



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16327.720993/2012-39
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-008.441 – 3ª Turma
Sessão de 16 de abril de 2019
Matéria COFINS
Recorrente BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2001 a 30/09/2004

CONCOMITÂNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA CARF Nº 1.

Não há que se aplicar a Súmula CARF nº 1, devendo-se afastar a concomitância quando as matérias em lide na ação judicial e neste litígio administrativo não são atestadamente idênticas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício), Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo contra o acórdão nº 3302-005.265, da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, que, por maioria de votos, não conheceu do recurso voluntário, consignando a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2001 a 30/09/2004

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 1 DO CARF.

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.”

Insatisfeito, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, trazendo, entre outros, que quem está discutindo a matéria perante o Poder Judiciário é outra empresa – Banco Bradesco, e não a recorrente, não havendo de se falar em renúncia à esfera administrativa no caso concreto.

Em Despacho às fls. 1021 a 1023, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo em relação à matéria de concomitância judicial a ensejar a aplicação da Súmula nº 1.

Em ofício, dada a ciência do despacho, a Fazenda Nacional atesta a ciência, não apresentando Contrarrazões ao Recurso Especial do sujeito passivo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama – Relatora.

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, entendo que devo conhecê-lo, eis que atendidos os requisitos constantes do art. 67 do RICARF/2015 – Portaria MF 343/2015 com alterações posteriores. O que concordo com o exame de admissibilidade constante do Despacho às fls. 1021 a 1023.

Eis o que traz o despacho:

“[...]

No que pertinente aos pressupostos materiais de admissibilidade do Recurso Especial de Divergência, deve-se ter sempre em conta que o dissídio jurisprudencial consiste na aplicação divergente, da mesma norma, a fatos iguais ou semelhantes por outro colegiado.

Assim, adentrando na análise da suposta divergência alegada pelo Recorrente, temos que o acórdão recorrido negou conhecimento ao recurso voluntário considerando importar em renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto do processo administrativo, aplicando-se ao caso concreto a Súmula nº 1 do CARF.

A seu turno, o acórdão paradigma, enfrentando idênticas questões fáticas e jurídicas, chegou à conclusão oposta, ou seja, conheceu do Recurso Especial e apreciou a matéria de mérito. Entendeu o colegiado, conforme consta expressamente do relatório e voto do relator – vencido no mérito –, por afastar a hipótese de concomitância de ação judicial com mesmo objeto do pedido administrativo. Vejamos: “embora exista discussão no âmbito do processo judicial, não há de se falar em concomitância nos termos da Súmula CARF nº 01, pois as matérias discutidas nos processos administrativos e judicial são distintas”.

Com efeito, o paradigma colacionado, posterior à edição da Súmula nº 1, deixou de aplicar o entendimento nela veiculado sob o fundamento de que as matérias discutidas nos processos administrativo e judicial são distintas, ou seja, não tem o mesmo objeto, hipótese em que ensejaria a aplicação do verbete.

Destarte, tendo em vista o disposto nos arts. 67 e 68 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 353, de 2015, tendo sido comprovado o dissenso jurisprudencial suscitado, forçoso concluir-se pela admissibilidade do Recurso Especial em exame.”

Sendo assim, entendo que o Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo deva ser conhecido.

Quanto ao mérito, importante recordar que o acórdão recorrido não considerou que é de outro litisconsorte daquela mesma ação ordinária (Banco Bradesco S/A) que está a discutir os limites da coisa julgada na esfera judicial, não havendo de se falar em “renúncia” à via administrativa por parte da recorrente.

Em relação à essa ação, cabe trazer que:

- O Banco Bradesco S.A. peticionou o cancelamento da cobrança, que, por sua vez, foi negado;
- Interpôs, assim, Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.014403-5;
- Apreciado o agravo, foi reconhecida a improcedência dos argumentos invocados pela DEINF/SP e DRJ nos seguintes termos: (i) a lide que se instaurou contemplava a exclusão de todas as receitas financeiras das autoras da base de cálculo da COFINS, tendo sido a ação julgada integralmente procedente em 1ª instância; (ii) o TRF, não tendo expressamente referido a questão da exclusão das receitas financeiras, não teria ocorrido no caso ainda o trânsito em julgado, razão pela qual cassou a decisão agravada, julgou prejudicado o agravo de instrumento e determinou a avocação do processo principal para que seja refeito/completado o julgamento do recurso de ofício;
- Foram opostos embargos de declaração, dando prosseguimento ao julgamento do Agravo de Instrumento nº 0014403-27.2015.4.03.0000;
- O Desembargador Federal Nery Júnior acolheu os embargos de declaração com efeito modificativo do julgado, deu provimento ao agravo, reconhecendo a violação à coisa julgada nos autos da Ação Ordinária nº 0003422-84.2006.403.6100, mas o julgamento foi suspenso por pedido de vista do Desembargador Federal Nelton dos Santos, que havia rejeitado os embargos de declaração no julgamento do recurso iniciado em 19.04.2017;

- Retomado o julgamento do Agravo de Instrumento nº 0014403-27.2015.4.03.0000 na sessão de 20.02.2019, o Desembargador Federal Nelton dos Santos complementou o seu voto mantendo a sua parte dispositiva, mas o julgamento foi suspenso por pedido de vista do Desembargador Federal Antônio Cedenho, que irá reexaminar a questão em julgamento.

É de se atestar, assim, que não há que se falar, pelo menos nesse momento, em “*renúncia*” à esfera administrativa, eis que ainda não se atestou que a matéria ora discutida é a mesma dos presentes autos.

Frise-se que caso semelhante foi julgado na turma ordinária envolvendo outro litisconsorte da mesma ação judicial:

“Relator(a): MARIA EDUARDA ALENCAR CAMARA SIMOES

Processo: 16327.720994/2012-83

Recorrente: BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A e Recorrida:

FAZENDA NACIONAL

Resolução 3301-000.281

Decisão: Por unanimidade de votos, converteu-se o processo em diligência, para o sobrestamento do julgamento do processo administrativo, até o julgamento do Agravo de Instrumento nos autos da ação ordinária nº 2006.61.00.003422-0. Fez sustentação oral: Dr. Ricardo Krakowiak, OAB/SP 138.192” (grifos nossos)

Em vista do exposto, voto por conhecer o Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, dando-lhe provimento para declarar a improcedência da decisão recorrida, com retorno dos autos ao colegiado *a quo*, para apreciação das demais questões do recurso voluntário.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

