



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	12448.910032/2021-88
ACÓRDÃO	3101-004.006 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 DE FEVEREIRO DE 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AMERICANAS S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/10/2016 a 31/12/2016

RESSARCIMENTO. PETIÇÃO INFORMATIVA. NÃO CONHECIMENTO.
AUSÊNCIA DE LIDE.

Configura falta de lide a implicar no não conhecimento do recurso voluntário, petição que não refuta as razões de decidir da DRJ, e protocolizada com o intuito de informar o trânsito em julgado de ação que reconhece o direito material pleiteado no processo administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Renan Gomes Rego, Laura Baptista Borges, Ramon Silva Cunha, Luciana Ferreira Braga, Sabrina Coutinho Barbosa, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

RELATÓRIO

Por economia processual, adoto o relatório do acórdão recorrido para retratar os fatos dos autos:

Trata o presente processo do Pedido de Ressarcimento nº 31402.86008.160118.1.5.19-0850 (fls. 32 a 36), relativo à Cofins não cumulativa vinculada à receita não tributada no mercado interno, PA 3º tri/2016.

À fl. 39 consta despacho decisório proferido pela DRF/Rio de Janeiro I-RJ em 05/10/2021, o qual indeferiu o pedido. Às fls. 42 a 46 consta relatório fiscal que fundamentou esta decisão, com as seguintes informações e conclusões:

- O contribuinte detalhou seu processo produtivo, discriminando os produtos fabricados e os insumos utilizados, apresentando esclarecimentos sobre informações registradas nas EFD e informando que o Instituto Brasileiro de Executivos de Finanças – IBEF, entidade que afirma integrar como associado, ajuizou a ação nº 0012359-40.2016.4.01.3400 e obteve tutela provisória para assegurar o procedimento adotado pelo sujeito passivo quanto à não tributação dos produtos classificados em subitens das posições NCM 8471 e 8517 pelo PIS e pela COFINS, conforme previsto nos arts. 28 a 30, da Lei nº 11.196/05, até a redação conferida pela Lei nº 13.097/2015;
- Conforme demonstrativos de fls. 17.680/17.685, parcela significativa da receita bruta auferida pelo interessado advém da revenda no varejo de produtos de que trata o art. 28 da Lei nº 11.196/2005. Para fatos geradores de 04/04/2012 a 30/11/2015, por conta do disposto nos arts. 28 a 30 da Lei nº 11.196/2005, as receitas de venda a varejo de diversos itens passaram a ser tributadas com alíquota zero de Pis e Cofins;
- Com a revogação dos arts. 28 a 30 da Lei nº 11.196/2005 pela MP 690/2015, com efeito a partir de 01/12/2015, a redução à alíquota zero do PIS e da Cofins foi extinta e, portanto, voltaram a incidir as alíquotas integralmente. Essa MP foi convertida na Lei nº 13.241/2015, que deu nova redação ao art. 28 da Lei nº 11.196/2005, determinando que, para os fatos geradores a partir de 1º/01/2016, suas alíquotas voltaram a incidir integralmente. Cita-se a exposição de motivos da referida MP;
- A Solução de Consulta Cosit nº 343/2017 esclareceu que, a partir de 01/01/2016, as alíquotas de PIS e Cofins passaram a incidir integralmente sobre a venda no varejo dos produtos relacionados nos incisos I a VIII do 28 da Lei nº 11.196/2005. Esta SC foi alterada parcialmente pela Solução de Consulta Cosit nº 66/2018, que sedimentou o entendimento de que o benefício de redução da alíquota zero do PIS e da Cofins vigorou até 30/11/2015, passando a incidir a alíquota integral das contribuições a partir de 01/12/2015;
- Ocorre que o interessado, na condição de associado do IBEF, propôs a ação judicial acima citada, requerendo a declaração de inexistência de relação jurídico-

tributária que tenha por conteúdo a exigência do PIS e da COFINS incidentes sobre o faturamento decorrente da venda das mercadorias enquadradas no denominado Programa de Inclusão Digital, nos moldes dos arts. 28 a 30 da Lei nº 11.196/2005, com a redação dada até a Lei nº 13.097/2015, em razão da suposta ilegalidade e inconstitucionalidade da revogação do citado Programa pela MP nº 690/2015, convertida na Lei nº 13.241/2015, e/ou outro normativo que disponha no mesmo sentido, com a garantia da continuidade da tributação das exações à alíquota zero até 31.12.2018;

- O pedido foi considerado improcedente na sentença (fls. 17.668/17.679). Todavia, o TRF-1ª Região concedeu efeito suspensivo ao recurso de apelação (fls. 17.640/17.643), para restabelecer a suspensão da exigibilidade do PIS e da Cofins no período em questão. O recurso de apelação encontra-se pendente de apreciação até o presente momento;

- Sendo assim, a análise dos pedidos de ressarcimento, na esfera administrativa, é inviabilizada, pois fica condicionada ao desfecho da lide judicial, ainda indefinido. Uma vez que o interessado optou pelo método do Rateio Proporcional com base na Receita Bruta, e requereu créditos de PIS e Cofins vinculados, proporcionalmente, à receita não tributada no mercado interno, é imprescindível a definição dos valores de revenda efetivamente tributados pelas contribuições, para que se possa aferir o montante dos créditos passíveis de ressarcimento. Nesse sentido, cita-se o art. 59 da IN/RFB nº 1.717/17.

Cientificado desta decisão em 08/11/2021 (fl. 19), o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade tempestiva em 04/11/2021 (fls. 50 e 02 a 06), alegando, em resumo, que:

Do erro de leitura do art. 59 da IN/RFB 1717/2017

- Da leitura do art. 59 da IN/RFB nº 1.717/17 vê-se que tanto o processo judicial como o administrativo, aptos a obstar o envio do pedido de ressarcimento, devem se referir à determinação e exigência de crédito do PIS e da Cofins. Ou seja, o objeto da discussão judicial deve decorrer de auto de infração expedido com base em crédito do governo (tributário) em face do contribuinte;

- Para confirmar tal entendimento, cita-se o art. 1º do Decreto nº 70.235/72, que regula os procedimentos de cobrança de crédito tributário. Ante a especificidade da redação de seu art. 1º, replicada pelo art. 59 acima, este é inaplicável em relação aos processos judiciais que o contribuinte visa declarar a inexistência de relação jurídica e autorizar a repetição dos valores pagos;

Do art. 59 da IN/RFB 1717/2017 – Inexistência de previsão legal – Art. 5º, II e XXXV, da Constituição – Princípio da Legalidade – Exclusão da apreciação pelo Poder Judiciário de lesão a direito

- O art. 59 da IN/RFB nº 1.717/17 não encontra amparo em lei e, portanto, ao limitar o direito do contribuinte ao pedido de ressarcimento, viola os respectivos artigos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.033/2004, 11.116/2006 e

12865/2013, que instituíram tal direito, o qual é sujeito à prescrição. Assim, qualquer vedação ao direito deveria vir acompanhada da suspensão da prescrição, mas tal previsão não existe, o que torna ilegal o citado art. 59;

- Nos termos previstos no art. 5º-II da Constituição, resta demonstrada a ilegalidade da previsão contida no art. 59 da IN/RFB nº 1.717/17;
- Cita-se o inc. XXXV do mesmo art. 5º. A interpretação aplicada no despacho decisório, além de extrapolar os limites da previsão contida no citado art. 59, equivale a dizer que o contribuinte não poderá ajuizar qualquer ação contra a União, sob pena de ter indeferido seu pedido de ressarcimento. Tal possibilidade não é admitida segundo a previsão constitucional. O direito de ação não pode ser usado como fundamento para afastar o exercício de seu direito à apuração de créditos resultantes de sua atividade previsto na lei.

O presente processo foi encaminhado a esta DRJ07 para julgamento em 30/06/2022 (fl. 74).

É o relatório.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ, sob a razão de estar o julgador administrativo impedido de apreciar de matéria afeta à inconstitucionalidade de ato normativo e, também, ante à necessidade de aplicação da decisão judicial por guardar identidade com discussão judicial já travada em relação ao caso concreto. A decisão restou ementada assim:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/2016 a 30/09/2016

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL NA ANÁLISE DA QUESTÃO DE MÉRITO DO DIREITO DE CRÉDITO. PREVALÊNCIA DA DECISÃO JUDICIAL.

A concomitância no âmbito administrativo e judicial da análise de mérito de direito de crédito pretendido pelo contribuinte impede a sua análise pela autoridade administrativa, cabendo a aplicação, nos autos administrativos, da decisão judicial transitada em julgado.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DE NORMA - Não compete à autoridade administrativa apreciar arguições de inconstitucionalidade/ilegalidade ou ofensa a princípios de Direito relativas a norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Tão logo intimada, a recorrente protocolizou petição noticiando o trânsito em julgado da ação ordinária nº 0012359-40.2016.4.01.3400, ocasião em que requereu a revisão do despacho decisório com aplicação do *decisum*.

Sem interposição de recurso voluntário próprio, pelo contribuinte.

VOTO

Conselheira **Sabrina Coutinho Barbosa**, Relatora.

Extraí-se do relatório que após a ciência do indeferimento de sua inconformidade, a recorrente atravessou petição pleiteando a revisão do despacho decisório alicerçada na certificação pela DRJ da implicação do resultado da ação ordinária nº 0012359-40.2016.4.01.3400 ao presente litígio. Reproduzo íntegra:

AMERICANAS S.A., já qualificada no supracitado, por seu representante legal, abaixo assinado, vem à presença de Vossa Senhoria, dizer e requerer o que segue.

No processo em epígrafe foi indeferido o pedido de ressarcimento do indeferimento foi interposta manifestação de inconformidade julgada improcedente que está assim ementada.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 01/07/2016 a 30/09/2016 PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL NA ANÁLISE DA QUESTÃO DE MÉRITO DO DIREITO DE CRÉDITO. PREVALÊNCIA DA DECISÃO JUDICIAL.

A concomitância no âmbito administrativo e judicial da análise de mérito de direito de crédito pretendido pelo contribuinte impede a sua análise pela autoridade administrativa, cabendo a aplicação, nos autos administrativos, da decisão judicial transitada em julgado.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DE NORMA - Não compete à Autoridade administrativa apreciar arguições de inconstitucionalidade/ilegalidade ou ofensa a princípios de Direito relativas a norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Considerando que a ação mencionada transitou em julgado conforme a documentação acostada.

Considerando, ainda, o teor do julgado requeremos que o despacho decisório seja revisto para a aplicação do julgado.

Cumpramos destacar que não se está a obstar ou afastar direito reconhecido pelo judiciário em favor da recorrente, que serão apreciados pela Unidade de Origem quando da liquidação deste acórdão, sendo eles:

1) **redução a zero da alíquota da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a receita bruta auferida até 31 de dezembro de 2018**, com o comércio varejista dos produtos de informática e tecnologia arrolados no art. 28 da Lei nº 11.196/2005, **desde que atendidos os requisitos do Decreto nº 5.602/2005 (com redação dada pelo Decreto nº 7.981/2013)**; e,

2) repetição do indébito na **modalidade de compensação, com aplicação de juros de mora e atualização monetária como previstos no Manual/CJF**.

Momento em que será emitido despacho com o resultado da nova análise do PER/DCOMP.

Dito isso, e do que se observou no relatório, não houve interposição de recurso voluntário por parte da recorrente, mas, tão somente, apresentação de petição com intuito de informar o trânsito em julgado da mencionada ação judicial e, com isso, obter a emissão de novo despacho decisório. Mecanismo que, a meu ver, não se mostra adequado para o reexame da decisão da DRJ.

Nesse sentido, entendo inviável o conhecimento e processamento da petição como recurso voluntário, porque descumpridos os requisitos essenciais de validade. Não foram atendidos os princípios:

(i) de dialeticidade recursal, ante a ausência de oposição aos fundamentos da decisão da DRJ;

(ii) da voluntariedade, dada a opção eleita pela recorrente de não interpor recurso; e,

(iii) do duplo grau de jurisdição, embora indubitável o direito ao recurso voluntário, a recorrente o renunciou.

No caso em apreço, incontestes a falta de lide para apreciação e julgamento por este Colegiado.

Destarte, **não conheço do recurso voluntário**.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa