



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.015942/2008-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-007.095 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de novembro de 2019
Recorrente CASU-UFMG - CAIXA DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DA UNIVERSIDADE
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/12/2007

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO COM O MESMO OBJETO EM DISCUSSÃO. PREVALÊNCIA DA ESFERA JUDICIAL SOBRE A ADMINISTRATIVA EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DAS DECISÕES JUDICIAIS. DESISTÊNCIA DA DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A existência de ação judicial com o mesmo objeto da discussão na esfera administrativa pressupõe a sua concomitância, tendo como consequência a desistência da discussão na esfera administrativa, por respeito ao Princípio da Supremacia das Decisões Judiciais, estabelecendo a prevalência da esfera judicial sobre a esfera administrativa.

Diante desta concomitância, aplica-se ao caso a Súmula CARF nº 1, a qual estabelece que 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

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D'Oliveira, Salvador Cândido

Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Ari Vendramini (Relator)

Relatório

1. Tratam os presentes autos de lançamento formalizado pro auto de infração, por falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social -COFINS, no período de 01/07/2005 a 31/12/2007, **tendo sido efetivado o lançamento sem a lavratura de multa de ofício em função de a exigibilidade do crédito tributário encontrar-se suspensa pela existência de ação judicial, impetrada pela ora recorrente, consubstanciada em Mandados de Segurança n.ºs 2007.38.00.006601-5, em trâmite na 6ª Vara Federal de Belo Horizonte/MG, e de n.º 2008.38.00.000050-2, em trâmite na 12ª Vara Federal de Belo Horizonte/MG, conforme afirma a autoridade fiscal no próprio corpo do auto de infração às fls. 7 dos autos digitais.**

2. O Termo de Verificação de Ação Fiscal, às fls. 19/29 dos autos digitais esclarece que a CASU-UFMG Caixa de Assistência à Saúde da Universidade é constituída sob forma de associação civil sem fins lucrativos, que tem como objetivo prestar assistência à saúde dos seus associados, que se compõem dos servidores ativos, inativos, pensionistas e seus dependentes da Universidade Federal de Minas Gerais e demais instituições aprovadas pelo Conselho Diretor, conforme Estatuto Social e alterações, sendo, portanto, como operadora de planos de assistência à saúde, sujeita ao pagamento da COFINS, incidente sobre a totalidade das receitas auferidas, na forma estabelecida pela legislação aplicável, qual seja a Lei n.º 9.656/1998, com a redação dada pelo artigo 1º da MP n.º 2.177-44/2001; os artigos 1º, 2º e 6º da Lei Complementar n.º 70/1991; os artigos 2º e 3º, § 1º da Lei n.º 9.718/1998, artigo 14,X da MP 2.158-35/2001.

3. O mesmo TVF ainda esclarece que verifica-se que tais entidades têm direito ao benefício do art.14, X, da MP 1.858-6/1999 (depois MP 2.158-35/2001), ou seja, tem isentas da COFINS as receitas relativas às suas atividades próprias, contanto que atendam às condições estabelecidas no art. 15 da lei n.º 9.532/1997 (com as alterações introduzidas pelo art. 10 da lei n.º 9.718/1998), e no art. 15 da Lei n.º 8,212/1991, alterada pela Lei n.º 9.732/1998, concluindo que, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de fevereiro de 1999, sujeitam-se à incidência da COFINS todas as demais receitas que não se enquadram no mencionado conceito de receita típica.

4. Desta forma, foram lançadas as receitas de atividades consideradas não próprias pela autoridade fiscal, não declaradas em DCTF, a partir do segundo semestre de 2005, considerando as deduções apuradas conforme os demonstrativos de fls. 31/32 dos autos digitais.

5. No TVF, às fls. 25/26 dos autos digitais, a autoridade fiscal lançadora assim esclarece sobre a suspensão da exigibilidade do crédito constituído :

“ IV.2.1 – considerando que a CASU-UFMG – Caixa de Assistência à Saúde da Universidade não declarou em DCTF a COFINS a partir do segundo semestre de 2005, em nenhum período sob ação fiscal (docs. fls. 48 a 54), fez depósito judicial da contribuição em atenção à Ação Ordinária Tributária n.º 2005.38.00.020249-3, que posteriormente foram transferidos e vinculados a outra Ação de n.º 2007.38.00.006601-5, datada de 14/03/2007 (de acordo com a

Consulta Processual – doc. de fls. 55/59) e do Mandado de Segurança n.º 2008.38.00.000050-2, datado de 07/01/2008 (cópias das Certidões, Decisões e das Guias de depósitos – Anexo II fls. 89 a 180), referente ao período sob fiscalização (janeiro de 2005 a dezembro de 2007), procedemos ao levantamento dos valores da COFINS devida pelo contribuinte decorrentes das receitas recebidas em caráter de contraprestação pelos serviços prestados e/ou produtos vendidos, representados pelas mensalidades de planos de saúde e demais receitas, apuradas com base nos registros contábeis.”

6. Às fls. 27 dos autos digitais, encontramos, ainda no TVF, o objeto de pedir das ações e a decisão judicial

IV.3.5 - No sentido de elucidar os motivos que levaram a esta equipe de fiscalização à constituição do lançamento de ofício acima citado, no tocante aos processos judiciais inerentes

Ação Oridindria Tributária n.º. 2007.38.00.006601-5 datada de 14/03/2007 e ao Mandado de Segurança n.º. 2008.38.00.000050-2 datado de 07/01/2008, citados no item IV.2.1 acima, cabe aqui ressaltar que, foi indeferido o pedido de antecipação de tutela da forma perseguida na referida Ação Ordinária (Anexo II fls. 89 a 141), onde era pleiteado a "suspensão da exigibilidade do eventual crédito tributário e descontinuidade do débito da COFINS na sua integralidade". Também, em se tratando ao Mandado de Segurança (Anexo II fls. 142 a 145), foi "deferida parcialmente a liminar para determinar A autoridade impetrada abster-se da prática de qualquer ato que importe em exigência da COFINS nos termos do Art. 3º, § 1º da Lei n.º. 9.718/98". Portanto, o respectivo lançamento de ofício está respaldado em decisões emanadas pelo Poder Judiciário - Justiça Federal de 1º Grau em Minas Gerais.

7. Por economia processual e por bem descrever os fatos, adotamos o relatório do Acórdão da DRJ/BELO HORIZONTE/MG n.º 02-26.473, exarado pela 1ª Turma daquele órgão julgador.

Lavrou-se contra o contribuinte identificado o Auto de Infração de fls.05/09, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, totalizando um crédito tributário de R\$ 391.222,34, incluindo os juros moratórios, correspondente aos períodos especificados em fls. 06/08. O enquadramento legal encontra-se citado em fls. 08.

Segundo o Termo de Verificação da Ação Fiscal (TVF), fls. 16/26, foram lançadas as receitas de atividades não próprias não declaradas em DCTF, a partir do segundo semestre de 2005, considerando as deduções apuradas conforme os demonstrativos de fls.27/29. Esse lançamento foi constituído com exigibilidade suspensa, tendo em vista os respectivos depósitos judiciais.

Cientificado em 18/12/2008 (fls. 04), o interessado apresentou, em 15/01/2009, a impugnação ao lançamento, conforme arrazoado de fls. 79/96, acompanhado dos documentos de fls. 97/202, com as suas razões de defesa, assim resumidas:

-Em que pese a Fiscalização ter expressamente aceito e computado as deduções de base de cálculo previstas no § 9º do art. 3º da Lei 9.718/98, por ser a impugnante uma operadora de plano de saúde na modalidade de auto gestão devidamente registrada na ANS, não andou bem com o lançamento de Cans. pois:

a) a impugnante, é, operadora de planos de saúde na modalidade de autogestão, estando portanto fora do

regime de Cofins não cumulativo previsto na Lei 10.833/2003, submetendo-se então ao anterior regime da lei n.º 9.718/98. Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º e § 1º da Lei 9.718/98, apenas a receita que constitui faturamento, ou seja, proveniente de venda de mercadorias e/ou serviços, pode ser tributada pela Cofins. Ora, a impugnante, por ser entidade sem fins lucrativos, encontra-se fora do

mundo mercantil e empresarial, não aferindo faturamento, escapando assim do âmbito de incidência da Cofins;

b) sucessivamente, a impugnante é beneficiária da isenção prevista no art. 14, X da MP 2158, devendo-se entender como receitas relativas às atividades próprias das instituições sem fins lucrativos, aquelas que viabilizem a manutenção e a realização dos seus objetivos sociais;

c) ainda sucessivamente, caso se entenda pela incidência da Cofins, deve a base de cálculo ser recalculada, pois não foram excluídas as provisões de risco, divergindo da própria fundamentação do lançamento.

-O faturamento somente pode ser conceituado no bojo de uma atividade empresarial econômica, ou seja, é necessário para sua caracterização o intuito mercantil (lucrativo). Logo, faltando este elemento (atividade empresarial) está descaracterizado o faturamento, não havendo sujeição da pessoa jurídica ao PIS e a Cofins. E é justamente o que ocorre com o caso da impugnante, uma vez que esta não desenvolve qualquer atividade empresarial.

-Isto porque a impugnante, nos termos de seus atos constitutivos:

a) constituiu-se regularmente, nos termos da legislação vigente, sendo que dos seus atos constitutivos consta expressamente a ausência de finalidade lucrativa (art. 1º);

b) seu objetivo social não contempla a prática de atividade empresarial (art.s 3º e 4º);

c) suas receitas são estritamente vinculadas à assistência à saúde, sendo que todas as suas receitas são aplicadas nas suas finalidades (art. 5º).

-Não havendo subsunção de suas receitas ao conceito de faturamento previsto na norma tributária, falta a base de cálculo necessária para se formar a relação tributária, motivo pelo qual esta inexistente.

-Além da análise conceitual do termo faturamento, chegamos à mesma conclusão pela incidência do princípio da capacidade contributiva, previsto no art. 145, § 1º da Constituição, plenamente aplicável às contribuições sociais por ser instrumento de realização do princípio geral da igualdade tributária (art. 150, II da Constituição), aplicabilidade reconhecida pelo TRF la Regido no Agravo de Instrumento nº.2006.01.00.034241-9/AM.

-Isso porque as receitas que a impugnante recebe não constituem remuneração a um serviço de saúde prestado com finalidade lucrativa, não se revelando então como um fato-signo presuntivo de riqueza apto a ensejar a incidência tributária. Com efeito, trata-se de uma entidade de autogestão de assistência à saúde, onde seus associados são seus diretores, financiadores e beneficiários do serviço, não havendo o fornecimento de serviços de saúde ao mercado no intuito de obter recursos para acumulação de renda ou patrimônio a ser distribuído. Seus associados pagam contribuições na estrita medida necessária para

ampliar a assistência à saúde que será a eles próprios prestada.

-Ainda que se admita a possibilidade de incidência da Cofins sobre as receitas da impugnante, sucessivamente, no mínimo, é ela beneficiária da isenção prevista no art. 14, X da MP 2.158, que impede a tributação da impugnante pela Cofins.

-A impugnante se enquadra perfeitamente em tal situação, pois se trata de associação civil, sem finalidade lucrativa, que presta os serviços para os quais foi instituída (atendimento médico-hospitalar) colocando tais serviços à disposição do grupo de pessoas que se destinam (Beneficiárias — pessoas físicas com vínculo com instituições públicas de ensino superior).

-Entendeu a fiscalização que as contribuições dos associados-gestores teriam caráter contraprestacional, motivo pelo qual não estariam abrangidas pela isenção nos termos do art. 47, § 2º da IN SRF 247/2002. Além disso, expressou-se o lançamento no sentido de, que a isenção não alcança receitas decorrentes de atividades econômicas de natureza empresarial.

-Esse entendimento não pode prevalecer porque receita decorrente de atividade própria da associação sem fins lucrativos somente pode decorrer das contribuições de seus associados. Doações e contribuições não são decorrentes de atividade própria das associações, mas apenas da boa-vontade de terceiros, ou seja, provém de atos jurídicos externos a impugnante.

-Também, porque a regra isencional em momento algum estabeleceu tal requisito. Pelo contrário, disse que atingia as associações sem fins lucrativos que prestem a assistência para as quais foram instituídas a um grupo de pessoas, isentando de Cofins suas atividades próprias. Ora atividades próprias não podem decorrer de atos externos à entidade.

São, portanto aquelas atividades regularmente desempenhadas, ou seja, inseridas no seu contexto assistencial, o qual tem como elemento principal a prestação do serviço de saúde aos associados, que o mantém através das contribuições pagas. Logo, essas contribuições, decorrentes da atividade própria da impugnante, também estão ao abrigo da isenção ora analisada.

-De notar que no presente caso, não há sequer o caráter contra prestacional direto.

-O fundamento infralegal para o entendimento da fiscalização, qual seja, a IN 247/2002, no seu art. 47, § 2º, ao se agastar do conceito legal de atividades próprias, fere o princípio da legalidade na instituição das isenções (art. 150, II, e § 6º da CF; e art. 176 do CTN); pois inova o comendo legal. Ademais, sua invalidade decorre da necessidade de que os atos regulamentares infralegais contenham apenas comandos infra legem, necessários ao fiel cumprimento da lei, conforme determinam os arts. 84, IV da Constituição e 99 do CTN, em respeito ao princípio do Estado de Direito (art. 1º, da CF/88), da separação de poderes (art. 2º da CF/88) e da estrita legalidade da Administração Pública (art. 37, caput da CF/88).

..Por fim, porque não é apenas o caráter contra prestacional que menciona a IN SRF 247/2002 (ilegal, de todo modo), mas o caráter contra prestacional direto, o que não é o caso da impugnante, que instituiu um plano na modalidade pré-pago, ou seja, a utilização ou contraprestação somente ocorrerá no caso de infortúnio, não sendo finalidade da contribuição para que, num infeliz caso de perturbação da saúde, possa o associado se beneficiar da respectiva assistência.

-Nesse mesmo contexto, e além da inconstitucionalidade do art. 3º § 1º da Lei 9.718/98, a tributação das receitas financeiras está também abrangida pela isenção. Isso porque, como bem explicitado no citado voto do Juiz Leandro Paulsen (TRF 4ª Região, 2ª Turma, MAS 2004.71.01.001055-3/RS), aplicações financeiras são meros instrumentos de boa gestão dos recursos financeiros, impedindo que seu valor nominal seja corroído pela inflação, e propiciando o planejamento sustentável de médio e longo prazo para melhor atingir as finalidades essenciais. Sendo assim, são receitas vinculadas às atividades próprias da

impugnante e, portanto, isentas de Cofins.

-Acrescente-se, porém, que a impugnante, enquanto operadora de planos de saúde na modalidade de autogestão, não oferece seus planos assistenciais no mercado, sendo os mesmos restritos aos funcionários da UFMG e seus dependentes. Dai não concorrer no mercado de planos de saúde com as demais operadoras de natureza empresarial-lucrativa, motivo pelo qual, ao contrário do que pugna a fiscalização, deve ter tratamento diferenciado, em função do princípio constitucional da isonomia.

-No entanto, ao contrário da fundamentação, as provisões de risco, ao invés de serem excluídas, foram adicionadas à base de cálculo da Cofins, conforme consta do cálculo referente aos meses de setembro/2005; dezembro/2005; março/2006; junho/2006; setembro/2006 e dezembro/2006.

-Comprova o acima exposto na coluna onde a receita é identificada como "PROVISÕES DE RISCO", consta o sinal negativo (-), o que significa sua subtração da base de cálculo, a exemplo das "CONTRIBUIÇÕES CANCELADAS" e "EVENTOS OCORRIDOS". No entanto, ao identificar o valor das PROVISÕES DE RISCO, o valor não foi subtraído, mas sim adicionado. Ao que tudo indica, trata-se de mero erro na elaboração da planilha.

-Por fim, informa que, conforme consta do auto de infração, o presente crédito tributário encontra-se com exigibilidade suspensa por força de depósito judicial realizado no bojo da ação judicial nº 2007.38.00.006601-5, onde se discute a tributação da impugnante pela Cofins.

Requer seja anulado o lançamento.

É o relatório.

8. No voto condutor, o Ilustre Julgador da DRJ/BHE bem explica os autos : “ o lançamento baseou-se, principalmente, na aplicação do inciso X do artigo 14 da MP 1.858/1999, que estabelece a isenção da COFINS apenas para as receitas oriundas das atividades próprias das entidades referidas no artigo 13 da mesma MP, entre as quais incluem-se as entidades de educação, as de assistência social e as filantrópicas. O contribuinte está discutindo na justiça a tributação da COFINS. “

9. Decidindo a matéria impugnada, a DRJ/BELO HORIZONTE/MG exarou o Acórdão aqui combatido, que assim restou ementado:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO
DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/12/2007

Ação Judicial

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto, tornando-se definitiva a exigência discutida•.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

9. Ainda a DRJ/BHE exonerou a ora recorrente da exigência correspondente aos acertos das bases de cálculo dos meses de setembro/2005, dezembro/2005, março/2006, junho/2006, setembro/2006 e dezembro/2006, conforme tabela às fls. 215 destes autos digitais.

10. A ora recorrente apresentou **petição**, às fls. 223/225 dos autos digitais, **dirigida à DRJ/ BELO HORIZONTE**. onde alega estar se manifestando acerca do Acórdão n.º 02-26.473, proferido pela 1ª Turma Julgadora da DRJ/BELO HORIZONTE, requerendo o sobrestamento dos autos até decisão final das ações judiciais em curso, Ação Ordinária n.º 2007.38.00.006601-5 e Ação Declaratória n.º 2008.38.00.033587-5, ambas conexas e tramitando em apenso na esfera judiciária, ainda trazendo a seguinte notícia :

3. Quanto ao mérito da exigência, muito não preciso ser dito nesta seara, porque, conforme contido no próprio Termo de Verificação de Ação Fiscal, o lançamento da COFINS supostamente incidente sobre as receitas da Impugnante nos períodos de julho de 2005 a dezembro de 2007 deu-se somente para se evitar a decadência do direito de lançar o suposto débito, tanto que não veiculou multa de ofício, fundando-se assim no art. 63 da Lei n.º 9.430/96. Isso porque, como dito no relatório do Auto de Infração, o presente crédito tributário encontra-se com exigibilidade suspensa por força de depósito judicial realizado em ação judicial na qual se discute a tributação da impugnante pela COFINS e na qual vem sendo realizados os depósitos judiciais da COFINS discutida á medida do respectivo vencimento.

4. Cumpre dizer, agora, que as sentenças proferidas nas supracitadas ações judiciais julgaram totalmente procedentes os pedidos da CASU (ali autora), acolhendo a tese da isenção, garantindo-lhe o direito de usufruir da exoneração do art. 14, X da MP 2.158, uma vez comprovado que a CASU preenche os requisitos para tanto (docs. 01 e 02). Essas decisões foram objeto de Apelações pela União (docs. 03 e 04) cujas razões recursais foram rebatidas pela empresa em suas contrarrazões (doc. 05 e 06) e estão

atualmente aguardando pronunciamento pelo E. Tribunal Regional Federal da la Região (doc. 07 e 08) que, contudo, determinou em sede de antecipação de tutela recursal na Apelação n.º 0032648-36.2008.4.01.3800 que o crédito tributário continua com exigibilidade suspensa mediante o depósito judicial que vem sendo realizado pela CASU (doc. 09).

5. Isto posto, tendo acertado o acórdão na parte em que ajustou a base de cálculo da COFINS para dela excluir as provisões de risco, que já foram operacionalizadas pela RFB e estando sub judice a discussão quanto á validade e legalidade da cobrança da COFINS do período autuado, qual seja julho de 2005 a dezembro de 2007 no bojo da Ação Ordinária n.º 2007.38.00.006101-5 e da Ação Declaratória n.º 2008.38.00.033587-5 (ações conexas e que correm apensas), a Impugnante vem requerer o sobrestamento do presente processo administrativo até o julgamento final das lides judiciais.

11. Junta cópias de peças das ações judiciais :

- sentença proferida na **Ação Ordinária n.º 2007.38.00.006601-5** (fls. 230/236), onde pleiteia a nulidade do lançamento relativo ao processo administrativo n.º 10680.006.018/2005-80, em que lhe é cobrado valores relativos a COFINS dos exercícios 1999-2004;
- sentença proferida nos autos da **Ação Declaratória n.º 2008.38.00.033587-5** (fls. 241/249), onde ajuizou ação ordinária, com pedido de liminar de antecipação dos efeitos da tutela, perante a União, visando obter provimento que reconhecesse sua submissão ao regime cumulativo da COFINS, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/1998 e o reconhecimento da inexistência de relação jurídica que a obrigasse ao pagamento da contribuição, por não possuir faturamento e por suas receitas serem intributáveis. Sucessivamente requereu o reconhecimento da isenção de que trata o art. 14, X, da MP n.º 2.158 ou a possibilidade de usufruir do benefício instituído pelo art. 3º, § 9º, da Lei n.º 9.718/1998;
- apelação n.º 0006478-61.2007.4.01.3800 interposta pela União na **ação ordinária n.º 2007.38.00.006601-5** (fls. 254/261);
- apelação n.º 0006478-61.2007.4.01.3800 interposta pela União na **ação declaratória n.º 2008.38.00.033587-5** (fls. 262/269);
- contrarrazões da CASU na Apelação n.º 0006478-61.2007.4.01.3800 (fls.270/295);
- contrarrazões da CASU na Apelação n.º 0032648-36.2008.4.01.3800 (fls. 296/ 321);
- andamento da Apelação n.º 0006478-61.2007.4.01.3800, demonstrando que a mesma ainda pende de apreciação pelo TRF-1 (fls. 322/324);
- andamento da Apelação n.º 0032648-36.2008.4.01.3800, demonstrando que a mesma ainda pende de apreciação pelo TRF-1 (fls. 325/ 326);
- decisão proferida na Apelação n.º 0032648-36.2008.4.01.3800 distribuída por dependência á Apelação n.º 0006478-61.2007.4.01.3800 e que deferiu a antecipação da tutela recursal em favor da CASU (fls. 327/336).

12. Às fls. 724 conta Certidão Narratória da ação ordinária tributária de n.º 2007.38.00.006601-5, onde dá notícia que o TRF 1 determinou a devolução do agravo ao Juízo a quo para que fosse processado na forma de agravo retido.
13. Às fls. 753/ 763 constam guias de depósito judiciais.
14. Às fls. 777 consta Certidão Narratória do Mandado de Segurança interposto pela recorrente contra o Procurador Chefe da Fazenda Nacional e o Delegado da Receita Federal, ambos em Belo Horizonte, insurgindo-se contra a cobrança da COFINS posto que não realiza atividades mercantis, portanto não auferem faturamento, requerendo ainda o afastamento da exigência da COFINS sobre a receita bruta, nos termos da Lei n.º 9.718/98.
15. Tal petição foi recepcionada pela DRJ/BHE e encaminhada a este CARF como recurso voluntário (fls.816 dos autos digitais)..

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

16. Verifica-se, no caso presente em exame, que a causa de pedir da ação judicial impetrada pela recorrente se confunde com as razões do lançamento, pois em ambos os instrumentos está a se discutir a incidência do tributo questionado, tendo, inclusive, a autoridade lançadora tomado a precaução de alertar da suspensão da exigibilidade do crédito constituído, pela existência de ação judicial em andamento onde se discute o mérito da autuação.
17. Portanto, clara está a coincidência dos objetos dos pedidos, tanto na esfera administrativa, como na esfera judicial.
18. Desta forma, deve-se obediência ao Princípio Constitucional da Supremacia das Decisões Judiciais e da Prevalência da Esfera Judicial sobre a Administrativa, ambos insculpidos no Inciso XXXV do Artigo 5ª da Constituição Federal :

Art.5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
XXXV- a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

19. Para tanto, este CARF emitiu a Súmula n.º 1

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 n.º 227, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Conclusão

20. Assim, diante da coincidência de objetos entre as razões de autuação e a causa de pedir da ação judicial impetrada, caracterizada está a concomitância entre elas e a consequente renúncia à esfera administrativa.

21. Portanto, em razão da matéria em julgamento por este CARF encontrar-se contida na matéria submetida à análise do Poder Judiciário, é de se aplicar ao caso concreto em exame a Súmula CARF n.º 1.

22. Quanto aos efeitos da concomitância, deixa-se de conhecer as alegações relativas à matéria objeto das ações judiciais, cabendo à Unidade Administrativa de origem (DRF/BELO HORIZONTE/MG) a verificação do atual andamento da ação judicial e os efeitos da sua decisão sobre a matéria em questão, para seu cumprimento.

É o meu voto

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini