



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10860.902472/2012-74
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-012.395 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2021
Recorrente COMERCIAL PRIMA DONNA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A interessada buscou a via judicial para resguardar sua pretensão de que fosse proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, abstendo de discutir qualquer assunto referente ao direito creditório postulado.

A decisão da Delegacia Regional de Julgamento deve ser REFORMADA, devendo os autos retornarem à 1ª instância de julgamento, serão observados os argumentos trazidos pela Manifestação de Inconformidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Vinicius Guimaraes, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Larissa Nunes Girard, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Forma de Tributação no Período: Lucro Real

Ano: 2008

Trimestre: 2º Trimestre

Empresa Teve Receita de Exportação no Período: SIM

Empresa Adquiriu Matérias-Prima, Produtos Intermediários e

Materiais de Embalagem com Suspensão de PIS/PASEP e COFINS: NÃO

Valor do Crédito

96.807,38

Crédito Passível de Ressarcimento

96.807,38

Valor do Pedido de Ressarcimento

96.807,38

Aproveita-se o Relatório do Acórdão de Manifestação de Inconformidade.

Trata o presente processo de Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP), cujo crédito provém do saldo credor da Cofins, relativo a receitas de exportação, apurado no regime de incidência não-cumulativa, referente ao 2º trimestre/2008.

A DRF/Taubaté, por meio do despacho decisório de fl. 15, não reconheceu o direito creditório.

Cientificada do despacho decisório e inconformada com o deferimento parcial de seu pedido, a interessada apresentou manifestação de inconformidade, às fls. 19, alegando, em resumo, que apresentou os arquivos digitais, como solicitado, e requer a homologação da compensação.

De acordo com documentos de fls. 42/49, a interessada ingressou na Justiça para obter os valores indeferidos administrativamente, com pedido de antecipação de tutela.

Conforme pesquisa no sítio da Justiça Federal na internet, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Em 27 de dezembro de 2018, através do **Acórdão nº 14-89.656**, a 4ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, por unanimidade de votos, NÃO CONHECEU a Manifestação de Inconformidade.

A empresa foi intimada do Acórdão, via Aviso de Recebimento, em 11 de janeiro de 2019, às e-folhas 241.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 12 de fevereiro de 2019, e-folhas 242, de e-folhas 244 à 249.

Foi alegado:

A Empresa, então ativa, com o passar do tempo, devido ao sucesso alcançado no mercado brasileiro, expandiu as suas atividades comerciais, passando a exportar as mais variadas espécies de produtos à América do Norte.

Em decorrência das exportações de produtos alimentícios para a América do Norte, houve geração em benefício da empresa do Autor, com substancial crédito acumulado dos tributos "PIS/COFINS.", decorrentes destas exportações de mercadorias.

Contudo, com a crise que assolou os Estados Unidos da América, repercutindo em nosso País, aumentou as dificuldades financeiras da Empresa do Autor, não lhe restando alternativa, senão paralisar as suas atividades industriais/comerciais e, com isso necessitando arcar com o ônus de empregados, impostos e financiamentos efetuados em instituições bancárias para suprir os encargos do encerramento da empresa, estando passando por dificuldades face ao seu trabalho assalariado.

Deste modo, o processo administrativo em pauta trata de pedido de ressarcimento de crédito tributário (PERD/COMP) devidamente requerido, conforme o decorrer de todo processo até aqui.

Destarte, restou que, mesmo após requerimento (pedido) de restituição, docs., a Receita Federal do Brasil não prestou a obrigação que lhe cabia, no prazo legal de devolver os créditos acumulados dos tributos “PIS/COFINS” os quais tem o Autor direito à restituição.

Com efeito, a própria RFB, após proceder minuciosa fiscalização na contabilidade da Empresa do Autor, acabou reconhecendo expressamente que, no período de 2008 a 2013, devido ao crédito acumulado dos referidos tributos (PIS/COFINS), decorrentes de exportação de mercadorias, a mesma fazia jus à devolução (ressarcimento) da importância de R\$ 402.549,07 (quatrocentos e dois mil quinhentos e quarenta e nove reais e sete centavos).

Foi postulado perante o poder judiciário um novo pedido face à RECEITA FEDERAL DO BRASIL no sentido de CUMPRIR com o pagamento dos valores correspondentes ao aludido crédito acumulado, referente aos tributos PIS/COFINS indevidamente retidos, até o presente momento, visto que deixou de adimplir a maior parte desses créditos, numa flagrante violação ao disposto no art. 24, da Lei Federal nº 11.457/2007.

Assim, é absurda a alegação da Receita Federal do Brasil proferida no acórdão em questão de que a ação existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia às instâncias administrativas quanto à matéria objeto da ação, visto que a EXCLUSIVA intenção da contribuinte foi utilizar vias judiciais para movimentar o processo administrativo que há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias estava em ABSOLUTA PARALIZAÇÃO.

A ação judicial não trata do mérito da questão em pauta, basta uma análise aprofundada na petição, no pedido da ação, e no seu objeto. Nessa ação, esse tipo de obrigação se materializa no dever de exercer determinada conduta, ou seja, desenvolver determinado trabalho físico ou intelectual, prestar um tipo de serviço, etc.

- DO REQUERIMENTO

Por todo o exposto, por tudo mais que dos autos constam e ainda demonstrada a insubsistência e improcedência da decisão proferida, pelos doutos e valiosos subsídios que V. Ex^{as}, certamente trarão à espécie, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se a decisão proferida, oferecer resposta ao feito, para, finalmente, provado o alegado, julgados procedentes os pedidos, ser compelida a proceder ao Ressarcimento dos valores apontados do crédito acumulado dos tributos "PIS/COFINS", decorrente da exportação de mercadorias.

Por meio da **Resolução nº 3202-001.720**, de 26 de maio de 2021, a 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 3ª Seção de Julgamento do CARF baixou os autos em diligência para que a unidade preparadora, que deve intimar o contribuinte para que junto ao processo as seguintes peças processuais referentes às ações judiciais anteriormente mencionadas:

- a) Inicial;
- b) Sentença;
- c) Recursos;
- d) Acórdãos; e
- e) Certidões de inteiro teor dos processos.

Acostados aos autos os documentos acima, proceda o setor jurídico (EQUJU) da Unidade de Origem a análise dos mesmos e elabore parecer sobre o objeto das ações judiciais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud

Da admissibilidade.

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

A empresa foi intimada do Acórdão, via Aviso de Recebimento, em 11 de janeiro de 2019, às e-folhas 241.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 12 de fevereiro de 2019, e-folhas 242.

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Da Controvérsia.

Foram alegados os seguintes pontos no Recurso Voluntário:

- A insubsistência e improcedência da decisão proferida no âmbito da Delegacia Regional de Julgamento.

Passa-se à análise.

Trata o presente processo de Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP), cujo crédito provém do saldo credor da Cofins, relativo a receitas de exportação, apurado no regime de incidência não- cumulativa, referente ao 2º trimestre/2008.

Em resposta à **Resolução nº 3202-001.720** (e-folhas 462 e 463), a autoridade preparadora informou a existência de 3 (três) ações:

1) **AÇÃO ORDINÁRIA Nº 0003067-30.2014.4.03.6121** (fls. 335/347)

De acordo com o despacho judicial proferido por ocasião da análise da tutela antecipada, trata-se de Ação Ordinária proposta pela pessoa jurídica "... *objetivando a compensação imediata entre crédito e débito tributários, com o depósito do saldo restante em conta judicial vinculada ao presente feito.*" A autora alegou a existência de crédito apurado pela Receita Federal mas que ainda não tinha havido a devida compensação e, devido às dificuldades financeiras enfrentadas, requereu a imediata compensação. A tutela de urgência foi indeferida em razão de a Receita Federal já ter iniciado a análise das DCOMP (fls. 340/341).

Posteriormente, a Ação foi extinta sem apreciação do mérito por perda superveniente de objeto, pois, segundo o Juiz Federal, "... *houve informação de que houve o reconhecimento do direito pleiteado nesta ação administrativamente pela Fazenda Nacional*" (fls. 345).

Com o trânsito em julgado da decisão em 30/11/2017, a Ação foi arquivada (fls. 346/347).

2) AÇÃO ORDINÁRIA Nº 5000936-55.2018.4.03.6121 (fls. 348/408)

Trata-se de uma Ação de Obrigação de Fazer, cumulada com pedido de antecipação de tutela, proposta por Fábio Correa Goffi na condição de sócio-proprietário e responsável legal pela pessoa jurídica Comercial Prima Donna Ltda - EPP, já encerrada.

Através desta Ação, o autor informou a existência de crédito acumulado de PIS/COFINS decorrente de exportações de mercadorias, objeto de pedidos de restituição formalizados pela pessoa jurídica e não analisados pela RFB no prazo legal. Argumentou, ainda, que a própria RFB reconheceu expressamente a existência desses créditos no período de 2008 a 2013, no valor de R\$ 402.549,07, o que motivou o ajuizamento da Ação nº 0003067-30.2014.4.03.6121, da qual posteriormente desistiu em face do suposto acordo para pagamento total do crédito.

Alegou o ressarcimento do equivalente a R\$ 136.899,43 e que o crédito restante (R\$ 265.649,64) ainda não foi restituído, razão pela qual impetrou esta nova Ação.

Informou, também, que, após novo levantamento realizado em 2017, quando já havia recebido parte dos créditos, restou a ser ressarcido o montante de R\$ 568.039,27, o qual corresponde aos valores principais pleiteados acrescidos da Selic calculada a partir do vencimento do prazo de 360 dias. Listou os PER/DCOMPs protocolizados e, entre eles, inclui-se este sob controle do presente processo administrativo.

Em decorrência da demora da Administração em adimplir a maior parte dos seus créditos, a autora interpôs a mencionada Ação objetivando que a Ré seja “... **compelida a proceder ao Ressarcimento dos valores apontados do crédito acumulado dos tributos “PIS/COFINS”, decorrente da exportação de mercadorias.**”

Pleiteou, também, tutela antecipada para que a União deposite em juízo o valor do crédito que, segundo alega, já foi expressamente reconhecido, no montante de R\$ 263.139,31, e o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 351/358).

A justiça gratuita foi indeferida (fls. 359/365). Em seguida, a tutela de urgência também restou indeferida (fls. 375/376).

Após a contestação da União e a réplica (fls. 378/402), por determinação do Juiz do feito a autora informou que também está pleiteando a atualização dos créditos objetos dos pedidos de restituição/ressarcimento a partir do dia em que se esgotou o prazo legal de 360 dias previstos na Lei nº 11.457/2007 (fls. 403/406).

A Ação permanece aguardando a prolação de sentença (fls. 407/408).

Em complemento, em relação à **AÇÃO ORDINÁRIA Nº 5000936-55.2018.4.03.6121**: A exordial da **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**, consta de e-folhas 40 à 49.

No corpo da exordial, e-folhas 46, é assim assinalado:

Pois bem, em que pese o Autor haver, entre 28 de outubro de 2008 e 10 de janeiro de 2013, figurado como responsável legal por sua empresa, postulado administrativamente o pagamento dos valores correspondentes ao aludido crédito acumulado, referente aos tributos PIS/COFINS indevidamente retidos, até o presente momento, a Ré deixou de adimplir a maior parte desses créditos, conforme demonstra na planilha acima, numa flagrante violação ao disposto no art. 24, da Lei Federal nº 11.457/2007, que preconiza, expressamente, que:

(...)

E esse procedimento, é óbvio, somente pode ser interpretado como injusta e ilegal "recusa" de devolução ao Autor do crédito, a que faz jus, em razão da extinção da empresa (vide documento em anexo).

(negrito próprio do original)

Portanto, como alegado no Recurso Voluntário, a interessada buscou a via judicial para resguardar sua pretensão de que fosse proferida decisão administrativa no **prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta)** dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, na forma do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, se abstendo de discutir qualquer assunto referente ao direito creditório postulado.

3) **AÇÃO ORDINÁRIA Nº 5001568-81.2018.4.03.6121** (fls. 409/460)

Trata-se de uma Ação Cominatória de Obrigação de Fazer proposta por Fábio Correa Goffi, na condição de sócio-proprietário e responsável legal pela pessoa jurídica Comercial Prima Donna Ltda - EPP, já encerrada.

A princípio, os fatos narrados são semelhantes aos arguidos na Ação Ordinária nº 5000936-55.2018.4.03.6121, todavia, o pedido diz respeito ao pagamento dos juros e correção incidentes sobre o crédito já ressarcido, em virtude de a análise administrativa e a restituição terem ocorrido após 360 dias da protocolização dos PER/DCOMP, em desacordo, portanto, com o disposto na Lei nº 11.457/2007. Na oportunidade, listou os PER/DCOMP objeto da Ação e, entre eles, não se inclui o PER/DCOMP em questão, a saber, 10828.45028.101208.1.15.09-6373 (fls. 411/419).

O Juiz Federal não reconheceu a litispendência entre esta Ação e a Ação nº 5000936-55.2018.4.03.6121, uma vez que ambas tratam de PER/DCOMP's diversos (fls. 420/421).

Após a contestação da União e a réplica do Autor, a Ação foi sobrestada por veicular matéria objeto do Tema Repetitivo nº 1003, a ser apreciado pelo STJ (fls. 427/460).

(Grifo e negrito nossos)

A autoridade preparadora assim conclui seu parecer:

Dessa forma, s.m.j., o único feito judicial que pode vir a repercutir neste procedimento administrativo **é a Ação Ordinária nº 5000936-55.2018.4.03.6121**, acima relatada.

Após transcrever o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 7, de 2014, que trata da concomitância entre o processo administrativo fiscal e o judicial com o mesmo objeto, da prevalência do processo judicial e da renúncia às instâncias administrativas, o Acórdão de Manifestação de Inconformidade assim conclui, às folhas 03 daquele documento:

Tal dispositivo encontra-se em consonância com o princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 05 de outubro de 1988, segundo o qual a decisão judicial sempre prevalece sobre a administrativa. Desse modo, a ação judicial tratando de determinada matéria infirma a competência administrativa para decidir de modo diverso, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, a ele é conferida a capacidade de examiná-las de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

A propositura de ação judicial pela contribuinte, em razão disso, nos pontos em que haja idêntico questionamento, torna ineficaz o processo administrativo. De fato, havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Do contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa.

Destarte, tendo a interessada buscado a via judicial para resguardar sua pretensão, renunciando à instância administrativa, não se toma conhecimento da manifestação de inconformidade quanto à matéria objeto da ação judicial, declarando-se a definitividade da decisão recorrida.

Portanto, como alegado no Recurso Voluntário, a interessada buscou a via judicial para resguardar sua pretensão de que fosse proferida decisão administrativa no **prazo**

máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, na forma do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, se abstendo de discutir qualquer assunto referente ao direito creditório postulado.

Portanto, DOU PROVIMENTO PARCIAL **para que a decisão referente ao Acórdão de Manifestação de Inconformidade nº 14-89.656, a 4ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, Sessão de 27 de dezembro de 2018 (e-folhas 235) SEJA REFORMADA**, devendo os autos retornarem à 1ª instância de julgamento, onde serão observados os argumentos trazidos pela Manifestação de Inconformidade.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud - Relator.