAÇÃO E CONSTRUÇÃO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 07/12/2007

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA DE OBJETO. RENÚNCIA À DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. UNIDADE DE JURISDIÇÃO.

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, em função da unidade de jurisdição.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), José Henrique Mauri, Marcelo Costa Marques D'Oliveira, Liziane Angelotti Meira, Renato Vieira de Avila, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão nº 08-32.087, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Fortaleza.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório constante do acórdão recorrido, em parte:

Trata o presente processo de Auto de Infração para constituição do crédito tributário no valor de [...], em decorrência de insuficiência de recolhimento da COFINS- Importação no valor [...]; PIS/PASEP – Importação, no valor de [...], na importação através da DI 07/1710414-6, registrada em 07/12/2007 de 10 unidades de pneumáticos radiais para "DUMPERS" concebidos para serem utilizados fora de rodovias, com classificação na Tarifa Externa Comum sob o código 4011.63.10.

Destaca a fiscalização:

De acordo com petição em Mandado de Sentença nº 2007.38.01.006508-6, a interessada manifesta discordância com recolhimento forma (sic) da Lei nº 10.865/2004, questionando a base de cálculo das contribuições, onde alega ser incluído indevidamente no conceito de valor aduaneiro outras despesas impertinentes. Contudo, tomou a iniciativa de recolher através de DARF os valores com os quais concorda, depositando em juízo a parte controversa, conforme documentos anexados a este Auto.

De acordo com o artigo 151, II do CTN, foi lavrado o presente Auto de Infração, cuja exigibilidade ficará suspensa até o julgamento do mérito da liminar.

Às fls.23/26 consta decisão liminar em Mandado de Segurança referente ao processo nº 2007.38.01.006508-6 da 3ª Vara da Justiça Federal - Subseção Judiciária de Juiz de Fora – MG, cujos excertos do *mandamus* se transcreve a seguir, em síntese:

Pelas razões expostas, defiro a liminar requerida determinando que a autoridade coatora proceda ao desembaraço aduaneiro das mercadorias retidas no EADI — JUIZ DE FORA mencionadas à fl. 29/30 dos autos, sob a alegação de não pagamento de PIS/COFINS Importação, mediante depósito CE judicial da parte- controversa e recolhimento ao fisco da parcela incontroversa.

Os depósitos judiciais referentes à COFINS- Importação no valor [...] e PIS/PASEP – Importação, no valor de [...], foram efetuados em 07/12/2007, conforme fl.27.

Cientificado do auto de infração, conforme ciência pessoal em 18/12/2007, fl. 2, a interessada apresentou sua impugnação em 16/01/2008, fls. 32/35 e documentos em anexo, fls.36/71, aduzindo, em síntese.

Inicialmente ratifica a tempestividade da impugnação e prosseguindo, invoca o artigo 62 do Decreto nº 70.235, de 1972, ressaltando que existe liminar judicial suspendendo a exigibilidade do tributo, em razão de depósito integral do montante lançado, sendo que a ação discute no mérito, a incidência do PIS e da COFINS sobre a importação, inexistindo trânsito em julgado, conforme se infere do andamento processual do processo nº 2007.38.01.006508-6 em curso perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Juiz de Fora. Destarte, o presente processo administrativo resta prejudicado pela existência de ação judicial discutindo a matéria versada na presente autuação.

Argui que em face dos depósitos judiciais, por força do art. 151, II e IV o crédito está com a exigibilidade suspensa, no entanto o lançamento do tributo ocorreu com encargos moratórios, os quais são indevidos, visto que a mora pressupõe atraso, fato que não houve, uma vez que houve o depósito tempestivo do valor integral dos tributos, fato incontroverso;

Os depósitos judiciais foram efetuados nos autos do Mandado de Segurança, logo, a autuada está amparada em decisão judicial que convalidou a validade e eficácia dos depósitos judiciais.

Assim, a exigência que ora se pretende lançar, acaso mantida constitui verdadeiro enriquecimento sem causa para o fisco, pois o montante do tributo foi depositado tempestivamente em juízo em conta com atualização monetária, sendo passível de imediata conversão em renda acaso seja o Fisco declarado vencedor do litígio.

O citado acórdão decidiu pela improcedência da impugnação, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 07/12/2007

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA DE PEDIDO. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

A opção pela via judicial quanto à discussão acerca da inconstitucionalidade da inclusão de ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS na base de cálculo das referidas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens, importa renúncia à instância administrativa, tornando definitiva, nesta esfera, a discussão da matéria *sub judice*.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com o não conhecimento da impugnação, a contribuinte interpôs recurso voluntário, opõem-se contra a constituição definitiva do crédito tributário e sua cobrança. Ao final, pede a reforma parcial do acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Relator.

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

No mandado de segurança, discute a recorrente a base de cálculo das contribuições, onde alega ter sido incluído indevidamente no conceito de valor aduaneiro outras despesas impertinentes.

A recorrente afirma que, após a decisão recorrida:

4) Ato contínuo, a Recorrente foi intimada da referida decisão, parcialmente procedente, bem como para “...pagar, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência nos termos da legislação em vigor, os débitos constantes do demonstrativo em anexo” (fl.).

A recorrente quer ver reformado o acórdão recorrido, este que decide por " **I) NÃO CONHECER DA IMPUGNAÇÃO**, quanto à questão meritória visto que a matéria em litígio administrativo está submetida ao crivo do Poder Judiciário; e **II) DECLARAR DEFINITIVO** na esfera administrativa o crédito tributário lançado nos autos de infração [...] cabendo à autoridade responsável pela execução deste acórdão a observância do resultado da Ação Judicial quando de seu trânsito em julgado".

E prossegue a recorrente:

É que, como relatado no próprio auto de infração, “**O crédito-tributário lançado no presente Auto de Infração está com a EXIGIBILIDADE SUSPensa por depósito em juízo do montante integral dos tributos em questão, conforme processo judicial de Mandado de Segurança nº 2007.38.01.006508-6, da 3ª Vara Federal/Juiz de Fora/MG (art. 151, II, do CTN)**” (destacamos).

[...]

Assim, se os valores cobrados pela Recorrida foram integralmente depositados nos autos do Mandado de Segurança nº 2007.38.01.006508-6, o certo é que, independentemente da decisão de mérito proferida naquela medida judicial, a exigibilidade do crédito tributário respectivo está suspensa, sendo inteiramente despropositada a cobrança encaminhada à Recorrente.

Com relação às contribuições, decidiu o acórdão recorrido pela renúncia à discussão nas instâncias administrativas da matéria posta em ação judicial, amparando-se no Parecer Normativo Cosit nº 07, de 22/08/2014, e na Súmula CARF nº 1; com o que concordo. Reproduzo parte do dito acórdão:

Excertos da Sentença, publicada em 10/11/2008, fls.24/26, abaixo parcialmente reproduzida delimita a matéria sob exame:

[...]

Pelo teor da decisão judicial acima reproduzida, pode-se então inferir que toda a matéria fática, juridicamente interpretada pela fiscalização, que ensejou a cobrança da COFINS- Importação e PIS/PASEP – Importação, nos termos das disposições do art. 7º, I, da Lei 10.865/04, quanto à base de cálculo das referidas contribuições, vigente à época do fato gerador, foi submetida ao crivo do Poder Judiciário através do Mandado de Segurança vinculado ao processo nº 2007.38.01.006508-6 da 3ª Vara da Justiça Federal - Subseção Judiciária de Juiz de Fora - MG, cujo objeto da referida ação, é o mesmo do qual se insurge o contribuinte na peça de defesa administrativa.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) já sumulou a questão, nos seguintes termos:

"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".

No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, a matéria está normatizada pelo Parecer Normativo RFB nº 7, de 22 de agosto de 2014, DOU de 27.8.2014, cuja conclusão a seguir se transcreve:

Conclusão 21. Por todo o exposto, conclui-se que:

a) a propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública, em qualquer momento, com o mesmo objeto (mesma causa de pedir e mesmo pedido) ou objeto maior, implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto, exceto quando a adoção da via judicial tenha por escopo a correção de procedimentos adjetivos ou processuais da Administração Tributária, tais como questões sobre rito, prazo e competência;

[...]

Tudo em consonância com o princípio da unicidade da jurisdição, este embasado no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Ressalto do referido Parecer Normativo Cosit o **caráter de definitividade da renúncia às instâncias administrativas**, como se depreende dos enunciados abaixo:

e) a renúncia às instâncias administrativas não impede que a Fazenda Pública dê prosseguimento normal aos seus procedimentos, a despeito do ingresso do sujeito passivo em juízo; proferirá, assim, decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, e deixará de apreciar suas razões e de conhecer de eventual petição por ele apresentada, encaminhando o processo para a inscrição em DAU do débito, quando existente, salvo a ocorrência de hipótese que suspenda a exigibilidade do crédito tributário, nos termos dos incisos II, IV e V do art. 151 do CTN;

[...]

i) é irrelevante, na espécie, que o processo judicial tenha sido extinto sem resolução de mérito, na forma do art. 267 do CPC, pois a renúncia às instâncias administrativas, em decorrência da opção pela via judicial, é definitiva, insuscetível de retratação;

j) a definitividade da renúncia às instâncias administrativas independe de o recurso administrativo ter sido interposto antes ou após o ajuizamento da ação;

A referida Súmula, bem como as determinações e a inteligência do citado Parecer Normativo Cosit, fazem concluir que, tendo o contribuinte proposto ação judicial, com o mesmo objeto do auto de infração em pauta; renunciou ele às instâncias administrativas; e o fez de forma definitiva; sendo incabível apreciação pelo órgão de julgamento administrativo da matéria coincidente; não havendo outra providência, a não ser, não conhecer do recurso voluntário.

Sobre a questão de mérito, coincidente nas esferas administrativa e judicial, traz a recorrente decisão do STF no RE 559.937/RS, o que não afasta a dita renúncia de instâncias.

Assim, por todo o exposto, não conheço do recurso voluntário.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho - Relator