



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

Processo nº 10680.720328/2005-19
Recurso nº 140.694 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.063 -- 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de março de 2009
Matéria COFINS
Recorrente COOPMED - COOPERATIVA EDITORA E DE CULTURA MÉDICA LTDA
Recorrida DRJ-BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2001

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DA ESFERA ADMINISTRATIVA FISCAL.

As instâncias administrativas não são competentes para apreciar questão de constitucionalidade de norma, conforme Súmula nº 02 deste Conselho, *in verbis*:

“SÚMULA Nº 2

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

COOPERATIVAS. INCIDÊNCIA

As cooperativas mistas que tenham por objeto a compra e o fornecimento de bens e mercadorias a seus cooperados estão sujeitas, a partir de 1º de janeiro de 1998, à Cofins sobre as receitas decorrentes de tais fornecimentos.

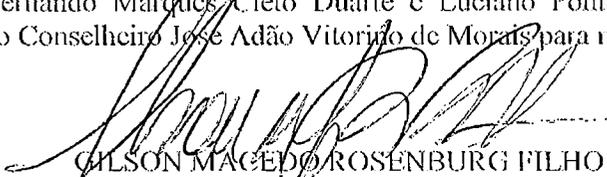
COOPERATIVA. EXCLUSÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO E MULTA VÁLIDOS.

A contribuinte excluiu indevidamente valores da base de cálculo da COFINS, assim, além da declaração está inexata, deixou de recolher a COFINS integralmente, cabendo a aplicação da multa do Inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96 sobre os lançamentos mantidos por este voto.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento do CARF, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Jean Cleuter Simões Mendonça (Relator), Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Fernando Marques Cleto Duarte e Luciano Pontes de Maya Gomes (Suplente). Designado o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes para redigir o voto vencedor.


GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente


JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Andréia Dantas Lacerda Moneta (suplente), Robson José Bayerl (suplente) Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes e Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 24/06/2005 (fls.03/05), em decorrência da falta de recolhimento da COFINS no período de 31/01/2001 a 31/12/2001.

A contribuinte é uma cooperativa mista de produção e consumo.

Conforme o Termo de Verificação (fls. 10/16) a contribuinte interpretou equivocadamente a Medida Provisória nº 1.858-19/99 e excluiu indevidamente valores da base de cálculo da COFINS.

Às fls. 99/113 encontram-se Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF's relativas ao período autuado.

Em 20/07/2005 a autuada protocolizou impugnação ao auto de infração junto à DRJ em Belo Horizonte/MG (fls. 280/295), alegando, em suma, que:

A isenção das cooperativas foi outorgada pela Lei Complementar nº 70/91, portanto, em atendimento ao princípio da hierarquia das normas, não pode ser revogada pela Lei Ordinária nº 9.532/97 nem pela Medida Provisória 2.158-35.

Conforme o art. 79, da Lei nº 5.764/71, os atos das cooperativas não são operações de mercado, portanto, não há faturamento.

Se vencido os argumentos anteriores, a autuação ainda está incorreta, haja vista que devem ser desconsiderados da base de cálculo os valores das vendas de material cirúrgico, livros técnicos, roupas brancas, dentre outros, por estarem abrangidos pelo objeto da cooperativa, conforme art. 2º do seu estatuto. Tal exclusão está em conformidade o parágrafo

2º, do art. 15, da Medida Provisória nº 2.158-35, que isenta os atos cooperativos da incidência da COFINS.

Não cabe multa, pois a atuada “procedeu conforme determina a legislação (...) oferecendo declarações exatas e claras, ou seja, não houve qualquer omissão ou inexatidão na DCIT ou DIPJ, capaz de gerar a penalidade”.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ, em Juiz de Fora/MG, julgou da seguinte forma (fls. 324/337):

A base de cálculo da COFINS é a sua receita bruta mensal, sendo irrelevante a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

A Lei Complementar nº 70/1991 é materialmente ordinária, portanto, pode ser modificada por medida provisória.

A impugnante é uma cooperativa mista, de consumo e de produção. As deduções alegadas são típicas de uma cooperativa de consumo e as cooperativas de consumo não possuem qualquer tipo de benefício, conforme art. 69 da Lei nº 9.532/97.

A isenção de multa está prevista, taxativamente, no art. 63 da Lei nº 9.430/96. O lançamento em questão não se enquadra nas hipóteses desse dispositivo, além disso, estando certo o lançamento, não há razão para se afastar a multa.

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ em 11/05/2007 (fl. 345).

Em 06/06/2006 a contribuinte protocolizou Recurso Voluntário (fls.346/364), apenas ratificando os argumentos utilizados na impugnação e requerendo que seja cancelado o crédito tributário decorrente do auto de infração, ou, se mantida a cobrança, que seja deduzido da base de cálculo os valores “*decorrentes da venda, aos associados, de material cirúrgico, livros técnicos, roupas médicas e todo e qualquer produto similar potencialmente utilizável pelos associados no desempenho de suas profissões*”.

E, por fim, caso seja mantida a exação, que seja afastada a multa de ofício.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, assim, dele tomo conhecimento.

A matéria para apreciação limita-se a três pontos:

1- A revogação de dispositivo da Lei Complementar nº 70/91 pela Medida Provisória nº 2.158-35 de 2001, e pela Lei Ordinária nº 9.532/97



2- Se os valores decorrentes de vendas aos associados devem ser deduzidos da base de cálculo.

3- A aplicação da multa.

Desse modo, passa-se a analisar da primeira questão.

1- A revogação de dispositivo da Lei Complementar nº 70/91 pela Medida Provisória nº 2.158-35 de 2001, e pela Lei Ordinária nº 9.532/97.

A questão da hierarquia de normas trata-se de matéria de constitucionalidade, haja vista que para aplicação da Lei Complementar nº 70/91, se teria que declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.158-35 e a Lei Ordinária nº 9.532/97.

Ocorre que as instâncias administrativas não são competentes para apreciar questão de constitucionalidade de norma, conforme Súmula nº 02 deste Conselho, *in verbis*:

“SÚMULA Nº 2

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

A Medida Provisória nº 2.158-35 de 2001 e a Lei Ordinária nº 9.532/97 não foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal - STF, portanto, continuam em pleno vigor no sistema jurídico brasileiro.

Por essa razão, as demais questões deste recurso devem ser apreciadas à luz da Medida Provisória nº 2.158-35 de 2001 e da Lei nº 9.532/97.

2- Se os valores decorrentes de vendas aos associados devem ser deduzidos da base de cálculo.

A DRJ se apoiou art. 69 da Lei nº 9.532/97 para julgar que as cooperativas de consumo não têm qualquer tipo de exclusão na base de cálculo da COFINS. Vejamos o que diz esse dispositivo:

“Art. 69 As sociedades cooperativas de consumo, que tenham por objeto a compra e fornecimento de bens aos consumidores, sujeitam-se às mesmas normas de incidência dos impostos e contribuições de competência da União, aplicáveis às demais pessoas jurídicas”

Entendo que a interpretação dada pela DRJ está equivocada. Quando o dispositivo cita simplesmente “consumidores”, o legislador queria destacar os consumidores não associados, pois a venda de materiais para não associados torna a venda realizada uma atividade não cooperativa. Quando a cooperativa foi organizada para produzir e fornecer produtos para seus associados, essa venda está dentro do seu objeto, tornando a venda a associados uma atividade cooperativa, tendo direito a todos os benefícios das demais atividades realizadas pelas cooperativas

Além disso, deve-se atentar para a Medida Provisória 2.158-35/2001. Essa medida provisória é originária da Medida Provisória nº 1.807 de janeiro de 1999. Esta foi

reeditada várias vezes, e na sua sétima reedição, quando foi transformada na Medida Provisória nº 1.858-7, em 20 de julho de 1999, passou a ter a seguinte disposição no art. 15, *in verbis*:

“Art 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto no art. 66 da Lei no 9.430, de 1996, excluir da base de cálculo da COFINS:

I- os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa,

II- as receitas de venda de bens e mercadorias a associados.

§ 1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.

§ 2º As operações referidas no parágrafo anterior serão contabilizadas destacadamente, pela cooperativa, e comprovadas mediante documentação hábil e idônea, com identificação do adquirente, do valor da operação, da espécie de bem ou mercadoria e quantidades vendidas.”

A medida provisória continuou sendo reeditada até chegar à norma que está vigente até hoje, a Medida Provisória 1.858-35, de 24 de agosto de 2001, que no art. 15 continua autorizando que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores de vendas realizadas a seus sócios, se não, veja-se:

“Art. 15 As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei no 9.718, de 1998, excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP:

I- os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa,

II- as receitas de venda de bens e mercadorias a associados,

(.)

§ 1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.” (grifo nosso)

Lendo o art. 69 da Lei nº 9.532/95 e o art. 15 da Medida Provisória nº 2.158-35 de 2001, chegaremos à conclusão de que as vendas para consumidores não associados comporão a base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, os valores das vendas aos associados, de bens e produtos vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa, serão excluídos. Desse modo, há dois requisitos para a exclusão dos valores de vendas da base de cálculo: os produtos vendidos devem estar ligados diretamente à atividade dos associados, e a atividade deve estar no objeto da cooperativa.

verbis:

Podemos ver o objeto da recorrente no art. 2º de seu estatuto (fls. 38, 61) *in*

“ Artigo 2º O objeto da Coopemed é realizar as atividades econômicas e culturais de proveito e interesse pessoal e profissional aos seus cooperados, como de segue

I - Promover a edição dos cooperados, podendo instalar parque gráfico economicamente viável;

II - Importar diretamente livros, revistas e materiais de uso profissional;

III - Adquirir e fornecer livros e outros bens;

IV - Produzir, industrializar, beneficiar ou embalar artigos compreendidos no seu programa operacional, tendo em vista a melhoria de qualidade ou preço ou a facilidade de abastecimento,

V - Distribuir obras de autores cooperados, editadas por terceiros, para os livreiros em geral,

VI - Contribuir para a difusão do cooperativismo ” (grifo nosso)

Nota-se que o item III, do art. 2º do estatuto da recorrente estabelece como um dos objetos o fornecimento de outros bens, sem estabelecer que o fornecimento será gratuito. De sorte que deve-se considerar que o fornecimento por venda está abrangido pelo estatuto da contribuinte.

Portanto, como a cooperativa é de profissionais da medicina, todos os materiais ligados à essa área que foram vendidos aos associados tais como instrumento cirúrgico, roupas brancas, livros técnicos, devem ter seu valor de venda excluído da base de cálculo da COFINS, deixando de compor o lançamento ora julgado. Quanto aos valores das vendas dos demais materiais excluídos (sapatos diversos, revistas, material de papelaria e cd), estes devem ser mantidos no lançamento.

3- A aplicação da multa.

O Auditor Fiscal percebeu que na Declaração de Informação Econômico-Fiscais de Pessoa Jurídica -DIPJ, a recorrente não informou integralmente os valores que compõem a base de cálculo da COFINS, e repetiu os valores da DIPJ na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCITF de 2001, por isso, ficou constado a declaração inexata, o que ensejou a multa do antigo texto do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, *in verbis*:

“Art.44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: I-de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte”.

O texto acima foi alterado pela Lei nº 11.488/07, mas continua com o mesmo teor, se não, vejamos:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas

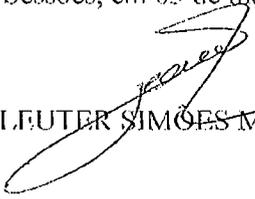


I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata"

Por tudo já explanado acima, não restou dúvida de que a contribuinte excluiu indevidamente valores da base de cálculo da COFINS, assim, além da declaração está inexata, deixou de recolher a COFINS integralmente, cabendo a aplicação da multa do Inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96 sobre os lançamentos mantidos por este voto.

Ex positis, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto para que sejam excluídos da base de cálculo da COFINS, e do lançamento efetuado, os valores correspondentes às vendas a associados de instrumento cirúrgico, roupas brancas, livros técnicos, por serem ligados diretamente à atividade econômica dos associados e fazerem parte do objeto da cooperativa recorrente. Devendo ser mantidos os demais lançamentos e multa.

Sala das Sessões, em 03 de março de 2009


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

Voto Vencedor

CONSELHEIRO JOSÉ ADÃO VIOTORINO DE MORAIS, Relator-Designado

A discordância do voto vencedor em relação ao voto vencido se restringe à isenção ou não das cooperativas de consumo ao pagamento da Cofins sobre o faturamento decorrente do fornecimento de bens e mercadorias a seus cooperados.

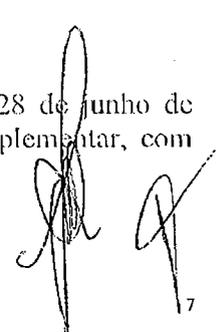
Conforme se verifica dos autos o lançamento contestado corresponde a Cofins devida sobre receitas de fornecimento (revenda) de bens e mercadorias aos cooperados da recorrente. Segundo seu entendimento, tais receitas estariam isentas da Cofins por força do disposto na LC nº 70, de 1991, art.6º, I.

No entanto, esse entendimento é equivocado. A isenção prevista naquele dispositivo legal foi derogada por da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 69, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1998, que assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 69. As sociedades cooperativas de consumo, que tenham por objeto a compra e fornecimento de bens aos consumidores, sujeitam-se às mesmas normas de incidência dos impostos e contribuições de competência da União, aplicáveis às demais pessoas jurídicas."

Também, posteriormente foi editada a MP nº 1.858-6, de 28 de junho de 1999, que revogou expressamente a isenção então prevista naquela lei complementar, com efeitos a partir de 1º de outubro de 1999, *in verbis*:

"Art. 23 Ficam revogados.


7

(...),

II-- a partir de 30 de junho de 1999.

a) os incisos I e II da Lei Complementar n.º 70, de 1991, e ;”

Como essa MP entrou em vigor na data de sua publicação (art. 22), observando-se a carência nonagesimal, a partir de 1.º de outubro de 1999, todas as operações realizadas por sociedades cooperativas passaram a ser tributadas com a Cofins independentemente de resultarem de atos cooperativos ou não.

Em face do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, nego provimento ao presente recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 03 de março de 2009

JOSÉ ADÃO VIEGORINO DE MORAIS