



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 15892.000130/2009-69
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-007.995 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de dezembro de 2019
Recorrente USINA BARRA GRANDE LENÇÓIS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa. Todavia, para ser caracterizada a concomitância, o pedido e a causa de pedir dos processos administrativos e judiciais devem guardar uma irrefutável identidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em virtude da concomitância.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Vinicius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

Trata-se de 24 Pedidos de Restituição – PER, transmitidos em 14/12/2005 pela internet, pleiteando créditos de PIS dos períodos de apuração de novembro/2000 a novembro/2002, no valor total de R\$ 133.436,97, baixados para trabalho manual. Despacho Decisório da Saort/DRF Bauru indeferiu todos os pedidos por tratarem de crédito em discussão judicial no processo 1999.61.080782-7, sem trânsito em julgado na data da transmissão dos PER, continuando assim na data de emissão do Despacho Decisório.

Relata-se que o contribuinte burlou as regras definidas para a transmissão eletrônica dos PER ao deixar de informar que se tratava de crédito com origem em ação judicial, e ao informar em alguns pedidos, como origem dos créditos, pagamentos em DARF inexistentes.

Ao ser intimado a comprovar a existência dos DARFs, o contribuinte informou que eles realmente não existiam, que seu indébito, na verdade, se tratava de compensação, alegada, “a maior” dos tributos e períodos de apuração informados como de origem dos créditos.

Portanto, pretendia o contribuinte a restituição de, suposta, compensação a maior, sendo mais um dos motivos para o indeferimento dos pedidos de restituição, uma vez que o que é passível de restituição são os pagamentos feitos a maior ou indevidamente, não existindo previsão legal de restituição de compensação.

O contribuinte tomou ciência do Despacho Decisório em 01/07/2009 e em 31/07/2009 apresentou sua Manifestação de Inconformidade.

Alega o contribuinte:

- 1) “que todos os indébitos informados nos formulários de restituição decorreram de pagamentos via DARF. As referências feitas à extinção do crédito mediante compensação não têm qualquer explicação (muito provavelmente a r. decisão equivocou-se porque, em pleitos semelhantes de restituição formulados por empresas do mesmo grupo econômico — e cujas decisões foram proferidas na mesma data — alguns indébitos decorreram de compensação e não de pagamento via DARF”;
- 2) que o processo n.º 1999.61.080782-7 não se trata de Ação de Repetição de Indébito mas de Mandado de Segurança, e como tal, não contempla pedido de restituição, “tendo sido impetrado para afastar as demais receitas (além daquelas atinentes ao faturamento da venda de mercadorias e da prestação de serviços) da base de cálculo do PIS”;
- 3) que seu crédito refere-se ao recolhimento do PIS de nov/2000 a nov/2002, sobre base de cálculo do PIS alargada pelo art. 3º, I, da Lei n.º 9.718/98, posteriormente declarado inconstitucional pelo STF (RE's nos 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

A 1º Turma da DRJ em Ribeirão Preto (SP) julgou improcedente a manifestação de inconformidade nos termos do Acórdão n.º 14-54.426, de 29 de outubro de 2014, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

DIREITO CREDITÓRIO - AÇÃO JUDICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO.

É vedada a restituição/compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório.

RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO.

O ônus da prova é do contribuinte no que tange à existência e regularidade do crédito que pretende ter restituído. É sua a incumbência demonstrar sua liquidez e certeza quando do exame administrativo. Se tal demonstração não é realizada não há como deferir seu pleito.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário no qual argumenta em que:

- a) Ainda que a causa de pedir da ação judicial – ilegitimidade do art. 3º, I, da Lei n.º 9.718/98 – seja semelhante àquela que fundamenta o presente pleito administrativo de restituição, os pedidos são diversos. Um objetivava afastar a exigência dos valores não recolhidos, enquanto o outro a restituição dos valores recolhidos com base no art. 3º, I, da Lei n.º 9.718/98;
- b) A decisão da DRJ foi equivocada pois o recurso extraordinário referente ao MS 1999.61.080782-7 foi provido e o art. 3º, I, da Lei n.º 9.718/98 foi declarado inconstitucional;

- c) Há comprovação do indébito tributário por intermédio da juntadas dos comprovantes de recolhimento – DARF;
- d) Faz jus a totalidade do valor pleiteado com acréscimo da taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator.

O recurso é tempestivo.

Quanto aos demais requisitos de admissibilidade, passo a apreciar.

O direito a recorrer está sujeito à observância de requisitos mínimos impostos por lei, cuja ausência implica a pronta inadmissão da peça recursal, sem que se investigue ser procedente ou improcedente a própria irresignação veiculada no recurso. As atividades do julgador direcionadas para aferição da presença desses pressupostos recebem o nome de juízo de admissibilidade. Esse juízo antecede lógica e cronologicamente um outro subsequente juízo, qual seja o juízo de mérito, no qual é analisada a pretensão recursal.

O professor Barbosa Moreira observa que:

... a questão relativa à admissibilidade é, sempre e necessariamente, preliminar à questão de mérito. A apreciação desta fica excluída se àquela se responde em sentido negativo.

Os requisitos viabilizadores do exame do mérito recursal são divididos pelo professor Barbosa Moreira em duas categorias: “requisitos intrínsecos (concernentes à própria existência do poder de recorrer) e requisitos extrínsecos (relativos ao modo de exercê-lo)”. Alinham-se no primeiro grupo o cabimento, a legitimidade para recorrer, o interesse recursal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. O segundo grupo é composto pela tempestividade, a regularidade formal e o preparo.

Temos a consciência de que nem todos os requisitos de admissibilidade devem ser observados no âmbito do processo administrativo. Contudo, ao examinar a possibilidade de seguimento do recurso, o julgador administrativo deve estar atento para alguns dos requisitos, a saber: o interesse recursal, a legitimidade, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, a regularidade formal e a tempestividade. Atendidos todos eles, fica permitida a análise do *meritum causae*.

Regressando aos autos, verifica-se que tanto o pedido administrativo como o judicial teve como causa de pedir a inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 9.718/98.

No pedido administrativo a recorrente alega em sede de recurso voluntário que seu pedido de restituição estava baseado nos recolhimentos efetuados com base no art. 3º, I, da Lei nº 9.718/98. Que não buscava executar o mandado de segurança nº 1999.61.080782-7. Logo, é lícito concluir que seu pleito tinha como fundamento o afastamento da regra contida no art. 3º, I, da Lei nº 9.718/98.

No Mandado de Segurança nº 1999.61.080782-7, a discussão é a mesma, como se pode comprovar pelo relatório do voto condutor no TRF 3ª Região, *verbis*:

Cuida-se de mandado de segurança impetrado 22 de fevereiro de 1999, com vistas à concessão de medida liminar para isentar a Impetrante de recolher o PIS na forma

prevista pela Lei n.º 9.718/98, ou seja, sem a ampliação da base de cálculo, restando o recolhimento com base no faturamento (receita de bens e serviços), garantindo-se, a final, a procedência da ação em face da inconstitucionalidade de tal dispositivo.

Insurge-se a Impetrante contra a alteração da base de cálculo promovida pela Lei n.º 9.718/98, por entender que a receita operacional bruta não se confunde com faturamento, não sendo compatível com os ditames constitucionais.

Ao cotejar as razões jurídicas postas nas esferas judicial e administrativa, fico convencido da identidade entre as demandas, pois nas duas esferas o que se discute é possibilidade de calcular a base de cálculo das contribuições apenas sobre as receitas de venda e serviço, afastando, por consequência, o art. 3º, I, da Lei n.º 9.718/98.

Quando há processos paralelos, com objeto e finalidade idênticos, podem resultar em efeitos redundantes ou antagônicos. Em qualquer das hipóteses, prevalecerá a decisão judicial, motivo pelo qual a concomitância de processos ofende o princípio da economia processual. Em face disso, a opção do contribuinte pela via judicial encerra o processo administrativo fiscal em definitivo, em qualquer das fases em que ele se encontre.

Nestes casos, quando o sujeito passivo opta pela via judicial para a discussão de matéria tributária implica na renúncia ao poder de recorrer nesta instância, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 6.830/80 e do § 2º, art. 1º do Decreto-lei n.º 1.737, de 1979.

Ratificando este entendimento, foi aprovado o enunciado de Súmula CARF n.º 01, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 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.

Registre-se que a coisa julgada a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota, como já mencionado, o modelo de jurisdição una, onde são soberanas as decisões judiciais.

Na linha do entendimento fixado, não conheço do recurso em face da concomitância, que é fato impeditivo do direito de recorrer.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho