ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 17515.001100/2008-11

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

Processo nº	17515.001100/2008-11
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9303-006.020 – 3ª Turma**
Sessão de	30 de novembro de 2017
Matéria	IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	FUNDAÇÃO PIO XII

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 27/08/2008

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. RECONHECIMENTO. SÚMULA CARF Nº 01.

Consoante determina a Súmula CARF nº 01, deve haver o reconhecimento da existência de concomitância quando a ação judicial e o processo administrativo tenham o mesmo objeto. E o comando vai além, permitindo a análise, pelo órgão de julgamento administrativo, tão somente de matéria distinta da constante no processo judicial. Entende-se por objeto da demanda aquilo que com ela se pretende alcançar.

O reconhecimento da existência de concomitância implica que não haverá decisão no contencioso administrativo sobre a matéria de mérito do auto de infração que também está sendo discutida na esfera judicial, inclusive tornando-se insubsistentes eventuais julgados já proferidos, mesmo os favoráveis à Contribuinte.

De outro lado, havendo o trânsito em julgado da demanda judicial de forma favorável ao Sujeito Passivo, extinguindo a obrigação tributária, como é o caso dos presentes autos, a declaração de concomitância não traz qualquer prejuízo às partes, pois caberá à Administração Tributária cumprir a decisão judicial definitiva de mérito.

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 para reconhecer a concomitância entre a esfera administrativa e judicial.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire (suplente convocado), Valcir Gassen (suplente convocado em substituição à conselheira Érika Costa Camargos Autran), Vanessa Marini Cecconello, Rodrigo da Costa Pôssas. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto e Érika Costa Camargos Autran.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (fls. 221 a 225) com fulcro nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, buscando a reforma do **Acórdão nº 3801-001.403** (fls. 208 a 212) proferido pela 1ª Turma Especial da Terceira Seção de julgamento, em 21 de agosto de 2012, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, tendo sido ratificado pelo **Acórdão nº 3801-001.996** (fls. 217 a 219), que rejeitou os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. As decisões foram assim ementadas:

Acórdão nº 3801-001.403

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 27/08/2008

Ementa:

Diante da imunidade em relação aos Imposto de Importação, Cofins e PIS/PASEP e a validade da expedição retroativa do Certificado de

Entidade Beneficente de Assistência Social ter sido reconhecida no âmbito do Poder Judiciário, essa deve ser reconhecida em sede administrativa.

Acórdão nº 3801-001.996

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 27/08/2008

Ementa:

Não deve ser provido Embargos de Declaração que não demonstra vícios do julgado embargado. Os Embargos de Declaração não tem o condão de alterar a decisão proferida e, sim, aperfeiçoá-la. Embargos de Declaração Rejeitados

O presente processo tem origem em auto de infração lavrado para exigência do PIS e da COFINS, com o intuito de prevenir a decadência, tendo em vista que a Contribuinte discutiu a imunidade quanto aos tributos e a validade do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, no âmbito do Poder Judiciário por meio do mandado de segurança nº 2008.70.0.016342-0/PR. Por bem descrever os fatos ocorridos neste processo administrativo, adota-se o relatório do acórdão recorrido, com os devidos acréscimos, *in verbis*:

[...]

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ – Florianópolis/SC, abaixo transcrito:

"O presente processo refere-se aos autos de infração de fls. 35/45, lavrados para as exigências de Cofins e PIS/PASEP, acrescidos de juros de mora e multa de oficio, totalizando um crédito tributário no valor de R$8.680,88.

Segundo relato da fiscalização, a interessada registrou a DI n.° 08/13296387 em 27/08/2008, alegando a não incidência de PIS e Cofins, conforme Lei n.° 10.865/2004. Referido beneficio não foi concedido haja vista a não apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social.

A importadora, então, impetrou Mandado de Segurança n.° 2008.70.0.0163420/PR, onde discute a imunidade quanto aos tributos e a validade do Certificado. O pedido de liminar foi indeferido e autorizado o depósito judicial do montante integral do crédito discutido para liberação das mercadorias importadas em 11/09/2008 (fls. 29).

Como o depósito judicial foi efetuado em valor inferior ao montante devido, a fiscalização lavrou os presentes autos de infração com as contribuições devidas e não recolhidas, correspondentes às diferenças não incluídas no depósito e que não estariam com a exigibilidade suspensa, bem como juros de mora e multa de oficio de 75% prevista na Lei n.° 9.430/96, art. 44, com a redação da Lei n.° 11.488/2007.

Os valores devidos e não recolhidos que correspondiam ao montante do depósito judicial foram objetos do lançamento através do processo n.° 17515.000844/200819.

Os valores lançados através do presente processo não encontram-se amparados por medida liminar ou depósito judicial e portanto estão sendo exigidos.

Intimada da autuação, a interessada apresentou a impugnação de fls. 53/57, alegando o que segue:

1 - Haja vista o indeferimento da isenção requerida no registro da DI n.° 08/13296387 pela autoridade fiscal, a autuada impetrou Mandado de Segurança n.° 2008.70.00.0163420/PR para ser julgado seu pedido. A liminar foi indeferida mas autorizado o depósito do valor integral dos tributos para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a liberação das mercadorias importadas.

2 - Mesmo com a apresentação da guia de depósito nos autos do mandado de segurança, a fiscalização constituiu o auto de infração em tela cobrando os tributos e a exorbitante multa de oficio de 75%, mais juros de mora.

3 - É sabido que a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa por força do art. 151, II, do CTN. A liberação das mercadorias, e a conseqüente suspensão do crédito, só poderia ter ocorrido com o depósito integral do valor dos tributos, nos moldes da decisão proferida. E se o Inspetor não se opôs ao valor apresentado judicialmente, não há mais o direito da Secretaria da Receita Federal discutir diferenças e multas devidas. A maneira adequada para cobrar as diferenças seria impugnar a guia de depósito apresentada pela impugnante no mandado de segurança, o que não ocorreu.

4 - Questiona também o valor do ICMS na base de cálculo das contribuições eis que é isenta do recolhimento de ICMS.

5 - A multa exigida de 75% é exorbitante e não poderia passar de 20% do valor da contribuição.

Analisando o litígio, a DRJ – Florianópolis/SC decidiu pela procedência dos autos de infração consubstanciados no presente processo administrativo, conforme ementa abaixo transcrita:

"ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Data do fato gerador: 27/08/2008 MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. Aplica-se a multa de oficio em lançamento tendente a prevenir decadência de crédito discutido judicialmente em mandado de segurança impetrado contra exigência formulada no curso do despacho aduaneiro de importação, tendo em vista a exclusão da

espontaneidade do importador em conseqüência do inicio do despacho aduaneiro por meio do registro da Declaração de Importação.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MEDIDA JUDICIAL. Ainda que houvesse medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário não afastaria a constituição do mesmo através de auto de infração ou lançamento, tendo em vista a prevenção da decadência.

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CDT, ART. 151. DEPÓSITO INTEGRAL. ABRANGÊNCIA. O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro. (Súmula 112/STJ)

A expressão "depósito integral", contida no art. 151, do CTN, e na Súmula 112/STJ, abrange não só os tributos considerados devidos, mas, também, a multa e juros moratórios.

Impugnação Improcedente".

Consta nos autos recurso voluntário apresentado tempestivamente, no qual a fundação traz as seguintes alegações, em resumo:

· O depósito judicial realizado nos autos do Mandado de Segurança suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, circunstância que impediria a lavratura das autuações fiscais em debate;

· A Recorrente é imune ao recolhimento de impostos e contribuições em importações;

· A superveniente expedição do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social em nome da Recorrente, compreendendo os períodos de 28.09.2005 a 27.09.2008 e 10.11.2008 a 09.11.2011; e

· por fim, a exorbitância da multa aplicada aos autos de infração.

É o relatório.

[...]

Sobreveio decisão de provimento do recurso voluntário, nos termos do **Acórdão nº 3801-001.403** (fls. 208 a 212) proferido pela 1ª Turma Especial da Terceira Seção de julgamento, em 21 de agosto de 2012, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, tendo sido ratificado pelo **Acórdão nº 3801-001.996** (fls. 217 a 219), que rejeitou os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, de cuja fundamentação extrai-se ter entendido o Colegiado *a quo* por afastar a concomitância entre as esferas judicial e administrativa, sob o fundamento de o auto de infração ter sido lavrado para prevenir a decadência. Para elucidar a assertiva, pertinente a transcrição dos argumentos postos no julgado, *in verbis*:

[...]

> *Os Embargos de Declaração foram opostos dentro do prazo legal pela Fazenda Nacional. Portanto, deles conheço. De pronto, contudo, consigno que não assiste razão à Embargante. Explica-se.*
>
> *No acórdão embargado, de fato, houve a indicação de que o contribuinte havia proposto medida judicial, com o escopo de ver reconhecida a validade da expedição retroativa do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social e que esta foi reconhecida no âmbito do Poder Judiciário, com decisão favorável ao contribuinte transitada em julgado.*
>
> *Ocorre que, como inclusive reconhecido pela própria Delegacia Fiscal de Julgamento, em decisão proferida,* ***o lançamento efetivado através do presente processo administrativo teve o condão de prevenir a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, uma vez que a matéria estava sendo discutida judicialmente pelo contribuinte. Inclusive, esse foi o argumento para que, em 1ª instância administrativa, fosse mantida a aplicação da multa de ofício aplicada.***
>
> ***Neste sentido, reconhecida a imunidade em relação ao Imposto de Importação, Cofins e PIS/PASEP e a validade da expedição retroativa do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social pelo Poder Judiciário, não poderia subsistir o lançamento do crédito tributário, que, repita-se, foi efetivado para prevenir a decadência do direito de a Fazenda constituí-lo.***
>
> ***Não se vislumbra, portanto, qualquer vício do julgado, que possa ser objeto de Embargos de Declaração. Pelo contrário, a contradição apontada pela Fazenda Nacional foi justamente a fundamentação do julgamento colegiado, para que fosse dado provimento ao Recurso Voluntário do Embargado: a decisão judicial transitada em julgado favorável ao contribuinte extinguiu o crédito tributário constituído no presente processo administrativo.***
>
> *Esclareça-se, ainda, que os Embargos de Declaração não tem o condão de alterar a decisão proferida e, sim, aperfeiçoá-la, quando presente algum vício na decisão proferida pelo colegiado.*
>
> *Desta forma, conheço dos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional, mas a eles nego provimento, pela ausência de contradição que ensejasse a sua oposição.*
>
> *[....]*

No ensejo, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial (fls. 221 a 225), alegando divergência jurisprudencial quanto à existência de concomitância entre o processo administrativo e o processo judicial. Para comprovar o dissenso, indicou como paradigmas os acórdãos nºs 301-33.151 e 2201-002.093. Nas razões recursais, a Recorrente sustenta, em síntese, que:

> (a) está comprovada a divergência jurisprudencial, na medida em que, ao contrário da decisão recorrida, os paradigmas posicionam-se pelo reconhecimento da renúncia à esfera administrativa e desistência de eventual

recurso interposto pela Contribuinte frente ao ajuizamento de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou depois da autuação, com o mesmo objeto de discussão. Caracteriza-se a concomitância de matérias entre o processo administrativo e o judicial;

(b) a opção pela via judicial implica renúncia à discussão na esfera administrativa, para se evitar a existência de decisões conflitantes sobre o mesmo tema. Além disso, no sistema jurídico pátrio, há prevalência da decisão judicial sobre os atos decisórios proferidos por órgãos administrativos, em respeito ao princípio da inafastabilidade da jurisdição;

(c) ampara as suas alegações no art. 1º, §2º do Decreto-lei nº 1.737/1979, no art. 38, § único, da Lei nº 6.830/1980 e no Ato Declaratório Normativo (ADN) nº 3/1996, da Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal - COSIT;

(d) é aplicável ao caso dos autos a Súmula CARF nº 01, que trata da renúncia à esfera administrativa na hipótese de propositura de ação judicial pelo Sujeito Passivo, devendo ser reconhecida a concomitância entre as esferas administrativa e judicial;

(e) por fim, sustenta que a existência de decisão judicial transitada em julgado denota não haver discussão a ser travada na esfera administrativa, sendo o caso de cumprimento da decisão pelos órgãos de execução, providência a ser determinada pelo Poder Judiciário. Requer o provimento do recurso especial para ver declarada a concomitância.

Foi admitido o recurso especial da Fazenda Nacional por meio do despacho S/Nº, de 30 de dezembro de 2015 (fls. 238 a 240), proferido pelo ilustre Presidente da 1ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento em exercício à época, por entender comprovada a divergência jurisprudencial com relação à concomitância de matérias entre o processo administrativo e o judicial.

A Contribuinte apresentou contrarrazões (fls. 245 a 248) postulando a negativa de provimento ao recurso especial.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento.

No mérito, cinge-se a controvérsia à análise da existência de concomitância entre o processo administrativo e o mandado de segurança nº 2008.70.00.016342-0/PR impetrado pela Contribuinte tendo por objeto a liberação da mercadoria importada sem o recolhimento dos tributos incidentes na importação, tendo em vista sua condição de entidade beneficente de assistência social sem fins lucrativos.

A Fundação Pio XII, em 11/09/2008, submeteu a despacho aduaneiro mercadorias procedentes do exterior, consoante Declaração de Importação nº 08/1329638-7, Adições 001 e 002, requerendo a não incidência dos tributos incidentes na importação por se tratar de entidade beneficente de assistência social. Por não ter sido apresentado o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, com validade para o período da importação, foram apreendidos os bens importados.

Buscando a liberação das mercadorias importadas, a Contribuinte impetrou o mandado de segurança nº 2008.70.00.016342-0/PR, no qual, embora tenha restado indeferido o pedido liminar (fl. 102), foi-lhe possibilitado o depósito do montante integral dos tributos devidos, providência adotada pela empresa, tendo como consequência a liberação dos bens.

Nesse contexto, os autos de infração (fls. 37 a 49) foram lavrados para exigência do saldo de PIS-Importação e COFINS-importação, acrescidos dos respectivos consectários legais, por ter entendido a Fiscalização como insuficientes os valores depositados judicialmente no mandado de segurança nº 2008.70.00.016342-0 a título de tributos incidentes na importação, e por conseguinte efetuado o lançamento, sem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, dos valores correspondentes às diferenças não incluídas no depósito e que estariam com a exigibilidade suspensa, bem como dos juros de mora e multa de ofício de 75%.

No desenrolar do processo administrativo, sobreveio o trânsito em julgado do mandado de segurança, na data de 16/04/2010, com decisão favorável à Contribuinte. Em sede de julgamento do recurso de apelação pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, foi afastada em definitivo a obrigação de recolher os impostos e contribuições sobre a importação dos produtos hospitalares, em razão de ser entidade filantrópica. Consoante Certidão Narratória (fl. 249), com a baixa da ação judicial foram levantados os valores depositados em juízo.

Portanto, o objetivo da Contribuinte ao impetrar o mandado de segurança, no qual obteve êxito, era ver liberadas as mercadorias sem o pagamento dos tributos incidentes na importação, tendo em vista seu caráter de filantropia. Referidos impostos e contribuições, com

os respectivos juros e multa de ofício, foram lançados pela Autoridade Fiscal com o intuito de prevenir a decadência do direito da Fazenda Nacional proceder à sua cobrança na hipótese de ser julgada improcedente a demanda judicial.

Verifica-se, assim, a concomitância de matérias entre o processo administrativo e o processo judicial, nos termos da Súmula CARF nº 01:

> *Súmula CARF nº 01: 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.*

Determina a súmula, portanto, o reconhecimento da existência de concomitância quando a ação judicial e o processo administrativo tenham o mesmo objeto. E o comando vai além, permitindo a análise, pelo órgão de julgamento administrativo, tão somente de matéria distinta da constante no processo judicial. Entende-se por objeto da demanda aquilo que com ela se pretende alcançar.

O reconhecimento da existência de concomitância implica que não haverá decisão no contencioso administrativo sobre a matéria de mérito do auto de infração que também está sendo discutida na esfera judicial, inclusive tornando-se insubsistentes eventuais julgados já proferidos, mesmo os favoráveis à Contribuinte.

De outro lado, havendo o trânsito em julgado da demanda judicial de forma favorável ao Sujeito Passivo, extinguindo a obrigação tributária, como é o caso dos presentes autos, a declaração de concomitância não traz qualquer prejuízo às partes, pois caberá à Administração Tributária cumprir a decisão judicial definitiva de mérito.

Para elucidar a argumentação expendida, colaciona-se ainda trechos do Parecer Normativo Cosit nº 07, de 22 de agosto de 2014, ato da Administração Tributária tratando do tema da concomitância:

> *"Da identidade de objetos dos processos administrativo e judicial*
>
> *9. Poder-se-ia questionar quanto à definição da expressão "mesmo objeto" a que se reportam o ADN Cosit nº3, de 1996, a Súmula nº1 do CARF e a Portaria MF nº341, de 2011. Aqui, faz-se mister diferenciar o objeto da relação jurídica substancial ou primária do objeto da relação jurídica processual. Aquele consiste no bem da vida sobre o qual recaem os interesses em conflito, in casu, o patrimônio do contribuinte; este, por sua vez, diz respeito ao serviço que o Estado tem o dever de prestar, e nos procedimentos de que este se utiliza para tanto, resultando no proferimento de decisões administrativas ou judiciais em cada processo, guardando relação de instrumentalidade com a real demanda do autor (JUNIOR, Nelson Nery;*

NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal Comentada. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 179).

9.1. Assim, só produz o efeito de impedir o curso normal do processo administrativo a existência de processo judicial para o julgamento de demanda idêntica, assim caracterizada aquela em que se verificam as mesmas partes, a mesma causa de pedir (fundamentos de fato – ou causa de pedir remota e de direito – ou causa de pedir próxima) e o mesmo pedido (postulação incidente sobre o bem da vida) a chamada teoria dos três eadem, conforme definida no art. 301, § 2ºda Lei nº5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil – CPC), o qual ora se aplica por analogia.

9.2. Leva-se em consideração o objeto da relação jurídica substancial; se a discussão judicial se refere a questões instrumentais do processo administrativo, contra as quais se insurge o sujeito passivo da obrigação tributária, não há que se falar em desistência da instância administrativa nem em definitividade da decisão recorrida, quando nesta se discute alguma questão de direito material. Se, no entanto, a discussão administrativa gira em torno de alguma questão processual, como a tempestividade da impugnação, por exemplo, questão esta também levada à apreciação judicial, configura-se a renúncia à esfera administrativa quanto a este ponto específico.

9.3. Seguindo esse raciocínio, encontra-se entendimento na doutrina e na jurisprudência de que só se caracteriza a identidade de ações quando se verificam as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir:

19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota [...], deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas. (JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 595)

Litispendência. Identidade de pedidos. A identidade de pedidos não caracteriza a litispendência. Somente se verifica a litispendência com a identidade de ações: as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir. (TRF5 ª, 1ª T., Ap 17299RN, rel. Juiz Ridalvo Costa, v.u., j. 10.12.1992, STJ 47/583)

9.4. Vale reproduzir o seguinte excerto do Parecer PGFN/Cocat nº 2/2013:

49. Dito disso, conferimos ao instituto da concomitância no PAF o mesmo tratamento da litispendência no processo civil, pois a verificação da ausência desses dois pressupostos negativos têm como finalidade precípua evitar o processamento de causas iguais quando houver: (i) identidade das partes, (ii) da causa de pedir e (iii) do pedido (art. 301, §§ 1ºe 2º, do CPC; e Súmula nº1/CARF).

50. Com efeito, na linha do que foi afirmado no item 26, tanto a concomitância quanto a litispendência constituem requisitos de validade objetivos extrínsecos da relação processual. São pressupostos negativos, ou seja, fatos que não podem ocorrer para que o procedimento se instaure

validamente. Representam acontecimentos estranhos à relação jurídica processual (daí o adjetivo "extrínseco") que, uma vez existentes, impedem a formação válida do processo (procedimento). (grifos conforme original)

9.5. Feitos esses esclarecimentos, e à vista da terminologia utilizada nos normativos retromencionados, adotar-se-á, neste parecer, o entendimento de que a expressão "mesmo objeto" diz respeito àquilo sobre o qual recairá o mérito da decisão, quando sejam idênticas as demandas. Portanto, tem-se como critérios de aplicação da impossibilidade do prosseguimento do curso normal do processo administrativo, em vista da concomitância com processo judicial, tanto o pedido como a causa de pedir, e não somente o pedido.

9.6. Seguindo essa lógica, caso o processo administrativo fiscal contenha pedido mais abrangente que o do processo judicial, ele deve ter seguimento somente em relação à parte que não esteja sendo discutida judicialmente. Se, por exemplo, a ação judicial requer a anulação de um lançamento em relação a determinada multa, mas nada diz sobre a base de cálculo do tributo, e a impugnação administrativa tratar também da discussão sobre a base de cálculo, esta parte deverá ser objeto de julgamento administrativo.

10.A prevalência, nesses casos, do curso do processo judicial se deve ao princípio constitucional da unicidade de jurisdição, insculpido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou monopólio do controle jurisdicional, não sendo necessário que se configure a efetiva lesão a direito, bastando a simples ameaça para que se dê o ingresso em juízo. Ademais, o caráter de não definitividade das decisões administrativas consiste na possibilidade de sua apreciação pelo Judiciário. Registre-se, ainda, a desnecessidade do esgotamento da via administrativa para o acesso ao Poder Judiciário, como ocorria no sistema constitucional revogado (CF/1967, art. 153, § 4º). (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 312).

10.1. Outra justificativa que se pode invocar para a inadmissibilidade da concomitância entre as discussões sobre a mesma matéria nas instâncias judicial e administrativa, sob pena de se admitir um dispêndio desnecessário de recursos públicos, além do risco de se obterem decisões conflitantes, passa pelo princípio da economia processual, o qual, segundo lecionam Cintra, Grinover e Dinamarco (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 79), "preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais". Trata-se do mesmo princípio que inspira os efeitos do instituto da litispendência no processo civil (arts. 219, 267 e 301 do CPC)."

[...]

Nessa esteira, é declarada a concomitância, consoante termos da Súmula CARF nº 01, e determinado à Administração Fazendária o cumprimento do comando judicial transitado em julgado no mandado de segurança nº 2008.70.00.016342-0, reconhecendo a

imunidade tributária à Contribuinte por ser entidade beneficente de assistência social, extinguindo-se a cobrança do crédito tributário objeto do auto de infração.

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional para reconhecer a concomitância entre a esfera administrativa e judicial e, ainda, determinar o cumprimento da decisão judicial transitada em julgado.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello