



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1999.70.05.003502-0/PR
RELATOR : JUIZ AMIR SARTI
APELANTE : UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : Cezar Saldanha Souza Junior
APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA VALE DO PIQUIRI
LTDA/ e outro
ADVOGADO : Ademar Silva dos Santos e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1A VARA FEDERAL DE
CASCAVEL/PR

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelação contra a sentença que concedeu mandado de segurança “para o fim de apenas declarar o direito das impetrantes em proceder ao recolhimento da COFINS e da contribuição destinada ao PIS de acordo com o regime tributário vigente antes da edição da Medida Provisória nº 1858-6, de 29.6.99, desonerando, portanto, as receitas provenientes de atos cooperativos e determinando à autoridade coatora que se abstenha de autuá-las pelo exercício deste direito”.

Nos dizeres da sentença recorrida, “o rol do art. 15 (da Medida Provisória nº 1858/99) não é, devido à variedade de situações que podem ocorrer, suficientemente amplo para abranger todas as receitas provenientes de atos cooperativos”, razão por que “devem prevalecer as isenções anteriormente vigentes”, a despeito do art. 35 da referida medida provisória haver revogado os dispositivos que cuidavam da matéria na Lei Complementar nº 70/91 e na Lei nº 9.715/98.

Inconformada, a Fazenda Nacional sustenta, preliminarmente, que “inexiste qualquer prova documental que pudesse dar à impetrante um direito líquido e certo”, daí resultando que “o mandado de segurança foi interposto contra lei em tese”. Quanto à questão de fundo, diz que as



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

contribuições impugnadas (PIS e COFINS) “não necessitam de lei complementar para que sejam alteradas e, desta forma, podem ser modificadas por medida provisória”. Assinala que, “de mais a mais, não houve alteração no tratamento que vinha sendo dado às cooperativas ... no que se refere ao ato cooperado, permanece inalterada sua tributação”.

As cooperativas recorridas, em resposta, afirmam que, “sendo a atividade administrativa plenamente vinculada”, se acham “concretamente sujeitas aos efeitos das medidas contestadas na ação, o que decorre do simples fato de serem pessoas jurídicas constituídas na modalidade legal de sociedades cooperativas”, não havendo falar em impetração contra lei em tese nem em falta de liquidez e certeza do direito invocado. Asseveram que, embora as contribuições questionadas, como regra geral, sejam passíveis de regulamentação por lei ordinária e, conseqüentemente, também por medida provisória, isso não resolve o problema “no caso concreto”, porquanto só a lei complementar pode dispor sobre o “adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas”. Observam que tanto a LC nº 7/70 como a LC nº 70/91 eram de ser consideradas, “em relação ao ato cooperativo, como leis complementares plenas, não apenas porque formalmente o são, como também porque materialmente se vestem da mesma natureza, à vista do sobredito art. 146, III ‘c’, da CF”, donde não admitirem modificação exceto por via do mesmo instrumento legislativo qualificado”.

Em memorial, reforçam a sua argumentação, salientando novamente que, em relação ao ato cooperativo, “a Constituição Federal, em seu art. 146, III, ‘c’, atribuiu, exclusivamente, à lei complementar dispor sobre o seu adequado tratamento tributário”. Em decorrência disso, “no que



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

diz respeito ao ato cooperativo ... admitir-se que a sobredita Medida Provisória nº 1858-6/99 e suas reedições constitua-se em instrumento legislativo apto, é o mesmo que admitir possa esse instrumento fazer as vezes de lei complementar, o que contraria toda a jurisprudência construída em torno do assunto”.

A Procuradoria Regional da República, em parecer lavrado pela ilustre Dra. Irene Coifman Branchtein, opinou no sentido do provimento da apelação e da remessa, destacando que “o fato de ser sociedade cooperativa não lhe garante, como pretende a impetrante, eximir-se da contribuição ... se o tratamento dado (às cooperativas) é ou não ‘adequado’, essa é uma questão política que cabe ao Poder Legislativo ou, como no caso em tela, ao Poder Executivo, no uso de competência legislativa constitucionalmente delegada, definir”.

É o relatório.

Inclua-se em pauta.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1999.70.05.003502-0/PR
RELATOR : JUIZ AMIR SARTI
APELANTE : UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : Cezar Saldanha Souza Junior
APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA VALE DO PIQUIRI
LTDA/ e outro
ADVOGADO : Ademar Silva dos Santos e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1A VARA FEDERAL DE
CASCAVEL/PR

VOTO

A jurisprudência do STJ parece firmada no sentido de que, “em matéria tributária, o justo receio do contribuinte reside na atividade de lançamento, imposição de penalidades de cobrança, vinculados e obrigatórios à conseqüente legislação de regência, diante de um fato tributável. Daí a viabilidade do mandado de segurança preventivo” (Resp. 43.072, 1ª T., Min. Milton Luiz Pereira); “o justo receio decorre da potencialidade dos efeitos da lei, que não pode ser ignorada ou descumprida pelo agente fiscal, que impõe a exação” (Resp. 72.751, 1ª T., Min. Milton Luiz Pereira); “o mandado de segurança é via adequada para que o impetrante possa, preventivamente, postular o não pagamento das majorações da alíquota do FINSOCIAL, por isso que, na espécie, o pedido não se configura como contra lei em tese, pelo justo receio decorrente da potencialidade dos efeitos da norma legal” (Resp. 105.105, 1ª T., Min. Demócrito Reinaldo); “o mandado de segurança preventivo não se confunde com o mandado de segurança contra lei em tese” (Resp. 40.670, 1ª T., Min. César Asfor Rocha).

Inegável, outrossim, a liquidez e certeza do direito invocado, pois não há questões de fato para decidir: a solução da controvérsia resume-se, única e exclusivamente, à matéria de direito.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Rejeito, portanto, as preliminares suscitadas pela recorrente.

No mérito, embora já tenha votado em sentido diverso, terminei convencido de que a regra contida no art. 146, III, 'c', da CF, de fato, só pode ser corretamente interpretada à luz do art. 174, § 2º, do diploma constitucional, devendo extrair-se da combinação o seguinte comando: “a lei apoiará e estimulará o cooperativismo” (art. 174, § 2º), estabelecendo, entre outras medidas, “adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas” (art. 146, III, 'c'). É dizer: “será adequado o tratamento tributário do ato cooperativo quando implicar carga tributária inferior a das demais atividades produtivas, incentivando-o, ou, no mínimo, quando implicar carga tributária que não seja mais gravosa que a incidente sobre outras atividades (do contrário, ao invés de estimular, estaria inviabilizando o cooperativismo)” (Leandro Paulsen, *Direito Tributário*, Livraria do Advogado editora, Porto Alegre, 1998, p. 47).

Assim sendo, parece inevitável concluir que, realmente a Medida Provisória nº 1858/99 não fez por dar “adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas”, pois, veio agravar – e não reduzir – a carga fiscal incidente sobre as suas atividades. Com efeito, se a relação dos valores e receitas que ficaram excluídas da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP (MP nº 1858/99, art. 15) não é suficientemente ampla para atingir todos os rendimentos provenientes dos atos cooperativos – que, até então, estavam isentos das referidas contribuições (Lei Complementar nº 70/91, art. 6º e Lei nº 9715/98, art. 2º, § 1º) – está claro, conforme destaca a sentença hostilizada, que a nova disciplina legal não está apoiando nem muito menos



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

estimulando o cooperativismo, como determinam as normas constitucionais.

Nessa perspectiva, mesmo admitindo, como a jurisprudência tem feito, que tanto a LC nº 7/70 quanto a LC nº 70/91 podem ser objeto de alteração por simples lei ordinária, **francamente não vejo como deixar de reconhecer, quanto ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas, que só lei complementar pode dar-lhe adequado tratamento tributário, apoiando e estimulando o cooperativismo** (CF, art. 146, III, 'c' c/c art. 174, § 2º).

E se isso é verdade, então não há como negar a **flagrante inconstitucionalidade da medida provisória que veio agravar – e não aliviar – a situação das cooperativas relativamente aos tributos questionados, pois ela definitivamente não dá “adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas”, nem muito menos está “apoiando e estimulando o cooperativismo”**.

Em resumo: ao revogar expressamente o art. 6º, inc. I, da LC nº 70/91 – que isentava da COFINS, sem restrições, “as sociedades cooperativas ... quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades” (art. 23, II, 'a') – a MP nº 1858/99 ofendeu os arts. 146, III, 'c' e 174, § 2º, da Constituição Federal.

Cabe observar que a medida provisória referida teve origem na MP nº 1807, que foi reeditada diversas vezes sob os números 1991, 2037 e 2113 e que, atualmente, está na 28ª reedição (MP nº 2213-28, de 23.2.2001) – sendo que o dispositivo inconstitucional, presentemente, se encontra no art. 56, II, 'a' do diploma legal.

No que tange ao PIS/PASEP, como salientado na sentença, o



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

problema reside na insuficiência do elenco de valores e receitas excluídos da base de cálculo da contribuição, deixando a descoberto determinados ingressos provenientes de atos cooperativos – com o que, aparentemente, teria sido revogado o art. 2º, § 1º, da Lei nº 9715/98, que, *a contrario sensu*, afastava a incidência da contribuição sobre todos os atos cooperativos típicos, sem exceção.

Se isso fosse verdade, o vício seria idêntico àquele apontado relativamente à COFINS. Acontece que, como é bem sabido, “a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais **a par das já existentes**, não revoga nem modifica a lei anterior” (LICC, art. 2º, § 2º). Ora, ensina Serpa Lopes, “essa expressão *a par das já existentes* significa tratarem-se de normas que ficam *a par* das anteriores, quer dizer, iguais em qualidade e merecimento, e que podem atuar lado a lado, sem incompatibilidade. Parece-nos uma regra redundante, em relação à fixada no parágrafo antecedente, pois apenas corrobora o critério da *incompatibilidade*, consagrado como elemento básico para se interpretar a revogação ou não de uma norma por outra. No caso do § 2º do art. 2º, não há revogação porque as normas são compatíveis” (*Comentários à Lei de Introdução ao Código Civil*, 2ª ed., Livraria Freitas Bastos, v. 1, p. 56).

Equívocada, por conseguinte, quanto ao PIS/PASEP, a sentença combatida: aqui, não há falar em inconstitucionalidade, pois a medida provisória em questão absolutamente **não** “revogou a isenção anterior mais ampla”, que permanece vigente – e não o fez exatamente porque estabeleceu, sem qualquer incompatibilidade, disposições “a par das já existentes”, conforme, aliás, a própria Fazenda Nacional sempre reconheceu: “De mais a mais, não houve alteração no tratamento que vinha



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

sendo dado às cooperativas. A receita do ato cooperativo, ou seja, a receita do ato da cooperativa, vinculado a suas atividades e realizado com os cooperados, deverá, a teor da Medida Provisória guereada, ser abatida quando do cálculo da base imponible da COFINS e do PIS. Conquanto realize ato com cooperados, poderá, de acordo com os incisos do art. 15 da MP, excluir tais receitas do cálculo das citadas exações. Desta forma, apenas os atos realizados com pessoas não cooperadas ..., pois tais atos não se caracterizam como ato cooperativo. Tais atos já vinham sendo tributados, antes mesmo da MP aqui debatida. Tanto a Lei Complementar nº 70/91, como também a Lei nº 9715/98 estabeleciam que apenas os atos cooperativos próprios da finalidade cooperativa não eram tributados. Tal fato, portanto, não mudou” (*sic*).

Nessas condições, peço vênua para argüir a inconstitucionalidade do art. 56, II, ‘a’ da MP nº 2113-27/2001 (que corresponde ao art. 23, II, ‘a’, da primitiva MP nº 1858-6/99), para os fins do art. 97 da Constituição Federal.

É o voto.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1999.70.05.003502-0/PR
RELATOR : JUIZ AMIR SARTI
APELANTE : UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : Cezar Saldanha Souza Junior
APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA VALE DO PIQUIRI
LTDA/ e outro
ADVOGADO : Ademar Silva dos Santos e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1A VARA FEDERAL DE
CASCAVEL/PR

EMENTA

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – ART. 56, II "A"
DA MP Nº 2113-27/2001(QUE CORRESPONDE AO ART. 23, II, "A",
DA PRIMITIVA MP Nº 1858-6/99).

Suscitado incidente de inconstitucionalidade do art. 56, II, 'a', da Medida
Provisória nº 2113-27/2001 (que corresponde ao art. 23, II, 'a', da primitiva Medida
Provisória nº 1858-6/99) para os fins do art. 97 da Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos entre as partes acima indicadas, decide a
Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, **suscitar
o incidente de argüição de inconstitucionalidade**, nos termos do relatório, voto e
notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 06 de março de 2001.

AMIR JOSÉ FINOCCHIARO SARTI
Relator