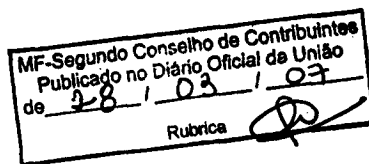




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155



Recorrente : COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSP. DE JACAREÍ  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

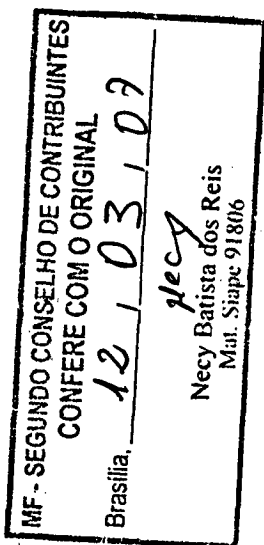
#### NORMAS PROCESSUAIS

MATÉRIA NÃO CONTENCIOSA – CONHECIMENTO DO RECURSO – IMPOSSIBILIDADE. Não se pode conhecer do recurso na parte que trata de decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar o crédito tributário, quando essa matéria deixou de ser controvertida, em razão de a decisão recorrida haver cancelado a exigência fiscal relativa a períodos de apuração em que o crédito tributário teria sido alcançado pela decadência.

**Recurso não conhecido, nesta parte.**

RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. O ajuizamento de qualquer modalidade de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal, importa em renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, e o apelo eventualmente interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido pelos órgãos de julgamento da instância não jurisdicional, devendo ser analisados apenas os aspectos do lançamento não discutidos judicialmente.

**Recurso negado.**



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSP. DE JACAREÍ.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso quanto a decadência; e II) em negar provimento ao recurso na parte conhecida.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2006.

Henrique Pinheiro Torrès  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Roberto Velloso (Suplente), Júlio César Alves Ramos, Mauro Wasilewski (Suplente) e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12, 03, 07 Necy Batista dos Reis Mat. Siape 91806
---

2ª CC-MF  
Fl.

Recorrente : COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSP. DE JACAREÍ

## RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos em tela, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

*Trata-se de auto de infração (fls. 109/125), lavrado contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no período de apuração de janeiro/1997 a junho/2002, no montante de R\$ 144.694,89.*

*2. Na Descrição dos Fatos, à fl. 121, o auditor fiscal assim informa as irregularidades apuradas:*

*Durante as verificações obrigatórias, a empresa foi intimada a apresentar relatório contendo suas receitas referentes aos anos-calendários 1997 a 2001 às fls. 06/38.*

*Alimentado o Sistema Papéis de Trabalho com os dados fornecidos pelo contribuinte, o Sistema emitiu o relatório de fls. 40/44, Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada, no qual se constata divergências entre os valores informados pelo contribuinte e os valores constantes dos Sistemas da Receita Federal (Sinal 8 e DCTF).*

*Intimado a justificar-se acerca de tais divergências, o contribuinte protocolou na Safis, em 27/05/2002 (fls. 45) suas justificativas, fazendo remissão ao Processo Judicial nº 2002.61.03.000813-8, juntando, inclusive, cópia de decisão concessiva da liminar, mas apenas no que diz respeito à majoração da alíquota da contribuição, de 2% para 3%, pois, entende o julgador, ser devida a contribuição incidente sobre atos cooperados nos termos da Lei Complementar nº 70/91 e alterações posteriores. Posteriormente, o contribuinte forneceu cópia de inteiro teor da inicial (fls. 49/88).*

*Por outro lado, em 02/07/02, em cumprimento ao que determinam o Memo Cofis/Asses nº 2002/00921 e a Portaria Cofis nº 28, de 31/05/02, o contribuinte foi intimado às fls. 89, para que apresentasse relatório contendo suas receitas, referentes ao primeiro semestre do corrente ano-calendário.*

*Em 23/07/02, a intimação acima foi atendida, conforme documentos de fls. 90/95.*

*Todavia, o contribuinte, tendo incorrido em erro, em 05/08/02, conforme documentos de fls. 96/98, retificou sua informação, retificação essa devidamente comprovada em diligência realizada no escritório de contabilidade que presta serviços à empresa, onde foi feita a devida conferência da alteração em seus livros contábeis.*

*De posse dos documentos corretos, foi procedida novamente a alimentação do Sistema Papéis de Trabalho com os dados fornecidos pelo contribuinte e com os dados constantes dos Sistemas Sinal 8 e DCTF, tendo resultado os relatórios de fls. 99/103.*

*Com base no relatório de fls. 103, o contribuinte foi intimado em 12/08/02 (fls. 106/107), a justificar-se a respeito das divergências, tendo se manifestado de acordo com o documento de fls. 108, 16/08/02.*

*Considerando o acima exposto e considerando que o mérito da liminar concedida através do Processo Judicial nº 2002.61.03.000813-8 ainda não tem trânsito em julgado, procedo ao lançamento de ofício das divergências apuradas, com suspensão do crédito tributário, objetivando prevenir o instituto da decadência, com a ressalva de que, por problemas de ordem técnica do próprio Sistema Papéis de Trabalho, para a correta*

*M*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>12</u> / <u>03</u> / <u>07</u> <i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. Siape 91806
---

2ª CC-MF

Fl.

*apuração da base de cálculo, o item outras exclusões foi transferido para o item vendas canceladas, conforme demonstrativo da base de cálculo às fls. 104/105.*

*3. Regularmente cientificada do auto de infração em 11/09/2002, a interessada interpôs impugnação (fls. 132/135), em 10/10/2002, na qual, de início pede o sobrestamento do andamento do processo, uma vez que ele tem conexão com o processo judicial nº 2002.61.03.000813-8, em fase recursal no Tribunal Regional Federal da 3ª Região em São Paulo, e, a seguir, alega em síntese e fundamentalmente, que:*

*3.1. não restou provado pelo Fisco que a empresa deixou de cumprir com suas obrigações fiscais e tributárias, principais e acessórias, tanto no tocante à retenção do IR-Fonte, incidente sobre pagamentos a cooperados, quanto no que diz respeito ao faturamento relativo a atos não cooperados;*

*3.2. por ser uma cooperativa de serviços médicos e hospitalares, encontra-se amparada no art. 182 do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999;*

*3.3. não deixou de assumir suas responsabilidades em relação ao faturamento de atos não cooperados;*

*3.4. a partir do advento da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, o lançamento deixou de ser por declaração e passou a ser por homologação, já que o contribuinte é obrigado a processar seus recolhimentos para posterior confrontação, se houver, por parte da administração. Assim, a autuada impugna a validade do lançamento referente aos meses de janeiro a agosto de 1997, pois, ao retardar o lançamento dos valores daqueles meses, a administração incorreu em preclusão, pois se completou o instituto da decadência.*

*4. Em 25/11/2003, o processo foi encaminhado em diligência à DRF em São José dos Campos (fls. 184/185), para que o autuante informasse se considerou receitas relativas a atos cooperados para apuração da base de cálculo do período de janeiro/1997 a janeiro/1999 e, sendo o caso, que discriminasse tais valores, bem como para que fosse esclarecida a razão pela qual o auto de infração estaria integralmente com a exigibilidade suspensa, uma vez que a concessão da liminar favoreceu a contribuinte apenas desobrigando-a do recolhimento da Cofins segundo a Lei nº 9.718, de 1998, enquanto o auto de infração trata da exigência do PIS, sendo que ainda há valores anteriores à edição dessa lei.*

*5. Em 06/07/2005, o auditor fiscal, em resposta à solicitação feita por esta DRJ, informa o seguinte (fls. 321/322):*

*3. Conforme informado à folha 318 pelo AFRF autuante, "foram consideradas apenas as receitas relativas a atos cooperados para lançamento de ofício das diferenças apuradas no procedimento fiscal". Também consta que "o contribuinte disponibilizou documentação comprobatória de que cumpriu suas obrigações quanto aos atos não cooperados, conforme documentos de folhas 191/317".*

*4. Cumpre ressaltar que, conforme Manual de Fiscalização (versão 3.4):*

*a) No período compreendido entre 01/03/96 e 31/01/99, as sociedades cooperativas deviam pagar a contribuição para o PIS/Pasep calculada sobre a folha de salários, relativa às operações com os associados, e com base no faturamento do mês, proveniente de atos não-cooperativos. Considera-se faturamento, nesse caso, a receita bruta, como definida pela legislação do imposto de renda, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12, 03, 07 Necy Batusta dos Reis Mat. Siape 91806
---

2º CC-MF  
Fl.

*nas operações de conta alheia (MP nº 1.212/95, arts. 2º, § único, e 3º, e suas reedições, convalidada pela Lei nº 9.715/98). A contribuição para o PIS/Pasep, nas duas formas mencionadas acima deve ser calculada de acordo com as mesmas normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas;*

*b) No período compreendido entre 01/02/99 e 31/10/99, manteve-se a mesma sistemática, exceto em relação à definição de receita bruta, que passou a ser entendida como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas (Lei 9.718/98, art. 3º e seu § 1º);*

*c) A partir de 01/11/99, tendo em vista o disposto na MP nº 1.858-7 e reedições, na MP 101/2002, nas Leis nº 10.676/2003 e 10.684/2003, no Decreto nº 4.524/2002 e nas IN SRF nº 145/99 e 247/2002, o PIS/Pasep das sociedades cooperativas passou a incidir sobre o total da receita bruta (como definida na letra anterior), sendo autorizadas, entretanto, além das exclusões comuns a todas as pessoas jurídicas, as seguintes exclusões:...*

*5. Cotejando-se o informado pelo AFRF autuante (item 3) com a legislação de regência (item 4), depreende-se que as diferenças lançadas correspondentes a fatos geradores ocorridos de 31/01/1997 a 31/10/1999 seriam, s.m.j., indevidas, por dizerem respeito a atos cooperados, havendo o contribuinte cumprido suas obrigações quanto aos atos não cooperados.*

*(...)*

*6. Além disso o auditor fiscal afirma ainda que, como informa o autuante à fl. 318, a multa de ofício não foi lançada por pura falta de atenção. E conclui que, considerando que a concessão da liminar (fls. 76/78) favoreceu a contribuinte desobrigando-a tão-somente do recolhimento da Cofins, os valores lançados correspondentes aos fatos geradores ocorridos de 01/11/1999 a 30/06/2002 deveriam retornar à sua plena exigibilidade, bem como estariam sujeitos à multa de ofício de 75%. Para tanto, o auditor fiscal informa que, à luz do disposto no art. 18, § 3º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, foi emitido auto de infração complementar que, por motivos operacionais dos sistemas Profisc e Ação Fiscal, foi protocolizado em processo próprio nº 13884.002242/2005-02, apensado a este.*

*7. Cientificada do auto de infração complementar, em 20/06/2005 (fl. 4 do processo administrativo nº 13884.002242/2005-02), a contribuinte apresentou impugnação em 19/07/2005 (fls. 323/329), na qual afirma que o auto de infração complementar teria como objeto retornar à exigibilidade total o crédito tributário anteriormente constituído e impor a cabível multa de ofício e que, por essa razão, discutiria toda a matéria envolvida nos autos de infração original e complementar. A seguir, alega, em síntese e fundamentalmente, que:*

*7.1. ocorreu a decadência do direito de lançar o crédito tributário, principal e respectiva multa, referente aos fatos geradores compreendidos no período de apuração de 31/01/1997 a 31/05/2000, nos termos do art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN);*

*7.2. o ato cooperativo não implica em operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria ou prestação de serviço, estando isento de tributos ou gozando da não-incidência tributária. Assim, como não há incidência do PIS sobre ato cooperativo, o presente auto de infração não pode prosperar.*

*11*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>12, 03, 07</u> <i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. Siapc 91806
---

2ª CC-MF Fl. _____
-----------------------

8. Ao final, a impugnante requer a produção de todas as provas em direito admitidas, em especial a perícia contábil e a juntada de novos documentos."

Acordaram os julgadores da 5ª Turma da DRJ em Campinas, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte o lançamento. Sintetizando a deliberação adotada por meio de seguinte ementa:

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/01/1997 a 30/06/2002*

*Ementa: Decadência. O PIS é contribuição destinada à Seguridade Social e, como tal, tem o prazo decadencial de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído, entendimento esse consolidado no art. 95 do Regulamento do PIS/Pasep e da Cofins, Decreto nº 4.524, de 2002.*

*Processo Administrativo e Judicial. Renúncia. A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.*

*Sociedades Cooperativas. Ato Cooperativo. Incidência. Somente a partir de 1º de novembro de 1999, as sociedades cooperativas estão sujeitas ao PIS incidente sobre a receita decorrente de atos cooperativos.*

*Lançamento Procedente em Parte*

Não conformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 12, 03, 07
<i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. Siapc 91806

2ª CC-MF  
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso é tempestiva e traz arrolamento de bens. Passo a examiná-lo.

A teor do relatado, versa o presente processo sobre lançamento de ofício efetuado para constituir o crédito tributário relativo a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, que a reclamante teria deixado de recolher no período compreendido entre janeiro de 1997 e junho de 2.002. A decisão recorrida foi parcialmente favorável à reclamante, sendo desonerado o crédito pertinente a fatos geradores ocorridos até outubro de 1999, por ter entendido a turma julgadora a quo que, nesse período, as receitas provenientes de atos cooperativos eram isentas da contribuição.

Para os períodos seguintes, o julgamento foi no sentido de que a isenção fora revogada pela Medida Provisória nº 1.858-6, de 29 de junho de 1999. De outro lado, a turma julgadora entendeu prejudica a questão envolvendo a incidência dessa contribuição sobre atos cooperativos, em razão de o sujeito passivo haver impetrado mandado de segurança, cujo objeto seria exatamente essa questão da incidência da contribuição sobre os atos cooperativos. A reclamante, em seu recurso volta a aludir a questão da decadência e se insurge contra a renúncia tácita à via administrativa, aplicada pela decisão recorrida.

No que pertine à questão da decadência, entendo-a prejudica em razão de a decisão de primeira instância haver desonerado o crédito tributário relativo aos períodos mais remotos, que, no entender da reclamante, teriam caducado. Veja-se que após a decisão de primeira instância, os créditos tributários mantidos são relativos a fatos geradores ocorridos a partir de novembro de 1999 e, por conseguinte, fora do alcance da decadência, quer pelo 10 anos do art. 45 da Lei 8.212/1991 quer pelos 05 anos do CTN, vez que a ciência do auto de infração fora dada em 11 de setembro de 2.002.

Quanto à aplicação da renúncia à via administrativa, entendo não merecer reparo a decisão *a quo*, pois a submissão da mesma matéria ao Poder Judiciário impede os órgãos judicantes administrativos de discuti-las, já que a procura da tutela jurisdicional tornar completamente estéril a discussão em outras vias.

Da análise dos autos, verifica-se que, de fato, o sujeito passivo procurou tutela jurisdicional para resguardá-lo da incidência da contribuição sobre atos cooperativos, que veio a se constituir, justamente, no objeto destes autos.

Muito embora o termo “renúncia” sugira que a ação judicial tenha sido interposta posteriormente ao procedimento fiscal, na essência, com o devido respeito dos que defendem o contrário, as conclusões são as mesmas, porquanto, após iniciada a ação judicial, o julgador administrativo vê-se impedido de manifestar-se sobre o apelo interposto pelo contribuinte, vez que a questão passou a ser examinada pelo Poder Judiciário, detentor, com exclusividade, da prerrogativa constitucional de controle jurisdicional dos atos administrativos.

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica do Segundo Conselho de Contribuintes e, também, da Câmara Superior de Recursos Fiscais que têm aplicado a renúncia à

*M*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>12</u> / <u>03</u> / <u>07</u> <i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. Siapc 91806
---

2º CC-MF Fl. _____
-----------------------

via administrativa quando o sujeito passivo procura provimento jurisdicional pertinente a matéria objeto do processo fiscal.

Outro entendimento não caberia, pois a ordem constitucional vigente ingressou o Brasil na jurisdição una, como se pode perceber do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”. Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o “dizer o direito” e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais. Por conseguinte, os conflitos intersubjetivos de interesses podem ser submetidos ao crivo judicial a qualquer momento, independentemente da apreciação de instâncias “julgadoras” administrativas.

A tripartição dos poderes confere ao Judiciário exercer o controle supremo e autônomo dos atos administrativos; supremo porque pode revê-los, para cassá-los ou anulá-los; autônomo porque a parte interessada não está obrigada a recorrer às instâncias administrativas antes de ingressar em juízo.

De fato, não existem no ordenamento jurídico nacional princípios ou dispositivos legais que permitam a discussão paralela em instâncias diversas (administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza), de questões idênticas.

Diante disso, a conclusão lógica é que a opção pela via judicial, **por qualquer modalidade de ação**, antes ou concomitante à esfera administrativa, torna completamente estéril a discussão no âmbito não jurisdicional. Na verdade, como bem ressaltou o Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, no voto proferido no julgamento do Recurso nº 102.234 (Acórdão 202-09.648), “*tal opção acarreta em renúncia ao direito subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação a mesma matéria sub judice.*”.

Por oportuno, cabe citar o § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737/1.979, que, ao disciplinar os depósitos de interesse da Administração Pública efetuados na Caixa Econômica Federal, assim estabelece:

*Art. 1º omissis.....*

*§ 2º A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.*

Ao seu turno, o parágrafo único do art. 38 da Lei 6.830/1980 que disciplina a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, prevê expressamente que a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia à esfera administrativa, *verbis*:

*Art. 38. Omissis*

*Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.*

A norma expressa nesses dispositivos legais é exatamente no sentido de vedar-se a discussão paralela, de mesma matéria, nas duas instâncias, até porque, como a Judicial prepondera sobre a administrativa, o ingresso em juízo torna inócua qualquer pronúncia



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13884.003321/2002-80  
Recurso nº : 132.740  
Acórdão nº : 204-01.155

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>12, 03, 07</u> <i>Hecy</i> Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806
---

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

administrativo. Esse é o entendimento dado pela exposição de motivo nº 223 da Lei 6.830/1980, assim explicitado: “*Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa – contra o título materializado da obrigação – essa opção pela via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior.*”.

Por derradeiro, cabe ressaltar que o pressuposto para configurar a renúncia à esfera administrativa é o simples fato de o sujeito passivo haver proposto ação judicial versando sobre a mesma matéria que deu origem ao processo administrativo. *In casu*, é irrelevante o tipo de ação ou o momento de sua propositura, pois, qualquer que seja a hipótese, se se admitisse a concomitância de processos judiciais e administrativos, estar-se-ia violando o princípio constitucional da unicidade de jurisdição.

Por essas razões é que a exigência fiscal pertinente à contribuição para o PIS, por coincidir com o objeto de ação judicial, tornou-se definitiva na esfera administrativa, nos termos posto na decisão recorrida, eis que a opção pelo Poder Judiciário importa em renúncia à esfera administrativa, além do que, a decisão judicial tem efeito substitutivo e prevalente sobre a não jurisdicional.

Com essas considerações, não conheço do recurso na parte pertinente à decadência, e, na parte conhecida, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2006.

*Henrique Pinheiro Torres*  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES