



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

Processo nº 10730.720241/2010-68
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1101-000.054 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de agosto de 2012
Assunto IRPJ
Recorrente UNIMED SÃO GONÇALO - NITERÓI SOC. COOP. SERV. MÉD. HOSP. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLUÇÃO N.º 1101-000.054

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo, resolvem os membros da 1ª Turma, da 1ª Câmara, da 1ª Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, **CONVERTER EM DILIGÊNCIA O JULGAMENTO**, divergindo os Conselheiros Benedicto Celso Benício Júnior e José Ricardo da Silva, nos termos do relatório e voto que integram a presente resolução.

À Delegacia da Receita Federal jurisdicionante, para as providências de sua alçada.

Considerando: i) que o Presidente à época do Julgamento não compõe o quadro de Conselheiros do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) na data da formalização da decisão; ii) que a 1ª Turma da 1ª Seção foi extinta pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 (que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF); e, iii) as atribuições dos Presidentes de Câmara previstas no Anexo II do RICARF, a presente decisão é assinada pelo Presidente da 1ª Câmara/1ª Seção Marcos Aurélio Pereira Valadão que o faz meramente para a formalização da Resolução.

Da mesma maneira, tendo em vista que, na data da formalização da decisão, a relatora, Nara Cristina Takeda Taga, não mais integra o quadro de Conselheiros do CARF, o Conselheiro Paulo Mateus Ciccone, nos termos do artigo 17, inciso III, do RICARF, foi designado redator *ad hoc* responsável pela formalização do voto e da presente Resolução, o que se deu na data de 11 de setembro de 2015.

Processo nº 10730.720241/2010-68
Resolução nº **1101-000.054**

S1-C1T1
Fl. 1.196

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO

Presidente para formalização do acórdão

(documento assinado digitalmente)

PAULO MATEUS CICCONE

Redator "ad hoc" designado para formalização do voto e resolução

Composição do colegiado. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Benedicto Celso Benício Junior, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa, José Ricardo da Silva (vice-presidente), Nara Cristina Takeda e Valmar Fonseca de Menezes (presidente da turma).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face ao Acórdão exarado pela DRJ do Rio de Janeiro que considerou procedentes os lançamentos de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), com imposição de multa de ofício e os juros de mora, e improcedente a multa isolada. Foi também interposto Recurso de Ofício referente ao afastamento da aplicação da multa isolada.

A celeuma teve origem no procedimento fiscalizatório que culminou na lavratura dos Autos de Infração (proc. fls. 893 a 897 e 905 a 910), dos quais a contribuinte foi cientificada em 29/11/2010, acerca de exigências de IRPJ e CSLL, acrescidos da multa de ofício no percentual de 75%, multa isolada e juros moratórios.

Tais lançamentos foram realizados em virtude da conclusão alcançada no Termo de Verificação Fiscal (proc. fls. 885 a 886), no qual se entendeu que “a UNIMED São Gonçalo-Niterói comercializa planos de saúde com direito a consultas médicas, exames clínicos e laboratoriais, internações hospitalares e, outros serviços afins, sendo esse o produto vendido a terceiros não cooperados, como se vê nos documentos de fls. 320 a 723”.

Complementou a autoridade lançadora que “embora a UNIMED São Gonçalo-Niterói pratique atos não cooperativos quando efetua o pagamento referente aos serviços hospitalares, laboratoriais e outros afins utilizados pelos clientes/usuários, a mesma não segrega em sua escrituração contábil a origem dessas receitas como provenientes de atos não cooperativos. E vai além, dando a estes atos com terceiros equivocadamente a roupagem de ‘atos cooperativos auxiliares’. Ocorre que a principal fonte de receita da fiscalizada é a proveniente da venda de planos de saúde individuais e coletivos”.

Relatou ainda o Agente Fazendário que como a fiscalizada não atendeu ao requisito da segregação de receitas, custos e despesas no tocante aos atos cooperados e não cooperados, isso impossibilitou o inequívoco reconhecimento por parte do Fisco da prática de atos cooperados na acepção da lei. Desta forma, entendeu que “sujeita-se a sociedade à incidência fiscal sobre a totalidade das receitas auferidas, uma vez que não se pode usufruir de benefício fiscal por mera presunção de prática de atos privilegiados”.

A autoridade fiscalizadora ainda detectou despesas relativas a confraternizações e patrocínios, deduzidas do lucro líquido antes do IRPJ e da CSLL e não adicionadas na apuração do lucro real e na base de cálculo da CSLL. Tais despesas foram consideradas indedutíveis, relativamente aos anos-calendários de 2006 e 2007, por não estarem intrinsecamente relacionadas com a produção e comercialização de serviços da fiscalizada.

Foi ainda aplicada multa isolada em relação a valores não adicionados na apuração do Lucro Real e na base de cálculo da CSLL.

Em vista da autuação realizada, em 23/12/2010, foi apresentada pela interessada Impugnação (proc. fls. 936 a 954), por meio da qual requereu a decretação da nulidade do Auto de Infração.

De início, alegou a Impugnante que ao efetuar os cálculos para apurar “os supostos débitos de IRPJ e CSLL”, a fiscalização deixou de excluir as significativas quantias recebidas a título do intercâmbio estabelecido em convênio do sistema UNIMED, bem como de deduzir as despesas com intercâmbio por ela incorridas.

Asseverou a interessada que os valores recebidos a título de intercâmbio não agregam positivamente seu patrimônio, sendo classificados contabilmente como permutações patrimoniais, e destituídos, em última análise, de conteúdo econômico.

Ademais, alegou que o intercâmbio entre cooperativas se enquadra na disposição do art. 79 da Lei nº 5.764/71, classificando-se como ato cooperativo. Concluiu que a metodologia utilizada no tocante aos recebimentos relativos aos intercâmbios gerou prejuízo à peça fiscal em seu todo, devendo ser decretada a sua nulidade.

A Postulante também afirmou que a autoridade fazendária ignorou a distinção entre atos cooperados e não cooperados, na medida em que tributou a integralidade dos ingressos da Impugnante.

Entendeu que “a fiscalização deveria ter listado criteriosamente, dentre os atos praticados pela Impugnante, quais considerou cooperados, e quais considerou não cooperados, a fim de que considerasse tributáveis apenas os recebimentos associados aos atos não cooperados”.

Desta feita, alegou que ao não segregar os atos cooperados dos não cooperados a Administração Fazendária acabou por viciar o Auto de Infração acarretando em sua nulidade.

No tocante à aplicação das multas, afirmou que a fiscalização imputou, cumulativamente, multa de ofício e multa isolada, em razão do mesmo fato tributário, pretensão esta sabidamente vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

No que tange às despesas incorridas pela Impugnante com confraternizações e patrocínio, alegou que em nenhum momento o Agente Fiscal determinou a natureza de tais dispêndios, reconhecendo de pronto a indedutibilidade.

Concluiu que o Auto de Infração está eivado de vícios que acarretam a sua nulidade. Além disso, argumentou que a Autoridade Fiscalizadora não poderia ter desconsiderado a natureza jurídica da Impugnante, que sendo sociedade cooperativa, não foi realizado, ainda que por arbitramento, a discriminação dos rendimentos cooperativos e não cooperativos.

Em sessão de 25/02/11, a DRJ no Rio de Janeiro exarou Acórdão (proc. fls. 1069 a 1083) que rejeitou a arguição de nulidade e, no mérito, julgou procedente em parte a Impugnação mantendo os lançamentos do IRPJ e CSLL acrescidos da multa de ofício no percentual de 75% e juros moratórios, e afastando a aplicação da multa isolada.

De início, a Turma Julgadora se manifestou pela inocorrência de nulidade vez o lançamento realizado observa as determinações contidas no artigo 142 do Código Tributário Nacional e no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72.

Deste modo, a Turma esclareceu que os fatos arguidos pela interessada são questões de mérito e, caso constatados, geram a improcedência do lançamento e não a sua nulidade.

Concluiu que não se observam vícios nos lançamentos aptos a gerar a nulidade dos mesmos, ao contrário, os lançamentos foram descritos, fundamentados e concedeu-se à interessada o direito à ampla defesa, razão pela qual foram julgadas improcedentes as nulidades ventiladas.

No mérito, o órgão julgador esclareceu que sendo a interessada uma cooperativa de trabalho médico, verifica-se que a sua atividade básica é disponibilizar aos clientes os serviços prestados pelos médicos cooperativados.

No entanto, *“na medida em que a interessada, além das consultas médicas, garante aos beneficiários de seu plano de saúde a prestação de serviços de terceiros não cooperados, tais como hospitais, laboratórios, remédios e outros serviços médicos, com os quais mantém convênio, ela extrapola a sua atividade essencial, que consiste em disponibilizar os serviços profissionais desenvolvidos pelo médico associado”*.

Entendeu o colegiado que as operações de intercâmbio entre cooperativas do grupo para disponibilizar os serviços de terceiros não associados aos usuários, não podem ser consideradas como atos cooperativos, vez que o art. 79 da Lei nº 5.764/71, ao incluir no conceito de atos cooperativos aqueles praticados pelas cooperativas entre si quando associadas para a consecução dos objetivos sociais, não se refere aos praticados por prestadores de serviços não associados, ainda que tais atos sejam propiciados por meio de intercâmbio entre cooperativas singulares.

No tocante aos valores a título de intercâmbio, a Turma afirmou que os mesmos foram excluídos na apuração do resultado como custo (proc. fls. 319).

Já no que diz respeito à segregação dos atos cooperados dos não cooperados, asseverou o órgão julgador *a quo* que tal distinção era incumbência da contribuinte visando garantir o privilégio fiscal, deveria quantificar a parcela de ingresso que se comportava dentro da regra da não incidência.

Desta forma, não há que se falar em obrigação da autoridade autuante em distingui-los. Ademais, afirmou que não há qualquer evidência nos autos que comprove que a interessada tenha apresentado à autoridade fiscalizadora elementos que possibilitassem a separação das receitas com associados das com não associados.

Assim, frente à impossibilidade da determinação da parcela não alcançada pela não incidência, desde que haja escrituração regular, entendeu correta a tributação de todo o resultado da interessada.

Relativamente- à glosa das despesas com confraternização, a Impugnante arguiu que o agente fazendário não aferiu a natureza de tais dispêndios. A Turma ressaltou que a contribuinte não trouxe aos autos qualquer elemento de prova que as despesas em questão estariam relacionadas com a sua atividade e que atenderiam às prerrogativas do art. 299 do RIR/99, do art. 13 da Lei nº 9.247/95 e ao PN CST nº 322/71, ou seja, que seriam necessárias à atividade e à manutenção da fonte produtora. Destarte, manteve a tributação.

Já no que toca à glosa das despesas de patrocínio, com fundamento no §2º, do artigo 18, da Lei nº 9.874/1999 e no §2º, do artigo 1º, do Decreto nº 6.180/2007, que impedem a dedução das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL de valores pagos a título de patrocínio, entendeu o Relator, sendo acompanhado pela Turma que, como a interessada não trouxe aos

autos qualquer elemento de prova que os valores pagos se referem a incentivos culturais ou projetos desportivos ou paradesportivos, considerou-se corretas as glosas promovidas pelo autuante.

Por fim, no que se refere à aplicação da multa isolada concomitantemente à multa de ofício, entendeu o órgão julgador que a aplicação destas multas tem como base o mesmo fato: glosa de despesa e exclusões ao lucro real, com o conseqüente recolhimento a menor do tributo.

Diante da impossibilidade jurídica de dupla penalização, decidiu-se que a multa maior exclui a menor. Destarte, afastou-se a aplicação da multa isolada cujo cabimento somente se daria se constatado a falta de recolhimento da estimativa apurada pelo contribuinte, e manteve-se a multa de ofício e os juros de mora.

Em 27/04/2011, foi interposto Recurso Voluntário (proc. fls. 1.092 a 1.116). Em suas razões, a interessada reitera seu pedido de decretação de nulidade/improcedência do Auto de Infração.

De início, a Recorrente mais uma vez suscitou a não tributação dos ingressos a título de intercâmbio. Afirmou que o art. 79 da Lei nº 5.764/71 expressamente enquadra no conceito de “atos cooperativos” aqueles praticados entre cooperativas. E relatou que *“pouco importa se o serviço foi concretamente prestado por um profissional ou estabelecimento da rede credenciada ou por terceiros disponibilizados pela cobertura do plano de saúde”*. Segundo seu entendimento, *“o que importa é que o serviço seja prestado no bojo dos serviços disponibilizados pela cooperativa a preço global e não discriminativo”*.

Ressaltou que o valor que a Recorrente gasta para ressarcir outras cooperativas UNIMED que ofereceram cobertura a seus usuários não se confunde com o valor que a Postulante recebe por ter suportado o custo dos serviços médicos prestados a usuários de outras cooperativas UNIMED.

Assim, a afirmação de que a Recorrente teria excluído os valores recebidos a título de intercâmbio do resultado na condição de custo é falha. Ademais, a exclusão promovida pela Postulante foi desconsiderada, sendo todos os ingressos inseridos na base de cálculo do lançamento. Concluiu que, tanto a parte de intercâmbio pago, quanto a parte do intercâmbio recebido, devem ser neutralizadas para fins de apuração do resultado tributável pelo IRPJ/CSLL.

Alegou ainda que a autoridade fiscal desconsiderou sua natureza de cooperativa ao ignorar a distinção entre atos cooperativos e atos não cooperativos. Asseverou que o próprio Acórdão recorrido reconheceu que, no caso das cooperativas de serviços, não se pode fazer uma interpretação restritiva do conceito de “ato cooperativo”, devendo-se nele incluir também os serviços prestados aos usuários/clientes da cooperativa, os quais são terceiros alheios à composição societária da cooperativa”.

Entendeu que o importante é considerar que ao disponibilizar hospitais, clínicas e laboratórios da rede credenciada que não sejam juridicamente vinculados à cooperativa, visa tão somente o regular desenvolvimento de uma operadora de planos de saúde, seja ela cooperativa ou não.

Processo nº 10730.720241/2010-68
Resolução nº **1101-000.054**

S1-CITI
Fl. 1.201

No que se refere às despesas com confraternização e patrocínios, a Recorrente mais uma vez afirmou que a autoridade lançadora considerou tais despesas como indedutíveis sem questionar a natureza. Se o tivesse feito, a fiscalização as teria deduzido até os limites autorizados normativamente do valor total do suposto débito apurado, no entanto assim não procedeu.

Por fim, requereu, sucessivamente, que ante a manutenção do entendimento pela inocorrência de nulidade, seja dado baixa ao processo em diligência para que sejam, no mínimo, quantificadas e excluídas das bases de cálculo apurada pela fiscalização as parcelas decorrentes da prática de atos cooperativos, conforme conceito delimitado pelo Acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

PAULO MATEUS CICCONE – Redator “Ad Hoc” designado.

Considerando que a relatora, Nara Cristina Takeda Taga, não mais integra o quadro de Conselheiros do CARF, este Conselheiro, nos termos do artigo 17, inciso III, do RICARF, foi designado *ad hoc* para a formalização da presente Resolução.

Nesta condição de Redator designado, transcrevo literalmente a minuta que foi apresentada pela Conselheira durante a sessão de julgamento, apenas com os devidos ajustes de redação para fins da conversão em diligência do julgamento, conforme decidido pela I. Turma Julgadora (ata da sessão de 07 de agosto de 2012).

Portanto, a análise do caso concreto reflete a convicção daquela relatora na valoração dos fatos. Ou seja, não me encontro vinculado, no caso aqui tratado: i) ao relato dos fatos apresentado; ii) a nenhum dos fundamentos adotados para a apreciação das matérias em discussão; e, iii) a quaisquer das conclusões da decisão, incluindo-se a parte dispositiva e a ementa, com as quais posso ou não concordar em situações concretas .

Passo, a seguir, à transcrição do voto.

Conselheira Relatora Nara Cristina Takeda Taga

Recurso Voluntário

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, no que toca à alegação de nulidade do procedimento fiscalizatório, não assiste razão a Recorrente. O art. 59 do Decreto nº 70.235/72 arrola as hipóteses de nulidade do âmbito do processo administrativo fiscal, vide:

Art. 59. São Nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

Da análise dos presentes autos verifica-se que nenhuma dessas hipóteses se concretizou. Ademais, o Auto de Infração foi lavrado segundo todos os requisitos exigidos nos termos do art. 10 do mesmo diploma normativo retrocitado. Portanto, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscalizatório em questão.

No mérito, é importante mencionar que se considera sociedade cooperativa, segundo prevê o art. 4º da Lei nº 5.764/71, que versa sobre a Política Nacional de Cooperativismo, “**as sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, constituídas para prestar serviços aos associados (...)**”.

Assim, é importante desde já ter em mente que a finalidade da sociedade cooperativa está atrelada à atividade própria do associado.

O artigo 79, deste mesmo diploma, conceitua atos cooperativos como “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”.

Importante mencionar que o parágrafo único deste mesmo dispositivo afasta os atos de mercancia do âmbito do ato cooperativo, *in verbis*:

Art. 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.

Ocorre que o ordenamento jurídico pátrio possibilita às sociedades cooperativas o desempenho de atividades classificadas como não cooperativas desde que atendidos os objetivos sociais e em conformidade com o previsto em lei.

Estes atos estão sujeitos à escrituração em separado e à tributação regular dos resultados obtidos. Exemplos dessas possibilidades estão presentes nos artigos 85, 86, 87 e 111 da Lei nº 5.764/71, abaixo transcritos:

Art. 85. As cooperativas agropecuárias e de pesca poderão adquirir produtos de não associados, agricultores, pecuaristas ou pescadores, para completar lotes destinados ao cumprimento de contratos ou suprir a capacidade ociosa de instalações industriais das cooperativas que as possuem.

Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos art. 85 e 86, serão levados à conta do “Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social” e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos. (nossos grifos)

Art. 111. São considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei.

No que diz respeito às Cooperativas de Médicos, o Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação – CST nº 38/80 ao classificar os atos não cooperativos, diversos dos legalmente permitidos, assim dispõe:

“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 laboratoriais, (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 excepcionalmente facultados pela lei, resultando, portanto, em modalidade contratual com traços de seguro-saúde”.

Portanto, as sociedades cooperativas podem praticar três atos distintos: (i) os atos cooperativos, (ii) os atos não cooperativos permitidos; e (iii) os atos não cooperativos.

No que toca à tributação das sociedades cooperativas, o RIR/99 prevê em seus artigos 182 e 183 a não incidência do IRPJ sobre as atividades econômicas sem proveito de lucro (atos cooperativos), e a tributação dos resultados positivos das operações e atividades estranhas à sua finalidade (atos não cooperativos), conforme abaixo:

Não incidência

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

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

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

Incidência

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

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

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

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

Neste panorama, segundo relatou a autoridade fiscalizadora, a UNIMED - São Gonçalo-Niterói, “*pratica com habitualidade, atos não cooperativos quando contrata com os usuários, a preço global, não discriminativo, a prestação de serviços de assistência médica e hospitalar, com cobertura de despesas relativas a tratamento clínico/cirúrgico, honorários profissionais, diárias e taxas hospitalares, enfermagem, medicação, cujas receitas, provenientes dos planos de saúde estão fora do alcance da isenção*”.

E concluiu dizendo que tal situação caracteriza-se como verdadeiro contrato de plano de saúde por meio do qual objetiva cobrir os custos de todo e qualquer procedimento necessário à preservação da saúde do cliente, e para tanto, celebra contratos com não associados.

Os atos auxiliares são aqueles realizados por terceiros voltados à atividade do médico. São prestados em clínicas, hospitais e laboratórios não cooperados e constituem-se em exames laboratoriais, exames complementares de diagnóstico, diárias de hospitais etc.

A contribuinte alegou que como tais atos estão diretamente relacionados à atividade do médico são atos cooperados.

No entanto, a autoridade fazendária os classificou como não cooperativos, sendo, portanto, passíveis de incidência tributária.

Entendo que assiste razão à autoridade fazendária, pois os atos auxiliares têm natureza diversa dos atos cooperativos.

É este também o entendimento já pacificado no Superior Tribunal de Justiça, vide:

Com efeito, este Tribunal Superior pacificou o entendimento de que o fornecimento de serviços a terceiros não cooperados, ou de serviços de terceiros não associados – como é o caso de serviços de laboratórios ou de hospitais, de cobertura de despesas com diárias, serviços médicos etc. – não constitui ato cooperativo, razão pela qual incide normalmente a tributação. (Ag Rg no recurso especial nº 380.324/RS, Min Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

Destarte, tendo em vista o pronunciamento do STJ, entendo devida a tributação dos denominados atos auxiliares.

Da análise dos autos, verifica-se que a Recorrente escriturou os atos “cooperativos auxiliares” como sendo verdadeiros atos cooperativos e, portanto, em momento algum realizou a escrituração separada de atos cooperativos “principais” e auxiliares.

Percebe-se que a questão gira em torno da classificação de ato auxiliar como ato cooperativo ou não cooperativo.

A contribuinte os classifica como ato cooperativo e a autoridade fazendária, como não cooperativo.

Frente a não segregação na contabilidade da fiscalizada e por entender que não cabe à Receita Federal do Brasil tal discriminação, o agente fiscal tributou todos os atos indistintamente como não cooperados. Não entendo correto tal procedimento.

É patente a presença de ato cooperado na escrituração da contribuinte e, tributá-los, implicar afastar uma prerrogativa constitucional a que faz jus a Recorrente, pois acaba por desconsiderar a sua natureza jurídica de cooperativa.

Constituição Federal

Art. 146: Cabe à lei complementar:

III- estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

Destarte, entendo que o processo deve baixar em diligência a fim de que a autoridade fazendária exclua da base de cálculo os atos cooperativos. Para tanto, deve a Recorrente apresentar escrituração separada dos atos cooperativos principais e atos auxiliares, estes de conformidade com o entendimento supracitado do STJ, e, ainda, demonstração da segregação do resultado.

Ante o exposto:

1. NEGO PROVIMENTO à preliminar de nulidade.

2. VOTO NO SENTIDO DE CONVERTER O PRESENTE JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, determinando a baixa dos autos à DRF de origem a fim de que o autuante ou quem lhe faça a vez, diligencie junto à autuada, intimando-a a apresentar demonstrativo, escrituração e documentos comprobatórios contendo específica e minuciosa segregação e separação dos valores pertinentes aos atos cooperativos e atos auxiliares (não cooperativos).

Concluída a diligência, emitir relatório circunstanciado e conclusivo do procedimento, do qual a contribuinte deverá ser cientificada, dele recebendo uma via, abrindo-se-lhe prazo de 30 (trinta) dias para apresentar manifestação versando **EXCLUSIVAMENTE** a respeito do teor do mencionado relatório, sendo desconsideradas quaisquer aduções de outra espécie.

Transcorrido o prazo de trinta dias da ciência da autuada, com ou sem nova intervenção da contribuinte, o presente processo deverá retornar ao CARF para prosseguimento de seu julgamento.

Brasília (DF), Sala das Sessões, em 07 de agosto de 2012.

Nara Cristina Takeda Taga – Relatora.

(documento assinado digitalmente)

PAULO MATEUS CICCONE – Redator “Ad Hoc” designado.