



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

Processo nº 18471.000929/2002-28
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-002.050 – 1ª Turma Especial
Sessão de 21 de agosto de 2013
Matéria PIS COFINS
Recorrente ARMCO STACO S/A INDÚSTRIA METALÚRGICA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

MATÉRIA DISCUTIDA NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA

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.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, não se conhecer do recurso voluntário visto que a recorrente submeteu à apreciação do Poder Judiciário as matérias objeto desse processo. Vencida a Conselheira Maria Inês Caldeira da Silva Murgel. Designado o Conselheiro Marcos Antônio Borges para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Redator designado.

Processo nº 18471.000929/2002-28
Acórdão n.º **3801-002.050**

S3-TE01
Fl. 234

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jose Luiz Feistauer de Oliveira, Sidney Eduardo Stahl, Marcos Antonio Borges, Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel e Flávio de Castro Pontes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ – Rio de Janeiro I (RJ), abaixo transcrito:

Trata o presente processo dos autos de infração de Cofins e PIS, de fls. 27/34 e 115/122, nos quais são exigidas as contribuições de R\$ 105.212,86 e R\$ 22.795,99, respectivamente, acrescidas de juros de mora e com exigibilidade suspensa.

De acordo com os relatórios de descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 28 e 116, a infração apurada seria referente à diferença apurada entre os valores devidos e aqueles declarados, em virtude de liminar deferida pela 28ª. Vara Federal no Rio de Janeiro e concessão de segurança, conforme processo nº 99.021765-9, relativamente aos períodos-base de fevereiro a dezembro/1999; e todos os meses dos anos-calandário de 2000 e 2001.

O enquadramento legal da exigência de Cofins está relacionado às fls. 029; do P/S, às fls. 117. Ambas as bases legais têm amparo na Lei nº 9.718/1998, dentre outros dispositivos.

O auto de infração de PIS foi originariamente consubstanciado no processo nº 18471.000930/2002-52, sendo depois juntado ao presente, conforme despacho de fls. 88.

Em atendimento à intimação de fls. 06 (ou fls. 94), a interessada apresentou às fls. 08/11 (ou fls. 96/98) planilhas informando as receitas financeiras mensais, de 1999 a 2001, não incluídas na base de cálculo do PIS e Cofins, por força de mandado de segurança contido no processo nº 99.0021765-9, conforme esclareceu às fls. 07.

Às fls. 19/26 (ou 107/114), a interessada apresentou, em sede de fiscalização, cópia da sentença que concedeu a segurança, em 10/05/2000, para que a interessada continuasse recolhendo o PIS e a Cofins de acordo com a sistemática prevista na Lei nº 9.715/1998 e na Lei Complementar nº 70/1991 (apenas sobre as receitas da atividade).

Determinou ainda a autoridade judicial que a autoridade impetrada, no caso o Delegado da Receita Federal no Rio de Janeiro, se absteresse de qualquer medida tendente à constituição e cobrança das citadas contribuições nos termos da Lei nº 9.718/1998, mantendo o poder fiscalizatório quanto à exatidão dos valores.

Cientificada dos lançamentos de Cofins e PIS em 03/05/2002 (fls. 27 e 115), a interessada apresentou, em 04/06/2002, impugnações de fls. 40/43 e fls. 128/131, nas quais alegou que:

- obteve a segurança judicial em maio/2000 para que recolhesse o PIS e a Cofins apenas sobre as receitas decorrentes exclusivamente de suas vendas de mercadorias e serviços a partir de 01/1999;

o Tribunal Regional Federal negou provimento ao recurso da União Federal e manteve a sentença de primeiro grau (fls. 65);

- a exigibilidade da obrigação está suspensa no curso do processo do mandado de segurança e a inadimplência somente se caracteriza após ciência da decisão denegatória, quando o contribuinte não providencia o pagamento do tributo, o que não teria ocorrido;

- os juros e multas teriam sido lançados por engano, uma vez que à época dos lançamentos o mandado de segurança ainda não havia sido decidido e não se poderia caracterizar a interessada em mora e os autos de infração teriam sido lavrados em desrespeito à legislação e devem ser declarados improcedentes.

Finalizou alegando que teria demonstrado que os valores lançados não seriam devidos e pediu o cancelamento das exigências, e que o montante supostamente devido já teria sido totalmente recolhido.

Analisando o litígio, a DRJ – Rio de Janeiro I (RJ) decidiu pela procedência do lançamento, conforme ementa abaixo transcrita:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Ementa: PIS. COFINS. DIFERENÇA DE VALORES DECLARADOS E DEVIDOS. LEI Nº 9.718/1998. AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE. MESMO OBJETO

A propositura de ação judicial antes ou posteriormente à autuação importa a renúncia às instâncias administrativas.

MATÉRIA DIFERENCIADA. JUROS DE MORA

Somente o depósito do montante integral do crédito tributário, antes do início da ação fiscal, dispensa a imposição dos juros de mora no lançamento.

Lançamento Procedente.

Consta nos autos recurso voluntário apresentado tempestivamente, no qual a fundação traz, em síntese, a alegação de que teve decisão favorável do Poder Judiciário, transitada em julgada, desobrigando-o a recolher a COFINS nos moldes instituídos pela Lei 9.718/98 e que, por isso, não deve prevalecer o lançamento do crédito tributário consubstanciado no presente processo administrativo.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Primeiramente, deve-se ressaltar que o Recorrente juntou aos autos declaração de trânsito em julgado do Mandado de Segurança nº 99.0021765-9 (fls. 212), no qual a sentença, confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, teve o seguinte dispositivo:

“ISTO POSTO, declarando incidenter tantum, a inconstitucionalidade dos artigos 3º, 8º e 17, da lei 9.715, de 27/11/1998, CONCEDO A SEGURANÇA, ratificando a liminar/de fls. 44, para que o impetrante continue recolhendo o PIS e a COFINS, de acordo com a sistemática prevista na Lei 9.715/98 e na Lei Complementar 70/91, abstendo-se a autoridade impetrada de qualquer medida tendente à constituição e cobrança das citadas contribuições nos termos da lei 9.718/98, ou de índole punitiva correlacionada, mantido o poder fiscalizatório quanto à exatidão dos valores.”

Por outro lado, é incontroverso nos autos que o crédito tributário foi constituído justamente para que não houvesse a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituí-lo. Tal afirmativa pode ser constatada no relatório da fiscalização, no sentido de que o “*crédito tributário lançado através do presente Auto de Infração está com a exigibilidade suspensa por força de Medida Liminar concedida nos autos do processo nº99.0021765-9 da 28a.Vara Federal (art. 151, incisos II e IV do CTN)*”. (fl. 71 dos autos).

Sem maiores delongas, assiste razão ao contribuinte. Ora, se o crédito tributário foi constituído para que não houvesse a decadência do direito de a Fazenda Pública constituí-lo e, posteriormente, houve decisão do Poder Judiciário favorável ao contribuinte, não há que se falar na cobrança daqueles créditos tributários.

Concluir de outra forma seria no mínimo contraditório: o contribuinte tem decisão favorável do Poder Judiciário e, ao mesmo tempo, está obrigado a recolher crédito tributário constituído de forma diametralmente oposta ao comando judicial.

Ainda, não há que se falar em impossibilidade de julgamento do presente processo administrativo, por conta da opção do contribuinte em discutir judicialmente a matéria posta nos autos, como decidido pela douta Delegacia de Julgamento.

A questão discutida nesses autos é se a Fazenda Pública pode manter a cobrança dos créditos tributários constituídos pela fiscalização. Já na ação judicial, o que se discutiu foi o mérito, ou seja, se a contribuição ao PIS e a COFINS poderiam ser apuradas nos ditames da lei 9.718/98. Não há, portanto, conflito entre o procedimento administrativo e a

Processo nº 18471.000929/2002-28
Acórdão n.º **3801-002.050**

S3-TE01
Fl. 238

medida judicial. O que não se pode admitir é a manutenção de cobrança de crédito tributário que já foi decidido como sendo indevido pelo Poder Judiciário.

Diante destas circunstâncias, voto pelo provimento e conhecimento do Recurso Voluntário, devendo ser cancelado o crédito tributário constituído pela fiscalização.

(assinado digitalmente)

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Marcos Antônio Borges,

Em que pese o entendimento da Relatora, ousou dela discordar.

Conforme consta dos autos e reconhecido pela própria recorrente, a matéria em discussão neste processo administrativo, ou seja, a exigência do PIS e da Cofins nos termos das Lei nº 9.718, de 1998, foi também objeto do mandado de segurança nº 99.021765-9, interposto perante a 28ª Vara Federal no Rio de Janeiro.

Ora, a opção da recorrente pela via judiciária para a discussão de matéria tributária com idêntico pedido na instância administrativa implicou renúncia ao poder de recorrer nesta instância, nos termos da Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único, e do Decreto-lei nº 1.737, de 1979, art. 1º, § 2º.

O plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE nº 233.582/RJ, realizado em 16/8/2007 (publicação em 16/5/2008), já se pronunciou pela constitucionalidade do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/1980, mediante acórdão com a seguinte ementa:

Ementa: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980. O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública. É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento.

No mais, trata-se de matéria já sumulada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, devendo ser aplicada ao presente caso a Súmula CARF nº 01 que assim dispõe, *in verbis*:

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.

A interposição de ação judicial, seja qual for a modalidade, não tem o condão de impedir o lançamento de ofício. Pela inteligência do art. 142 e parágrafo único do Código Tributário Nacional, a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos, como no presente caso.

Processo nº 18471.000929/2002-28
Acórdão n.º **3801-002.050**

S3-TE01
Fl. 240

A lavratura do auto de infração para a constituição de crédito tributário com exigibilidade suspensa, em face de ação judicial, não traz prejuízo algum ao contribuinte, sendo o lançamento mero ato de formalização do crédito, cabendo à autoridade administrativa competente cumprir a decisão judicial transitada em julgado, e, se for o caso, extinguir o crédito tributário nos termos do art 156, X do Código Tributário Nacional.

Em face do exposto, voto por não se conhecer do recurso voluntário, visto que a recorrente submeteu à apreciação do Poder Judiciário as matérias objeto desse processo.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por MARCOS ANTONIO BORGES em 28/10/2013 19:15:14.

Documento autenticado digitalmente por MARCOS ANTONIO BORGES em 28/10/2013.

Documento assinado digitalmente por: FLAVIO DE CASTRO PONTES em 19/11/2013, MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL em 04/11/2013 e MARCOS ANTONIO BORGES em 28/10/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 17/03/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP17.0320.13228.P7JL

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

F67D3ABA421B0A889F0C62C44C75C009429D07F5