



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

Processo nº 11020.003955/2002-77
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-003.084 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de janeiro de 2019
Matéria IRPJ E REFLEXOS
Recorrente UNIMED ALTO DA SERRA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇO MÉDICO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. ACOLHIMENTO PARCIAL. PIS/COFINS.

No caso de tributos sujeitos à lançamento por homologação, a aplicação do art. 173, inciso I e não o art. 150, § 4º, ambos do CTN, é condicionada à existência de dolo ou a inexistência de pagamento das referidas contribuições, o que não foi aferido nos autos.

Restando comprovado através de diligência a realização de pagamentos de PIS/COFINS nos períodos de janeiro a agosto/1997, necessário aplicar o art. 150, § 4º, razão pela qual restam decaídos os referidos créditos cujos fatos geradores ocorreram até agosto de 1997.

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA

Demonstrado que os Autos de Infração foram lavrados de acordo com os requisitos de validade previstos em lei e que não ocorreu violação das disposições dos artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se acatar o pedido de nulidade dos Autos de Infração.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ COOPERATIVA. DISTRIBUIÇÃO DO LUCRO AUFERIDO. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO TOTAL

É vedado às cooperativas distribuírem qualquer espécie de benefício às cotas-partes do capital ou estabelecer outras vantagens ou privilégios, financeiros ou não, em favor de quaisquer associados ou terceiros, excetuando-se os juros até O máximo de 12% (doze por cento) ao ano, que incidirão sobre a parte integralizada.

A distribuição de lucro gerado por uma cooperativa fraudula O regime jurídico cooperativo, estando o resultado total apurado Sujeito à tributação.

LANÇAMENTOS DECORRENTES

A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes quando não houverem fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

PIS/PASEP. COFINS. DEPÓSITOS JUDICIAIS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

Os depósitos judiciais apenas suspendem a exigibilidade do crédito tributário se forem efetuados em montante integral.

APLICAÇÃO DO ART. 57 § 3º DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar as arguições de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário tão somente para acolher a preliminar de decadência quanto aos créditos de PIS/COFINS cujos fatos geradores tenham ocorrido até agosto/1997.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Carlos André Soares Nogueira, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (Conselheira Suplente Convocada), Abel Nunes de Oliveira Neto, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano e Letícia Domingues Costa Braga.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre (RS), que julgou improcedente a impugnação

administrativa apresentada pelo contribuinte em virtude da redução indevida do lucro real, por ter distribuído resultados (lucros) e vantagens a seus associados (planilhas de fls. 83 a 93), oriundos de atos não cooperativos extrínsecos, em desacordo com os arts. 24, 28 e 87 da Lei nº 5.764, de 1971, e art. 168 do RIR/1994 e art. 182 do RIR/1999, implicando na tributação integral de seus resultados, exigindo-se os Autos de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS/PASEP), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), o Relatório da Atividade Fiscal de fls. 58-82.

Cientificada dos lançamentos, a interessada apresentou a **impugnação administrativa** de fls. 626-664, em 07/10/2002, alegando as seguintes razões:

- a) Afirma que “entende que a Fiscalização descaracterizou a sociedade, tributando a totalidade dos seus ingressos como receita tributável, mesmo aquelas provenientes de atos cooperativos, em virtude de ter excluído, como custo operacional direto, o valor correspondente ao repasse dos mesmos. Assim, ao tributar a integralmente as receitas (atos cooperativos e atos não-cooperativos), a autoridade fiscal desobedeceu a lei e a normas regulamentares, evidenciando o imenso equívoco da autuação, o rateio de despesas indiretas entre atos cooperativos e atos não cooperativos. Em decorrência da exclusão de dentro do custo direto do repasse aos cooperativados, aumentou automaticamente o resultado tributável, gerando uma distribuição de sobras aos cooperados em valor superior àquele efetivamente realizado pela cooperativa, atingindo todo o resultado, independente de advir de atos cooperativos ou não”;
- b) Aduz que “a autuação afronta o art. 13º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.598, de 1997 e o art. 47 da Lei nº 4.506, de 1964, atualmente consolidado nos arts. 290 e 299 do RIR/1999, bem como o art. 168 do RIR /1999 e os Pareceres Normativos CST 38/80 e 73/75. O PN nº 38/80 explicita que deve o imposto de renda ter por base de cálculo o resultado determinado a partir da escrituração contábil, que apresente destaque das receitas e correspondentes custos, despesas e encargos, como explicitado no PN CST nº 73/75. Por Sua Vez, o PN nº 73/75 diz que nessas condições, devem ser apuradas em separado as receitas das atividades próprias das cooperativas e as receitas derivadas das operações por elas realizadas com terceiros. Igualmente computados em separado os custos diretos, e imputadas às receitas com as quais guardam correlação. A partir daí, e desde que impossível destacar os custos e encargos indiretos de cada uma das duas espécies de receitas, devem eles ser apropriados proporcionalmente ao valor das duas receitas brutas”.
- c) Diz que “a legislação do IRPJ, no art. 279 do RIR/1999, determina a contabilização de tais ingressos como receita operacional. Logo, ao desconsiderar-se, para apuração das sobras, o custo dos atos cooperativos, há contrariedade à legislação”.
- d) Aduz que “a desconsideração dos conceitos citados, implicou num desvirtuamento da realidade da cooperativa, na medida em que foram desprezados, para o cálculo da sobra do ato cooperativo principal, os custos dele decorrentes. O erro está em considerar que os valores percebidos por um

cooperativado são sobras, ou seja, resultados de uma sociedade após o exercício, o que desmente o próprio nome de sobras, cujo cálculo advém de resultarem da diferença entre os valores arrecadados pela cooperativa e os valores pagos, ao longo do exercício, ao associado”.

e) Afirmar que “não foram consideradas como despesas dedutíveis, aquelas decorrentes do pagamento do seguro de vida aos cooperativados, feitas com os recursos do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social. A característica essencial de uma sociedade cooperativa vem a ser assistência técnica, educacional e social aos seus cooperativados, tal como expressamente imposta pelo art. 4º, inciso VIII, da Lei nº 5.764, de 1971. Decorre deste ato legal, a obrigatoriedade dessas entidades constituírem esse fundo, contendo, no mínimo, 5% das sobras líquidas, tornando-se evidente que sendo o seguro de vida umas das formas mais tradicionais de assistência social, não desvirtuando a finalidade de uma cooperativa a utilização desse fundo”.

f) Sobre as provisões para créditos frustrados, ainda que insignificantes em relação ao conjunto da autuação, obedeceram ao disposto no art. 9º da Lei nº 9.430, de 1996. Além das alegações feitas na impugnação do IRPJ, o Contribuinte argumenta, em relação ao PIS/PASEP e a COFINS, o seguinte: - “Os períodos anteriores a setembro de 1997 estão decaídos, nos termos do art. 173, I, do Código Tributário Nacional (CTN). Conforme art. 3º da Lei nº 9.715, de 1998, a base de cálculo da contribuição, no caso de entidades que têm como objeto a prestação de serviços, é tão somente o valor de operações por conta própria e o resultado das operações por conta alheia. Os atos cooperativos não podem ser considerados uma operação de conta própria de venda de serviços, quando feitos em nome dos cooperativados (Ato Declaratório nº 70, de 1999)”.

e) Aduz que “conforme art. 3º da Lei nº 9.715, de 1998, a base de cálculo da contribuição, no caso de entidades que têm como objeto a prestação de serviços, é tão somente o valor de operações por conta própria e o resultado das operações por conta alheia. Os atos cooperativos não podem ser considerados uma operação de conta própria de venda de serviços, quando feitos em nome dos cooperativados (Ato Declaratório nº 70, de 1999)”.

f) Diz que “sendo uma operadora de planos de saúde, teria direito a excluir, da base da COFINS, os eventos efetivamente pagos, as provisões técnicas e a co-responsabilidade cedida, nos termos da Medida Provisória nº 2.158-35”.

g) Afirmar que “nos atos considerados pela Fiscalização como não cooperativos, o próprio auto de infração menciona que, antes de sua lavratura, foram os valores dos atos cooperativos judicialmente depositados em ação proposta pela autuada (PIS/PASEP e COFINS). Assim, tratando-se de depósito completo, realizado antes da exigência do tributo, sobre ele deve ser considerada suspensa a exigibilidade do PIS/PASEP e da COFINS”.

h) Requereu “a procedência da defesa, para que seja integralmente anulados os Autos de Infração. Requer ainda, em relação ao PIS/PASEP e a COFINS, que seja oportunizada a comprovação de haver realizado o depósito completo dos valores antes da lavratura do Auto de Infração”.

O Acórdão ora Recorrido (10-28.660 – 1ª Turma da DRJ/POA) recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL

Demonstrado que os Autos de Infração foram lavrados de acordo com os requisitos de validade previstos em lei e que não ocorreu violação das disposições dos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se acatar o pedido de nulidade dos Autos de Infração.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

COOPERATIVA. DISTRIBUIÇÃO DO LUCRO AUFERIDO. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO TOTAL

É vedado às cooperativas distribuírem qualquer espécie de benefício às cotas-partes do capital ou estabelecer outras vantagens ou privilégios, financeiros ou não, em favor de quaisquer associados ou terceiros, excetuando-se os juros até O máximo de 12% (doze por cento) ao ano, que incidirão sobre a parte integralizada.

A distribuição de lucro gerado por uma cooperativa fraudula O regime jurídico cooperativo, estando o resultado total apurado Sujeito à tributação.

LANÇAMENTOS DECORRENTES

A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes quando não houverem fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

PIS/PASEP. COFINS. DEPÓSITOS JUDICIAIS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

Os depósitos judiciais apenas suspendem a exigibilidade do crédito tributário se forem efetuados em montante integral.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Conforme entendimento da turma julgadora, houve distribuição de lucros sobre atos não cooperados. Além disso “quanto ao pagamento do seguro de vida pela Autuada aos seus cooperados, utilizando recursos do FATES, constitui benefício aos seus cooperados, o que é vedado pelo § 1º do art. 182 do RIR/99. O FATES (art. 28, II, da Lei nº 5.764, de 1971) se destina a prestação assistência técnica, educacional e social aos associados e de seus familiares. O pagamento de seguro de vida não se enquadra em nenhuma dessas modalidades de prestação de assistência, não podendo ser deduzido para fins de apuração dos resultados.

E que, “em relação às exclusões da base da COFINS os valores dos eventos efetivamente pagos, os valores das provisões técnicas e a co-responsabilidade cedida nos termos da MP n. 2.18-35, solicitadas pela Autuada, cabe esclarecer que tendo sido tributada como as demais pessoas jurídicas e não como cooperativa, não cabe essas exclusões. Quanto aos depósitos judiciais efetuados pela autuada em relação ao PIS/PASEP e a COFINS, cujos valores contestados não foram declarados nas DCTF e foram efetuados após o início da ação fiscal, constata-se que não foi comprovado o montante integral dos valores exigidos nos Autos de Infração”.

Concluiu que a contribuinte atuava como uma empresa comum, usufruindo de um regime de tributação diferenciado de forma indevida.

Ciente da decisão do Acórdão em 14/02/2011 (fls. 738), o contribuinte interpõe **Recurso Voluntário** em 16/03/2011 - (fls. 739/773), que é reprodução quase que literal da sua impugnação, acrescentando os seguintes argumentos:

1. Da Absoluta falta de Base Legal: Afirma que “inexiste no mundo jurídico, no capítulo que no Direito Tributário positivo brasileiro regula as relações cooperativas e fisco, a possibilidade de descaracterização da cooperativa, por este fundamento”.
2. Do Tributo Exigido como Pena: Aduz que “há, e a lei para isto não é avara, sanções de natureza pecuniária, como as multas penais tributárias que agravam a situação do tributo devido. (...) Converter parcela intributável em tributável, com base em uma censura de procedimento exclusivamente societário, sem qualquer prejuízo ao Fisco, tal' consequência, que ainda assim seria discutível ao lume do Código Tributário Nacional, deveria vir expressa, _explícita e manifestamente prevista no texto legal”.
3. D. de Tributar, não Descaracterizar: Afirma que “a Receita Federal, através de um Parecer Normativo, sem qualquer base legal, entendeu considerar tributável uma parcela das mensalidades. Arrecadadas pela recorrente e demais cooperativas congêneres (...) essa parcela seria correspondente ao valor previamente estimado das despesas hospitalares e laboratoriais que a recorrente custeará, quando seus associados necessitarem prescrever exames clínicos ou internações hospitalares”.
4. Aduz que “todo o ato que envolva uma cooperativa e os associados daquela cooperativa e que vise à prestação de serviços 'dessa cooperativa, aos mesmos associados, é um ato cooperativo”.
5. Afirma que “a natureza e a extensão desses atos vêm balizada pelo Estatuto Social da Cooperativa, tecnicamente subsumindo-se no conceito jurídico de objeto social da entidade”.
6. Da Inexistência destes Atos na Recorrente: Diz que “fornecimento a não_ sócios inexistiu, plenamente caracterizado, na espécie, o fornecimento aos sócios, dos meios necessários ao exercício de sua profissão. Em virtude disto, a apelante jamais praticou atos não

cooperativos tributáveis. (...) A recorrente, como cooperativa, realiza sua finalidade legal possibilitando que clientela contratada demande o consultório dos seus sócios. Complementa esse fornecimento cobrando o preço desses serviços e os repassando aos mesmos”.

7. Da conduta da Fiscalização: Afirma que “a Autoridade Fiscal excluiu, o custo operacional direto, dedutível da receita decorrente desses atos cooperativos, no valor correspondente ao repasse dos mesmos aos seus médicos associados, ampliando a base tributável”. (...) “Em decorrência da exclusão operada pela autoridade fiscal do repasse aos cooperativados, automaticamente aumentou o resultado tributável da autuada, gerando uma distribuição de sobras aos cooperados em valor superior àquele efetivamente realizado pela cooperativa, para efeitos de, ser declarado que a mesma distribuía resultados de atos tributáveis, tidos pelo Fisco como não cooperativos”.
8. Das Demais autuações: Afirma que “no que concerne aos atos considerados pela Receita Federal como, não cooperativos, o próprio auto de infração menciona que, 'antes de sua lavratura, foram, juntamente com os valores' dos atos cooperativos (virtude da polêmica sobre o âmbito de incidência das contribuições sobre os atos cooperativos), a recorrente propôs ações judiciais”.
9. Requereu o provimento do recurso interposto para que sejam anulados os autos de infração Lavrados, porquanto todos fundamentados na descaracterização da recorrente, bem como, em qualquer hipótese, seja consignado não ser possível à tributação dos atos cooperativos praticados pela recorrente”.

Às fls. 776/783 dos autos – Resolução de nº 1401-000.415 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, convertendo o julgamento em diligência para:

1. Esclarecer se as bases de cálculo desses tributos consideraram ou não essas ações judiciais;
2. Pronunciar-se sobre a possível identidade de objetos entre o presente processo administrativo e as respectivas judiciais;
3. A depender das respostas dos quesitos anteriores, juntar cópia de certidão objeto e pé das ações judiciais mencionadas no TVF, bem assim outras peças judiciais;
4. Verificar se o contribuinte possuía a época dos fatos alguma liminar ou medida cautelar impedindo o lançamento desses tributos, para efeito de avaliação do cabimento da multa de ofício.

Às fls. 799/ 800 dos autos – Petição do Contribuinte – Juntada de documentos.

A informação fiscal concluiu:

Relativamente aos quesitos apresentados informo:

- 1) Conforme exposto no Relatório de Atividade Fiscal – item 11 Das Ações Judiciais -, os valores depositados, por meio de ações judiciais, não foram considerados pela Autoridade Fazendária, uma vez que se realizaram após o início da ação fiscal.
- 2) O lançamento fiscal é decorrente da não observância de requisitos estabelecidos pela lei que rege as cooperativas (Lei n.º 5.764/71) e, conforme demonstrado no relatório de atividade fiscal, a cooperativa deixou de cumprir as normas legais para usufruir dos benefícios fiscais concedido as cooperativas. Desta forma, por não ter cumprido as normas específicas para tributação diferenciada, foi efetuado o lançamento fiscal tributando a totalidade dos resultados da entidade na forma prevista para as demais pessoas jurídicas. Assim, entende-se que a matéria tributária tratada nas ações judiciais apresentadas pela autuada é diversa da que motivou a constituição do crédito tributário constante dos autos de infração.
- 3) Para atendimento a este quesito, mesmo considerando que o objeto do lançamento fiscal é diverso do discutido nas ações judiciais apresentadas pela autuada, a cooperativa foi intimada a apresentar as certidões narratórias das ações judiciais em que discute a tributação do Pis e da Cofins (doc fls. 795 a 858). Além dos documentos apresentados em atendimento ao termo fiscal estão sendo anexadas decisões emanadas sobre a matéria em discussão nas ações fiscais impetradas pela autuada (doc fls. 859 a 977).
- 4) À época da auditoria fiscal, não se tomou conhecimento de qualquer medida judicial impeditiva do procedimento fiscal.

Às fls. 986/992 dos autos – Petição do Contribuinte, alegando em síntese:

1. “Embora as ações judiciais não ataquem o procedimento derivado da autuação, que tem origem na descaracterização e tributação global dos atos cooperativos, os depósitos judiciais, confessadamente não considerados na autuação, já começaram a ser devolvidos (no caso da COFINS), bem como, para o caso do PIS, há decisão que dá suporte à pretensão da contribuinte”;
2. “Há que de decidir se o fato ensejador da autuação – descaracterização - tem respaldo no ordenamento jurídico e na jurisprudência, principalmente desse Conselho, o que se viu comprovadamente não existir”.
3. “Os processos do PIS e COFINS contam com decisões judiciais favoráveis à cooperativa, reafirmando a natureza dos atos cooperativos e sua não tributação, tendo, inclusive, o da COFINS, já transitado em julgado”.

Às fls. 1156/ dos autos – Resolução de nº 1401-000.522 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, convertendo o julgamento em diligência para que a autoridade local verifique em relação ao PIS e COFINS, meses janeiro a set. de 1997:

- a) pagamento;
- b) compensação;
- c) constituição do crédito por apresentação de DCTF, pedido de parcelamento e demais meios de formalização;
- d) Após, elaboração de parecer técnico.

Às fls. 1250/1253 dos autos – Informação Fiscal, concluindo que: “a contribuinte, pessoa jurídica, declarou créditos tributários de PIS, sob o código 8301, e COFINS sob o código 2172, relativos aos meses de janeiro a setembro de 1997, através de DIPJ e de DCTF, tendo efetuado a quitação dos valores através de pagamentos realizados por Documentos de Arrecadação – DARF”.

Às fls. 1257/1261 dos autos - Petição do Contribuinte, requerendo “o acolhimento do recurso, para que seja cancelada a exigência fiscal em sua integralidade, porquanto originada no processo de descaracterização de seu tipo societário, o que a torna ilegal, sob qualquer ângulo que se examine”.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva - Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isto dele conheço.

Da análise dos autos é fácil constatar que o Recurso Voluntário apresentado constitui-se de repetição dos argumentos utilizados em sede de impugnação, os quais foram detalhadamente apreciados pelo julgador *a quo*.

Em sede recursal, as poucas inovações trazidas pela parte em nada inovam a tese defendida na impugnação, apenas a reafirmam.

As poucas inovações exprimem a clara insatisfação do recorrente com a autuação, e busca desqualificar o trabalho fiscal de forma genérica.

Em verdade, o TVF foi bem minucioso no trabalho realizado, não apenas descrevendo o procedimento fiscalizatório, mas apresentando todos os conceitos utilizados. Ademais, explicou o porque da recomposição da base de cálculo, bem como as glosas de deduções indevidamente realizadas pela contribuinte.

Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).

Da análise do presente processo, com exceção da análise atinente à decadência parcial do crédito de PIS/COFINS objeto da Resolução de nº 1401-000.522, que será posteriormente apreciado, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Assim, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão recorrida:

DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Alegando que seus argumentos de defesa são procedentes, a Autuada requer a nulidade dos Autos de Infração.

Analizando-se os Autos de Infração constantes no processo, concluiu-se que eles contemplam todos os requisitos obrigatórios previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972 e foram instruídos com os elementos indispensáveis à comprovação das irregularidades, não se vislumbrando nenhum vício de forma que ensejasse a sua nulidade dentro das hipóteses previstas no art. 59 do referido decreto, que assim dispõe:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Vê-se que as questões suscitadas pela defesa não se enquadram em nenhum dos itens do artigo acima transcrito. Não há a incompetência de que trata os incisos I e II, e não ocorre a hipótese de preterição do direito de defesa na fase de lançamento. Os elementos de hipótese de incidência tributária e o enquadramento legal das infrações foram devidamente descritos nos Autos de Infração. A Fiscalização verificou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo e lançou as penalidades cabíveis, sendo que os Autos de Infração contêm as condições necessárias para produzir os efeitos que lhes competem, qual seja, formalizar o crédito tributário, individualizando-o e dando-lhe a condição de exigibilidade, conforme detinha o Código Tributário Nacional (CTN), art. 142.

Diante do exposto, rejeita-se a preliminar de nulidade.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

Constata-se que a Autuada não discorda de que ocorreu a distribuição de resultados positivo (lucros) aos associados oriundos de atos não-cooperativos, se limitando a alegar que a Fiscalização descaracterizou a cooperativa, não obedeceu a legislação pertinente às cooperativas, não efetuou as deduções de custos e despesas na apuração do valor tributável, não fez diversas exclusões na base de cálculo do PIS/PASEP e COFINS e não considerou os depósitos judiciais referentes a essas contribuições.

Inicialmente, destaca-se que a pessoa jurídica não foi descaracterizada de sua condição de cooperativa. O que se tem nos autos é que em razão de ter distribuído resultados positivos (lucros) aos associados, oriundos de atos não cooperativos, ocorreu à tributação integral de seus resultados (atos não cooperativos). Como adiante se verá, a Autuada fraudou o regime tributário beneficiado das cooperativas, porque age de fato como uma sociedade empresarial, não obedecendo as limitações legais em seu atuar pertinentes às cooperativas. O Fisco, tão-somente, atento a esta realidade, aplica as regras tributárias correspondentes.

As sociedades cooperativas estão reguladas pela Lei nº 5.764, de 1971, que definiu a Política Nacional de Cooperativismo e instituiu o regime jurídico das cooperativas.

São sociedades de pessoas de natureza civil, com forma jurídica própria, constituídas para prestar serviços aos associados e que se

distinguem das demais sociedades por características singulares quanto à formação da sociedade(art. 4º, 6º, 24, § 3º, e art. 29 e 42).

No caso concreto, em sendo cooperativa de trabalho médico, cabe analisar os arts. 182 e 183, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000,- de 1999 (RIR/99), que assim dispõe:

o Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999, assim dispõe:

Art. 182. As sociedades cooperativas que obedecerem ao disposto na legislação específica não terão incidência do imposto sobre suas atividades econômicas, de proveito comum, sem objetivo de lucro (Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, art. 3º, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 69).

§ 1º É vedado às cooperativas distribuírem qualquer espécie de benefício às quotas-partes do capital ou estabelecer outras vantagens ou privilégios, financeiros ou não, em favor de quaisquer associados ou terceiros, excetuados os juros até o máximo de doze por cento ao ano atribuídos ao capital integralizado (Lei nº 5.764, de 1971, art. 24, § 3º).

§ 2º A inobservância do disposto no parágrafo anterior importará tributação dos resultados, na forma prevista neste Decreto.

Art. 183. As sociedades cooperativas que obedecerem ao disposto na legislação específica pagarão o imposto calculado sobre os resultados positivos das operações e atividades estranhas à sua finalidade, tais como (Lei nº 5.764, de 1971, arts. 85, 86, 88 e 111, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 1º e 2º):

I - de comercialização ou industrialização, pelas cooperativas agropecuárias ou de pesca, de produtos adquiridos de não associados, agricultores, pecuaristas ou pescadores, para completar lotes destinados ao cumprimento de contratos ou para suprir capacidade ociosa de suas instalações industriais;

II - de fornecimento de bens ou serviços a não associados, para atender aos objetivos sociais;

III - de participação em sociedades não cooperativas, públicas ou privadas, para

Entendem-se da leitura desses dispositivos legais que: a) as sociedades cooperativas, que obedecerem ao disposto na legislação específica, somente não terão incidência do imposto de renda sobre o resultado suas atividades econômicas, de proveito comum, sem objetivo de lucro, denominado ato cooperativo; b) o resultado positivo das atividades estranhas à sua finalidade sofre a incidência do imposto de renda (art. 183); c) é vedado às cooperativas distribuírem qualquer vantagens ou privilégios financeiros ou não em favor de seus associados, excetuados os juros até o máximo de doze por cento, incluindo-se a distribuição de resultado oriundos de atos não cooperativos (lucros).

Desta forma, por pertencer os resultados gerados com os atos não cooperados à cooperativa e não aos cooperados, tais resultados não podem ser distribuídos.

No caso de ocorrer à distribuição de resultados (lucros) aos associados ou terceiros, desobedecendo ao disposto no 2º do art. 182 do RIR/1999, deve ser tributado todo o resultado como as pessoas jurídicas com fins lucrativos.

Conforme se verifica dos autos, corretamente a Fiscalização tributou a integralidade dos resultados, eis que ficou comprovado que a Autuada distribuiu resultados (lucros) aos cooperados, referente a atos não-cooperativos, conforme assim é descrito pela Fiscalização no Relatório da atividade Fiscal (fls. 67, 68, 69 e 74):

erados, referente a atos não-cooperativos, conforme assim é descrito pela
Matrícula da atividade Fiscal (fls. 67, 68, 69 e 74):

Explica-se que a recomposição de custos e ou despesas, teve, por base, a exclusão de valores repassados aos associados, a título de "produção dos cooperados", que estavam escriturados como "custo operacional direto" (no ano-calendário 2001, parte inclusive foi escriturada como "outras despesas operacionais"), haja vista tais recursos constituírem-se, segundo entendimento do Fisco Federal, em adiantamentos de sobras.

Além da distribuição de lucros (valor que excedeu as sobras) aos associados, nos anos-calendários de 1997 a 2000, em total desacordo com o previsto no § 3º do artigo 24 da Lei nº 5.764/71, a sociedade cooperativa pagou a seus cooperados seguro de vida, conforme fotocópias do Razão anexas às folhas 287 a 307, utilizando recursos do FATES. Portanto distribuiu ainda outros benefícios às quotas-partes de seu Capital e ou vantagens e privilégios a seus cooperados; desobedecendo, portanto, a legislação coadunada ao Regime Jurídico dessas sociedades, nos termos apontados no item 3.2. Informa-se que referida "despesas" não se enquadra na Lei nº 8.742/93, lei essa que define assistência social, razão que teria levado o contribuinte a utilizar recursos do FATES (folhas 398).

[...]

Os demonstrativos, apensados às folhas 83 a 93 dos autos, recompõem os custos e ou despesas incorridas nos anos-calendário de 1997 a 2001, a partir da exclusão de valores, do custo direto operacional e ou das despesas operacionais (Ano calendário 2001), repassados aos associados a título de "produção dos cooperados", por serem, na realidade "adiantamentos de sobras". O procedimento fiscal resultou conseqüentemente na apuração de novos valores para o lucro líquido nos períodos mencionados.

Pelas citadas planilhas, o Fisco Federal demonstra e comprova a distribuição de resultados positivos (lucros) aos associados (cooperados) da sociedade sob fiscalização, os quais são oriundos de atos não-cooperativos extrínsecos (atos estranhos ao objetivo social da sociedade); em desconformidade, portanto, ao previsto na legislação pertinente, especialmente ao disposto no § 3º do artigo 24 e no artigo 87 da Lei nº 5.764/71, bem como no § 1º dos artigos 168 e 182 dos RIR/94 e RIR/99, respectivamente.

[...]

Pelo exposto, no parágrafo de abertura do item 8. Item 8.1. Item 8.1.1. Item 8.1.1.1.

Por outro lado, o art. 87 da Lei nº 5.764, de 1971, a seguir transcrito, determina expressamente que os resultados das operações das cooperativas com não associados, devem ser levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social FATES", e devem ser contabilizados em separado, permitindo o cálculo para incidência de tributos:

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de modo a permitir cálculo para incidência de tributos.

Ainda sobre o FATES, o art. 28, II, da Lei nº 5.764, de 1971, dispõe que os resultados das operações das cooperativas com não associados, destinam-se à prestação de assistência aos associados, seus familiares e, quando previsto em estatuto, aos empregados da cooperativa, não podendo jamais serem distribuídos aos seus associados, por ter destinações previstas legalmente.

Também, cabe esclarecer que o pagamento do seguro de vida pela Autuada aos seus cooperados, utilizando recursos do FATES, constitui benefício aos seus cooperados, o que é vedado pelo § 1º do art. 182 do RIR/99. Como visto, o FATES (art. 28, II, da Lei nº 5.764, de 1971) se destina a prestação assistência técnica, educacional e social aos associados e de seus familiares. O pagamento de seguro de vida não se enquadra em nenhuma dessas modalidades de prestação de assistência, não podendo ser deduzido para fins de apuração dos resultados.

Quanto aos dispêndios (custos e despesas), constata-se que já foram computados no cálculo feito pela Fiscalização, conforme planilhas de fls. 83-94.

No caso, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, corretamente a Fiscalização somou os resultados tributáveis e os resultados não tributáveis apurados pela Autuada e glosou parte dos custos.

Quanto ao argumento de que não foram consideradas como despesas dedutíveis as decorrentes do seguro de vida aos cooperativados, concluiu-se que não são necessárias à atividade da Autuada, conforme legislação vigente.

Diante do exposto, o Auto de Infração do IRPJ deve ser mantido integralmente.

DOS LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL, PIS/PASEP E COFINS:

Em relação aos lançamentos da CSLL, PIS/PASEP e COFINS que decorrem da mesma infração tributária que motivou a autuação relativa ao IRPJ (lançamento principal), deve ser aplicada idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito.

Tendo o Contribuinte sido tributado como as demais pessoas jurídicas, a totalidade da sua receita operacional compõe a base de cálculo dessas contribuições, não prosperando os argumentos da defesa.

Quanto à alegação de que ocorreu a decadência, com base no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, concluiu-se que não cabe razão ao Contribuinte.

Assim, dispõe o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional:

Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Considerando esse argumento, verifica-se que não ocorreu a decadência em relação aos períodos de apuração 01/1997 a 08/1997 do PIS/PASEP e da COFINS.

No caso dos autos, o fato gerador do PIS/PASEP e da COFINS mais distante ocorreu em 31/01/1997. Portanto, a contagem do prazo se iniciou em 01/01/1998 e terminou em 31/12/2002 (cinco anos).

O Contribuinte foi cientificada dos lançamentos em 05/09/2002 (fl. 35).

Assim, nessa data, ainda não tinha se esgotado o prazo para constituir o crédito tributário do PIS/PASEP e da COFINS de forma que é descabida a alegação da ocorrência da decadência.

Em relação às exclusões da base da COFINS os valores dos eventos efetivamente pagos, os valores das provisões técnicas e a corresponsabilidade cedida nos termos da MP n. 2.18-35, solicitadas pela Autuada, cabe esclarecer que tendo sido tributada como as demais pessoas jurídicas e não como cooperativa, não cabe essas exclusões.

Quanto aos depósitos judiciais efetuados pela autuada em relação ao PIS/PASEP e a COFINS, cujos valores contestados não foram declarados nas DCTF e foram efetuados após o início da ação fiscal, constata-se que não foi comprovado o montante integral dos valores exigidos nos Autos de Infração.

Conforme cópia dos DARFs de fls. 127 e 128, os valores depositados foram inferiores aos valores lançados, fato esse que não suspende a exigibilidade do crédito tributário, conforme art.15, II, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:
(...)
...II – o depósito do montante integral;
A correta interpretação desse dispositivo deve ocorrer em conformidade com o art. 111 do CTN, que determina, verbis:
Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:
I – suspensão ou exclusão do crédito tributário;
(...)

Nesse contexto, tem-se que, na dicção do art. 151, II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito apenas o depósito do seu montante integral. Essa condição, como visto, não foi atendida pela Autuada.

Desse modo, guardadas as devidas proporções ao objeto do processo administrativo, concluindo-se não estar suspensa a exigibilidade do crédito de que trata o presente processo.

Diante de tudo isso, resta à conclusão de que foi correto o procedimento adotado pela fiscalização, efetuando o lançamento de ofício do crédito tributário, ainda que parcialmente coberto por depósitos judiciais.

Diante do exposto, os lançamentos do PIS/PASEP, CSLL e COFINS devem ser mantidos integralmente.

CONCLUSÃO

Isso posto, voto no sentido de:

- a) *rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência;*

b) *julgar procedentes os Autos de Infração do IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS;*

c) *efetuar a cobrança dos valores mantidos, acrescidos da multa de ofício de 75% e dos juros de mora regulamentares.*

De fato, entendo que a decisão da DRJ enfrentou adequadamente o cerne da questão e as alegações de impugnação reiteradas no Recurso.

Ao contrário do alegado pela recorrente, não estão presentes nenhuma das causas de nulidade previstas no RPAF.

As sociedades cooperativas estão reguladas pela Lei nº 5.764, de 1971, que definiu a Política Nacional de Cooperativismo e instituiu o regime jurídico das cooperativas e são sociedades de pessoas de natureza civil, com forma jurídica própria, constituídas para prestar serviços aos associados e que se distinguem das demais sociedades por características singulares quanto à formação da sociedade (art. 4º, 6º, 24, § 3º, e art. 29 e 42).

Entretanto, para usufruir dos benefícios tributários atinentes a tal tipo de sociedade, diversos requisitos formais devem ser observados pelas sociedades cooperativas, requisitos estes previstos na Lei n. 5.764/71. Alguns referem-se à apuração dos resultados, ou à sua destinação, os quais estão abaixo transcritos:

"Art. 4º. As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

(...)

VII - retorno das sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberação em contrário da Assembléia Geral;

(...)

Art.24. (...)

§ 3º É vedado às cooperativas distribuírem qualquer espécie de benefício às quotas-partes do capital ou estabelecer outras vantagens ou privilégios, financeiros ou não, em favor de quaisquer associados ou terceiros excetuando-se os juros até no máximo de 12% (doze por cento) ao ano que incidirão sobre a parte integralizada."

Sobre este assunto, dispõem os artigos 182 e 183 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99:

“Art. 182. As sociedades cooperativas que obedecerem ao disposto na legislação específica não terão incidência do imposto sobre suas atividades econômicas, de proveito comum, sem objetivo de lucro (Lei nº 5.764/71, art. 3 e Lei nº 9.532/97, art. 69).

§ 1º É vedado às cooperativas distribuir qualquer espécie de benefício às quotas-partes do capital ou estabelecer outras vantagens ou privilégios, financeiros ou não, em favor de quaisquer associados ou terceiros, excetuados os juros até o máximo de doze por cento ao ano atribuídos ao capital integralizado (Lei 5764/71, artigo 24, § 3º).

§ 2º A inobservância do disposto no parágrafo anterior importará tributação dos resultados, na forma prevista neste Decreto. (g.n.)”

Art. 183. As sociedades cooperativas que obedecerem ao disposto na legislação específica pagarão o imposto calculado sobre os resultados positivos das operações e atividades estranhas à sua finalidade, tais como (Leis nº 5764/71, artigos 85, 86, 88 e 111, e Lei nº 9.430/96, arts. 1 e 2.):

I - de comercialização ou industrialização, pelas cooperativas agropecuárias ou de pesca, de produtos adquiridos de não associados, agricultores, pecuaristas ou pescadores, para completar lotes destinados ao cumprimento de contratos ou para suprir capacidade ociosa de suas instalações industriais;

II - de fornecimento de bens ou serviços a não associados, para atender aos objetivos sociais;

III - de participação em sociedades não cooperativas, públicas ou privadas, para atendimento de objetivos acessórios ou complementares.”

Sobre a destinação dos resultados decorrentes de atos não-cooperativos, diz o Parecer Normativo CST nº 38/80:

"2.2. 3. - Destinação dos Resultados dos Atos Não-Cooperativos.

Os rendimentos dessas operações, além de tributáveis, não podem ser distribuídos, pois passam a integrar obrigatoriamente a conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" (arts. 87 e 88, § único). "

Como bem concluiu a decisão recorrida:

Entendem-se da leitura desses dispositivos legais que: a) as sociedades cooperativas, que obedecerem ao disposto na legislação específica, somente não terão incidência do imposto de renda sobre o resultado suas atividades econômicas, de proveito comum, sem objetivo de lucro, denominado ato cooperativo; b) o resultado positivo das atividades estranhas à sua finalidade sofre a incidência do imposto de renda (art. 183); c) é vedado às cooperativas distribuírem qualquer vantagens ou privilégios financeiros ou não em favor de seus associados, excetuados os juros até o máximo de doze por cento, incluindo-se a distribuição de resultado oriundos de atos não cooperativos (lucros).

O cooperativismo permite que indivíduos isolados, com menos condições de enfrentar o mercado, aumentem sua competitividade, daí a importância das sociedades cooperativas. As cooperativas são as únicas sociedades que possuem duas naturezas jurídicas diferentes: Jurídica própria e natureza Civil.

A natureza civil é atribuída à sociedade cooperativa deve-se ao fato de seu objetivo estar voltado para a prestação de serviços aos associados. Colocando-se em evidência as diferenças em relação aos demais tipos societários, porque são constituídas para prestar serviços aos associados.

As Cooperativas servem para intermediar negócios e buscar alternativas para seus cooperados, proporcionando-lhes condições de vida e competitividade no mercado.

Exatamente por isso, que a legislação tributária estabelece benefícios fiscais para as atividades cooperadas, desde que cumpridos os requisitos previstos na legislação.

O objetivo do legislador é o de favorecer o cooperativismo, e não criar um subterfúgio para uma sociedade empresarial comum obter vantagens tributárias que afetam a livre concorrência.

Assim, o presente lançamento não teve por objetivo descaracterizar a Recorrente como cooperativa, ao contrário do por ela alegado. Mas tão somente, aferir o cumprimento dos requisitos necessários para a fruição do tratamento tributário diferenciado.

O descumprimento dos requisitos previstos na legislação acarretam em uma consequência tributária, qual seja, a tributação das receitas aferidas em iguais condições a uma sociedade empresarial comum. Isto porque, como já dito, o tratamento diferenciado não pode acarretar em concorrência desleal.

Nesta esteira, entendo que restou suficientemente comprovado pelo agente fiscal que a Recorrente descumpriu os requisitos previstos na legislação de regência. E como consequência, conforme previsto no §o. 2. do art. 182 do RIR/98: ***A inobservância do disposto no parágrafo anterior importará tributação dos resultados, na forma prevista neste Decreto.***

Como bem analisado pela DRJ:

Conforme se verifica dos autos, corretamente a Fiscalização tributou a integralidade dos resultados, eis que ficou comprovado que a Autuada distribuiu resultados (lucros) aos cooperados, referente a atos não-cooperativos, conforme assim é descrito pela Fiscalização no Relatório da atividade Fiscal (fls. 67, 68, 69 e 74):

erados, referente a atos não-cooperativos, conforme assim é descrito pela
Relatório da atividade Fiscal (fls. 67, 68, 69 e 74):

Explica-se que a recomposição de custos e ou despesas, teve, por base, a exclusão de valores repassados aos associados, a título de "produção dos cooperados", que estavam escriturados como "custo operacional direto" (no ano-calendário 2001, parte inclusive foi escriturada como "outras despesas operacionais"), haja vista tais recursos constituírem-se, segundo entendimento do Fisco Federal, em adiantamentos de sobras.

Além da distribuição de lucros (valor que excedeu as sobras) aos associados, nos anos-calendários de 1997 a 2000, em total desacordo com o previsto no § 3º do artigo 24 da Lei nº 5.764/71, a sociedade cooperativa pagou a seus cooperados seguro de vida, conforme fotocópias do Razão anexas às folhas 287 a 307, utilizando recursos do FATES. Portanto distribuiu ainda outros benefícios às quotas-partes de seu Capital e ou vantagens e privilégios a seus cooperados; desobedecendo, portanto, a legislação coadunada ao Regime Jurídico dessas sociedades, nos termos apontados no item 3.2. Informa-se que referida "despesas" não se enquadra na Lei nº 8.742/93, lei essa que define assistência social, razão que teria levado o contribuinte a utilizar recursos do FATES (folhas 398).

[...]

Os demonstrativos, apensados às folhas 83 a 93 dos autos, recompõem os custos e ou despesas incorridas nos anos-calendário de 1997 a 2001, a partir da exclusão de valores, do custo direto operacional e ou das despesas operacionais (Ano calendário 2001), repassados aos associados a título de "produção dos cooperados", por serem, na realidade "adiantamentos de sobras". O procedimento fiscal resultou conseqüentemente na apuração de novos valores para o lucro líquido nos períodos mencionados.

Pelas citadas planilhas, o Fisco Federal demonstra e comprova a distribuição de resultados positivos (lucros) aos associados (cooperados) da sociedade sob fiscalização, os quais são oriundos de atos não-cooperativos extrínsecos (atos estranhos ao objetivo social da sociedade); em desconformidade, portanto, ao previsto na legislação pertinente, especialmente ao disposto no § 3º do artigo 24 e no artigo 87 da Lei nº 5.764/71, bem como no § 1º dos artigos 168 e 182 dos RIR/94 e RIR/99, respectivamente.

[...]

Pelo exposto, no parágrafo de abertura do item 8 do Relatório da Fiscalização, conclui-se que a Autuada distribuiu resultados (lucros) aos cooperados, referente a atos não-cooperativos, conforme assim é descrito pela Fiscalização no Relatório da atividade Fiscal (fls. 67, 68, 69 e 74):

Além disso, a Recorrente também distribuiu benefícios aos seus segurados, como seguros, ao invés de aplicar as sobras no fundo FATES.

O pagamento do seguro de vida pela Autuada aos seus cooperados, utilizando recursos do FATES, constitui benefício aos seus cooperados, o que é vedado pelo § 1º do art. 182 do RIR/99. Como visto, o FATES (art. 28, II, da Lei nº 5.764, de 1971) se destina a prestação assistência técnica, educacional e social aos associados e de seus familiares.

Outrossim, os eventuais depósitos realizados em ações judiciais, não devem ser aproveitados no presente lançamento visto que ocorreram após o início do procedimento fiscal. Eventual imputação de pagamento deverá ser realizada na unidade preparadora, antes da exigência do crédito tributário mantido.

Assim, face a tudo o quanto exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário, adotando a decisão recorrida.

A única divergência deste Relator quanto à decisão recorrida, está no afastamento da decadência dos créditos de pis e cofins relativo aos meses de janeiro a setembro de 1997.

Isto porque, a autoridade julgadora de primeiro grau adotou, portanto, o art. 173, inciso I e não o art. 150, § 4º, ambos do CTN, para aferir o prazo decadencial.

Para tal, porém, é necessária, em face da jurisprudência com efeitos repetitivos do STJ, a inexistência de pagamento das referidas contribuições, o que não foi aferido nos autos.

Assim, o feito foi baixado em diligência nos termos da Resolução de nº 1401-000.522 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, que às fls. 1250/1253 dos autos – Informação Fiscal, conclui que: “a contribuinte, pessoa jurídica, declarou créditos tributários de PIS, sob o código 8301, e COFINS sob o código 2172, relativos aos meses de janeiro a setembro de 1997, através de DIPJ e de DCTF, tendo efetuado a quitação dos valores através de pagamentos realizados por Documentos de Arrecadação – DARF”.

Assim, tendo em vista que a ciência do lançamento se deu em 05/09/2002, necessário acolher a preliminar de decadência dos créditos de PIS/COFINS cujos fatos geradores ocorreram até agosto/1997.

Desta feita, face a tudo o quanto exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para acolher a preliminar de decadência quanto aos crédito de PIS/COFINS cujos fatos geradores ocorreram até agosto/1997 e, nos demais termos, nego provimento ao Recurso Voluntário, mantendo, em razão da faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, a decisão recorrida nos demais termos, pelos seus próprios fundamentos, com os acréscimos aqui expostos, que apenas a ratificam.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva