



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

Processo nº 15983.000367/2006-88
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-000.695 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 23 de julho de 2018
Assunto TRIBUTAÇÃO PELA COFINS DE ATOS COOPERATIVOS
Recorrente COOP. COND. AUTON. DE VEÍCULOS RODOV. DA BAIXADA SANTISTA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Por bem sintetizar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Conforme o Termo de Verificação Fiscal de fls.13/16, em fiscalização empreendida junto à contribuinte supramencionada, o autuante verificou em síntese que:

1. A contribuinte impetrou o mandado de segurança nº 2004.61.04.009411-5, com petição inicial datada de 23/08/2004 (fls.61/98), por meio do qual insurgiu-se

contra a exigência da retenção na fonte da COFINS, em conformidade com o disposto no art.30 da Lei nº 10.833/2003, e ainda com o objetivo de eximir-se do pagamento da COFINS sob o argumento de que estaria isenta do pagamento da contribuição.

1.1. A liminar foi indeferida em 01/10/2004 (fls.102/108), mas o pedido foi concedido em sede de agravo em 05/11/2004 (fls.99/101). Posteriormente, na sentença exarada em 21/02/2005, foi julgado improcedente o pedido, denegada a segurança e extinto o processo com o exame do mérito (fls.109/118).

2. A MP nº 1.858-9, de 24/09/1999 revogou o inciso I, do art.6º, da LC nº 70/91, produzindo efeitos a partir de 30/06/1999, que isentava da COFINS as sociedades cooperativas que observassem ao disposto na legislação específica quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades.

3. Portanto, a partir do período de apuração 07/99, a COFINS passou a ser exigível das sociedades cooperativas, devendo ser recolhida com base na receita bruta mensal, definida como a totalidade das receitas auferidas pela sociedade cooperativa, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. Deve recolher, inclusive, a partir da receita decorrente das operações com associados, excepcionando-se da base de cálculo tão somente as operações discriminadas no art.15 da referida medida.

4. Conforme o art.30 da Lei nº 10.833/2003, os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, pela prestação de serviços profissionais, estão sujeitos à retenção na fonte da CSLL, COFINS e PIS, sendo que o inciso II, do §1º, afirma que o disposto no referido artigo aplica-se inclusive a sociedades cooperativas.

5. A contribuinte foi intimada em 25/04/2006 (fls.18/19) a apresentar (i) demonstrativo da base de cálculo da COFINS, conforme a Lei nº 9.718/98 e MP 1.858/99 e reedições, referente aos períodos de apuração de 01/2004 a 12/2005, (ii) demonstrativo de receitas mensais dos valores recebidos das empresas contratantes dos serviços dos cooperados e eventuais valores de COFINS retidos pelas mesmas, (iii) demonstrativo de receitas mensais contendo receitas de atividades com pessoas cooperadas e receitas de atividades com pessoas não cooperadas do mesmo período e (iv) outros documentos necessários à fiscalização.

5.1. A contribuinte apresentou a declaração de fls.24, afirmando não possuir demonstrativos de receitas mensais e eventuais valores de COFINS retidos, pois a empresa não trabalharia com atos não cooperados, sendo que, no lugar do mesmo, a empresa entregou um demonstrativo de ingressos (fls.25/26), que continha basicamente valores de taxa de administração, taxa de cadastro, ingressos de poupança e aluguel de sede.

6. A contribuinte foi novamente intimada em 16/08/2006 (fls.52/53) a apresentar (i) demonstrativo dos valores mensais recebidos pela cooperativa pelos serviços prestados pelos seus cooperados no exercício de sua atividade profissional e (ii) demonstrativo mensal dos valores recebidos de pessoas jurídicas e respectivas retenções de COFINS.

6.1. Em resposta (fls.54), a contribuinte apresentou demonstrativo de repasse aos cooperados e esclareceu que aqueles eram os valores recebidos de pessoas jurídicas e que os mesmos foram repassados integralmente aos sócios cooperados independentemente da taxa de administração, que é calculada conforme as despesas do mês e cobrada em separado de cada sócio cooperado. A contribuinte informou também

que não possui demonstrativo de retenções de COFINS, pois, conforme orientações jurídicas, descartou a retenção da contribuição.

7. Constatou-se que a contribuinte não declarou em DCTF e nem recolheu a COFINS no período de 01/2004 a 12/2005, o que motivou a aplicação da multa de ofício prevista no inciso I, do art.44, da Lei nº 9.430/96, incidente sobre a contribuição que deixou de ser recolhida.

Em decorrência das verificações feitas pela Fiscalização, em 07/11/2006 foi lavrado Auto de Infração de COFINS (fls.04/12), no valor total de R\$174.774,85.

DA IMPUGNAÇÃO

A contribuinte apresentou a impugnação de fls.141/165, acompanhada dos documentos de fls.166/229 e protocolizada em 12/12/2006, alegando em síntese que:

1. Os valores recebidos pela impugnante e considerados como receita bruta pela Fiscalização representam, na realidade, ingressos financeiros que são utilizados para o custeio da cooperativa e repassados aos associados, sem incremento no patrimônio líquido da sociedade.

2. O art.93, II, "a", da MP nº 2.158-35/31 (atual reedição da MP nº 1.858- 6/99) revogou a isenção da COFINS concedida às sociedades cooperativas pelo art.6º, I, da LC nº 70/91.

2.1. No entanto, a revogação da isenção concedida às sociedades cooperativas não inovou no ordenamento jurídico, uma vez que, enquanto praticar atos cooperativos, a impugnante não está isenta do pagamento da COFINS, mas sim no campo da não-incidência tributária, a teor do disposto no art.79, da Lei nº 5.764/71 e do art.182, do Decreto nº 3000/99.

3. A impugnante não poderá ser contribuinte da COFINS quando pratica o ato cooperativo (art.79, da Lei nº 5.764/71), recebendo valores dos cooperados a título de ingressos para o custeio de seus dispêndios.

3.1. O auto de infração considerou os ingressos entregues à cooperativa pelos cooperados para o custeio das suas despesas (dispêndios) como base de cálculo da COFINS, em ofensa ao art.195, I, "b", da CF.

3.2. Ocorreu também ofensa ao art.110, do CTN, pois houve alteração do conceito de faturamento e de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo da COFINS, na medida em que foram equiparados os ingressos financeiros oriundos dos cooperados à receita bruta da sociedade.

4. Os valores recebidos de pessoas jurídicas que são repassados aos cooperados, na prática do ato cooperativo auxiliar, não representam faturamento ou receita bruta. Tais valores representam entradas financeiras sem qualquer similitude com o conceito de faturamento.

5. A base de cálculo da COFINS não pode ser apurada com base em valores expressos nas notas fiscais, mas sim com a exclusão dos valores repassados aos associados, conforme autoriza o art.15, da MP nº 2.158-33, de 28 de junho de 2001.

5.1. Mesmo em se considerando que os valores repassados aos cooperados decorreriam de ato não-cooperativo, apenas o valor destinado à cooperativa sobre tais operações poderia ser tributado, pois se enquadraria no conceito de resultado positivo, o que não aconteceu nos anos-calendário de 2004 e 2005, pois os valores foram

integralmente repassados sem qualquer retenção a título de administração ou outra nomenclatura, conforme cópia anexa do livro diário da cooperativa.

6. Quanto à ampliação da base de cálculo da COFINS, o STF reconheceu a inconstitucionalidade do §1º, do art.3º, da Lei nº 9.718/98.

7. A multa aplicada pela não declaração da COFINS em DCTF no período de 01/2004 a 12/2005 também é improcedente, pois a impugnante somente praticou atos cooperativos no aludido período, razão pela qual não houve faturamento sujeito à tributação.

8. A impugnante pretende produzir todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a oitiva de testemunhas e a prova pericial contábil, indicando para tanto assistente técnico e os quesitos que deverão ser respondidos pelo perito nomeado pela União (fls.165), conforme autoriza o inciso IV, do art.16, do Decreto nº 70.235/72.

A decisão de piso, no acórdão nº 16-24.380, da 10ª Turma da DRJ/SP1, julgou improcedente a impugnação, conforme sintetiza a ementa, a seguir reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

COFINS. SOCIEDADES COOPERATIVAS. ATO COOPERATIVO INCIDÊNCIA.

Nos anos-calendário de 2004 e 2005, as sociedades cooperativas estão sujeitas à COFINS sobre o seu faturamento, como determinado pela Lei nº 9.718, de 1998, independentemente da prática de atos cooperativos ou não cooperativos.

DISPÊNDIOS. ÔNUS DA PROVA. ALEGAÇÕES DESACOMPANHADAS DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL.

Cabe ao impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante.

JUNTADA DE PROVAS. PRECLUSÃO.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente; ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

Inexiste previsão legal para oitiva de testemunhas no âmbito do processo administrativo fiscal.

PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE.

A perícia requerida na impugnação pode ser indeferida pela autoridade julgadora de primeira instância se esta a considerar prescindível para o deslinde da questão.

**ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.**

Alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade são de exclusiva competência do Poder Judiciário.

Em recurso voluntário, a Cooperativa reitera os fundamentos da impugnação. Junta documentos que comprovariam que as suas receitas são apenas de atos cooperativos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

O recurso voluntário cumpre os requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

A Cooperativa dos Condutores de Veículos Rodoviários da Baixada Santista tem por objetivo operar no transporte de passageiros, de carga e atividade de turismo, visando à defesa econômica e social dos seus associados, facilitando-lhes o exercício profissional através do mútuo auxílio, tornando mais eficiente seus métodos de trabalho com redução de custos operacionais.

A Cooperativa defende que sobre os dois grupos de receitas autuados - ingressos recebidos de cooperados e valores recebidos de pessoa jurídica repassados ao associados - não incidem a COFINS.

A fiscalização inseriu na base de cálculo toda e qualquer receita, independentemente de sua classificação contábil, como se observa em trecho do relatório fiscal:

A MP 1.858-9, de 24/09/1999 revogou o inciso 1 do art.6 da LC 70/91, produzindo efeitos a partir de 30/06/99 que isentava da contribuição para financiamento da seguridade social as sociedades cooperativas que observassem ao disposto da legislação específica quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades.

Portanto a partir do período de apuração 07/99 a COFINS passou a ser exigível das sociedades cooperativas devendo ser recolhida com base na receita bruta mensal, definida como a totalidade das receitas auferidas pela sociedade cooperativa sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. Deve recolher, portanto, inclusive a partir da receita decorrente das operações com associados, excepcionando-se da base de cálculo tão somente as operações discriminadas no artigo 15 da mesma Medida.

Considerando as decisões dos Tribunais Superiores:

- a) Em sede de repercussão geral proferidas pelo STF: RE 598.085/RJ e RE 599.362/RJ;
- b) Em sede de recursos repetitivos proferidas pelo STJ: REsp 1.141.667/RS e REsp 1.164.716/MG.

Tais decisões prescrevem que ato cooperativo é aquele prestado pela cooperativa em prol de seus associados, por conseguinte, sobre ele não incide a COFINS.

Logo, penso que os pontos elencados pela Cooperativa são importantes e demandam investigação de sua veracidade.

Isso porque, remanescem dúvidas quanto à composição da base de cálculo do auto de infração, no tocante aos ingressos considerados como receitas, sendo, por conseguinte, imperiosa a apuração e verificação desse *quantum*, nos termos que proponho a seguir.

Assim, voto por converter o julgamento em diligência para que a unidade de origem:

I- Certifique se os valores recebidos de pessoa jurídica foram integralmente repassados aos associados. Em caso negativo, fazer a segregação dos valores repassados e não repassados.

II. A respeito dos demais ingressos (denominados pela Cooperativa como ingressos recebidos de cooperados), cf. tabelas das e-fls. 26 e 27 e e-fls. 234-235, considerando os documentos juntados em sede de recurso voluntário, faça a segregação entre os ingressos decorrentes de taxas de associação pagas à Cooperativa, as receitas financeiras e outras receitas. Quanto às outras receitas, informar se tratam de meros reembolsos de despesas.

Em seguida, dê-se vista ao contribuinte, para manifestação em 30 dias sobre o resultado da diligência.

Por fim, que sejam os autos devolvidos ao CARF, para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora