



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

CARF

Processo nº	10768.720087/2007-00
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	3302-012.811 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	28 de setembro de 2022
Recorrente	PETROBRAS DISTRIBUIDORA S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA

A decisão definitiva proferida pelo CARF, em razão de sua predominância as instâncias inferiores, deve ser cumprida, independentemente de contrariar orientações internas da RFB, sob pena de contrariar as determinações contidas no artigo 2º, da Lei nº 9.784/1999.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a concomitância e devolver os autos para DRJ analisar as demais matérias referentes a compensação, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente), Larissa Nunes Girard, Antônio Andrade Leal, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Mariel Orsi Gameiro, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Denise Madalena Green

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão que, ao proferir novo julgamento por determinação deste Conselho, não conheceu da manifestação de inconformidade em razão da concomitância e, declarou a definitividade da decisão recorrida que indeferiu o

pedido de ressarcimento do saldo credor de IPI e não homologou a compensação declarada a ele vinculada, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL E PROCESSO JUDICIAL COM O MESMO OBJETO. PREVALÊNCIA DO PROCESSO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. DESISTÊNCIA DO RECURSO ACASO INTERPOSTO. DEFINITIVIDADE DA DECISÃO.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública com o mesmo objeto do processo administrativo fiscal implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto, cabendo, nos termos do Parecer Normativo COSIT Nº 7, de 22/08/2014, ser declarada a definitividade da decisão recorrida.

Cientificada dessa decisão, inconformada, a Recorrente interpôs recurso voluntário, requerendo preliminarmente a nulidade da decisão recorrida, posto que descumpriu a determinação deste Conselho no sentido de que, uma vez a afastada a concomitância, fosse proferida nova decisão com a análise de mérito do direito creditório discutido nos autos.

Subsidiariamente, pleiteou a reforma da decisão recorrida para o fim de que se reconheça seu direito ao ressarcimento/compensação do crédito financeiro declarado e homologue a compensação do débito fiscal declarado, alegando, em síntese, que, ao contrário do decidido em primeira instância, não há demanda judicial em que sejam partes, ela e a União Federal, discutindo o crédito financeiro declarado no Per/Dcomp, objeto deste processo, e, ainda, que não faz sentido ficar o contribuinte submetido à pressuposição de que a administração fazendária tenha sua competência cerceada para a análise de seu pedido, em virtude de ação judicial impetrada pela sua entidade de classe, tendo em vista que o ajuizamento do Mandado de Segurança Coletivo não se adapta às condições previstas nos arts. 25 e 70 da IN SRFB nº 900/2008. Alegou, ainda, que o Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo SINDICON não trata de pedido de compensação, mas da constitucionalidade/legalidade do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 05/2006, utilizado pela Receita para negar o reconhecimento de créditos de IPI e que existe decisão válida e eficaz afastando este Ato, ficando, portanto, a administração fazendária impedida de negar a homologação da compensação do débito declarado.

Apresentou também extenso arrazoado sobre o seu direito ao aproveitamento dos créditos do IPI sobre aquisições de insumos utilizados nos produtos fabricados por ela, tratando dos seguintes itens: i) dos produtos derivados de petróleo – imunidade; ii) imunidade e manutenção de crédito por vocação constitucional; iii) da decisão no mandado de segurança nº 2007.34.00.0310118; e, iv) das informações prestadas pela contribuinte, concluindo, ao final, que faz jus ao ressarcimento pleiteado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

I - Tempestividade

O recurso voluntário é tempestivo e foi interposto dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto em lei. Passa-se, assim, na sua análise.

Preliminamente, afasta-se o pedido de nulidade da decisão recorrida, eis que a DRJ poderia utilizar os mesmos fundamentos de decisão outrora anulada por este Conselho, qual seja, concomitância entre o processo administrativo e ação judicial. Isto porque, a decisão que declarar nulo o ato administrativo confere ao administrativo realizar nova análise de toda a matéria arguida em sede defesa, como feito pela DRJ.

No mais, conforme exposto anteriormente, constatasse que a decisão recorrida julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente, por entender que a matéria concernente ao saldo credor de IPI declarado como crédito financeiro, oriundo de operações onde a empresa deu saída preponderantemente a produtos não tributados (em face de se tratarem de produtos imunes), os quais, por estarem fora do campo de incidência do IPI, não possibilitam o aproveitamento dos créditos relativos aos insumos tributados neles empregados, foi levado à apreciação do judiciário, obstando qualquer pronunciamento na esfera administrativa; bem como, por entender ausentes os pressupostos de liquidez e certeza a teor do previsto no artigo 170, do CTN e por expressa vedação do artigo 170-A do mesmo diploma.

Por sua vez, a Recorrente alegou que, ao contrário do decidido em primeira instância, não há demanda judicial em que sejam partes, ela e a União Federal, discutindo o crédito financeiro declarado no Per/Dcomp, objeto deste processo, e, ainda, que não faz sentido ficar o contribuinte submetido à pressuposição de que a administração fazendária tenha sua competência cerceada para a análise de seu pedido, em virtude de ação judicial impetrada pela sua entidade de classe, tendo em vista que o ajuizamento do Mandado de Segurança Coletivo não se adapta às condições previstas nos arts. 25 e 70 da IN SRFB nº 900/2008. Alegou, ainda, que o Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo SINDICON não trata de pedido de compensação, mas da constitucionalidade/legalidade do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 05/2006, utilizado pela Receita para negar o reconhecimento de créditos de IPI e que existe decisão válida e eficaz afastando este Ato, ficando, portanto, a administração fazendária impedida de negar a homologação da compensação do débito declarado.

Com razão à Recorrente.

Em relação a concomitância discutida neste processo, este colegiado tem precedentes no sentido de ausência de concomitância em relação a Mandado de Segurança Coletivo - MSC (Acórdão 9303 - 005.057, de 15/05/2017¹, e Acórdão 9303 - 005.472, de

¹ Ementa(s)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 31/10/1995 a 31/10/1998

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

27/07/2017), por entender que a lei do Mandado de Segurança afirma que este não induz litispendência para as ações individuais. Transcrevo o inteiro teor do artigo 22 da Lei nº 12.016/2009 (Lei do MS):

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante

§1º O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

§ 2º No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

Já o Decreto - lei nº 1.737/1979, em seu art. 1º, § 2º, bem como a Lei nº 6.830/1980, art. 38, parágrafo único, estabelecem que a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação anulatória ou declaratória de nulidade de crédito da Fazenda, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso acaso interposto.

Nos termos das legislações citadas, temos que a substituição processual não se encontra entre as hipóteses previstas no art. 1º, § 2º do Decreto-lei nº 1.737, de 1979 c/c art. 38, § único, da Lei nº 6.830/80, e art. 78, § 2º (Anexo II) do RICARF, a ensejar a concomitância com o Poder Judiciário e o consequente abandono da discussão do assunto na via administrativa, pois, segundo os referido dispositivos legais, é necessário que o próprio contribuinte figure no polo ativo da ação judicial, o que no caso, não ocorreu.

Outro não foi o resultado proferido nos Acórdãos nºs 3301.01.315 e 3301.01.316; envolvendo a Recorrente em processos idênticos ao presente caso, a saber:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO E FISCAL SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL INEXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, ou qualquer outra medida judicial proposta pelo sindicato da categoria econômica, por substituição processual, não se encontra entre as hipóteses previstas em que deva ser reconhecida a renúncia à esfera administrativa, prevista no art. 1º, § 1º do Decreto-lei nº 1.737, de 1979 e art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 e art. 78, § 1º do Anexo II, do RICARF.

A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o contribuinte associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que aquele (mandado de segurança) não induz litispendência e não produz coisa julgada em desfavor do contribuinte nos termos da lei.

Ainda que haja alcance dos efeitos jurídicos da decisão para os representados da entidade, não se materializa a identidade entre os sujeitos dos processos, ou seja, autor da medida judicial e recorrente no âmbito administrativo, diante da qual é possível aferir a manifestação de vontade (critério subjetivo) que exige a renúncia.

Assim, a existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância

Em face do exposto, voto no sentido de prover parcialmente o recurso para reformar a decisão da DRJ, em razão de estar afastada a concomitância com o Poder Judiciário, devendo o processo retornar aquela instância, a fim de que outra decisão seja proferida em boa e devida forma, analisando-se toda a matéria de defesa, exceção feita a matéria envolvendo a concomitância.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus, Relator.