



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

Processo nº 16327.000195/2004-87
Recurso nº 152.328 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.226 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria Cofins
Recorrente COOPERATIVA DE CRÉDITO RURAL DOS PLANTADORES DE CANA DA ZONA DE GUARIBA
Recorrida DRJ em SÃO PAULO - SP - DRJ/SPOI

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/10/1999

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

A apresentação de recurso voluntário enseja a suspensão de exigibilidade do crédito tributário sob análise, consoante art. 151, III, do CTN, c/c o art. 33 do Decreto nº 70.235/72

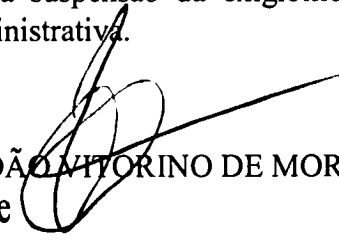
COFINS. COOPERATIVA DE CRÉDITO. BASE DE CÁLCULO.

Aplica-se à cooperativa de crédito a legislação da contribuição para a Cofins relativa às instituições financeiras.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da terceira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso somente para reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até a decisão definitiva na instância administrativa.


JOSÉ ADÃO CLAVITORINO DE MORAIS
Presidente


MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Carlos Alberto Donassolo (Suplente) e Antônio Lisboa Cardoso Ausente a Conselheira Dra. Maria Teresa Martinez Lopez.

Relatório

COOPERATIVA DE CRÉDITO RURAL DOS PLANTADORES DE CANA DA ZONA DE GUARIBA, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado através do recurso de fls. 298/332 contra o Acórdão nº 16-14.477, de 16/08/2007, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, DRJ/SPOI, fls. 285/292, que julgou procedente o auto de infração de fls. 212/213, relativo à Cofins - falta/insuficiência de recolhimento, referente aos períodos de apuração de fevereiro a outubro de 1999. A ciência da autuação ocorreu em 20/02/2004 (fl. 224).

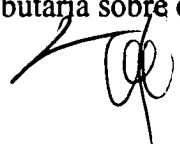
Conforme Termo de Verificação – Cofins de fls. 218/222, as cooperativas de crédito regem-se pelas disposições da Lei nº 5.764/71 e da Lei nº 4.595/64, uma vez que são consideradas instituições financeiras. Menciona, também, que a contribuinte não recolheu sistematicamente a Cofins no período e forma especificados. O referido Termo registra, ainda, que a contribuinte ingressou com ação judicial (processo nº 2001.61.02.003793-9 – fls. 151/187) em 23/04/2001, sentenciada em 08/09/2001 (fl. 188/197; 198/207), nos seguintes termos: “julgo parcialmente procedente o pedido formulado pela autora, para o fim de suspender a exigibilidade da COFINS ante a isenção prevista no art. 6º, inciso I, da Lei Complementar nº 70/91 quanto aos atos cooperativos próprios e declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do disposto no *caput* e nos parágrafos 1º e 2º do art. 3º da Lei 9.718/98, para que a autora, no que diz respeito aos atos não-cooperativos, continue a recolher a COFINS segundo a base de cálculo estabelecida pelo art. 2º da Lei Complementar 70/91, ou seja, apenas sobre as receitas oriundas da venda de produtos e serviços, aplicando-lhe, porém, a alíquota de 3% (três por cento) introduzida pelo art. 8º da Lei 9.718/98.” (fls. 196/197; 206/207).

O Termo de Verificação menciona, ainda, que as duas partes recorreram, não havendo que se falar em aplicabilidade de suspensão de exigibilidade do crédito tributário previstas no art. 151, II ou V, do CTN, visto que não há depósito judicial, nem foi concedida medida liminar ou tutela antecipada na ação ordinária ajuizada pela contribuinte.

Inconformada, a contribuinte apresentou, em 22/03/2004, impugnação de fls. 225/255, com as seguintes alegações:

1. as cooperativas de crédito estão sujeitas às normas aplicáveis às instituições financeiras por força do § 1º, art. 22 da Lei nº 8.212/91, e são sujeitas às regras e normas do Banco Central (art. 92, I, da Lei nº 5.764/71). Estas cooperativas não podem manter operações financeiras com não-associados, a teor do art. 2º, inciso II da Resolução 2.771/00 do Bacen. Assim, não se pode falar em resultado tributável, haja vista que todo o seu resultado é proveniente de operações com associados;

2. é da essência das cooperativas de crédito praticar operações ativas quando aplica os recursos dos cooperados no mercado financeiro e passivas quando disponibiliza recursos aos cooperados para fomentar a produção mediante a captação de recursos. Sendo praticado o genuíno ato cooperado, a lei cooperativista prevê a não incidência tributária sobre o



resultado destas operações, consoante dispõe o art. 87 combinado com o 111 da Lei nº 5.764/71;

3. a Lei nº 9.718/98 não revogou a isenção concedida pela LC nº 70/91, permanecendo inalterada a incidência da Cofins quanto aos atos cooperativos próprios praticados pelas sociedades cooperativas. Assim, o tratamento dado às instituições financeiras a partir de janeiro de 1999 não foi e nem deve ser aplicado na literalidade às sociedades cooperativas de crédito, pois as sociedades cooperativas gozam da não incidência tributária quanto aos atos cooperativos próprios de sua finalidade, consoante o inciso I, art. 6º da LC 70/91. Tal comando deve ser aplicado quanto aos resultados provenientes dos atos não-cooperativos, estes sim, sujeitos à incidência de tributos, inclusive da Cofins;

4. ainda que as sociedades cooperativas de crédito sejam instituições financeiras, por essência, não deixou de ser cooperativa, tendo natureza jurídica desta e, portanto, sendo regida pelas normas da Lei nº 4.595/64 e pela Lei nº 5.764/71. Assim, numa interpretação sistemática e teleológica, não seria razoável admitir que as normas previstas na Lei nº 5.764/71 não devam ser aplicadas às sociedades cooperativas de crédito, pelo simples fato das mesmas serem arroladas dentre as instituições financeiras. Seria o mesmo que negar existência jurídica a estas sociedades, que as mesmas não são cooperativas pelo fato de estarem no rol das instituições financeiras. Destarte, aplicando harmonicamente as regras da Cofins previstas às sociedades cooperativas e às instituições financeiras, temos que a exigência imposta pelo § 6º, art. 3º da Lei nº 9.718/98 são aplicáveis em relação ao que a Lei nº 5.764/71 define como resultado tributável, isto é, somente nas operações alheias das sociedades cooperativas, o chamado “ato não-cooperativo”, com base nas receitas totais auferidas provenientes dos atos não-cooperativos, com as exclusões previstas nas normas;

5. ainda que não se acolha a tese de não incidência, os efeitos da revogação da isenção da Cofins, se deu somente a partir de novembro de 1999, segundo o Ato Declaratório SRF nº 88/1999.

Portanto, o auto de infração deve ser anulado por erro insanável de forma, sob pena de responsabilidade funcional, *ex vi* do Ato Declaratório Normativo nº 2/1999.

A DRJ considerou procedente o lançamento cujo acórdão restou assim ementado:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/10/1999

COFINS. INCIDÊNCIA.

A incidência da Cofins sobre as cooperativas de crédito foi instituída pela Lei nº 9.718/98. Inaplicável, na espécie, o Ato Declaratório SRF nº 88/99.

Lançamento Procedente

Tempestivamente, em 08/10/2007, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 298/332, cujos argumentos de defesa encontram-se aduzidos nos termos abaixo, requerendo-se:



(i) o recebimento e processamento do recurso, em seus regulares efeitos, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário sob análise, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172/66;

(ii) o reconhecimento de que as sociedades cooperativas de crédito, por praticarem somente atos cooperativos, obedecendo as regras do Banco Central e da lei cooperativista, continuam gozando da não-incidência da contribuição da COFINS sobre estas operações, tendo como fundamento os arts. 87 e 111 da Lei nº 5.764/71, enfim, acatando totalmente os argumentos apresentados no mérito;

(iii) se não for o caso de reconhecimento da não-incidência da COFINS sobre os atos cooperativos, o cancelamento do auto de infração, por vício de forma, uma vez que não observou o termo inicial desta suposta revogação, que como dito, teve efeitos às sociedades cooperativas, inclusive às de crédito, a partir de novembro de 1999;

(iv) Requer ao final, seja o recurso **JULGADO PROCEDENTE** para reconhecer a ilegítima e despresticiosa exigência fiscal, declarando assim "ex officio" a extinção total do crédito tributário e posterior arquivamento do auto de infração.

É o Relatório.

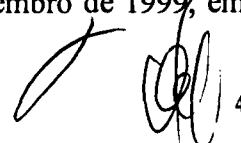
Voto

Conselheiro Relator MAURICIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

A interessada requer seja reconhecida a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III, do CTN. De fato, há que se reconhecer a suspensão de exigibilidade do crédito tributário sob análise, em decorrência do presente recurso, consoante a norma precitada c/c o art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

A contribuinte requer, ainda, o reconhecimento de que as sociedades cooperativas de crédito, por praticarem somente atos cooperativos, continuam gozando da não-incidência da contribuição da Cofins. Caso este não seja o entendimento deste colegiado, requer o cancelamento do auto de infração, por vício de forma pela inobservância do termo inicial desta suposta revogação, cujos efeitos se deu a partir de novembro de 1999, em



decorrência da anterioridade nonagesimal. Não prospera a alegação da recorrente, conforme se demonstrará.

O cerne da questão decorre da divergência de entendimento entre a contribuinte que pugna pela não incidência de Cofins sobre os atos cooperativos e o fisco ao considerar devida a tributação na condição de instituição financeira. Assim, cooperativas de crédito, na condição de instituição financeira devem recolher a Cofins, conforme dispõe a Lei nº 9.718/98, com as exclusões e deduções autorizadas pelas normas que regem a matéria.

O art. 192 da CR/88, com redação dada pela EC nº 40/2003, consigna:

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram. (grifei)

À época dos fatos, o art. 192, inciso VIII, assim dispunha:

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, será regulado em lei complementar, que disporá, inclusive, sobre:

[...]

VIII - o funcionamento das cooperativas de crédito e os requisitos para que possam ter condições de operacionalidade e estruturação próprias das instituições financeiras. (grifei)

Nesse diapasão, a Lei nº 4.595/64, que dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias Bancárias e Creditícias e que criou o Conselho Monetário Nacional, em seus artigos 7º, 17, 18, §1º, e 40, consigna:

Art. 7º Junto ao Conselho Monetário Nacional funcionarão as seguintes Comissões Consultivas:

I - Bancária, constituída de representantes:

1 - do Conselho Nacional de Economia;

2 - do Banco Central da República do Brasil;

[...]

16 - das Cooperativas que operam em crédito.

Na seqüência, tem-se:

CAPÍTULO IV

DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

SEÇÃO I



Da caracterização e subordinação

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

Art. 18. As instituições financeiras somente poderão funcionar no País mediante prévia autorização do Banco Central da República do Brasil ou decreto do Poder Executivo, quando forem estrangeiras.

§ 1º Além dos estabelecimentos bancários oficiais ou privados, das sociedades de crédito, financiamento e investimentos, das caixas econômicas e das cooperativas de crédito ou a seção de crédito das cooperativas que a tenham, também se subordinam às disposições e disciplina desta lei no que for aplicável, as bolsas de valores, companhias de seguros e de capitalização, as sociedades que efetuam distribuição de prêmios em imóveis, mercadorias ou dinheiro, mediante sorteio de títulos de sua emissão ou por qualquer forma, e as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam, por conta própria ou de terceiros, atividade relacionada com a compra e venda de ações e outros quaisquer títulos, realizando nos mercados financeiros e de capitais operações ou serviços de natureza dos executados pelas instituições financeiras.

[...]

SEÇÃO IV

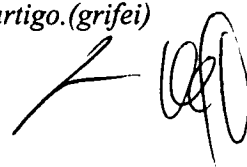
DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PRIVADAS

Art. 25. As instituições financeiras privadas, exceto as cooperativas de crédito, constituir-se-ão unicamente sob a forma de sociedade anônima, devendo a totalidade de seu capital com direito a voto ser representada por ações nominativas. (Redação dada pela Lei nº 5.710, de 07/10/71)

[...]

Art. 40. As cooperativas de crédito não poderão conceder empréstimos se não a seus cooperados com mais de 30 dias de inscrição.

Parágrafo único. Aplica-se às seções de crédito das cooperativas de qualquer tipo o disposto neste artigo. (grifei)



Portanto, conforme se verifica, a sociedade cooperativa de crédito, ainda que constituída sob a Lei nº 5.764/71, a qual define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, consta no ordenamento jurídico na condição de instituição financeira, inclusive sujeita à fiscalização e controle do Banco Central do Brasil, consoante art. 92, I, desta lei, que assim dispõe:

Art. 92. A fiscalização e o controle das sociedades cooperativas, nos termos desta lei e dispositivos legais específicos, serão exercidos, de acordo com o objeto de funcionamento, da seguinte forma:

I - as de crédito e as seções de crédito das agrícolas mistas pelo Banco Central do Brasil;

Nessa toada, analisa-se a Cofins devida por estas sociedades na condição de instituições financeiras.

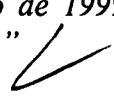
Em relação às instituições financeiras, o art. 11 da LC nº 70/91 elevou de 15% para 23% a alíquota da CSLL. Entretanto, o seu parágrafo único isentou estas mesmas instituições do pagamento da Cofins.

Com o advento da Lei nº 9.718/98, a base de cálculo da contribuição para o PIS e Cofins devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, a partir de 1º de fevereiro de 1999, passou a ser calculado com base na receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, sendo irrelevantes o tipo de atividade exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Posteriormente, a MP nº 1.807/99 alterou a legislação da Cofins e do PIS, reduzindo a alíquota da contribuição do PIS de 0,75% para 0,65%, bem como acrescentou o §6º ao art. 3º da Lei 9.718/98, ampliando o rol de exclusões e deduções da base de cálculo da contribuição devida pelas instituições financeiras.

Para uma análise mais abrangente, convém registrar a evolução legislativa referente às demais cooperativas, que não cooperativas de crédito, estas tributadas como instituição financeira. Nesse passo, de se ressaltar que o art. 6º, I, da LC nº 70/91, consigna a condição de “isenção” das sociedades cooperativas, quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades. Contudo, a partir da Lei nº 9.718/98, e a continuar na MP 1.858-6, de 29/06/99, teve início uma série de alterações na legislação do PIS e da Cofins das sociedades cooperativas, culminando com a revogação da isenção de forma ampla para o ato cooperativo (art. 23 da MP 1.858-6) e a instituição de uma tributação incidente sobre uma base de cálculo reduzida por diversas exclusões (art. 15 da MP 1.858-7). Algumas outras alterações ocorreram, até a edição da MP nº 1.858-10, de 26/10/99, cujas disposições foram mantidas em reedições posteriores, ultimando na MP nº 2.158-35, de 24/08/2001.

Assim, para as demais cooperativas, tendo em vista o princípio constitucional da anterioridade nonagesimal insculpido no art. 195, § 6º da CF/88, a SRF emitiu o Ato Declaratório SRF nº 88/99, o qual determina que as contribuições para o PIS/Pasep e Cofins devidas pelas sociedades cooperativas, “*serão apuradas de conformidade com o disposto na Medida Provisória nº 1.858-7, de 29 de julho de 1999, relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir do mês de novembro de 1999.*”



Destarte, para as cooperativas em geral (não as cooperativas de crédito que se subordinam à legislação pertinente ao sistema financeiro nacional), no período subsequente a outubro/1999, a tributação deve incidir sobre a totalidade das receitas, ou seja, inclusive sobre os atos cooperativos com as deduções legalmente previstas, pois, após a revogação desta isenção, todas suas receitas passaram a compor a base de cálculo da contribuição.

Portanto, conforme bem resumiu o Termo de Verificação à fl. 383, as cooperativas de crédito “regem-se pelas disposições da Lei nº 5.764/71 e da Lei nº 4.595/64, uma vez que são consideradas instituições financeiras.”

Ademais, neste sentido já se manifestou a administração tributária, por meio da Solução de Consulta SRRF01ª RF/DISIT nº 01, de 17/04/2003, a qual registra que as cooperativas de crédito não estão abrangidas pelo tratamento tributário previsto na Lei das Cooperativas (Lei nº 5.764/71), uma vez que a CR/88 as diferencia das demais cooperativas, qualificando-as como instituições financeiras e subordinando-as à legislação pertinente ao Sistema Financeiro Nacional.

Assim, com a edição da Lei nº 9.718/98 e alterações, as sociedades cooperativas de crédito passaram a recolher a contribuição sobre a totalidade de sua receita, independentemente desta ser oriunda de ato cooperativo, com as exclusões nela previstas, bem assim, aquelas constantes da MP nº 1.807/99, art. 2º. Cumpre destacar que, o fato de a cooperativa efetuar o repasse de valores e, portanto, essa receita não se incorporar ao patrimônio da recorrente apenas transitando por seu caixa, não altera a condição de receita tributável. Registre-se que o ICMS, embora seja repassado ao agente público, ainda assim compõe a base de cálculo da contribuição que o legislador houve por bem eleger, vez que integra o faturamento.

Portanto, não há como concordar com o argumento da recorrente no sentido que continuam gozando da não-incidência da contribuição à Cofins, bem assim, quanto à alegada nulidade do lançamento em decorrência da inobservância da anterioridade nonagesimal.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **dar parcial provimento** ao recurso voluntário, tão somente para reconhecer a suspensão de exigibilidade do crédito tributário sob análise, em decorrência do presente recurso, consoante art. 151, inciso III, do CTN, c/c o art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2009.


Relator MAURICIO TAVEIRA E SILVA