

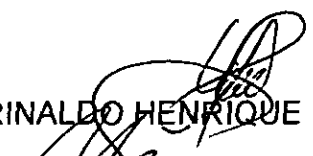
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

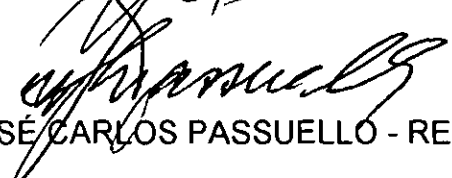
Processo n.º : 10410.005417/99-02
Recurso n.º : 127.058
Matéria : IRPJ - EXS.: 1996 a 1999
Recorrente : UNIMED ARAPIRACA LTDA.
Recorrida : DRJ em RECIFE/PE
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2001
Acórdão n.º : 105-13.628

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PRELIMINAR DE DECADÊNCIA NÃO APRECIADA NA DECISÃO RECORRIDA – APLICAÇÃO DO § 1º, DO ART. 59, DO DECRETO Nº 70.235/72 - Se a preliminar oferecida na impugnação não for acolhida pela Câmara, não tendo a autoridade recorrida sobre ela se manifestado, deverá ser repetida a decisão monocrática com suprimimento da omissão constatada. Inaplicabilidade do § 1º, do art. 59 do Decreto nº 70.235/72 ao caso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por UNIMED ARAPIRACA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar suscitada de ofício pelo Conselheiro Relator, para declarar nula a decisão de primeiro grau, a fim de que seja proferida outra na boa e devida forma, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO - RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 NOV 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, DANIEL SAHAGOFF e NILTON PÊSS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

Recurso n.º : 127.058

Recorrente : UNIMED ARAPIRACA LTDA.

2

RELATÓRIO

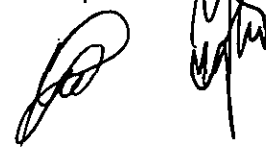
UNIMED ARAPIRACA LTDA., qualificada nos autos, recorreu (fls. 1193 a 1219) em 24.05.2001, contra a Decisão nº 506/2001 fls. 1172 a 1187) do Delegado da Receita Federal de Julgamento no Recife, PE, que lhe foi cientificada em 24.04.2001 (fls. 1190) e manteve integralmente exigência relativa ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica relativo aos anos-calendário de 1995, 1996, 1997 e 1998.

A exigência fiscal imposta foi descrita no Termo de Encerramento de fls. 17 e 18, sob seguinte detalhamento:

"A ação fiscal teve como escopo a apuração e recolhimento do IRPJ do período 01/94 a 12/98 e apresentação da DCTF relativo aos períodos de apuração 12/94 a 12/96. A cobrança do IRPJ ocorreu em função do auferimento de receitas provenientes da prática de atos não cooperados isto é, com não associados, na forma dos art. 86 e 87 da Lei n.º 5.764/71, e, art. N.º 111 da mesma lei que considera como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os art. 85,86 e 88 desta Lei, os quais não foram oferecidos a tributação.

O Parecer Normativo CST n.º 38/80 no seu item 3, conclui que os serviços contratados com terceiros do tipo: diárias e serviços hospitalares, serviços de laboratórios, serviços odontológicos, medicamentos e outros serviços, não são atos que caracterizam intermediação (mercância), pois possuem os seguintes pressupostos: 1) atividade econômica, 2) fins lucrativos, 3) habitualidade, 4) organização voltada à circulação de bens e serviços e 5) assunção de risco, que consagram empresa de seguro-saúde que têm resultados tributados integralmente.

Porém, com a escrituração contábil e os elementos subsidiários apresentados pelo contribuinte, permite a segregação das receitas / custos cooperados e não cooperados, na forma do Parecer Normativo CST 73/75, tributamos os resultados não cooperados, evidenciados no Demonstrativo de Apuração de Resultados, cujas receitas constantes do Demonstrativo de Apuração da Receita Não Cooperada foram:



2

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

3

1) *Repasse Uniodonto – Taxa de administração de 3%, cobrada sobre os valores recebidos dos usuários a título de assistência odontológica, realizada pela empresa não associada UNIODONTO – MACEIÓ - Cooperativa de Trabalho Odontológico Ltda, CNPJ n.º 21.213.925/0001-21, conforme convênio, vide cópia em anexo.*

2) *Seguro Franquia – Reembolso recebido de empresa seguradora, quando as despesas hospitalares (pessoas jurídicas não associadas a cooperativa) ultrapassam determinados valores que variam conforme o padrão do plano de saúde do usuário.*

3) *Receitas Auxiliares – Receitas provenientes de hospitais, clínicas e laboratórios (pessoas jurídicas não associadas a cooperativa), vide contratos em anexo.*

4) *Médicos não cooperados – Receitas advindas não associados a cooperativa.*

5) *Receitas financeiras e demais receitas não provenientes de atos com associados.*

Os custos foram rateados pelo contribuinte proporcionalmente às receitas correspondentes e contabilizados em contas específicas, vide demonstrativo em anexo.

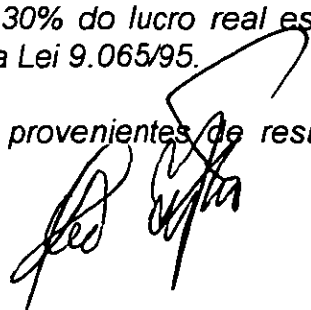
As despesas e o resultado da correção monetária foram rateadas proporcionalmente as receitas cooperadas e não cooperadas, conforme Demonstrativo de Apuração de Resultados em anexo.

Além da infração acima citada, foram detectadas as seguintes irregularidades:

1) *divergência na apuração do resultado de alguns períodos evidenciados no Demonstrativo de apuração de resultado, entre o valor constante da DIRPJ e do razão contábil.*

2) *O contribuinte, a partir de 1995 não respeitou o limite para compensação de prejuízos fiscais de 30% do lucro real estabelecido pelo art. 42 da Lei 8.981/95 e art. 15 da Lei 9.065/95.*

3) *Compensação de prejuízos fiscais provenientes de resultados de atos cooperados*



3

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

4

4) Falta da entrega das DCTFs – Declaração de Contribuições e Tributos Federais relativo ao período de 12/94 a 12/96, as quais foram entregues mediante intimação, cuja multa está sendo cobrada no presente Auto de Infração.

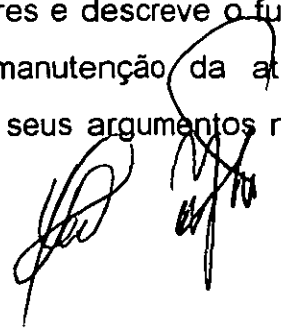
A não tributação dos resultados provenientes de atos não cooperados e as irregularidades 1, 2 e 3 tiveram efeito na apuração do resultado tributável e na apuração e saldo de prejuízos fiscais a compensar. Assim, além da cobrança do IRPJ correspondente, foram feitas alterações no saldo de prejuízos fiscais a compensar, conforme demonstrativos em anexo.

Através do razão contábil, DARFs e relatórios do sistema SINAL de pagamentos foram elaborados demonstrativos em anexo das bases de cálculo, débitos, pagamentos, imputação e débitos remanescentes, os quais estão sendo cobrados mediante o presente Auto de Infração.

Encerramos, nesta data, a ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima identificado, tendo sido verificado, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IRPJ —IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E DCTF – DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS, onde foi(ram) constatada(s) a(s) irregularidade(s) mencionada(s) Demonstrativo(s) de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal.

Da referida ação fiscal foi apurado o Crédito Tributário abaixo descrito.”

A extensa impugnação trazida (fls. 1147 a 1167) oferece inicialmente a preliminar de “prescrição de créditos tributários relativos ao exercício de 1994, nos termos do § 4º, do artigo 150 do C T N.” e outra de cerceamento ao direito de defesa calcada na imprecisão e dificuldade de entendimento da peça impositiva. O auto de infração foi lavrado em 13.12.99, mas, em cumprimento ao despacho de fls. 1142, o contribuinte somente foi cientificado, por via postal (fls. 1143) no dia 30.12.99. Após apreciar o conteúdo do ato cooperado, faz longa digressão sobre o funcionamento da cooperativa e se rebela contra a desqualificação de operações, de atos cooperados auxiliares e descreve o funcionamento da instituição que não busca lucro mas apenas a manutenção da atividade e a remuneração dos associados e conclui trazendo parte de seus argumentos na expressão (fls. 1166 e 1167):



4

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

5

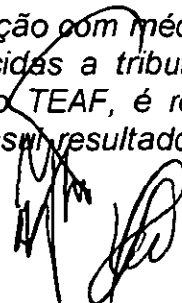
"8.11. Ora ilustre Delegado, a sociedade cooperativa têm uma modalidade operacional própria, não podendo jamais, para qualquer efeito jurídico, ser equiparada a qualquer outro tipo de relacionamento societário, como fez de forma infeliz o respeitável auditor fiscal. Se a cooperativa é meramente instrumental, de representação e viabilizadora da atividade econômica de seus associados, deve ser entendida dessa forma e não como sociedades civis, seguradora ou comerciais de prestação de serviço. Não há dúvidas que as cooperativas agem no nome dos seus sócios, enquanto que, nas demais pessoas jurídicas, os associados agem em nome da sociedade.

8.12. Em face da rigidez do sistema tributário constitucional, será impossível, e porque não dizer, temerário, por lei, ordinária ou mesmo complementar, impor a incidência tributária sobre os atos operacionais das sociedades cooperativas, eis que o legislador constitucional, ao outorgar a competência tributária aos entes políticos, praticamente esgotou as hipóteses de incidência (fatos geradores in abstracto). Como as cooperativas são meramente instrumentais, não possuindo lucros e nem receitas relativas ao seu objeto, não se apoiará no princípio de direito e de justiça a imposição de tributo a esta sua típica atuação.

8.13. A impugnante foi autuada com base em resultado que não é seu, bem como em faturamento que não é seu, mas a incidência – ilegal – envolveu a atividade de seus cooperados. O fisco nada fez que tratar a impugnante como uma sociedade comum. Na prática, afrontou-se os elementos e o princípio lógico da identidade.

8.14. O entendimento acima, Senhor Delegado, está consagrado pelo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, conforme decisão nos processos, de interesse da Unimed de Fernandópolis (n. 10850.002443/95-31) e da Unimed de Presidente Prudente (n. 10835.003883/96-01).

8.15. Dessa forma, entende a impugnante que a autuação não poderá prosperar, tendo essa Delegacia a oportunidade, já na primeira instância, de afastar a indevida investida contra a mesma, devendo considerar que o resultado da operação com médicos não cooperados e receitas financeiras foram oferecidas a tributação nos exercícios citados, e que os itens 1, 2 e 3 do TEAF, é receita do cooperado, razão pela qual, a Unimed não possui resultados e nem receitas ou faturamentos tributáveis."



5

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

6

A autoridade singular de julgamento não acolheu os argumentos da defesa e resumiu seu entendimento na ementa de fls. 1172:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998*

Ementa: SOCIEDADES COOPERATIVAS. A receita decorrente da contratação pela cooperativa, a preço global não discriminativo, do fornecimento de bens ou serviços e ou/cobertura de despesas com diárias e serviços hospitalares, serviços de laboratórios, serviços odontológicos, medicamentos e outros serviços, especializados ou não, por não associados, pessoas físicas ou jurídicas, não são consideradas como advindas de atos cooperativos, devendo o seu resultado, por conseguinte, ser tributado.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Trouxe, ainda, nos fundamentos da decisão, que (fls. 1186 e 1187):

“À evidência, por conseguinte, tendo em vista a interessada praticar atos incompatíveis aos das sociedades cooperativas, como bem frisou o autuante, deveria ser descaracterizada como tal, devendo todos os seus resultados sujeitarem-se às normas que regem a tributação das operações das demais sociedades comerciais civis e comerciais.

No entanto, tendo em vista a interessada manter escrituração contábil que permitiu a segregação da receita/custos cooperados e não cooperados, na forma do Parecer Normativo CST 73/75, o autuante tributou os resultados decorrentes dos atos não cooperados, os quais especifica, às fls. 17/18. Os custos, por sua vez, foram rateados proporcionalmente às receitas correspondente e contabilizados em contas específicas tabela à fl. 21.

Desta forma, ante o exposto, não há como anuir-se com as alegações de defesa apresentadas, elencadas em seus tópicos de defesa. Apenas para argumentar, no entanto, passamos a analisar o ponto principal da defesa da interessada, que apoia-se na peculiaridade de certos atos praticados pela cooperativa, que classifica como “atos auxiliares”, serem imprescindíveis ao cumprimento de seus objetivos sociais, devendo, portanto, no seu entender, serem enquadrados na previsão normativa do art. 79 da Lei n.º 5764/71. Todo o restante de sua argumentação, inclusive o estudo da incidência tributária com o

6

conseqüente surgimento da relação jurídica tributária se apoia naquela peculiaridade.

De fato, as sociedades cooperativas, visando atender suas finalidades sociais, realizam diversas atividades, interagindo com o cooperado, com terceiro, isoladamente, ou com ambos, em um mesmo ciclo operacional. Walmor Franke, com muita propriedade, denomina negócio-fim aquele realizado entre o associado e a cooperativa e negócio-meio o realizado entre esta e o mercado.

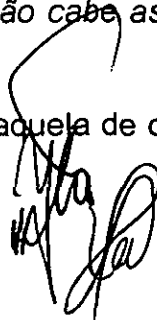
Assim, nas cooperativas de serviço, como é o caso da interessada, o ciclo operacional é caracterizado pelo binômio contratação / prestação de serviços. Na cooperativa de produção, aquisição/produção/venda. Na Cooperativa de Crédito, captação de recursos/concessão de empréstimos. Na cooperativa de consumo, aquisição/venda.

No dizer de Wilson Alves Apolônio (Manual das Sociedades Cooperativas, ed. Atlas, 2ª Edição, fls. 51/52), "A presença dos associados em um dos pólos desses ciclos operacionais caracterizando o negócio-fim, é de importância capital para a conceituação de determinada atividade como ato cooperativo. Contrário sensu, a ausência do associado de forma direta, como parte das relações jurídicas decorrentes de quaisquer dos ciclos operacionais supra, caracteriza a operação, de plano, como ato não cooperativo. Seria, nas palavras de Walmor Franke, a realização do negócio-fim com terceiros."

Ora, os atos mencionados pelo autuante, no presente auto de infração, não têm a presença dos cooperados em um polo da relação. Quando contrata com hospitais, com laboratórios, etc., conforme descrito no supracitado PN 38/80, a preço global não discriminativo, está a cooperativa agindo em seu nome e não dos cooperados, que na maioria das vezes, não prestam o atendimento médico. Apesar de toda argumentação em contrário, na impugnação, quando age desta forma, a cooperativa está praticando mercancia, devendo a receita advinda de tais atos serem tributadas.

Ante o exposto, com já frisado, não cabe assentimento às alegações de defesa apresentadas."

Relativamente às preliminares, afasta aquela de cerceamento ao direito de defesa e se cala quanto à preliminar de prescrição.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

8

O recurso voluntário, na linha da impugnação, repete a longa argumentação acerca dos fundamentos doutrinários e operacionais das sociedades cooperativas, aliás, combatidos com igual volume de argumentos pela autoridade recorrida.

O recurso teve seguimento diante do depósito de 30% com comprovantes trazidos a fls. 1221 e por força do despacho de fls. 1226.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser conhecido.

É de se iniciar o julgamento pela apreciação dos efeitos da não consideração, pela autoridade recorrida, da preliminar de *"prescrição de créditos tributários relativos ao exercício de 1994, nos termos do § 4º, do artigo 150 do C T N."* (fls. 1195).

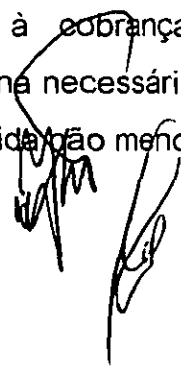
Evidentemente, a recorrente pleiteou o reconhecimento do impedimento oposto pela fluência completa do prazo decadencial, que impediria à Fazenda Pública formalizar o lançamento, relativamente ao exercício de 1994, período-base de 1993.

Como se observa a fls. 17, *"A ação fiscal teve como escopo a apuração e recolhimento do IRPJ do período 01/94 a 12/98 e apresentação da DCTF relativo aos períodos de apuração 12/94 a 12/96."*

A despeito de constar (fls. 03) da folha de continuação do auto de infração crédito tributário constituído apenas relativamente a período de 30.11.95 a 31.12.98, os inúmeros demonstrativos elaborados iniciam suas referências em 01.94 (fls. 20 e 22), 06.92 (fls. 30 – demonstrativo dos prejuízos acumulados) e situações assemelhadas.

Ainda, ao compor o valor de R\$ 26.159,76 (fls. 74 e 75), apesar de ter referenciado o lançamento a 08.10.99 (fls. 04), abrange o período de 01.94 a 12.96.

Assim, no período questionado na preliminar se localiza matéria, tanto relativa à compensação de prejuízos como relativa à cobrança da multa por descumprimento de obrigação acessória – DCTF, o que torna necessária a apreciação da preliminar formalizada (decadência), que a autoridade recorrida não mencionou.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

10

O auto de infração foi levado a conhecimento da recorrente em 30.12.99, como consta do verso de fls. 1143 – aviso de recebimento postal.

A primeira reflexão diz respeito ao teor do artigo 59, § único (acrescentado pela Lei nº 8.748/93), que implica antecipar a posição jurisprudencial da Câmara, que vem entendendo iniciar-se a contagem do prazo decadencial pela entrega da declaração de rendimentos do período correspondente.

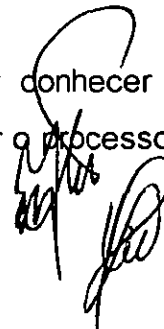
Assim, a despeito de minha posição pessoal contrária, não há como apreciar o mérito envolvido na preliminar, *sem antes fazer com que a autoridade recorrida se manifeste sobre ela*, já que, superar a supressão de instância não implicará no cumprimento do objetivo do parágrafo citado, pois não redundará em provimento ao recurso.

Dessa forma, curvando-me à posição dominante desta Câmara, proponho o retorno do processo à repartição recorrida, para que seu titular (atualmente a junta de julgamento) proceda a novo julgamento, apreciando a preliminar formulada nos seus estritos contornos.

Somente isso garantirá o amplo direito de defesa da recorrente e manterá o processo isento de falhas fundamentais.

Não tendo a recorrente produzido argumentação nesse sentido, proponho a repetição da decisão recorrida, visando sanear cerceamento ao amplo direito de defesa da autuada, como prerrogativa de ofício (preliminar de cerceamento ao direito de defesa).

Assim, pelo que consta do processo, voto por conhecer do recurso e, visando garantir o amplo direito de defesa da recorrente, devolver o processo à repartição



10

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

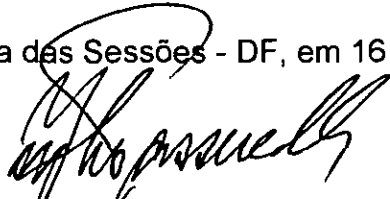
Processo n.º : 10410.005417/99-02

Acórdão n.º : 105-13.628

11

recorrida para que proceda a novo julgamento, agora apreciando a preliminar de decadência (dita de prescrição), na melhor e devida forma.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2001.


JOSÉ CARLOS PASSUELLO


11