



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

Processo nº 10660.002654/2005-71
Recurso nº 10.660.002654200571 Voluntário
Resolução nº **3401-000.566 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 26 de setembro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do Recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.

Júlio César Alves Ramos - Presidente Odassi Guerzoni Filho - Relator
Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte, Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

Trata-se de auto de infração cientificado à autuada em 08/11/2005 para a exigência de débitos da Cofins dos períodos de apuração compreendidos entre janeiro de 2001 e dezembro de 2003, acrescidos de juros de mora e de multa de ofício de 75%.

No seu relatório, o Fisco menciona a existência de ação judicial à época ainda em curso no Tribunal Regional da 1ª Região [Mandado de Segurança, processo nº 199938.00.039151-2], em que a ora autuada postulava o direito de não efetuar o recolhimento da Cofins sobre o que chamava de “atos cooperativos próprios”; obtivera a medida liminar para não se submeter aos ditames da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998; mas tivera essa medida cassada pela sentença de mérito proferida em abril de 2000, contra a qual apresentara recurso de apelação, esse ainda sem decisão daquela Corte.

Na impugnação, inicialmente, e, em síntese, alegou a sua condição de sociedade cooperativa de trabalho médico que, como tal, e nos termos da Lei nº 5.764, de 1971, c/c o disposto no artigo 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, estaria isenta do recolhimento da Cofins em relação aos seus atos cooperativos próprios, de sorte que não poderia tal dispositivo ter sido revogado expressamente por uma Medida Provisória, a de nº 2.158-35, de 24/08/2001, em face da necessidade de observância ao princípio da hierarquia das leis.

Em seguida, *ad argumentandum*, reclamou que a fiscalização não teria levado em conta na apuração dos débitos as exclusões da base de cálculo estabelecidas no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, introduzido pela referida MP. Nesse ponto, formulou quesitos para a elaboração de perícia.

Por fim, insurgiu-se contra a utilização da taxa Selic como forma de atualização monetária do débito lançado, sob o argumento de que seria inconstitucional.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora-MG, com base no resultado de diligência por ela própria determinada, negou o pedido de perícia; não se pronunciou sobre as questões envolvendo a inconstitucionalidade de leis; e, no mérito, acolheu o quadro demonstrativo elaborado pela fiscalização em que foram apurados novos e menores valores devidos da Cofins para os meses de dezembro de 2001 e dezembro de 2003, em face das deduções feitas na base de cálculo nos termos do § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998. Além disso, invocando a regra do artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cancelou a multa de ofício lançada sobre os débitos dos períodos de apuração compreendidos entre dezembro de 2001 e 2003, em face de depósitos judiciais em seu montante integral, identificados pela fiscalização quando da realização da diligência¹. Quanto aos débitos de janeiro a novembro de 2001, manteve o lançamento tal qual constante do auto de infração.

¹ Assim eu suponho, pois não há qualquer menção a eles em outra parte do relato fiscal a não ser no próprio quadro demonstrativo elaborado na diligência.

No Recurso Voluntário, **inovando** em relação à peça impugnatória, a autuada passou a suscitar a **nulidade** do auto de infração na parte em que relacionado aos débitos dos períodos de apuração compreendidos entre janeiro e novembro de 2001, sob o argumento de que haveria “vício material insanável, caracterizado no fato de ela não conseguir identificar em sua escrituração contábil de onde o Fisco retirou as correspondentes bases de cálculo; sua defesa, estaria, pois, sendo cerceada, daí a nulidade. Além disso, afirmou que esses períodos de apuração haviam sido informados em sua DCTF, bem como, ainda, que teria efetuado depósitos judiciais nos respectivos montantes integrais, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário. Informa ter anexado as correspondentes guias de depósito.

Adentrando no mérito e reportando-se também aos débitos dos demais períodos de apuração, repetiu os argumentos da peça impugnatória acerca da inconstitucionalidade das normas que a compelem a se submeter à incidência da Cofins, porquanto defende a validade da regra de isenção fixada pelo inciso I do art. 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991. Voltou a se insurgir contra a utilização da Selic como forma de atualização monetária dos débitos.

Anexou cópias de *Darf* indicando o pagamento da Cofins dos períodos de apuração de maio de 2001 [R\$ 1.378,61], junho [R\$ 1.352,48], julho [R\$ 1.159,26] e agosto [R\$ 348,33], bem como de guias de depósito judicial indicando referir-se aos períodos de apuração de novembro de 1999 a setembro de 2001 [R\$ 574.981,37], outubro de 2001 [R\$ 27.376,07], novembro de 2001 [R\$ 28.186,21] e dezembro de 2001 [R\$ 7.969,10].

No essencial, é o Relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

Cientificada da decisão da DRJ em 19/03/2010, uma sexta-feira, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 20/04/2010, portanto, de forma tempestiva. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido, ao menos na parte em que não caracterizada a concomitância de objeto, consoante tema próprio a ser desenvolvido logo mais abaixo.

Existência de ação judicial – concomitância

Antes mesmo do início do procedimento fiscal, a ora autuada submetera ao crivo do Poder Judiciário o pedido para que não fosse compelida a recolher a Cofins sobre os períodos de apuração de novembro de 1999 e subsequentes, sob o argumento de que, em sendo uma sociedade cooperativa, não poderia ter as receitas originárias de seus atos cooperados submetidas à referida exação, a teor da regra de isenção contida no inciso I, do art. 6º, da Lei Complementar nº 70, de 1991, a qual, por sua vez, não poderia ter sido revogada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001.

Portanto, o presente lançamento haverá de ser integralmente cancelado para o caso de a autuada vir a obter sucesso na referida demanda junto ao Poder Judiciário, o qual, conforme dito acima, não pronunciou ainda o resultado definitivo. Aliás, a consulta realizada no sítio do Tribunal Regional da 1ª Região na *internet* em 13 de agosto de 2012 informa que, após a Turma, por unanimidade de votos, ter negado provimento à apelação, o que se deu em 16/04/2012, a impetrante, ora autuada, ingressou com Embargos de Declaração, os quais ainda não foram julgados.

Resta, portanto, caracterizada a concomitância de objeto, de sorte que a matéria de direito não há de ser tratada neste Colegiado a teor da **Súmula Carf nº 1**, consolidada no Anexo III da Portaria CARF nº 106, de 21 de dezembro de 2009, segundo o qual "importa em 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".

Por outro lado, em face dos temas agitados pela Recorrente em sua defesa, haveremos de nos debruçar sobre as matérias de fato, tais como, a nulidade do auto de infração na parte em que relativo aos débitos de janeiro a novembro de 2001, os valores da autuação e os efeitos produzidos pelos depósitos judiciais, o alargamento da base de cálculo e a utilização da taxa Selic como forma de atualização monetária dos débitos, temas esses, à evidência, não constantes da lide judicial.

Períodos de apuração de dezembro de 2001 a dezembro de 2003

Aos lançamentos relativos a esse intervalo de tempo a Recorrente se refere *ad argumentandum*.

A informação de que a autuada havia feito depósitos judiciais para os períodos de apuração compreendidos entre dezembro de 2001 e dezembro de 2003 somente surgiu nos autos com o *Demonstrativo da Base de Cálculo da Cofins conforme § 3º do art. 2º da MP nº 2.158-35, de 2001* e do *Relatório da Ação Fiscal-Diligência*, respectivamente às fls. 186 e 187.

Assim, para esse intervalo de tempo, da base de cálculo originalmente utilizada pela fiscalização, o próprio Fisco retirou os valores das rubricas “Co-Responsabilidades Cedidas”, “Provisões Técnicas” e “Eventos Ocorridos Pagos”, apurando um novo valor devido a título de Cofins, o qual, confrontado com o valor do depósito judicial por ele identificado, revelou que os depósitos judiciais se deram em seu montante integral. Daí, portanto, o motivo de a DRJ ter mantido a autuação, com os novos valores demonstrados pela diligência, porém, retirando-se-lhes a multa de ofício.

Tem-se, então, que não há qualquer contestação lançada pela Recorrente quanto a esses débitos, ao menos quanto aos valores envolvidos, já que, como vimos acima, não se conforma com a exigência da Cofins como um todo.

Períodos de apuração de janeiro a novembro de 2001

No Recurso Voluntário a autuada trouxe a afirmativa de que teria feito depósitos judiciais “integrais” também para os débitos da Cofins correspondentes aos períodos de apuração compreendidos entre janeiro e novembro de 2001, informando isso em suas DCTF, de modo que a exigibilidade ficasse suspensa. Além disso, haveria no auto de infração e para esse mesmo intervalo de tempo o que chamou de “vício material insanável”, já que não teria conseguido encontrar em sua escrituração contábil os valores tomados pela fiscalização para a composição da base de cálculo que apurara em seu [do Fisco] *Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada*”. Assim, com outras palavras, sua defesa estaria sendo cerceada, pois não teria conseguido encontrar o caminho seguido pela fiscalização para chegar aos valores supostamente devidos. E, para comprovar suas afirmativas, a Recorrente juntou as seguintes guias de depósito judicial:

→ referindo-se aos períodos de apuração de novembro de 1999 a setembro de 2001, no valor de R\$ 574.981,37], recolhida em 23/10/2001, fl. 250;

→ referindo-se ao período de apuração de outubro de 2001, no valor de R\$ 27.376,07, recolhida em 14/11/2001, fl. 250; e → referindo-se ao período de apuração de novembro de 2001, no valor de R\$ 28.186,21, recolhida em 14/12/2001, fl. 251.

Ora, impossível a esse Relator adivinhar qual o montante dos depósitos judiciais efetuados para os meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, junho, julho, agosto e setembro de 2001, visto que, conforme dito acima, na guia de depósito no valor de R\$ 574.981,37, há a referência expressa de que o valor depositado compreende o período de novembro de 1999 a setembro de 2001 (!). Como saber se houve depósitos para esses meses e se os mesmos se deram em seu montante integral?

Isso já é motivo bastante para impedir o prosseguimento desse o julgamento.

De outra parte, para os dois depósitos judiciais de outubro e de novembro de 2001, de se ressaltar que a fiscalização já os levava em conta na apuração das diferenças dos débitos em aberto, ainda que na forma de “crédito apurado”, conforme se vê no *Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada*, fl. 30, de sorte que não procede a reclamação da Recorrente de que tais depósitos não haviam sido considerados.

Tratemos agora das guias *Darf*, ressalte-se, trazidas pela Recorrente somente quando de seu Recurso Voluntário, às fls. 247/249: (R\$)

Período Apuração	Base de cálculo indicada	Principal Recolhido
Março/2001	44.608,95	1.338,27
Abril/2001	44.864,58	1.345,94
Maió/2001	45.953,58	1.378,61
Junho/2001	45.082,38	1.352,48
Julho/2001	38.642,04	1.159,26
Agosto/2001	11.610,70	348,33

Primeiro, que a Recorrente apenas as anexou, deixando-as completamente órfãs de comentários esclarecedores sobre até mesmo o porquê de terem sido juntadas.

Segundo, que os valores das bases de cálculos nelas indicadas não possuem qualquer correspondência, quer com aqueles valores constantes dos mapas elaborados pela própria autuada, acima e que se encontram às fls. 49/54, quer com aqueles valores encontrados pelo Fisco e que constam do citado *Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada*, fl. 30.

Então, pergunto, eu: teriam esses recolhimentos se dado a título de complemento? Se não, a que título e quais as rubricas que foram consideradas para fins de formação da base de cálculo neles indicadas?

Vê-se, portanto, que esse relator não consegue igualmente adivinhar qual a pretensão da Recorrente quando os trouxe ao presente processo.

Prosseguindo.

A Recorrente suscitou a **nulidade** do auto de infração na parte em que relativo aos débitos da Cofins dos períodos de apuração compreendidos entre janeiro e novembro de 2001, sob o argumento de que não conseguiu identificar na sua escrituração contábil a correspondência entre os valores que entende como devidos, os quais, alegou ter informado em DCTF e efetuado o depósito judicial no seu montante integral, e os valores lançados pela fiscalização.

Salvo engano, parece não ter a Recorrente atentado para a existência dos documentos por ela própria elaborados e entregues à fiscalização e que se encontram às fls. 47/57, intitulados “Demonstração de Resultado”.

Bastaria tê-los consultado e confrontado com os valores constantes da coluna “Base de Cálculo” do *Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada*, este elaborado pela fiscalização, à fl. 30, para encontrar a resposta à sua dúvida.

Assim, por exemplo, a base de cálculo de janeiro de 2001 encontrada pelo Fisco, no valor de R\$ 1.023.116,19, é o resultado da soma de R\$ 1.006.795,81 [“Contraprestações Efetivas de Oper. Assist. Saúde”] mais R\$ 16.320,38 [“Receitas Financeiras”]. A de fevereiro, no valor de R\$ 940.630,38, é o resultado da soma de R\$ 933.927,47, mais R\$ 6.702,91 [repetem-se as rubricas], e assim foi até o mês de novembro de 2001.

Em resumo, o Fisco considerou na formação da base de cálculo apenas esses dois tipos de receitas.

Não se justifica, pois, a queixa da Recorrente, de que não consegue entender a origem dos valores que formam a base de cálculo sobre a qual foi apurado o valor devido da

Cofins. Acrescente-se ainda que, deste valor obtido [débito], o Fisco reduziu aquele que fora declarado em DCTF pela autuada, e a diferença é a que foi objeto de lançamento.

Por exemplo, o valor lançado pelo Fisco referente a janeiro de 2001, de R\$ 677,36, corresponde à diferença entre o “valor devido” de R\$ 30.693,49 [R\$ 1.023.116,19 x 3%] e o “valor declarado”/ “crédito apurado” de R\$ 30.016,13.

Quanto aos “valores declarados” e aos “créditos apurados”, os quais, **presume-se**, tenha o Fisco colhido, respectivamente, das DCTF correspondentes e dos sistemas de controle de pagamentos da Receita Federal do Brasil, não trouxeram, Fisco e a Recorrente aos autos a comprovação de que os valores seriam aqueles por eles sustentados.

Necessidade de nova diligência

Feitas essas considerações, especialmente em face das dúvidas por mim suscitadas, voto pela conversão do presente julgamento em diligência para que a Unidade de origem, levando em consideração todas as observações feitas acima, especialmente a existência de DARF não explicados, depósitos judiciais etc., forneça a este Colegiado as seguintes informações/documentos:

a) cópias das DCTF nas quais constem os débitos da Cofins indicados pela autuada para os períodos de apuração de janeiro a novembro de 2001;

b) elaboração de novo demonstrativo da situação fiscal apurada, para os períodos de apuração de janeiro a novembro de 2001, dispondo em colunas os seguintes valores: Base de cálculo [especificando as rubricas contábeis consideradas na sua formação], Cofins devida, Cofins declarada em DCTF, Cofins Recolhida, Cofins depositada judicialmente, e Diferença em aberto da Cofins.

O resultado da diligência deverá ser cientificado à autuada para que, no prazo de trinta dias, sobre ele se manifeste, se assim o desejar, findo o qual, o processo deverá retornar a esta Turma para julgamento.

Odassi Guerzoni Filho



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 ODASSI GUERZONI FILHO em 08/10/2012 20:47:56.

Documento autenticado digitalmente por ODASSI GUERZONI FILHO em 08/10/2012.

Documento assinado digitalmente por: JULIO CESAR ALVES RAMOS em 20/11/2012 e ODASSI GUERZONI FILHO em 08/10/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 11/01/2021.

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:

EP11.0121.15339.ORBX

- 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:

D70BAC31E79D5C699C1BF900C9124ED0A7236C51