

S3-TE02

Fl. 349



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

Processo n° 11077.000667/2007-10
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3802-001.227 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 22/08/2012
Matéria PIS/COFINS-Importação
Recorrente MARFRIG FRIGORÍFICOS COM. ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo administrativo tributário

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO JUDICIAL COM CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

Ajuizada, no curso do processo administrativo, ação judicial questionando o mesmo objeto do processo administrativo, é de se reconhecer a concomitância, com renúncia pelo contribuinte à esfera administrativa, forte no art. 38, § único, da Lei de Execuções Fiscais.

Recurso Voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente.

(assinado digitalmente)

Bruno Maurício Macedo Curi - Relator.

EDITADO EM: 22/08/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Regis Xavier Holanda (Presidente), Francisco José Barroso Rios, Paulo Sergio Celani, Solon Sehn e Cláudio Augusto Gonçalves Pereira.

Relatório

A contribuinte MARFRIG FRIGORÍFICOS E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., interpôs o presente Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 07-15.331, proferido em primeira instância pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM FLORIANÓPOLIS - SC, que julgou improcedente a Impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário exigido no Auto de Infração.

Por bem explicitar os atos e fases processuais ultrapassados até o respectivo momento, adota-se o relatório proferido pela autoridade julgadora de primeira instância:

“Trata o processo dos autos de infração lavrados para a constituição das contribuições COFINS - Importação e PIS/PASEP - Importação, acrescidas dos juros de mora, incidentes nas importações das mercadorias submetidas a despacho pelas Declarações de Importação listadas às fls. 03/04 e 13/14, totalizando num crédito tributário exigido de R\$ 71.330,54 (fls. 01 a 29).

Esclarece o autuante que em decorrência do deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela pleiteado na ação judicial demandada junto à 13ª Vara Federal de São Paulo (processo nº 2004.61.00.033267-2), em que se discute a exigibilidade da Cofins e do Pis/Pasep incidente na importação da forma como estatuída na Lei nº 10.865/04, a atuada não efetuou o recolhimento dos respectivos valores, razão pela qual, com arrimo no artigo 63 da Lei nº 9.430/96, por se tratar de decisão ainda não transitada em julgado, lavrou os autos de infração em comento com o objetivo de prevenir o crédito tributário dos efeitos da decadência.

Intimada da exação em tela, a atuada apresentou impugnação de fls. 138 a 141, instruída com os documentos de fls. 142 a 251, para aduzir que as mercadorias importadas foram desembaraçadas sem o recolhimento do Pis/Pasep e da Cofins tendo em vista a suspensão de sua exigibilidade concedida nos autos da ação ordinária ajuizada pela interessada.

Salienta a impugnante que referida ação foi julgada procedente pelo Juízo a quo que declarou a inexistência da relação jurídica que a obrigue ao recolhimento das referidas contribuições, na medida em que referido Juízo negou a aplicação da sua norma instituidora (Lei nº 10.865/04).

Discorre sobre a sistemática da não-cumulatividade estatuída pelo artigo 15 da referida lei para afirmar que os valores acaso despendidos pelo importador com o Pis e Cofins seriam obrigatoriamente descontados do montante posteriormente recolhido

a título de Pis e Cofins faturamento, como resultado do confronto do saldo devedor e/ou credor de conta gráfica da escritura contábil-fiscal.

Concluindo, entende que por haver recolhido integralmente as citadas contribuições na operação comercial subsequente -saída dos produtos importados depois de nacionalizados para venda aos seus clientes no mercado interno-, sua exigência representa pagamento em duplicidade, na medida que não utilizou os créditos que por ventura teria direito. Razão pela qual requer a nulidade dos autos de infração impugnados.

É o relatório.”

Os argumentos aduzidos pelo sujeito passivo, contudo, não foram acatados pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM FLORIANÓPOLIS - SC, que negou provimento à Impugnação, julgando procedente o lançamento e mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/07/2007, 20/07/2007, 23/07/2007, 24/07/2007, 25/07/2007, 27/07/2007,

28/07/2007

AÇÃO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO. REPERCUSSÃO DIRETA E DEPENDENTE. FATO SUPERVENIENTE.

Em face do princípio constitucional de unidade de jurisdição, a existência de impugnação em que se discute matéria cujo objeto, além de idêntico, tem repercussão direta no resultado da ação judicial movida pela impugnante importa renúncia às instâncias administrativas, sendo de se aplicar o que for definitivamente decidido no âmbito do poder judiciário.

A alegação embasada em suposta circunstância ou evento superveniente e incerto, em face de decisão judicial não transitada em julgado, não tem o condão de instaurar o litígio administrativo.

Lançamento Procedente

Cientificada da decisão *a quo* em 14/04/09, e inconformada com seu teor, a empresa interpôs tempestivamente o presente Recurso Voluntário em 12/05/09, aduzindo como razões para reforma da r. decisão recorrida e o consequente cancelamento da exigência fiscal, em síntese, a ausência de identidade entre o objeto da ação judicial nº 2004.61.00.033267-2 e a discussão levada pela empresa em sua Impugnação, pois, naquela pleiteia o afastamento da aplicação da Lei nº 10.865/04, e nesta requer seja cancelado o lançamento posto que com base na medida judicial apontada, a contribuinte vem recolhendo o PIS e a COFINS incidente sobre seu faturamento, sem os descontos referentes ao PIS/COFINS-Importação, como permitido pelo art. 15, da Lei nº 10.865/04, o que caracteriza a cobrança das contribuições em duplicidade (*bis in idem*).

O Recurso Voluntário foi incluído na pauta da sessão de julgamento de julho de 2012, sendo certo que, na véspera da sessão de julgamento, o Recorrente apresentou petição esclarecendo que ajuizou ação judicial em que questiona o mesmo objeto da lide, em período que suplanta aquele objeto do lançamento sob exame, e requer o sobrestamento do julgamento do processo administrativo até o trânsito em julgado da ação judicial, uma vez que o auto de infração foi lavrado apenas para prevenir a decadência.

Sendo esses os aspectos mais relevantes do presente procedimento de revisão de lançamento tributário, passa-se ao voto.

Voto

Conselheiro Bruno Maurício Macedo Curi, Relator

O recurso, nada obstante originalmente merecer ser conhecido, por preencher os requisitos de admissibilidade e pela sua manifesta tempestividade, nos termos do Decreto nº 70.235/72, sofreu fato novo que provoca sua inadmissibilidade.

A exigência combatida pela Recorrente teve como causa o inadimplemento das contribuições para o PIS e da COFINS incidentes na importação de mercadorias.

O sujeito passivo pretende se eximir da cobrança consignada no Auto de Infração guerreado sob o argumento de que, mantendo-a, estar-se-ia diante da hipótese de *bis in idem*, pois, em que pese não ter efetuado o recolhimento do PIS/COFINS-Importação, procedeu ao pagamento destas contribuições incidentes sobre seu faturamento, sem se utilizar do direito de crédito previsto no art. 15, da Lei nº 10.865/04, *in verbis*:

Art. 15. As pessoas jurídicas sujeitas à apuração da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, nos termos dos arts. 2º e 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, poderão descontar crédito, para fins de determinação dessas contribuições, em relação às importações sujeitas ao pagamento das contribuições de que trata o art. 1º desta Lei, nas seguintes hipóteses:

I - bens adquiridos para revenda;

II - bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustível e lubrificantes;

III - energia elétrica consumida nos estabelecimentos da pessoa jurídica;

IV - aluguéis e contraprestações de arrendamento mercantil de prédios, máquinas e equipamentos, embarcações e aeronaves, utilizados na atividade da empresa;

V - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 21/11/2005)

§ 1º O direito ao crédito de que trata este artigo e o art. 17 desta Lei aplica-se em relação às contribuições efetivamente pagas na importação de bens e serviços a partir da produção dos efeitos desta Lei.

O que provoca a inadmissibilidade do Recurso Voluntário sob exame é a interposição, pelo Recorrente, da ação cautelar 0010399.19.2011.4.03.6100, em 21/06/2011 (e posteriormente ação ordinária principal 0012630-19.2011.4.03.6100), a qual anexo ao final da presente. A ação judicial abrange o mesmo objeto e o mesmo período autuado, conforme se vê abaixo:

DO PEDIDO

Face ao exposto, cumpridos os requisitos legais, **REQUER** seja recebida e processada a presente ação principal, distribuída dentro do prazo legal, por dependência à Medida Cautelar n.º 0010399.19.2011.4.03.6100, **julgando-a totalmente procedente**, e forma conjunta àquela medida

I) para anular os lançamentos relativos aos processos administrativos listados no extrato anexo e os posteriormente lançados, relativos a exigência de Pis e Cofins importação, decorrente do cumprimento da medida judicial – Processo n.º 2004 61 00 033267-2, considerando o recolhimento integral de PIS e Cofins faturamento em etapa subsequente a importação sem a utilização dos créditos da importação;

II) para declarar o direito das autoras de desembaraçar as mercadorias por essas importadas, sem a antecipação do pagamento de PIS e Cofins sobre a importação, exigidos nos termos da Lei 10.865/04, a fim de evitar que a imposição continue a levar as empresas a acumularem créditos de tributos federais, impedindo as autoridades de adotar qualquer medida coercitiva;

III) seja intimada a ré do conteúdo da presente ação, bem como para que apresente contestação no prazo legal, bem como proceda às devidas anotações em seus cadastros;

IV) seja condenada a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

A questão que se pode levantar é a possibilidade de se reconhecer o documento juntado somente na véspera da sessão de julgamento, especialmente porque a ação cautelar já fora interposta pouco mais de um ano antes do julgamento. No entanto, entendo que o conhecimento dessa documentação não só é possível como também necessário, dado que a rigor a renúncia à esfera administrativa pode ser reconhecida mesmo de ofício, já que reflete ato irretratável do sujeito passivo.

Outrossim, importante esclarecer que a interposição de ação judicial não suspende ou sobresta o processo administrativo, como proposto pelo Recorrente – mas sim o encerra, por expressa disposição legal.

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Diante disso, é de se aplicar o art. 38, parágrafo único, da Lei 6.830/80, que acertadamente reconhece a renúncia à esfera administrativa, com **desistência do recurso interposto**, pelo contribuinte que ajuíza ação judicial de mesmo objeto – e, ainda que excepcionalmente, reconhecer o fato novo que importa negativa de admissibilidade do Recurso Voluntário.

Conclusão

Isto posto, não conheço do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Bruno Maurício Macedo Curi



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por BRUNO MAURICIO MACEDO CURI em 26/09/2012 17:09:06.

Documento autenticado digitalmente por BRUNO MAURICIO MACEDO CURI em 26/09/2012.

Documento assinado digitalmente por: REGIS XAVIER HOLANDA em 24/01/2013 e BRUNO MAURICIO MACEDO CURI em 26/09/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 29/03/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP29.0320.15313.L9SS

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

BCA538736494102538F85D4349A128C5157C3839