



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.723214/2009-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-009.949 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2022
Recorrente CETREDE - CENTRO DE TREINAMENTO E DESENVOLVIMENTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2006 A 31/12/2006

CONCOMITÂNCIA.

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. Fundamento: Súmula Carf n.º 1.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário, em razão da concomitância da discussão das matérias nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF n.º 1).

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafeta Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Sierra Fernandes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Marcio Robson Costa, Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado), Hélcio Lafeta Reis (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3201-009.949 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10380.723214/2009-21

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 365 em face de decisão de primeira instância administrativa da DRJ/PR de fls. 353 que julgou parcialmente procedente a Impugnação de fls. 339, alterando o lançamento de ofício consubstanciado no Auto Infração de Cofins de fls. 3.

Como de costume nesta Turma de Julgamento, transcreve-se o relatório e ementa do Acórdão da Delegacia de Julgamento de primeira instância, para a apreciação dos fatos e trâmite dos autos:

“Em decorrência de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações fiscais pela contribuinte qualificada, foi lavrado o auto de infração de fls. 03/10, cientificado em 10/12/2009, por meio do qual se exige o recolhimento de R\$ 311.186,97 de Cofins, relativamente aos períodos de apuração 01/2006 a 12/2006, além da multa de ofício (75%) e dos acréscimos legais pertinentes.

Segundo a descrição dos fatos contida no auto de infração, “o contribuinte recolheu/declarou com insuficiência a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social– Cofins, referentes aos fatos geradores de Janeiro a Dezembro de 2006, incidentes sobre a receita bruta apurada com base no Demonstrativo da Receita CETREDE de 2006 elaborado pelo fiscalizado, balancetes mensais, Livro Razão, com cópias em anexo ao presente auto de infração.”

Em 04/01/2010, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 339/345, cujo teor será a seguir sintetizado.

Primeiramente, alega “impedimento de pagar sem multa nos primeiros vinte dias”, a teor do art. 47 da Lei 9.430, de 1996. Diz que não lhe foi dada qualquer opção e que a manutenção da penalidade “de nível maior” equivale a tirar proveito da própria falha, “uma afronta ao princípio da moralidade.”

A seguir, discorre sobre a impossibilidade de o Estado impor penalidade contra si próprio.

No tópico seguinte, reclama a isenção da Cofins, com base no art. 6º, III, da Lei Complementar nº 70, de 1991. Diz que a revogação da isenção pela MP nº 2.158-35, de 1991, afronta o art. 246 da Constituição, principalmente após a promulgação da EC nº 20, de 1998.

Ao final, pede a anulação do lançamento em razão da violação do art. 47 da Lei nº 9.430, de 1996. Pede, também, a exclusão, “nas penalidades, a participação da União no quadro societário da autuada, consoante participação a ser aqui informada.”

Adicionalmente, requer a improcedência do lançamento, “eis que a impugnante está ao amparo do art. 6º, III, da Lei Complementar nº 70 combinado com os arts. 246 e 195, ambos da Constituição Federal.”

À fl. 352, cópias de extratos de consulta ao sistema de controle de DCTF.

É o relatório.”

A ementa do Acórdão de primeira instância administrativa fiscal foi publicada com o seguinte conteúdo e resultado de julgamento:

“ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

PRAZO PARA PAGAMENTO COM MULTA DE MORA. ART. 47 DA LEI Nº 9.430, DE 1996.

O exercício da faculdade prevista no artigo 47 da Lei nº 9.430/96, ou seja, prazo de vinte dias para pagamento com os acréscimos devidos nos casos de procedimentos espontâneos, tem como pressuposto que os tributos ou contribuições sob discussão estejam declarados, na data do início da ação fiscal.

MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO.

Nos casos de lançamento de ofício, e tratando-se de pessoa jurídica de direito privado, é cabível a aplicação da multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de Cofins nos casos de falta de recolhimento ou pagamento, falta de declaração e nos de declaração inexata.

COFINS. ISENÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, portanto, tendo sido expressamente revogado dispositivo versando sobre a isenção da Cofins, é essa a disposição que deve ser considerada na decisão administrativa.

COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. DECISÃO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL. VINCULAÇÃO.

Ao proceder o julgamento (em 10/09/2008) do Recurso Extraordinário nº 585.235, cuja decisão transitou em julgado em 12/12/2008, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que o PIS e a Cofins devem incidir somente sobre as receitas operacionais, assim, por se tratar de decisão à qual foi atribuído o rito da repercussão geral (art. 543-B do CPC), seu comando é vinculante para a Administração.”

Após o protocolo do Recurso Voluntário, que reforçou as argumentações da Impugnação, os autos foram distribuídos e pautados nos moldes do regimento interno.

Conforme fls. 399, esta turma de julgamento, sob a relatoria do nobre ex-conselheiro Marcelo Giovani Vieira, determinou a seguinte diligência:

“Voto

O recurso é tempestivo, porém não está pronto para ser julgado. É que, conforme notícia o Termo de Verificação Fiscal (fl. 14) do processo 10380.012055/200854, da mesma entidade, mas de ano-calendário anterior, a recorrente ajuizou ação em que discute a tributação pela Cofins, a Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada 2003.81.0083534.

Todavia, não há, nos autos, qualquer outra referência a esta ação judicial, que pode estar julgando, ou já ter julgado, a mesma matéria aqui em litígio, o que ensejaria a aplicação da Súmula Carf nº 1:

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.

Desse movo, voto por converter o julgamento em diligência, para que a origem providencie a juntada de certidão de objeto e pé da referida ação judicial.

Marcelo Giovani Vieira, Relator.”

A diligência foi parcialmente cumprida, porque não foi possível juntar a certidão de objeto e pé em razão da impossibilidade de realização de diligências presenciais durante a pandemia, oportunidade em que foi juntado aos autos o extrato eletrônico do processo judicial n.º 10380.012055/200854.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, os precedentes, as provas, os fatos, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros Titulares, conforme Portaria de Condução e Regimento Interno, apresenta-se este voto.

Apesar de tempestivo, o Recurso Voluntário não deve ser conhecido em razão da concomitância.

Conforme extrato eletrônico do processos judicial n.º 2003.81.00.008353-4, juntado em fls. 406 em cumprimento da determinação da Resolução de fls. 399, o contribuinte ingressou no Poder Judiciário com o mesmo objetivo e causa de pedir do presente processo, a não incidência da Cofins em suas atividades, conforme ementa da decisão judicial transcrita a seguir:

Sentença n.º: _____/2007- Tipo A (Resolução CJF n.º 535/2006)
Processo n.º: 2003.81.00.008353-4
Classe: 029 - Ações Ordinárias
Requerente(s): CENTRO DE TREINAMENTO E DESENVOLVIMENTO CETREDE
Requerido(a): UNIÃO FEDERAL

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CF/88, ART. 195, § 7º. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS. ART. 14 DO CTN E ART. 55 DA LEI N.º 8.212/91. FIXAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. LIMITES. ADIN 2.028-MC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS I - A imunidade prevista no art. 195, § 7º da CF/88, a despeito da utilização da expressão "isentas" pela Lei Maior, matéria submetida à lei complementar, qual incumbe regular as limitações constitucionais ao poder de tributar. Incidência, na hipótese, em vista da ausência de lei complementar específica, das regras previstas no art. 14 do CTN, conforme manifestação da jurisprudência;
II - Prestigiando entendimento esboçado pelo STF na ADIN 1.802-MC, segundo o qual "a Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito 'aos limites da imunidade', demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar - o patrimônio, a renda e os serviços das instituições por ela beneficiadas, o que inclui, por força do § 3º, do mesmo art. 150, CF, a sua relação 'com as finalidades essenciais das entidades nele mencionadas'; mas remete à lei ordinária 'as normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune', votadas a obviar que 'falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade', em fraude à Constituição", afastam-se, por vício formal, as alterações da Lei n.º 9.732/98 ao art. 55 da Lei n.º 8.212/91, o qual instituiu, em sua redação original e de forma válida, conforme orientação do STF, requisitos de organização e funcionamento das entidades para o exercício do direito à imunidade.
III - A relevância social das atividades viabilizadas por entidades como a(o)(s) autor(a)(es), de assistência a jovens e adultos carentes para o ingresso ou a permanência no mercado de trabalho, não implica seja(m) incontinenti qualificado(a)(s) como entidade(s) beneficente(s) de assistência social. Tal condição deve ser comprovada por meio do pleno atendimento aos requisitos preconizados pela Lei n.º 8.212/91, art. 55, e pelo CTN, art. 14, para o reconhecimento do direito à imunidade, consagrado no art. 195, § 7º da CF/88, circunstância que não restou devidamente demonstrada no caso concreto.
IV - Improcedência dos pedidos, com fulcro nos art. 333, I e 269, I do CPC.

Ou seja, se existe processo judicial que trata da possibilidade da incidência do Cofins nas atividades do contribuinte, fica evidente a concomitância, nos moldes da Súmula n.º 1 deste Conselho, transcrita a seguir:

“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. **(Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).”**

Inclusive, como pode ser verificado em importante precedente deste Conselho, desta mesma turma de julgamento, sobre o mesmo tributo, mesmos fatos e as mesmas alegações do contribuinte, também de relatoria prévia do Conselheiro Marcelo Giovani Vieira e que foi igualmente convertido em diligência na busca do mesmo processo judicial e que foi posteriormente sorteado ao nobre colega conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, que relatou o julgamento do Acórdão n.º 3201-007.633, desse semelhante caso, a concomitância foi reconhecida:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 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. Assim dispõe a Súmula CARF n.º 01, de natureza vinculante para a Administração Tributária, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

(...)

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo razão pela qual deve ser admitido. No entanto, o seu não conhecimento é medida que se impõe. Muito embora a diligência determinada por esta Turma de Julgamento não tenha sido atendida em sua íntegra, compreendo que é possível de ser superada. Este Conselheiro relator, em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal no Estado do Ceará ao processo n.º 2003.81.00.0083534 (0008353-95.2003.4.05.8100) conseguiu acesso ao teor da sentença proferida em aludido processo. Do relatório integrante da sentença proferida extraem-se os seguintes excertos:

“1. Trata-se de Ação Ordinária através da qual o(a)s promovente(s), qualificado(a)(s), objetiva(m) seja reconhecida sua imunidade em relação à COFINS, com fulcro nas Leis n.º 9.532/97 e 9.718/98, declarando-se o direito à repetição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos com valores devidos a título da Contribuição para o PIS, com acréscimos legais, e afastando-se a incidência do art. 170-A do CTN. 2. Afirma(m) que sua natureza - associação civil de direito privado, de fins educacionais, culturais, comunicação social, editoriais, assistenciais, religiosos e filantrópicos, sem fins lucrativos - e o fato de ter(em) sido declarado(a)(s) de utilidade pública no âmbito

estadual e municipal, tornam-no(a)s imune(s) à incidência da COFINS. 3. Entende(m) que, como não te(ê)m faturamento, não se afigura viável a incidência da exação sobre os valores arrecadados no exercício de suas atividades institucionais e que as exigências formuladas pela Lei nº 8.212/91, art. 55, Lei nº 9.532/97 e Lei nº 9.732/98 para a fruição do direito à imunidade não podem ser consideradas por serem inconstitucionais, por vício de forma.” Em referida sentença consta ementa com o teor abaixo: “EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CF/88, ART. 195, § 7º. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS. ART. 14 DO CTN E ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91. FIXAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. LIMITES. ADIN 2.028-MC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS I - A imunidade prevista no art. 195, § 7º da CF/88, a despeito da utilização da expressão "isentas" pela Lei Maior, é matéria submetida à lei complementar, à qual incumbe regular as limitações constitucionais ao poder de tributar. Incidência, na hipótese, em vista da ausência de lei complementar específica, das regras previstas no art. 14 do CTN, conforme manifestação da jurisprudência; II - Prestigiando entendimento esboçado pelo STF na ADIN 1.802-MC, segundo o qual "a Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito 'aos lindes da imunidade', à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar - o patrimônio, a renda e os serviços das instituições por ela beneficiados, o que inclui, por força do § 3º, do mesmo art. 150, CF, a sua relação 'com as finalidades essenciais das entidades nele mencionadas'; mas remete à lei ordinária 'as normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune', votadas a obviar que 'falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade', em fraude à Constituição", afastam-se, por vício formal, as alterações da Lei nº 9.732/98 ao art. 55 da Lei nº 8.212/91, o qual instituiu, em sua redação original e de forma válida, conforme orientação do STF, requisitos de organização e funcionamento das entidades para o exercício do direito à imunidade. III - A relevância social das atividades viabilizadas por entidades como a(o)s autor(a)(es), de assistência a jovens e adultos carentes para o ingresso ou a permanência no mercado de trabalho, não implica seja(m) incontinenti qualificado(a)(s) como entidade(s) beneficente(s) de assistência social. Tal condição deve ser comprovada por meio do pleno atendimento aos requisitos preconizados pela Lei nº 8.212/91, art. 55, e pelo CTN, art. 14, para o reconhecimento do direito à imunidade, consagrado no art. 195, § 7º da CF/88, circunstância que não restou devidamente demonstrada no caso concreto. IV - Improcedência dos pedidos, com fulcro nos art. 333, I e 269, I do CPC.” Pelo andamento processual tal decisão é definitiva, não tendo sido interposto Recurso de Apelação, de acordo com o extrato a seguir:

0008353-95.2003.4.05.8100 (2003.81.00.008353-4) Classe: 29 - AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO)
 Última Observação informada: REMETIDO AO SETOR DE ARQUIVO (07/02/2008 08:53) Última alteração: GMS
 Localização Atual: Setor de Arquivo -Fortaleza
 Autuado em 21/03/2003 - Consulta Realizada em: 28/10/2020 às 11:46
 AUTOR : CENTRO DE TREINAMENTO E DESENVOLVIMENTO CETREDE
 ADVOGADO : GUILHERME ANTONIO ALVES ALENCAR
 R.U : UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
 PROCURADOR: MARCIANE ZARO DIAS MARTINS (PFN)
 3 a. Vara Federal - Juiz Titular
 Baixa Definitiva: Tipo - BAIXA - OUTROS em 07/02/2008
 Objetos: 03.12 - Dívida Ativa - Tributário; 03.04.02.02 - Cofins - Contribuição Social - Contribuições - Tributário; 03.04.02.02 - Cofins - Contribuição Social - Contribuições - Tributário

 07/02/2008 08:53 - Arquivado Definitivamente - BAIXA - OUTROS Usuário:GMS

 10/09/2007 00:00 - Publicado Intimado em 10/09/2007 00:00. D.O.E, p.ºg.20/21 Boletim: 2007.000279.

Percebe-se então, que tanto na ação judicial, quanto no presente processo a intenção da Recorrente é afastar a exigência da COFINS sob o pressuposto de que por ser uma associação civil de direito privado sem fins lucrativos suas receitas não estariam sujeitas à incidência da contribuição.

Aplica-se ao caso, o disposto no § 2º do art. 78 do Regimento Interno deste Conselho (RICARF) o qual prevê que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso:

“Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação. (...) § 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso. (...)”

Assim, compreendo a identidade de objeto, entre a ação judicial e a matéria aqui debatida, razão pela qual é de se impor ao caso concreto a Súmula nº 1 do CARF, emendada nos seguintes termos:

“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.” (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário interposto em razão da concomitância da discussão da matéria nas esferas judicial e administrativa (Súmula CARF nº 1).

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade”

Diante do exposto, com base nas mesmas razões de decidir do precedente citado, o Recurso Voluntário não deve ser conhecido, em razão da concomitância da discussão das matérias nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF nº 1).

É o voto.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.