



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10530.001688/2005-23
Recurso nº	133.632 Voluntário
Matéria	Cofins - Auto de Infração
Acórdão nº	203-12.555
Sessão de	20 de novembro de 2007
Recorrente	UNIMED DE FEIRA DE SANTANA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida	DRJ-SALVADOR/BA



Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2000 a 30/04/2005

Ementa: PERÍCIA. DESNECESSIDADE. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.

A perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realizá-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe.

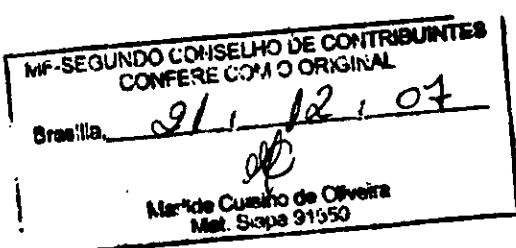
COFINS. DECADÊNCIA. PRAZO. DEZ ANOS. LEI N° 8.212/91.

O prazo para a Fazenda proceder ao lançamento da COFINS é de dez anos a contar da ocorrência do fato gerador, consoante o art. 45 da Lei n° 8.212/91, combinado com o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO.

A isenção da COFINS relativa aos atos cooperados, concedida pelo art. 6º, I, da Lei Complementar n° 70/91, permaneceu até outubro de 1999, tendo sido revogada pela MP n° 2.158-35/2001, com efeitos a partir de 11/99.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA N° 2. O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de legislação tributária.



Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) por unanimidade de voto, em negar o pedido de perícia; II) por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, quanto à decadência da Cofins. Vencido o Conselheiro Mauro Wasilewski; e, III) quanto ao mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Vice-Presidente

ODASSI GUERZONI FILHO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira, Luciano Pontes de Maya Gomes e Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente).

AF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	21 / 12 / 07
<i>[Handwritten signature]</i>	
Marilda Cusino de Oliveira Mat. Siape 91950	

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21/12/07

af

Mari de Castro de Oliveira
Mat Sape 91630

CC02/C03
Fls. 1358

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão de primeiro grau que manteve integralmente o crédito tributário constituído através de auto de infração, no montante de R\$ 11.620.997,04, nele incluídos os juros de mora e a multa de ofício de 75%, em valores de 29/07/2005, data da lavratura e da sua ciência, para a exigência da Cofins relativa aos períodos de apuração de 31/01/2000 a 30/04/2005.

Os dispositivos legais tidos como infringidos pela interessada foram os artigo 2º, inciso II, e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 2002, Lei nº 9.718, de 1998 e alterações posteriores.

Impugnando o lançamento, pleiteou a recorrente o seu cancelamento, alegando, em resumo, que

- é pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a forma de cooperativa de serviços médicos e que, como tal, encontra-se isenta dos recolhimentos em relação aos atos cooperados, nos termos da Lei nº 5.764/71;

- que toda a sua estrutura estatutária e operacional está voltada quase que exclusivamente para o ato cooperado, de forma que esses possam angariar receitas, ficando o não cooperado às exceções de sua atividade, irrisórias em relação ao contexto geral;

- que as receitas auferidas são oriundas do ato cooperado, traduzido na realização de consultas médicas por cooperados, ou, do ato acessório cooperativo consubstanciado na utilização da rede hospitalar e laboratorial, mediante internações, exames, dentre outros procedimentos, sem os quais o trabalho cooperado tornar-se-ia inócuo ou e de inviável prosseguimento;

- que as receitas auferidas destinam-se a remunerar os serviços efetivamente prestados pelos cooperados na medida de seus desempenhos, após o abatimento da parcela relativa à cobertura dos atos cooperativos auxiliares;

- que não visa lucro e que os valores auferidos com suas atividades são distribuídos entre os cooperados, proporcionalmente aos serviços por eles realizados;

- que separa seus resultados em atos cooperados e em não-cooperados;

- que, por não visar ao lucro, seus ingressos não podem ser caracterizados como receitas;

- que as cooperativas não estão obrigadas ao recolhimento da Cofins, a teor do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91;

- que, da interpretação sistemática dos artigos 146, III e 174, § 2º da Constituição Federal, se reflete a importância das sociedades cooperativas para o desenvolvimento econômico do país devendo as mesmas serem incentivadas, sobretudo por meio de um tratamento tributário adequado;

- que a Medida Provisória não é o instrumento legal adequado para revogar uma isenção conferida por lei complementar, mas que, se assim admitido, que a MP nº 2.158-35 é inconstitucional, por ferir os dispositivos constitucionais acima citados;

- que o STJ e a doutrina estão a referendar o seu posicionamento, qual seja, de que a isenção do artigo 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, continua vigindo;

- que o ato cooperado não gera receita e, portanto, não permite que ocorra o critério material (fato gerador) para a incidência da Cofins, não cabendo a aplicação dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998;

- que o fisco não poderia simplesmente presumir que a interessada não é uma cooperativa, visto que agrupou, sem distinguir, os atos cooperados e os não-cooperados para fim de determinação da base de cálculo; e

- que se mostra necessária uma realização de perícia segundo os quesitos que propõe.

Sua argumentação veio acompanhada de citações doutrinárias, de decisões administrativas do Conselho de Contribuintes e decisões do STJ.

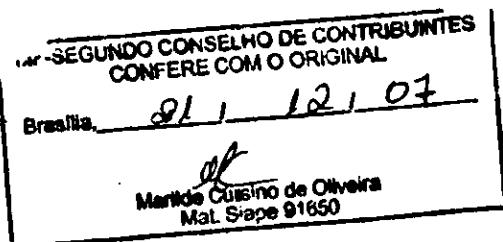
A DRJ em Salvador/BA, no entanto, não acatou a argumentação e, por meio do Acórdão nº 08.877, de 14/12/2005, proferido pela 4ª Turma, considerou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins CONSTITUCIONALIDADE. A instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis. FALTA DE RECOLHIMENTO. A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais. COFINS. COOPERATIVAS. BASE DE CÁLCULO. Após a revogação da isenção da receita proveniente dos atos cooperativos, a base de cálculo da Cofins das cooperativas é a mesma aplicada às demais sociedades.

No Recurso Voluntário a interessada praticamente repete todos os termos de sua impugnação.

Arrolamento de bens às fls. 1.343/1.345 e 1.351 e 1.352.

É o Relatório.



Conf

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21/12/07

[Signature]

Manoel César da Oliveira
Mat. Série 910-0

CC02/C03
Fls. 1360

Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Preliminamente, rejeito o pedido de perícia uma vez que, na linha do que já decidira a DRJ, o processo dispõe de todas as informações para a livre convicção do julgador, não constituindo nenhum daqueles quesitos propostos pela recorrente em fato novo, senão vejamos: "1) a impugnante é formalmente e materialmente uma cooperativa médica?; 2) a impugnante realiza atos cooperados?; 3) a impugnante poderia realizar certos atos cooperados sem a realização dos atos cooperados auxiliares?; 4) a impugnante obedece a normas contábeis destinadas a sociedades cooperativas?; e 5) a impugnante recolhe a Cofins incidente sobre os atos não-cooperados?.

Em face de o Conselheiro Mauro Wasilewski ter suscitado de ofício a ocorrência da decadência do lançamento relativo aos períodos anteriores a outubro de 2000, por entender que a regra legal estabelece o prazo máximo de cinco anos para o fisco constituir créditos tributários, inclusive os da Cofins, passo a enfrentar o tema.

O artigo 23 da Lei nº 8.212/91, em consonância com o comando contido no art. 56 do ADCT da CF/88, discrimina as contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, e dentre elas está a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, sucessora do Finsocial. *Verbis:*

"Art. 23. As contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, além do disposto no art. 22 são calculadas mediante a aplicação das seguintes alíquotas:

I - 2% (dois por cento) sobre sua receita bruta, estabelecida segundo o disposto no § 1º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, com a redação dada pelo art. 22, do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, e alterações posteriores; (Redação original. Alterado pela Lei Complementar nº 70/91)

II - 10% (dez por cento) sobre o lucro líquido do período-base antes da provisão para o Imposto de Renda, ajustado na forma do art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990. (Redação original. Alterado pela Lei nº 9.249/95)

§ 1º No caso das instituições citadas no § 1º do art. 22 desta lei, a alíquota da contribuição prevista no inciso II é de 15% (quinze por cento). (Redação original. Alterado pela Lei Complementar nº 70/91 e pela Lei nº 9.249/95).

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às pessoas de que trata o art. 25."

Também a Lei Complementar nº 70/91, em seu artigo 10, determina que o produto da arrecadação da Cofins integra o Orçamento da Seguridade Social. *Verbis:*

emf

Brasília,

21/12/07


Marilda Cusino de Oliveira
Mat. Siape 91650

CC02/C03
Fls. 1361

"Art. 10. O produto da arrecadação da contribuição social sobre o faturamento, instituída por esta lei complementar, observado o disposto na segunda parte do art. 33 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, integrará o Orçamento da Seguridade Social."

Integrando a Cofins a receita da Seguridade Social, por força do art. 56 do ADCT e legislação acima citada, há que se submeter à legislação que organiza a Seguridade Social e dispõe sobre o seu Plano de Custeio. Tal regulamentação foi incluída no ordenamento jurídico pátrio com a edição da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, onde, em seu art. 45, fixa em 10 anos o prazo para a Seguridade Social constituir o crédito tributário pelo lançamento:

"Art. 45. O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

Por fim, devo enfatizar que a boa técnica legislativa reza que uma norma jurídica não deve encerrar contradição entre seus próprios dispositivos. Evidentemente, se o § 4º do art. 150 do CTN autoriza o legislador ordinário fixar outro prazo, que não o de cinco anos, para homologar o lançamento é porque dentro deste outro prazo é possível efetuar o lançamento daquilo que o Fisco entender que não mereça homologação. O contrário seria um contra-senso. E este prazo não pode se contraditar com o prazo fixado no art. 173, I, do mesmo CTN. Se assim não fosse, para quê estabelecer essa faculdade de fixar outro prazo para homologação?

Assim, afasto a prejudicial de decadência levantada.

A autuação, cuja ciência se seu em 07/11/2005, se refere aos períodos de apuração de 31/01/2000 a 30/04/2005, e a recorrente invoca dispositivos constitucionais que estariam a albergar da incidência de tributos e contribuições as sociedades cooperativas; bem como a afirmar que, por não visar lucros, suas atividades, ou os ingressos de recursos financeiros decorrentes de suas atividades, não podem ser considerados como receitas, o que também afastaria a incidência da Cofins. Além disso, a revogação da isenção feita por meio de Medida Provisória não se mostraria o meio adequado para tratar de regras de limitação do Estado ao poder de tributar.

O fato de a Constituição Federal de 1988 dispor sobre o *tratamento adequado* a ser dado às cooperativas, conforme invocou a recorrente, não significa, entretanto, que tais atividades estão ao total abrigo da incidência de tributos. Senão vejamos.

Evolução legislativa x proteção constitucional

Inicialmente, esclareço que boa parte da temática a ser desenvolvida abaixo se baseou em excertos do voto proferido pelo desembargador federal Fábio Bittencourt da Rosa, no Acórdão publicado no DJ de 23/01/2002, p. 177, Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.70.05.03502-0/PR, Corte Especial do TRF 4ª Região.

cnf

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21 / 12 / 07

[Signature]
Marilde Cusino de Oliveira
Mat. Siage 91650

CC02/C03
Fls. 1362

As constituições federais brasileiras nunca trataram expressamente das sociedades cooperativas, com exceção desta última, de 1988. O Decreto-Lei nº 22.239, de 19/12/1932, com a redação do Decreto-Lei nº 8.401, de 19/12/1945, em seu artigo 38, dispunha que as cooperativas são sociedades civis, e como tais não sujeitas à falência, nem à incidência de impostos que recaiam sobre atividades mercantis. Era quase uma imunidade de tributos, norma que, entretanto, não sobreviveu à Constituição Federal de 1946, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. A verdade, porém, é que inúmeros outros diplomas normativos beneficiaram as cooperativas, do ponto de vista tributário. Exemplo disso foi o imposto do selo, conforme regra de isenção disposta no Decreto-Lei nº 4.655, de 03/09/1942. Em 1962 o STF decidiu em sede de RE que “*As sociedades cooperativas estabelecidas no Paraná, estão isentas de impostos, por força do art. 94 da própria constituição do referido estado*”. Seria cansativo e desnecessário arrolar todos os preceitos que criaram regras isentivas de tributos para privilegiar as entidades cooperativas.

A referência acima se faz necessária para demonstrar a evolução da visão do sistema normativo no que diz respeito à tutela do cooperativismo. Exatamente por isto é que inúmeras manifestações postularam disciplina expressa e benéfica às cooperativas na CF de 1988, quando de sua elaboração. Assim, ao tratar da Ordem Econômica, a Comissão de Estudos Constitucionais, liderada por Afonso Arinos de Mello Franco, então encarregada de elaborar um anteprojeto de constituição, inclui no artigo 4º, § 4º, o seguinte texto: “*O cooperativismo e o associativismo serão estimulados e incentivados pelo Estado*”.

A simplicidade desse dispositivo não contentava, entretanto, os cooperativistas, tendo a Organização das Cooperativas Brasileiras, e a Organização das Cooperativas do Estado do Rio Grande do Sul apresentado aos constituintes a PE 025, em 6/08/1987, com 46.503 assinaturas. Na proposta se recomendava a adoção de três artigos, sendo um deles atinente à matéria tributária, com a seguinte redação: “*É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios instituir tributos sobre o ato cooperativo assim considerado aquele praticado entre o associado e a cooperativa ou entre cooperativas associadas, na realização de serviços, operações ou atividades que constituem o objeto social.*”

Como se vê, pretendia-se verdadeira imunidade tributária ao ato cooperativo, e relativamente a todo e qualquer tributo, não só em relação a impostos. No entanto, a pretensão encontrou fortes resistências. Do projeto de constituição do relator, Dep. Bernardo Cabral, constou no art. 310, § 2º: “*A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.*”

A influência do cooperativismo, ao final, se impôs e acabou sendo adotada disposição expressa em projeto votado em segundo turno pelos constituintes, no capítulo do sistema tributário nacional, dispondo-se nos artigos 152, III, c, caber à lei complementar estabelecer norma, em especial sobre o *adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas*. Esta foi a regra que acabou por ser aprovada e que está no artigo 146, III, c, da CF de 1988. Tal como no projeto votado em segundo turno, o que constava do art. 180, § 2º, passou a figurar no artigo 174, § 2º, do texto definitivo: “*A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.*”

De tudo isso somente se pode concluir que os constituintes não atenderam as extensas pretensões das cooperativas no que se refere ao benefício tributário sobre o ato cooperativo. Daí, o que é lógico concluir é que nem imunidade, nem isenção de qualquer tributo pode ser invocada com base no texto constitucional. Tal direito, certamente, não existe.

Atos cooperativos internos e externos x incidência de tributos

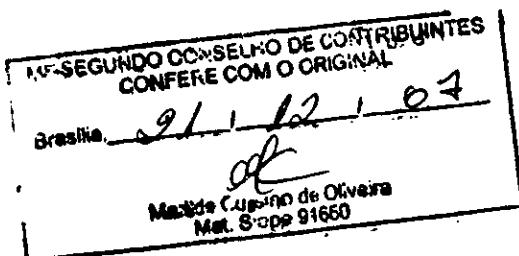
A Lei nº 5.764/71, que trata das sociedades cooperativas, estabelece em seu artigo 3º que tais sociedades de pessoas agem sem objetivo de lucro. Assim, na prática de atos cooperativos não se pode entender como a cooperativa possa auferir riqueza, já que simplesmente a repassa aos associados. Estes é que têm o lucro e pagam imposto sobre a renda.

Sobre isso não há divergência. Ocorre, porém, que existem outros atos que podem ser praticados pelos entes cooperativos, e que estão previstos nos artigos 85, 86 e 88 da referida lei, hipóteses em que se dá o relacionamento das cooperativas com terceiros, em que a tributação do lucro é expressamente autorizada, consoante a letra do art. 111 da lei em referência, que dispõe: "*Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os arts. 85, 86 e 88 desta Lei.*" Ora, essa disposição autoriza a conclusão de que, em matéria de imposto sobre a renda, não pode o ato cooperativo propriamente dito caracterizar a hipótese de incidência. Não se ajusta à descrição do preceito. Conduta atípica, como se fala em direito penal. Fato estranho à regra instituidora do imposto.

Se isso ocorre por tal modo, crucial é que se defina o ato cooperativo que, seguramente, tem um conceito indeterminado. A Lei nº 5.764/71 esclarece em seu artigo 79: "*Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais. Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.*"

As cooperativas intermedian os produtos ou serviços, vendendo-os a terceiros ou comprando produtos de terceiros e entregando aos associados, sem o que não tem razão de existir as cooperativas. Essa é a sua finalidade institucional. Logo, é preciso saber se constitui ato cooperativo apenas o **ato interno**, quais sejam as relações entre a cooperativa e os cooperados, ou também o **ato externo**, este compreendido como aquele praticado com terceiro para cumprir o propósito da instituição.

Vejamos como a norma infralegal, embora tratando de identificar o que estaria ou não coberto pela não-incidência do Imposto de Renda (Parecer Normativo CST nº 38, de 30/10/1980), define o que seja um ou outro, para o caso exclusivo das *cooperativas de médicos*:



cur

Brasília, 21.12.07

CC02/C03
Fls. 1364

Marilde Cristina de Oliveira
Mat. Sape 91650

Título	Descrição
Atos Cooperativos (item 3.1)	As cooperativas singulares de médicos, ao executarem as operações descritas no artigo 79 da Lei nº 5.764/71 (<i>os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução de seus objetivos sociais</i>) estão plenamente abrigadas pela incidência tributária em relação aos serviços que prestem diretamente aos associados na organização e administração dos interesses comuns ligados à atividade profissional, tais como os que buscam a captação de clientela, a oferta pública ou particular dos serviços do associado; a cobrança e recebimento dos honorários recebidos; o registro, controle e distribuição periódica dos honorários recebidos; a apuração e cobrança das despesas da sociedade, mediante rateio na proporção direta da fruição dos serviços pelos associados; cobertura de eventuais prejuízos com recursos provenientes do Fundo de Reserva e, supletivamente, mediante rateio, entre os associados, na razão direta dos serviços usufruídos.
Atos Não-Cooperativos (item 3.2)	Se, conjuntamente com os serviços dos sócios, a cooperativa contrata com a clientela, a preço global não discriminativo, ainda o fornecimento, a esta, de bens ou serviços de terceiros e/ou cobertura de despesas com: a) diárias e serviços hospitalares; b) serviços de laboratórios; c) serviços odontológicos; d) medicamentos e e) outros serviços, especializados ou não, por não associados, pessoas físicas ou jurídicas, é evidente que estas operações não se compreendem nem entre os atos cooperativos nem entre os não-cooperativos excepcionalmente facultados pela lei, resultando, portanto em modalidade contratual com traços de seguro-saúde.
Intermediação (item 3.3)	Como estas obrigações contratuais não poderão ser cumpridas diretamente pela cooperativa porque seu objeto social é voltado internamente aos associados, nem pelos associados na condição de prestadores de serviços médicos, torna-se logicamente imprescindível a aquisição daqueles bens/serviços de outras sociedades ou de outros profissionais, ou que, evidentemente, é característica da mercancia, ou seja, a intermediação.
Organização mercantil (item 3.4)	Estas atividades, francamente irregulares para este tipo societário, estão iniludivelmente contidas em contexto de modelo comercial, uma vez que seu perfil operacional, neste particular, envolve (1) atividade econômica, (2) fins lucrativos, (3) habitualidade, (4) organização voltada à circulação de bens e serviços e (5) assunção de risco. Esta afirmação melhor estará corroborada se abstrairmos, dentre as obrigações assumidas com a clientela, a de prestação de serviços médicos pelos próprios associados, percebe-se, então, que seria lógica e juridicamente insustentável considerar-se como cooperativa a entidade que tivesse como único objetivo a revenda de bens e serviços.

curf

Brasília, 01.12.07

[Assinatura]
Marilde Cunha de Oliveira
Mat. Siape 91650

CC02/C03
Fls. 1365

Estabelecidos os contornos do ato cooperativo, analisemos agora se as cooperativas têm ou não faturamento ou receita bruta. E também neste ponto não procede a argumentação trazida pela recorrente de que a Cofins não incidiria sobre as cooperativas em face de que as mesmas não possuem receita e tampouco despesa relativamente à atuação de seus associados; assim, todas as receitas e ganhos são denominados ingressos, e todos os custos, denominados dispêndios.

O exame do artigo 4º da Lei nº 5.764/71 permite concluir que as cooperativas são sociedades de pessoas, ou seja, pessoas jurídicas com personalidade distinta dos associados e por isso mesmo estão obrigadas a manter escrituração regular, possuindo livros fiscais e contábeis, obrigatórios (art. 22, inciso VI). Nesses livros serão registradas todas as operações, não só em relação aos atos cooperativos internos como aos externos.

Se o repasse de valores se dá aos associados isto não significa que esteja descaracterizada, contabilmente, a receita bruta. E o que interessa para o direito tributário é verificar se ocorreu o fato imponível, criando a obrigação tributária. Se existe a receita bruta há a subsunção ao fato, sendo estranho à relação tributária o fim que é dado aos valores recebidos pela cooperativa. Não há dúvida que a receita obtida, por exemplo, com a produção trazida pelos associados, a estes será repassada, não pertence à cooperativa. Todavia, existe tal receita na sociedade e isso é o quanto basta para incidir a regra de tributação da Cofins, a qual, prevista pela Medida Provisória n. 1.212, de 28/11/1995, e suas reedições, prevê em seu artigo 2º, parágrafo único, a isenção apenas para os atos praticados com os associados, os chamados atos cooperativos.

Assim, enquanto vigorou tal dispositivo, as sociedades cooperativas de médicos podiam excluir da base de cálculo da Cofins as suas receitas com os cooperados. No entanto, tal benefício, relativamente aos atos cooperados, concedida pelo art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, permaneceu até outubro de 1999, tendo sido revogada pela MP nº 2.158-35/2001, com efeitos a partir de 11/99.

E sobre a classificação contábil adotada pelas empresas o parágrafo 1º do artigo 3º da citada Lei nº 9.718, de 1998, é incisivo ao dizer que: “*Entende-se por receita bruta 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.*”

Com a edição da referida lei, entretanto, a partir de 1º de fevereiro de 1999, tais empresas passaram a ter a totalidade de suas receitas sujeitas à incidência da Cofins, permitidas algumas exclusões. Registre-se, neste ponto, que não houve questionamento por parte da recorrente quanto à forma de apuração da contribuição, limitando-se apenas a insistir no argumento de que não possui receita alguma a ser tributada pela Cofins, tão somente as suas atividades com não-cooperados.

Vejamos agora alguns julgados do STJ e de alguns Tribunais Regionais Federais sobre a matéria aqui tratada:

“*Processo REsp 237348 / SC ; RECURSO ESPECIAL 1999/0100366-0*

Relator(a)Ministro CASTRO MEIRA (1125) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA.Data do Julgamento 17/02/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 17.05.2004 p. 165

Cup

Pr. 26. - 12.07

Mato Grosso do Sul
12/07/2007

CC02/C03
Fls. 1366

Ementa TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVA MÉDICA. ATOS NÃO-COOPERATIVOS. 1. A UNIMED presta serviços privados de saúde, ficando evidenciada, assim sua natureza mercantil na relação com seus associados, ou seja, vende, por meio da intermediação de terceiros ,serviços de assistência médica aos seus associados. 2. O fornecimento de serviços a terceiros e de terceiros não-associados, caracteriza-se como atos não-cooperativos, sujeitando-se, portanto, à incidência do Imposto de Renda. 3. Recurso especial provido.Acórdão.Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça: por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins, Eliana Calmon, Franciulli Netto e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.Sustentaram oralmente a Drª Cinara Kichel pelo recorrente, e o Dr. Rodrigo S. Ferrari pelo recorrido."

"Processo REsp 746382 / MG; RECURSO ESPECIAL 200/0071334-7

Relator(a)Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 12/09/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 09.10.2006 p. 279 Ementa TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PIS. COOPERATIVAS. ISENÇÃO. ATOS COOPERATIVOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. CONCEITO DE FATURAMENTO MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Os atos que não são tipicamente cooperativos, tais como os serviços prestados por sociedades cooperativas médicas a terceiros (não-associados), são passíveis de incidência do PIS. 2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS com base na Lei n. 9.718/98 – especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo – é questão de natureza constitucional, razão pela qual resfoge do âmbito de apreciação do recurso especial. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. Acórdão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Eliana Calmon. O Dr. Ronald Alencar Domingues da Silva sustentou oralmente pela recorrente, Unimed Guaxupé - Cooperativa de Trabalho Médico.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha."

Vejamos agora o posicionamento deste Segundo Conselho de Contribuintes:

COFINS - COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS - A prestação de serviços por terceiros não associados, especialmente hospitais e laboratórios, fornecimento de medicamentos e a comercialização de planos de saúde, não se enquadra no conceito de atos cooperados, nem de atos auxiliares, sendo, portanto, tributável. Recurso negado. (Acórdão 203-09099, de 12/08/2003, Relatoria de Luciana Pato

Peçanha Martins, provimento negado por maioria de votos, Unimed de Ourinhos/SP)"

COFINS. COOPERATIVAS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. A isenção da COFINS relativa aos atos cooperados, concedida pelo art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, permaneceu até outubro de 1999, tendo sido revogada pela MP nº 2.158-35/2001, com efeitos a partir de 11/99.. Embargos providos, com efeitos infringentes. (Acórdão nº 203-11.373, de 18/10/2006, Relatoria de Emanuel Carlos Dantas de Assis, provimento negado por maioria, Unimed de Divinópolis).

COFINS. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da contribuição é o total da receita bruta obtida, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. Incabível exclusão da base de cálculo da contribuição de valores relativos ao custo de serviços contratados de terceiros por não possuir, a cooperativa, meios próprios de realizá-los, sendo que os contratos de planos de saúde firmados com os usuários são efetuados no nome da própria cooperativa. Recurso negado.(Acórdão nº 202-15.866, de 20/10/2004, Relatoria de Nayra Bastos Manatta, provimento negado por unanimidade, Unimed de Cachoeira do Sul).

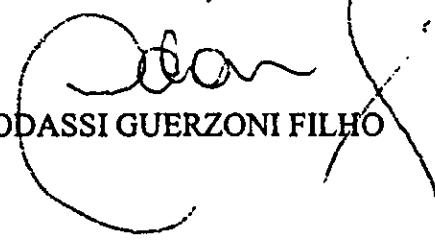
COFINS. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS. A prestação de serviços por terceiros não associados, especialmente hospitais e laboratórios, não se enquadram no conceito de atos cooperados, nem de atos auxiliares, sendo, portanto, tributáveis. Recurso negado.(Acórdão nº 201-77.765, de 10/08/2004, relatoria de Antonio Mario de Abreu Pinto, provimento negado por maioria de votos, Unimed de Teófilo Ottoni).

Quanto à alegada inconstitucionalidade da MP nº 2.158-35, que revogou expressamente a isenção contida no artigo 6º da Lei Complementar nº 70/91, o Segundo Conselho, em Sessão Plenária realizada no dia 18 de setembro de 2007, aprovou e promulgou a seguinte Súmula, de nº 2:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

Em face de todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007


ODASSI GUERZONI FILHO

