



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

Processo nº 15540.720598/2012-69
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1102-001.319 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria IRPJ. Omissão de receita. Atos não cooperados. Arbitramento.
Recorrente UNIMED DE NOVA FRIBURGO SOC COOP DE SERV MED E HOSP LTD
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008, 2009

DILIGÊNCIAS. PERÍCIAS. CONVICÇÃO DO JULGADOR.

O artigo 18 do PAF tem natureza de cunho facultativo para a formação da convicção da autoridade julgadora de primeira instância ao conferir a esta a possibilidade de determinar a realização de diligências e perícias quando entender que são necessárias.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2008, 2009

COOPERATIVAS. OPERAÇÕES REALIZADAS COM TERCEIROS.

Em face da decisão contida no REsp nº 58.265/SP, admitido na sistemática dos recursos repetitivos, as situações que constituam operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam “atos não-cooperativos”, cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por RICARDO MAROZZI GREGORIO, Assinado digitalmente em 31/03/

2015 por RICARDO MAROZZI GREGORIO, Assinado digitalmente em 01/05/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMAN THO

ME

Impresso em 08/06/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, Ricardo Marozzi Gregorio, Alexandre dos Santos Linhares, Jackson Mitsui, João Carlos de Figueiredo Neto e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Inicialmente, esclareço que todas as indicações de folhas inseridas neste relatório e no subsequente voto dizem respeito à numeração digital do sistema e-Processo.

Trata-se de recurso voluntário interposto por UNIMED DE NOVA FRIBURGO SOC COOP DE SERV MED E HOSP LTD contra acórdão proferido pela DRJ/Rio de Janeiro I que concluiu pela procedência total dos lançamentos efetuados.

Os créditos tributários lançados, no âmbito da DRF/Niterói-RJ, referentes ao IRPJ e reflexos, devidos nos períodos de apuração correspondentes aos anos-calendário de 2008 e 2009, totalizaram o valor de R\$ 33.778.487,68. A autuação promoveu o arbitramento do lucro considerando a omissão de receita correspondentes a atos não cooperados.

Cumprе esclarecer que a ação fiscal também resultou em lançamentos não consubstanciados no presente processo. Relativamente ao PIS, a tributação dos atos cooperados, por não ser reflexa do IRPJ, foi efetuada em outro processo. Relativamente à COFINS, a totalidade do crédito tributário constituído (referente a atos cooperados ou não) foi lançada num terceiro processo, com exigibilidade suspensa, em razão da existência de ação judicial tratando da tributação dessa contribuição.

Em seu relatório, a decisão recorrida assim descreveu o caso:

2. De acordo com a descrição dos fatos às fls.11/15 e termo de verificação fiscal de fls.19/27, toda a receita auferida pelo interessado nos anos-calendário de 2008 e 2009 foi excluída na apuração do lucro real, uma vez que foi considerada decorrente de atos cooperativos não tributáveis.

3. A fiscalização, entretanto, segregou a receita bruta em três espécies: (1) **ingressos**, assim considerados os valores repassados aos médicos cooperados que atenderam os usuários do plano de saúde. Trata-se de atos cooperativos, isentos do pagamento do IRPJ; (2) **receitas da atividade**, assim considerados os valores repassados para terceiros não cooperados que atenderam os usuários do plano de saúde. Trata-se de ato não cooperativo, sujeito à incidência de IRPJ, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça; (3) **outras receitas**, assim considerados

os ingressos financeiros, patrimoniais e as receitas não operacionais (fl.23) sujeitos à incidência de IRPJ.

4. O interessado foi intimado em 13.07.2012, reintimado em 05.09.2012 e 18.12.2012, a apresentar quadro demonstrativo dos ingressos e da receita de atividade auferidos, mês a mês, relativos ao rateio na proporção direta da fruição, bem como os dispêndios e custos/despesas incorridos, mês a mês, relativos ao rateio na proporção direta da necessidade.

5. A escrituração contábil não segrega os valores relativos aos ingressos e à receita da atividade. O rateio foi realizado pela fiscalização com base nos documentos disponibilizados pelo interessado. Todavia, quanto aos dispêndios, a fiscalização concluiu que “pode haver, e tudo indica que há, valores relativos a Dispêndios que estão contabilizados em contas cujos saldos foram considerados na integralidade como Custos/Despesas pela AUTORIDADE FAZENDÁRIA. Isso pode ocorrer em virtude de o total do saldo de alguma rubrica conter valores referentes a Dispêndios, relativos a atos cooperativos, e, ao mesmo tempo, valores referentes a Custos/Despesas, relativos a atos não-cooperativos, segregáveis e discrimináveis apenas pela própria FISCALIZADA, sendo impossível a realização desse procedimento pela AUTORIDADE FAZENDÁRIA, com os documentos ora disponibilizados.

6. Em sendo assim, a escrita foi considerada imprestável para determinar o lucro real e, por conseguinte, foi procedido ao arbitramento do lucro com fundamento no art.530, inciso II, do RIR/1999. Em decorrência, foi efetuado o lançamento de CSLL.

7. A apuração da base de cálculo do arbitramento encontra-se discriminada às fls. 21/27 (receitas da atividade apurada após o rateio entre atos cooperativos e não cooperativos x 38,4 % acrescida de outras receitas) e no Termo de Arbitramento às fls. 28/38.

8. A fiscalização constatou que o interessado não ofereceu à tributação do PIS e da COFINS os valores referentes à receita bruta. Assim, como reflexo do lançamento de IRPJ, constituiu de ofício o lançamento do PIS tendo como base de cálculo a receita decorrente de atos não cooperativos e as demais receitas. Sobre os ingressos referentes a atos cooperativos, o PIS foi exigido no processo nº 15540.720599/201211.

9. O lançamento de Cofins foi também objeto de processo administrativo distinto. O crédito tributário foi constituído com a exigibilidade suspensa, por força do Recurso Extraordinário –RE/444363, interposto pelo interessado nos autos do mandado de segurança nº 99.05014918, encontrar-se sobrestado no Supremo Tribunal Federal.

10. Cientificado dos lançamentos em 04.01.2013, o interessado, por intermédio de seu procurador, apresentou em 04.02.2013 a impugnação de fls.732/749 que, apesar de identificar corretamente o mandado de procedimento fiscal-MPF (0710220/0081211) que resultou na lavratura dos autos de infração de IRPJ, CSLL e PIS, trazia em seu bojo fatos estranhos à lide como por exemplo: razão social, CNPJ, período de apuração e crédito exigido distintos do autuado .

11. O interessado foi então intimado a retificar ou ratificar a impugnação (fls.816/819), o que resultou na juntada das impugnações de fls.823/838 (IRPJ e CSLL); 839/864 (PIS) e 865/890 (Cofins), com os mesmos fundamentos da anterior, alegando, em síntese, que:

- é uma sociedade cooperativa, do ramo de trabalho, estando classificada como federação de sociedades cooperativas, conforme dispõe o art. 6º, inciso II, da Lei nº 5.764, de 1972, e que opera em nome de suas sócias (cooperativas singulares e federações de cooperativas) contratos de plano de saúde previstos na Lei nº 9.656, de 1998;
- o auto de infração deixou de considerar o caráter instrumental das sociedades cooperativas, característica que atualmente é consagrada pela manifestação unânime de todos os tribunais;
- as UNIMED não têm fins lucrativos e não possuem receita de sua atividade operacional, pois agem sempre, seja qual for o tipo de cooperativa, em nome dos médicos associados às UNIMED singulares de sua base de atuação;
- por isso, não existe incidência tributária sobre a sua atuação econômica, mera atuação instrumental realizada em nome de terceiros, executada absolutamente a título gratuito;
- a não incidência do IRPJ e da CSLL está prevista na própria Lei nº 5.764, de 1971, especificamente no seu art. 86, que permite o fornecimento de bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a Lei;
- o Superior Tribunal de Justiça-STJ tem adotado esta tese e acolhido a não incidência dos questionados tributos sobre as cooperativas, a exemplo do Recurso Especial nº 523.554/MG, 544.194/MG e 612201/MG;
- os Tribunais Regionais têm seguido a orientação do STJ, como se observa em diversos julgados;
- como todo o seu faturamento é realizado em nome de seus sócios, não ocorre a implicação tributária ora questionada, razão pela qual a cobrança objeto da autuação é absolutamente indevida e não poderá prosperar.
- indevidamente, a autoridade fiscal desclassificou os demonstrativos contábeis do interessado, afirmando equivocadamente que não foi realizada a segregação dos atos cooperativos;
- na verdade, durante o procedimento fiscal, apresentou o balanço que cumpre as regras que regem a contabilidade das sociedades cooperativas médicas;
- na condição de sociedade cooperativa, as faturas mensais são recebidas em nome dos médicos cooperados, e os valores correspondentes apenas transitam pelo Caixa da sociedade, mas não concorrem para o patrimônio desta, razão pela qual não são considerados juridicamente como receitas, ex vi do art. 15, da Medida Provisória Nº 2.15835/01;
- a não incidência desse tributo também decorre da norma do art. 6º, inciso I, da Lei Complementar nº 70, de 1991, cuja vigência é incontestável em face das manifestações jurisprudenciais;
- ao contrário do asseverado no termo de verificação, promove na sua escrituração contábil a distinção dos valores relativos à sua receita e despesa, de forma a segregar eventuais atos com terceiros para fins de tributação;

- os documentos contábeis anexos demonstram o procedimento arbitrário da autoridade autuante, razões suficientes para se decretar a nulidade do auto de infração;

- os eminentes professores Roque Antonio Carrazza e Eduardo Domingos Bottallo, em parecer sobre consulta formulada pela Unimed do Brasil, firmaram entendimento quanto a não incidência da Cofins e do PIS sobre os atos cooperativos.

12. Em aditamento à inicial, o interessado requereu a produção de prova pericial (fls.892/897).

Ao apreciar a impugnação apresentada, a 2ª Turma da já mencionada DRJ/Rio de Janeiro I proferiu o Acórdão nº 12-60.809, de 25 de outubro de 2013, por meio do qual decidiu pela procedência total do feito fiscal.

Assim figurou a ementa do referido julgado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008, 2009

NULIDADE

Incabível a alegação de nulidade, comprovado que o auto de infração foi formalizado com obediência a todos os requisitos previstos em lei e que não se apresentam nos autos nenhum dos motivos apontados no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

O deferimento de prova pericial está condicionado à demonstração pelo contribuinte de que a matéria abordada nos autos exige conhecimento técnico, situação que não se aplica ao presente caso.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2008, 2009

COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO.

Sujeitam-se à incidência tributária os resultados obtidos por sociedades cooperativas em operações diversas de ato cooperativo. Se, conjuntamente com os serviços dos associados, a cooperativa contrata com a clientela a preço global não discriminativo, o fornecimento de bens ou serviços de terceiros e/ou cobertura com diárias e serviços hospitalares, serviços de laboratórios e outros serviços, especializados ou não, prestados por não associados (terceiros não cooperados), pessoas físicas ou jurídicas, estas operações se caracterizam como atos não cooperativos e estão sujeitas à incidência tributária.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. ESCRITURAÇÃO. FALTA DE SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS DA ATIVIDADE (ATOS NÃO COOPERATIVOS) E INGRESSOS (ATOS COOPERATIVOS). IMPRESTÁVEL. CABIMENTO.

É cabível o arbitramento quando a escrituração do contribuinte contém deficiência que a torna imprestável para determinar o lucro real, por não segregar os valores relativos aos ingressos (atos cooperativos) e às receitas da atividade (atos não cooperativos).

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2008, 2009

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Tratando-se da mesma matéria fática, e não havendo aspectos específicos a serem apreciados, aos lançamentos reflexos aplica-se a mesma decisão do principal.

Inconformada, a empresa interessada interpôs recurso voluntário onde, essencialmente, apresenta as seguintes alegações:

- Preliminarmente, pede nulidade da decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa, uma vez que foi indeferida a perícia requerida para verificar a ausência de segregação na escrituração contábil que culminou com o arbitramento.

- No mérito, propugna pela insubsistência da ação considerando que não incide tributação sobre os atos cooperativos. A própria Receita Federal, no Parecer Normativo CST nº 38/80, afirma que as cooperativas singulares dos médicos estão à margem da incidência. Conforme resolução do Conselho Federal de Contabilidade, os “ingressos” não são tributáveis e os dispêndios são considerados despesas dos cooperados. A recorrente opera exclusivamente em nome dos cooperados. Seus argumentos têm suporte em pacíficas manifestações do STJ. Não é possível o entendimento restritivo, como concluído pela decisão recorrida, de que o ato cooperativo estaria limitado à atividade de um cooperado prestada em favor de outro.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Em sede preliminar, a recorrente pede a declaração de nulidade da decisão recorrida pelo fato de esta ter negado seu pedido de perícia formulado no aditamento à impugnação juntado de fls. 892 a 897.

A instância *a quo* fundamentou o indeferimento no fato de que a interessada não atendeu aos requisitos previstos no inciso IV do artigo 16 do PAF. Acrescentou que a perícia não é um meio próprio para a comprovação que possa ser feita mediante a mera apresentação ou juntada de documentos, cuja guarda e conservação compete ao contribuinte, mas, sim, para esclarecimento de pontos duvidosos que exijam conhecimentos especializados.

Tem razão a DRJ.

O referido dispositivo do PAF possui o seguinte conteúdo:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Com efeito, esses requisitos não foram cumpridos no pedido originalmente formulado nem foram supridos no recurso.

Além disso, verifico que a fiscalização constatou que a escrituração mantida pelo contribuinte não distinguia os ingressos das receitas, tampouco os dispêndios dos custos/despesas, considerando que todas as origens de recursos são ingressos e que todas as aplicações dos recursos são dispêndios. A segregação desses itens foi, então, solicitada através de termos de intimação e reintimação. Porém, a interessada não atendeu a essa solicitação (vide o Termo de Verificação Fiscal às fls. 19).

Portanto, a recorrente teve todas as oportunidades para demonstrar que, diferentemente do constatado, havia segregação entre os ingressos e as receitas tributáveis e entre os dispêndios e os custos/despesas incorridos em sua escrituração contábil. Nada obstante, não se desincumbiu de fazê-lo.

Ainda assim, por conta própria, a fiscalização conseguiu excluir da receita bruta os valores referentes aos ingressos que julgou correspondentes aos atos cooperados. Com isso alega, inclusive, sua boa-fé porque poderia se acomodar e tributar a totalidade da receita bruta (vide a Descrição dos Fatos às fls. 13). Contudo, por não ser possível a segregação dos dispêndios dos custos/despesas, ficou prejudicada a apuração do lucro real relativamente às receitas tomadas como tributáveis. Procedeu, assim, ao arbitramento do lucro.

Considerando que o arbitramento foi pautado na imprestabilidade da escrituração apresentada para determinar o lucro real relativamente às receitas tomadas como tributáveis; que a empresa teve tempo suficiente para infirmar essa constatação; e que o artigo 18 do PAF tem natureza de cunho facultativo para a formação da convicção da autoridade julgadora de primeira instância ao conferir a esta a possibilidade de determinar a realização de

diligências e perícias quando entender que são necessárias; entendo que não houve vícios na decisão recorrida e mantenho a decisão denegatória quanto à idêntica pretensão recursal.

Passo, então, à questão de mérito.

Por tudo o que expõe, a recorrente alega que não é possível o entendimento restritivo, como concluído pela decisão recorrida, de que o ato cooperativo estaria limitado à atividade de um cooperado prestada em favor de outro.

No entanto, a discussão acerca da incidência do imposto de renda sobre as operações realizadas com terceiros não associados às cooperativas foi enfrentada pelo STJ no REsp nº 58.265/SP, admitido na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil. Veja-se a ementa:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESULTADO POSITIVO DECORRENTE DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS REALIZADAS PELAS COOPERATIVAS. INCIDÊNCIA. ATOS NÃO-COOPERATIVOS. SÚMULA 262/STJ. APLICAÇÃO.

1. O imposto de renda incide sobre o resultado positivo das aplicações financeiras realizadas pelas cooperativas, por não caracterizarem "atos cooperativos típicos" (Súmula 262/STJ).

2. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.

3. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelos artigos 154, do RIR/80, e 247, do RIR/99).

4. As sociedades cooperativas, quando da determinação do lucro real, apenas podem excluir do lucro líquido os resultados positivos decorrente da prática de "atos cooperativos típicos", assim considerados aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais (artigo 79, caput, da Lei 5.764/71).

5. O artigo 111, da Lei das Cooperativas (Lei 5.764/71), preceitua que são consideradas rendas tributáveis os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de aquisição de produtos ou de fornecimento de bens e serviços a não associados (artigos 85 e 86) e de participação em sociedades não cooperativas (artigo 88), assim dispondo os artigos 87 e 88, parágrafo único, do aludido diploma legal (em sua redação original):

"Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 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.

Art. 88. Mediante prévia e expressa autorização concedida pelo respectivo órgão executivo federal, consoante as normas e limites instituídos pelo Conselho Nacional de Cooperativismo, poderão as cooperativas participar de sociedades não cooperativas públicas ou privadas, em caráter excepcional, para atendimento de objetivos acessórios ou complementares.

Parágrafo único. As inversões decorrentes dessa participação serão contabilizadas em títulos específicos e seus eventuais resultados positivos levados ao 'Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social'."

6. Outrossim, o Decreto 85.450/80 (Regulamento do Imposto de Renda vigente à época) preceituava que:

"Art. 129 - As sociedades cooperativas, que obedecerem ao disposto na legislação específica, pagarão o imposto calculado unicamente sobre os resultados positivos das operações ou atividades:

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 (Lei n. 5.764/71, artigos 85 e 111);

II - de fornecimento de bens ou serviços a não associados, para atender aos objetivos sociais (Lei n. 5.764/71, artigos 86 e 111).

III - de participação em sociedades não cooperativas, públicas ou privadas, para atendimento de objetivos acessórios ou complementares, desde que prévia e expressamente autorizadas pelo órgão executivo federal competente (Lei n. 5.764/71, artigos 88 e 111).

§ 1º É vedado às cooperativas distribuir 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 12% (doze por cento) ao ano atribuídos ao capital integralizado (Lei n. 5.764/71, art. 24, § 3º, e Decreto-Lei n. 1.598/77, art. 39, I, b).

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

7. Destarte, a interpretação conjunta dos artigos 111, da Lei das Cooperativas, e do artigo 129, do RIR/80, evidencia a mens

legislatoris de que sejam tributados os resultados positivos decorrentes de atos não cooperativos, ou seja, aqueles praticados entre a cooperativa e não associados, ainda que para atender a seus objetivos sociais.

8. Deveras, a caracterização de atos como cooperativos deflui do atendimento ao binômio consecução do objeto social da cooperativa e realização de atos com seus associados ou com outras cooperativas, não se revelando suficiente o preenchimento de apenas um dos aludidos requisitos.

9. Ademais, o ato cooperativo típico não implica operação de mercado, ex vi do disposto no parágrafo único, do artigo 79, da Lei 5.764/71.

10. Conseqüentemente, as aplicações financeiras, por constituírem operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, indiretamente, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam "atos não-cooperativos", cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda.

11. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Não obstante o tema central naquela discussão tenha sido o resultado positivo das aplicações financeiras realizada pelas cooperativas, em suas razões de decidir, ficou assentado o entendimento de que as situações que constituam operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam “atos não-cooperativos”, cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda (cf. o item 10 da ementa). Essa conclusão foi sedimentada em outros julgamentos do STJ, estendendo, inclusive, o mesmo tratamento para o âmbito das contribuições para o PIS e a COFINS. Confira-se:

- AgRg no Ag 1292439 / MG

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. COOPERATIVA DE TRABALHO. CONCEITO DE ATO COOPERATIVO TÍPICO. SERVIÇOS PRESTADOS A TERCEIROS. ATOS NÃO COOPERATIVOS. INCIDÊNCIA DO IRPJ, DA CSLL E DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS SOBRE OS ATOS NEGOCIAIS. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O fornecimento de serviços a terceiros não cooperados e o fornecimento de serviços a terceiros não associados inviabiliza a configuração como atos cooperativos, devendo ser tributados normalmente. Precedentes: REsp 635 986/PR, Rel. Ministra

Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 25.9.2008; REsp 746.382/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 9.10.2006; REsp 1096776/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/08/2010; AgRg no REsp 751.460/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.2.2009; AgRg no AgRg no REsp 1033732/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 1.12.2008; EDcl nos EDcl no REsp 875.388/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29.10.2008.

2. O tema referente à tributação pelo IRPJ dos atos praticados pela cooperativa com terceiros não associados já foi objeto de julgamento em sede de recurso especial representativo da controvérsia REsp. n. 58.265 / SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009.

3. No referido julgamento, embora se estivesse apreciando a hipótese específica voltada ao Imposto de Renda e não às contribuições ao PIS e COFINS, nas razões de decidir restou firmado o pressuposto de que "[...] as operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, indiretamente, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam 'atos não-cooperativos', cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda" (REsp. n. 58.265 / SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009).

4. Desse modo, definido que se tratam de atos não-cooperativos, não há que se falar em isenção do IRPJ, da CSLL e das contribuições ao PIS e COFINS por aplicação do art. 79, da Lei n. 5.764/71.

5. Observar que nos recursos representativos da controvérsia REsp. n. 1.141.667/RS e REsp. n. 1.164.716/MG, pendentes de julgamento, o que se discute não é o conceito de ato cooperativo típico (tema já abordado no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 58.265/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009), mas sim o confronto da isenção para o ato cooperativo típico previsto no art. 79, da Lei n. 5.764/71 com as restrições estabelecidas pelo art. 15, da Medida Provisória n. 2.158-35, que restringiu as exclusões da base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS somente a determinados valores ali estabelecidos.

6. Agravo regimental de agravo de instrumento cujo tema foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 no REsp. n. 58.265/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009. Agravo manifestamente inadmissível, havendo que incidir o §2º, do art. 557 c/c art. 545, do CPC, fixando-se a multa apropriada.

7. Agravo regimental não provido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. UNIMED. CONCEITO DE ATO COOPERATIVO TÍPICO. SERVIÇOS PRESTADOS A TERCEIROS. ATOS NÃO COOPERATIVOS. INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS SOBRE OS ATOS NEGOCIAIS. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. A jurisprudência deste STJ já se firmou no sentido de que é legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, sendo que por faturamento deve ser compreendido o conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF. Precedentes: REsp 635.986/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 25.9.2008; REsp 1081747 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, 15.10.2009.

2. O fornecimento de serviços a terceiros não cooperados e o fornecimento de serviços a terceiros não associados inviabiliza a configuração como atos cooperativos, devendo ser tributados normalmente. Precedentes: REsp 635.986/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 25.9.2008; REsp 746.382/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 9.10.2006; REsp 1096776/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/08/2010; AgRg no REsp 751.460/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.2.2009; AgRg no AgRg no REsp 1033732/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 1.12.2008; EDcl nos EDcl no REsp 875.388/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29.10.2008.

3. O tema referente à tributação pelo IRPJ dos atos praticados pela cooperativa com terceiros não associados já foi objeto de julgamento em sede de recurso especial representativo da controvérsia REsp. n. 58.265 / SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009.

4. No referido julgamento, embora se estivesse apreciando a hipótese específica voltada ao Imposto de Renda e não às contribuições ao PIS e COFINS, nas razões de decidir restou firmado o pressuposto de que "[...] as operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, indiretamente, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam 'atos não-cooperativos', cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda" (REsp. n. 58.265 / SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009).

5. Desse modo, definido que se tratam de atos não-cooperativos, não há que se falar em isenção do IRPJ, da CSLL e das contribuições ao PIS e COFINS por aplicação do art. 79, da Lei

6. Observar que nos recursos representativos da controvérsia REsp. n. 1.141.667/RS e REsp. n. 1.164.716/MG, pendentes de julgamento, e RE 598.085-RJ o que se discute não é o conceito de ato cooperativo típico (tema já abordado no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 58.265/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009), mas sim o confronto da isenção para o ato cooperativo típico previsto no art. 79, da Lei n. 5.764/71 com o estabelecido pelo art. 15, da Medida Provisória n. 2.158-35, que restringiu as exclusões da base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS somente a determinados valores ali especificados.

7. Agravo regimental não provido.

- AgRg no Ag 1221603 / SP

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COOPERATIVA DE TRABALHO. UNIMED. SERVIÇOS PRESTADOS A TERCEIROS. ATOS NÃO COOPERATIVOS. INCIDÊNCIA DO IRPJ E DA CSLL SOBRE OS ATOS NEGOCIAIS. TEMA JÁ JULGADO PELA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. TRIBUTAÇÃO DE DESPESAS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas, sendo esse o conceito que se extrai da interpretação do art. 79 da Lei nº 5.764/71, dispositivo que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas.

2. Na hipótese dos autos, a contratação, pela Cooperativa, de serviços laboratoriais, hospitalares e de clínicas especializadas, atos objeto da controvérsia interpretativa, não se amoldam ao conceito de atos cooperativos, caracterizando-se como atos prestados a terceiros.

3. A questão sobre a incidência tributária nas relações jurídicas firmadas entre as Cooperativas e terceiros é tema já pacificado na jurisprudência desta Corte, sejam os terceiros na qualidade de contratantes de planos de saúde (pacientes), os sejam na qualidade de credenciados pela Cooperativa para prestarem serviços aos cooperados (laboratórios, hospitais e clínicas), deve haver a tributação do IRPJ e CSLL normalmente sobre tais atos negociais.

4. Consoante o julgado no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 58.265/SP, "[...] as operações realizadas com terceiros não associados (ainda que, indiretamente, em busca da consecução do objeto social da cooperativa), consubstanciam 'atos não-cooperativos', cujos resultados positivos devem integrar a base de cálculo do imposto de renda"

(REsp. n. 58.265/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009).

5. A tese de que se trata de tributação sobre uma despesa e não sobre uma receita da Cooperativa não foi apreciada pela Corte de origem, o que atrai o teor das Súmulas 282 e 356/STF.

6. Agravo regimental não provido.

Como se percebe (vide o item 3 do último julgado transcrito), o entendimento do STJ sobre a natureza tributável dos atos praticados pelas “cooperativas do tipo UNIMED” é no sentido de que deve haver incidência tributária sobre as relações jurídicas estabelecidas entre estas e terceiros, sejam na qualidade de contratantes de planos de saúde (pacientes), sejam na qualidade de credenciados para prestarem serviços aos cooperados (laboratórios, hospitais e clínicas). Do que se depreende, assim, que a totalidade dos ingressos obtidos dos contratantes (pacientes) poderia ser tributada.

Quanto à necessidade de que os julgados deste Colegiado observem as decisões do STJ proferidas na sistemática dos recursos repetitivos, o artigo 62-A do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, determina:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Portanto, é de se manter o resultado do procedimento fiscal que foi até mais benéfico para o contribuinte no sentido de excluir da tributação os valores que puderam ser identificados como correspondentes aos serviços prestados pelos associados da cooperativa.

Pelo exposto, oriento meu voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator

Processo nº 15540.720598/2012-69
Acórdão n.º **1102-001.319**

S1-C1T2
Fl. 947

CÓPIA