



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.737570/2018-60
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-013.142 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de dezembro de 2022
Recorrente ARCELORMITTAL BRASIL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2016

CONCOMITÂNCIA.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (suplente convocado(a)), Walker Araujo, Fabio Martins de Oliveira, Jose Renato Pereira de Deus, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Mariel Orsi Gameiro.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão que, não conheceu da impugnação, em razão da concomitância, e declarou definitiva a multa na esfera administrativa aplicada em razão da compensação declarada não homologada, objeto do processo 10680.900513/2016-30.

Em suas razões recursais, a recorrente alega inexistir renúncia a esfera administrativa, posto que o processo judicial não tem como objeto nenhuma dívida específica,

dado seu caráter preventivo e genérico; subsidiariamente, ainda que haja concomitância entre as ações, há que considerar existir matérias que não foram levadas ao judiciário e, portanto, devem ser analisadas. Por fim, reproduz seus argumentos de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme exposto anteriormente, a decisão recorrida não conheceu da impugnação, em razão da concomitância, e declarou definitiva a multa na esfera administrativa aplicada em razão da compensação declarada não homologada, objeto do processo 10680.900513/2016-30.

Em suas razões recursais, a recorrente alega inexistir renúncia a esfera administrativa, posto que o processo judicial não tem como objeto nenhuma dívida específica, dado seu caráter preventivo e genérico; subsidiariamente, ainda que haja concomitância entre as ações, há que considerar existir matérias que não foram levadas ao judiciário e, portanto, devem ser analisadas. Por fim, reproduz seus argumentos de defesa.

Em relação aos argumentos explicitados pela recorrente, inclusive sobre o fato de existir matérias distintas nos processos judicial e administrativo, a decisão recorrida assim se pronunciou:

Importa considerar, em face da propositura do Mandado de Segurança nº 0013345- 55.2016.4.01.3800, perante a 14ª Vara Federal de Belo Horizonte (MG), que o Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, da Secretaria da Receita Federal, publicado no Diário Oficial da União de 15 de fevereiro de 1996, assentava o entendimento de que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial (por qualquer modalidade processual), antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a **renúncia** às instâncias administrativas. Nesse caso, o referido ato orientava que a autoridade julgadora não conheceria de eventual petição do contribuinte, **proferindo decisão formal, declaratória da definitividade** da exigência discutida, **encaminhando o processo para inscrição em dívida ativa**, exceto na ocorrência das hipóteses dos incisos II ou IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), respectivamente, depósito do montante integral do crédito tributário e concessão de medida liminar em mandado de segurança. Registre-se que o art. 1º da Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, acrescentou o inciso V ao art. 151 do CTN, segundo o qual a concessão de tutela antecipada também suspende a exigibilidade do crédito tributário. O Ato Declaratório Normativo nº 3, de 1996, também deixava claro ser irrelevante, na espécie, que o processo judicial tenha sido extinto, **sem julgamento do mérito**.

O referido ADN nº 3, de 1996, foi revogado e substituído pelo Parecer Normativo Cosit/RFB nº 7, de 22 de agosto de 2014, publicado no DOU de 27 de agosto de 2014, cuja ementa segue transcrita:

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.

*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.*

Quando contenha objeto mais abrangente do que o judicial, o processo administrativo fiscal deve ter seguimento em relação à parte que não esteja sendo discutida judicialmente.

A decisão judicial transitada em julgado, ainda que posterior ao término do contencioso administrativo, prevalece sobre a decisão administrativa, mesmo quando aquela tenha sido desfavorável ao contribuinte e esta lhe tenha sido favorável.

*A renúncia tácita às instâncias administrativas não impede que a Fazenda Pública dê prosseguimento normal a seus procedimentos, devendo proferir **decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida** ou da decisão recorrida.*

É irrelevante 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 insuscetível de retratação.

A definitividade da renúncia às instâncias administrativas independe de o recurso administrativo ter sido interposto antes ou após o ajuizamento da ação. (destacado na transcrição)

Verifica-se que o tratamento da opção do contribuinte pela via judicial, na vigência do Parecer Normativo Cosit/RFB nº 7, de 2014, segue o mesmo regime do ADN nº 3, de 1996, hoje revogado, essencialmente porque não faria sentido decidir, na esfera administrativa, sobre matéria em relação à qual o sujeito passivo optou pela discussão em juízo, independentemente de obter êxito naquela esfera.

Além disso, o Ministro da Fazenda baixou a Portaria nº 258, de 27 de agosto de 2001, para disciplinar a constituição das turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento (DRJs), dispondo, sobre o tema em comento, o que vem transcrito na sequência:

Art. 26. O pedido de parcelamento, a confissão irretratável da dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial com o mesmo objeto importa a desistência do processo.

A regra mencionada no item precedente também constou no art. 26 da Portaria MF nº 58, de 17 de março de 2006, e se encontra repetida no art. 26 da Portaria MF nº 341, de 12 de julho de 2011, e no art. 46 da vigente Portaria ME nº 340, de 8 de outubro de 2020.

Acrescente-se também a Súmula nº 1, do antigo Segundo Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária do referido colegiado, no dia 18 de setembro de 2007, com o seguinte enunciado:

SÚMULA Nº 1

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.

O teor dessa súmula se encontra hoje na Súmula nº 1 do atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), com efeito vinculante para a administração tributária federal, segundo a Portaria MF nº 277, de 7 de junho de 2018, conforme transcrição que segue:

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 caso concreto, ao interpor o Mandado de Segurança nº 0013345-55.2016.4.01.3800, que tramita na 14ª Vara Federal de Belo Horizonte (MG), o interessado optou pela via judicial, para discutir os argumentos apresentados na impugnação oferecida neste processo administrativo, o que impede o conhecimento dessa impugnação. A petição inicial do referido mandado de segurança evidencia a opção do interessado, para discutir os mesmos assuntos, na via judicial.

À vista dessa petição inicial, foi indeferida a liminar e, mediante sentença, denegada a segurança, pelo que se verifica nas fls. 217 a 224 do processo 13888.721126/2017-81. A referida sentença foi alvo de apelação, ainda não apreciada, mas foi proferida decisão, em 19 de dezembro de 2019, pelo desembargador federal relator da Apelação Cível nº 0013345-55.2016.4.01.3800/MG, em que deferiu o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme consta nas fls. 226 a 230 do processo 13888.721126/2017-81.

Note-se, a par disso, que a constituição do crédito tributário referente à multa discutida é uma imposição do art. 142 do Código Tributário Nacional, que diz o seguinte:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A possibilidade de lançamento, para prevenir a decadência, encontra-se pacificada na esfera administrativa, pela Súmula nº 48 do Carf, com efeito vinculante para a administração tributária federal, conforme Portaria MF nº 277, de 7 de junho de 2018:

Súmula CARF nº 48:

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

Sobre a alegação do impugnante, de que haveria matéria diferenciada na impugnação apresentada neste processo, em relação ao Mandado de Segurança nº 0013345-55.2016.4.01.3800, a qual deve ser apreciada, tal alegação foi assim descrita no relatório que antecede este voto:

Argumenta que ainda tramita a manifestação de inconformidade apresentada no processo em que não foi homologada a compensação, sem haver, portanto, decisão definitiva que autorize a imposição da multa. Ou seja: inexistente fato ilícito a ser

punido. Por esse motivo, o lançamento deve ficar suspenso, sob pena de violar os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa.

Ocorre que inexistente litígio a respeito. O § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, incluído pelo art. 20 da Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013, diz o que segue transcrito:

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (sublinhado na transcrição)

Consequentemente, por terem sido apresentadas manifestações de inconformidade nos processos de não homologação de compensação, ficou suspensa a exigibilidade da multa isolada por força da própria lei, independentemente da apresentação de impugnação contra a penalidade, que, no caso, também ocorreu.

Além disso, o impugnante alega nulidade do lançamento da multa, por ofensa ao art. 142 do CTN, e ao art. 59, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, em face da ausência de fundamentação para a glosa dos créditos do IPI e da demonstração da natureza dos produtos, no processo de não homologação da compensação. Ora essa alegação não diz respeito ao presente processo e, sim, ao processo de não homologação de compensação, no qual foi devidamente apreciada, descabendo novo exame.

Sendo assim, inexistente matéria diferenciada em relação ao Mandado de Segurança nº 0013345-55.2016.4.01.3800.

Me filio a decisão recorrida que, acertadamente aplicou o instituto da concomitância em relação aos processos administrativo e judicial, posto que a recorrente buscou o judiciário para se insurgir contra a cobrança da multa aqui discutida, bem como pontou inexistir matéria diferenciada entre ações.

Em razão da concomitância aplicada ao presente caso, resta prejudicada a análise das demais matérias arguidas pela Recorrente.

Diante do exposto, por negar provimento ao recurso voluntário.

É como.

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo