



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 11610.022441/2002-71
Recurso Voluntário
Acórdão n° 1302-004.413 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2020
Recorrente PEPSICO DO BRASIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2002

BENEFÍCIO FISCAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESISTÊNCIA DAS AÇÕES E DE RENÚNCIA AO DIREITO.

O benefício fiscal dado pelo artigo 21 da MP 66/2002 e pelo artigo 14 da MP 75/2002 condiciona-se à satisfação dos requisitos ali estabelecidos, entre eles comprovar a desistência expressa e irrevogável das ações judiciais que tenham por objeto os tributos ali indicados, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundem referidas ações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer das alegações de decadência e de erros na imputação dos pagamentos e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lucia Machado Mourão, Breno do Carmo Moreira Vieira, Mauritania Elvira de Sousa Mendonça (Suplente Convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado.

Relatório

O presente processo administrativo cuida de indeferimento do pedido formulado pelo contribuinte Pepsico do Brasil Ltda., ora Recorrente, para usufruir dos benefícios que foram concedidos pelas MP's n°s 66/2002 e 75/2002.

Nos termos do relatório de fls. 181 e seguintes, o que se observa é que o Recorrente requereu a “adesão aos benefícios veiculados pelo artigo 14, da Medida Provisória

n.º 75/2002, para parte dos créditos tributários relativos a COFINS do período compreendido entre fevereiro de 1999 e abril de 2002, que se encontravam 'sub judice'".

Contudo, constatou-se que o pedido de desistência e renúncia protocolizados nos autos do Mandado de Segurança de n.º 1999.61.00.012226-6, impetrado pelo contribuinte com o objetivo de “*não proceder ao recolhimento da COFINS nos moldes da Lei n.º 9718/98, bem como de efetuar a compensação de um terço da COFINS recolhida com valores devidos a título de CSLL*”, foi “*INDEFERIDO face sua inexistência em razão da falta de regularização do subscritor do pedido*”.

Ao receber a cobrança dos valores relativos aos juros e multas não liquidados espontaneamente, o Recorrente apresentou Recurso com base no artigo 56 e seguintes da Lei n.º 9.784/99 (recebido como Manifestação de Inconformidade), cujos argumentos foram assim sintetizados pelo acórdão de fls. 364, proferido pela d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I (SP):

5.1. A manifestante ressalta que procedeu à regularização da representação processual cuja falta acarretou a desconsideração da petição na qual informava ao Juiz a adesão à anistia, a renúncia às alegações de direito e a desistência da lide. Na oportunidade, continua a manifestante, a Desembargadora Relatora ressaltou que a possibilidade de renúncia ao direito a qualquer tempo ou grau de jurisdição viabiliza o eventual exame do pedido na instância ad quem. Em decorrência disso, a empresa apresentou embargos de declaração, tanto contra o acórdão que deu provimento à apelação da União quanto contra a decisão que julgou prejudicado o pedido de homologação da renúncia, os dois aguardando julgamento no TRF.

5.2. Alerta que os embargos de declaração suspendem a executabilidade das decisões em face das quais tenham sido opostos, não produzindo efeitos a decisão que julgou prejudicada a renúncia da recorrente, nem o acórdão que deu provimento à apelação da União, prevalecendo até o momento a sentença que deu provimento ao pedido autoral. Afirma ser apenas questão de tempo até que a renúncia manifestada pela recorrente seja homologada.

5.3. Relata que cumpriu todos os demais requisitos ao gozo da anistia, requerendo seja atribuído efeito suspensivo à presente manifestação nos termos do parágrafo único do art. 61 da Lei 9.784/99, impedindo-se que venha a sofrer danos decorrentes da cobrança dos débitos em pauta, inclusive inscrição em dívida ativa.

5.4. Requer ainda a reconsideração da decisão recorrida, ou que seja tornada sem efeito até decisão final sobre a desistência/renúncia manifestada, a ser proferida nos autos do MS referido, suscitando-se os atos de inscrição em dívida ativa e no CADIN.

Aquela DRJ, entretanto, entendeu por não acolher a Manifestação de Inconformidade e, por consequência, indeferir o pedido de adesão ao benefício fiscal dado pelo art. 21 da MP 66/2002 e art. 14 da MP 75/2002. O acórdão proferido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2002

BENEFÍCIO FISCAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESISTÊNCIA DAS AÇÕES E DE RENÚNCIA AO DIREITO.

O benefício fiscal dado pelo art. 21 da MP 66/2002 e art. 14 da MP 75/2002 condiciona-se à satisfação dos requisitos ali estabelecidos, entre eles comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos ali indicados, e renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundem referidas ações.

Solicitação Indeferida

O Recorrente, assim, interpôs Recurso Voluntário (fls. 410 e seguintes), no qual repisa os argumentos apresentados em sede de “Manifestação de Inconformidade”.

Em um primeiro momento, quando da análise do Recurso Voluntário apresentado pelo Recorrente, foi proferido o entendimento, como se observa do acórdão de fls. 703, que o CARF não teria competência para analisar o pleito do contribuinte. A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AVISO DE COBRANÇA. ANISTIA E REMISSÃO.

Matéria alheia ao Processo Administrativa Fiscal. Recurso do qual não se toma conhecimento, por falta de competência administrativa.

Recurso não conhecido.

Contudo, ao analisar Recurso Especial apresentado pelo contribuinte em face do acórdão proferido pela Tuma Ordinária destw Conselho, a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais entendeu, por unanimidade, que o CARF “*tem competência administrativa para analisar “recurso” contra decisão denegatória à adesão a anistia*” e que esta competência seria da 1ª Seção de Julgamento, nos termos do artigo 2º, inciso VII da Portaria MF 343/15.

Ato contínuo, os autos foram distribuídos a este relator para julgamento do Recurso Voluntário apresentado pelo Recorrente.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias, Relator.

DA TEMPESTIVIDADE E DA DELIMITAÇÃO DO TEMA EM DISCUSSÃO.

Como se denota dos autos, o contribuinte foi intimado do resultado do julgamento no dia 16/08/2007 (AR de fls. 408), apresentando seu Recurso Voluntário em 17/08/2007, conforme comprovante de fls. 410, ou seja, o Recurso ora em análise foi apresentado no prazo de 30 dias, como fixado no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

Assim, por cumprir os demais requisitos de admissibilidade, o Recurso Voluntário deve ser conhecido e analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, como já restou assentado, inclusive, por decisão proferida pela Câmara Superior.

Há de se ressaltar, ainda, que, em que pese o Recorrente ter protocolizado petições nos autos requerendo o reconhecimento de suposta decadência do crédito tributário, bem como suposto de erro na imputação dos juros e multa, quando dos cálculos da cobrança que lhe foi enviada, estas matérias são estranhas aos autos, na medida em que o contencioso administrativo instaurado se refere, basicamente, ao indeferimento do pedido de adesão à anistia instituída pelas MP's 66 e 75 de 2002, uma vez que o contribuinte não teria cumprido os requisitos impostos pelo legislador.

Assim, para que não haja dúvidas, o tema que será analisado a seguir é o relativo ao cumprimento ou não daqueles requisitos pelo Recorrente. É que se passa a fazer.

DOS REQUISITOS DAS MPs 66/02 E 75/2002 PARA FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS. DA FALTA DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO JUDICIAL POR PARTE DO CONTRIBUINTE.

Como demonstrado alhures, a discussão posta no presente processo e devolvida a este colegiado se refere, em síntese, ao direito de fruição do direito à remissão de parte dos juros de mora e anistia da multa de ofício incidentes sobre o recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, decorrente do pedido de desistência de ação judicial. Direitos estes que foram concedidos originariamente da MP n.º 66/2002, cujo prazo de adesão foi posteriormente reaberto pela MP n.º 75/2002.

Naquelas MPS, os artigos 21 e 14 dos dispositivos legais, respectivamente, deixavam claro que a desistência prévia das ações judiciais era requisito indispensável para fruição dos benefícios da remissão e da anistia. Veja-se a redação dos dispositivos legais:

MP 66/2002

Art. 21. Os débitos de que trata o art. 20, relativos aflitos geradores vinculados a ações judiciais propostas pelo sujeito passivo contra exigência de imposto ou contribuição instituído após 1º de janeiro de 1999 ou contra majoração, após aquela data, de tributo ou contribuição anteriormente instituído, poderão ser pagos em parcela única até o último dia útil de setembro de 2002 com a dispensa de multas moratória e punitivas.

§ 1º - Para efeito deste artigo, o contribuinte ou o responsável **deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais** que tenham por objeto os tributos a serem pagos na forma do caput, e renunciar a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam as referidas ações.

§ 2º - O benefício de que trata este artigo somente poderá ser usufruído caso o contribuinte ou o responsável pague integralmente, no mesmo prazo estabelecido no caput, os débitos nele referidos, relativos a fatos geradores ocorridos de maio de 2002 até o mês anterior ao do pagamento.

§ 3º Na hipótese deste artigo, os juros de mora devidos serão determinados pela variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP).(destacou-se)

MP n.º 75/2002

"Art.14. Ficam reabertos, para até o último dia útil do mês de novembro de 2002, os prazos referidos nos arts. 20, 21 e 24 da Medida Provisória n.º 66, de 2002, observado o disposto nos arts. 22 e 23 desta mesma Medida.

Parágrafo único. Relativamente ao art. 20 da Medida Provisória n.º66, de 2002, o disposto neste artigo aplica-se, inclusive, a débitos decorrentes de fatos geradores ocorridos até 30 de abril de 2002 e vinculados a ação judicial ajuizada até esta data, hipótese em que a pessoa **jurídica deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais** que tenham por objeto os tributos a serem pagos e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundam as referidas ações. (destacou-se)

Por outro lado, a Receita Federal do Brasil e a PGFN, ao regulamentarem os benefícios concedidos aos contribuintes, fixaram o entendimento pela necessidade de desistência prévia das ações judiciais. Confira-se a redação da Portaria Conjunta SRF/PGFN 1.225/2002:

Art. 7º Para gozo do benefício, o sujeito passivo deverá protocolizar, até 20 de dezembro de 2002, requerimento administrativo dirigido ao titular da unidade da SRF ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), com jurisdição sobre seu domicílio tributário, conforme o caso, que decidirá sobre o pedido, de acordo com o modelo constante do Anexo III, instruído com:

I - prova do respectivo pagamento;

II - **declaração de desistência expressa e irrevogável das ações judiciais relativas aos tributos e as contribuições, cujos débitos serão pagos, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam as referidas ações.**

§1º - Admitir-se-á desistência parcial, desde que o débito correspondente possa ser distinguido daquele que se vincular à ação remanescente.

§2º - A desistência e a renúncia de que trata o inciso I do § 1º do art. 6º serão comprovadas por meio de declaração, de acordo com o modelo constante do Anexo IV, acompanhada da 2ª via da correspondente petição de desistência, devidamente protocolizada no juízo ou tribunal em que a ação estiver em andamento.

§3º - **O sujeito passivo deverá entregar a unidade da SRF ou da PGFN, conforme o caso, cópia das decisões homologatórias das referidas desistências, no prazo de trinta dias da data de sua publicação.** (destacou-se)

Assim, como restou demonstrado pelas instâncias anteriores, foram exigidos o cumprimento de dois requisitos por parte dos contribuintes que pleiteavam a fruição dos benefícios: (i) a comprovação da desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos indicados no caput do art.21 da MP 66/2002 e (ii) a comprovação da renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundem as referidas ações.

Pois bem.

No presente caso, o indeferimento do pedido de adesão do contribuinte se deu pelo fato de ter sido constatado, pela fiscalização, que o pedido de desistência da ação judicial de nº 1999.61.00.012226-6 e renúncia dos direitos ali discutidos, que foi formulado pelo Recorrente, ter sido considerado como inexistente pelo Poder Judiciário. Este é o fundamento do relatório fls. 181 e seguintes.

Neste ponto, importante destacar que a DRJ inovou na fundamentação do indeferimento do pleito do contribuinte, quando afirmou que, além da ausência de desistência da ação judicial de nº 1999.61.00.012226-6, o Recorrente não teria desistido expressamente de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos.

Entendeu-se, naquela oportunidade, que *“se a empresa possui outras ações com o mesmo objeto, seja como parte ou substituída processual, deveria também comprovar nestes autos a desistência dessas ações, bem como a renúncia ao direito sobre o qual se fundamentam tais ações”*.

Em que pese a inovação da DRJ, uma vez que o relatório que embasou o indeferimento não trouxe esse fundamento, deve-se deixar claro que não se concorda com esse argumento, já que a inteligência dos dispositivos legais e infra-legais é no sentido de que a desistência e renúncia estão atreladas ao tributo que será pago com os benefícios, não podendo se exigir dos contribuintes a desistência de todas as ações judiciais. O que se exige, reitero-se, é a desistência e renúncia dos direitos das ações que discutem o tributo a ser quitado.

E, a princípio, a própria RFB e a PGFN tem esse entendimento, uma vez que, no § 1º do Artigo 7º da Portaria Conjunta SRF/PGFN 1.225/2002 acima transcrito, deixou-se claro que *“admitir-se-á desistência parcial, desde que o débito correspondente possa ser distinguido daquele que se vincular à ação remanescente.”*

De toda forma, a par desta discussão, não merece guarida o Recurso Voluntário do Recorrente. Explica-se.

A motivação para que o requerimento do pleito contribuinte fosse indeferido foi o fato de o pedido de desistência e renúncia, protocolizado nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.012226-6, ter sido considerado como inexistente pelo Poder Judiciário.

De fato, quando se analisa a Certidão de fls. 121, emitida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pode-se constatar que o pedido de desistência foi considerado como inexistente. Confira-se um trecho daquela certidão:

“(…) e que As fls. 221/222 há petição requerendo a homologação expressa de pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, requerendo, assim, a retirada do processo da Pauta de Julgamentos do dia 03/12/2003, **o qual foi indeferido, ante sua inexistência em razão da falta de regularização do subscritor da petição que o formulou**, e, além disso, por ter sido o processo incluído em pauta de julgamentos do dia 04/11/2003 e o pedido de retirada de pauta dos autos somente protocolizado minutos antes do julgamento, agora no dia 03/12/2003, sendo conclusos ao Relator (a) somente após o mesmo, conforme decisão de fls. 224/225 (…)”. (destacou-se)

Veja-se, do trecho acima transcrito, que o pedido de desistência foi considerado como inexistente, uma vez que o procurador que assinou a petição não estava devidamente constituído nos autos e não regularizou sua representação no processo, mesmo sendo intimado para tanto.

Este fato fica claro na decisão proferida pelo TRF3, quando da análise do agravo regimental apresentado pelo contribuinte, quando afirma, inclusive, que os novos patronos do Recorrente nos autos do Mandado de Segurança, ao serem intimados a se manifestarem sobre o pedido de desistência, requereram o regular prosseguimento do Recurso, entendendo-se, assim, “*pela manifestação expressa de não desistência*” da ação judicial. Confira-se:

“Na verdade, o pedido de desistência do presente mandado de segurança foi formulado às fls. 190 destes autos, em 29 de novembro de 2002, nos termos do protocolo de fls, onde protestou a impetrante pela posterior regularização da sua representação processual, a qual não ocorreu.

Compulsando os autos, verificou-se que o advogado subscritor do pedido de renúncia citado, encontrava-se à época, constituído nos autos às fls. 29 apenas como estagiário de direito, **não tendo poderes para desistir da presente demanda, e não tendo posteriormente regularizado sua situação**. Portanto, tal pedido foi considerado nulo de pleno direito, nos termos do artigo 37 do CPC. Ainda nos Comentários ao Código de Processo Civil de Theotônio Negrão temos que:

Art. 37: 6b. 'Postulação sem mandato. É admissível, nas hipóteses do art. 37 do CPC... Compete, todavia, ao advogado exhibir o instrumento de mandato no prazo de quinze dias, 'independentemente de qualquer ato ou manifestação da autoridade judiciária'....'

Além ao mais, as fls. 192/193, os advogados que receberam poderes nos autos às fls. 29, renunciaram aos poderes de mandato conferidos e substabeleceram sem reservas, a outros procuradores, que também não mencionaram sequer o pedido de renúncia formulado muito menos procederam à sua regularização. Às fls. 201, esta relatoria solicitou esclarecimentos no tocante à comunicação da renúncia formulada às fls. 197/199, **com o fim de determinar a correção da autuação dos autos, o que foi atendida às fls. 207/208, onde a impetrante, após prestar os devidos esclarecimentos reiterando os termos da petição de fls. 192 na qual os antigos patronos substabeleceram sem reservas os poderes aos atuais patronos e subscritores desta, também pleitearam 'pelo regular prosseguimento do recurso' (último parágrafo), de onde se entende pela manifestação expressa de não desistência**”.¹ (destacou-se)

¹ Decisão extraída do site do STJ no dia 20/02/2020, no endereço https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1331217&num_registro=201400838955&data=20140805&formato=PDF.

Assim, entende-se que, ao considerar como inexistente o pedido de desistência, o próprio Poder Judiciário deixou claro que este não foi formulado. Por isso, é patente que o contribuinte deixou de cumprir os requisitos fixados na legislação, para que pudesse usufruir dos benefícios concedidos pelas MP's 66/2002 e 75/2002.

Não se desconhece que o Recorrente, com a oposição de Embargos de Declaração e, posteriormente, com a apresentação de Recurso Especial e Recurso Extraordinário tenta reverter o entendimento consignado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Contudo, pelo que se depreendeu da consulta daquele processo no TRF3 e no Superior Tribunal de Justiça, quando da confecção desta decisão (em 20/02/2020), os apelos apresentados pelo Recorrente foram todos indeferidos, restando apenas a apreciação, pelo Supremo Tribunal Federal, do agravo apresentado em face da negativa de seguimento do Recurso Extraordinário.

Contudo, como o Recurso Extraordinário, em regra², não tem efeito suspensivo, a decisão válida e vigente é pela inexistência do pedido de desistência, o que impõe, por consequência, o indeferimento de adesão aos benefícios instituídos pela MP 66/02.

Por outro lado, não se pode dar guarida ao Recorrente, quando este afirma, no Recurso Voluntário, que *“para fins de adesão à anistia, a Medida Provisória n.º 66 exigiu simplesmente que o contribuinte comprovasse a desistência expressa e irrevogável da ação judicial vinculada ao débito quitado mediante a utilização dos benefícios, assim como a renúncia às alegações de direito”* e que a *“Portaria Conjunta SRF/PGFN n.º 1.225, de 31 de outubro de 2002 (DOU de 06.11.2002), estabeleceu simplesmente que o contribuinte deveria entregar à unidade da Secretaria da Receita Federal ou da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, conforme o caso, cópia das decisões homologatórias das referidas desistências, no prazo de 30 dias da data de sua publicação”*.

Não se tem dúvida de que, como o próprio contribuinte afirma, não houve a estipulação de um prazo para apresentar a homologação do pedido de desistência, até mesmo porque não poderia a Administração Tributária impor, ao Poder Judiciário, prazo para análise dos requerimentos dos contribuintes.

Entretanto, no presente caso, o que se verifica é que o Poder Judiciário considerou como inexistente o pedido de desistência, uma vez que este foi formulado por procurador não constituído nos autos. Não houve homologação ou não homologação do pedido, já que este, reiterar-se, sequer foi considerado como existente pelo juízo onde tramitava o Mandado de Segurança.

Portanto, entende-se que o Recorrente não conseguiu comprovar que cumpriu os requisitos exigidos pelas MP's n.ºs 66/2002 e 75/2002, cumulados com o que dispôs a Portaria Conjunta SRF/PGFN 1.225/2002 e, por isso, não faz jus aos benefícios concedidos pelo legislador.

Por todo exposto, VOTA-SE por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias

² Neste sentido é comando do artigo 1.029 do CPC/15, em especial o § 5º do referido dispositivo legal, que determina o requerimento expresso para que seja atribuído o efeito suspensivo ao apelo extraordinário.

