



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16624.001203/2006-10
Recurso nº 271.841 Voluntário
Acórdão nº **3101-001.130 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de maio de 2012
Matéria RESTITUIÇÃO
Recorrente ENERGO AGRO INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida DRJ/CAMPINAS-SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 21/11/2003

RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. REQUISITOS. A renúncia à via administrativa somente é possível quando há coincidência de pedido e de causa de pedir, com o fim de assegurar que o direito pleiteado não seja obtido nas duas esferas ou para que não haja a sobreposição divergente de decisões. A simultaneidade de ação rescisória de acórdão judicial sem pedido de restituição e pedido administrativo de restituição não implica em renúncia à via administrativa, na forma prelecionada na Súmula do CARF nº 1.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso para afastar a renúncia a via administra e devolver ao órgão julgado de primeira instância administrativa para apreciar as demais questões trazidas na peça inaugural.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Luiz Roberto Domingo - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro, Mônica Monteiro Garcia De Los Rios (Suplente), Vanessa Albuquerque Valente, Luiz Roberto Domingo (Relator) e Henrique Pinheiro Torres (Presidente)

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição de PIS referente ao período de setembro de 2002, referente ao pagamento à maior decorrente da apuração da contribuição com base no artigo 3º, inciso I, da Lei nº 9.718/98 declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Embora o artigo 3º, inciso I, da Lei nº 9.718/98 tenha sido declarado inconstitucional, no momento em que a Recorrente protocolizou seu Pedido de Restituição, estava em curso Ação Rescisória nº 2006.03.00.008473-6, pela qual a Recorrente busca a rescisão de decisão desfavorável com trânsito em julgado. Diante dessa circunstância processual no âmbito do judiciário, foi indeferido o direito creditório pleiteado.

Contra a r. decisão, foi apresentada Manifestação de Inconformidade, a qual não foi homologada pela DRJ em razão da concomitância com a esfera judicial.

Inconformada, a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário requerendo a reforma do Acórdão, sob os seguintes fundamentos: (i) não ocorrência da concomitância com a esfera judicial, uma vez que possuem partes, causa de pedir e pedido distintos; e, (ii) a exigência do PIS e da COFINS com base no artigo 3º, inciso I, da Lei nº 9.718/98 já foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso por atender aos requisitos de admissibilidade.

Conforme relatado, a Recorrente ingressou com pedido de restituição de parcela de contribuição ao PIS recolhida com base em norma declarada inconstitucional (Lei nº 9.718/98), sendo que se encontra pendente Ação Rescisória de Acórdão transitado em julgado que havia mantido a exigência do PIS para a Recorrente.

O parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 6.830/80, que assim dispõe:

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer

na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Já a Súmula CARF nº 1 firmou que:

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. [Grifos não constam no original]

Note-se que no presente caso, não há elementos denotativos que caracterizem a concomitância da discussão administrativa à discussão judicial, pois nem o pedido nem a causa de pedir nem as partes são idênticos nas demandas.

Os direitos objetos dos litígios não guardam identidade, salvo um dos fundamentos jurídicos, qual seja, a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, inciso I, da Lei nº 9.718/2008, que ampara a rescisória e o pedido de restituição. No âmbito judicial, o objeto da ação é a rescisão de acórdão, cuja decisão manteve a exigência do PIS na forma do art. 3º da Lei 9.718/98 declarado inconstitucional, **não havendo pleito de restituição**. No âmbito administração, o objeto do pedido de restituição é o direito creditório com base na inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Ainda que a matéria de fundo seja o art. 3º da Lei 9.718/98, nem o pedido, nem a causa de pedir se confundem.

Este procedimento, apesar de ter como objeto a restituição assemelha-se ao lançamento para prevenir a decadência, uma vez que tendo a ação judicial o objetivo de ver rescindida a decisão judicial anterior (e não a restituição), o presente pedido tem o condão de prevenir a prescrição.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário para afastar a renúncia à via administrativa e determinar o retorno do processo à primeira instância administrativa para apreciar as demais razões litigiosas.

Luiz Roberto Domingo