

Brasília, 25 / 11 / 2008

Silvio Siqueira Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01

Fls. 1.911



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 10630.001560/2003-70
Recurso nº 135.648
Matéria PIS/Pasep
Acórdão nº 201-81.455
Sessão de 07 de outubro de 2008
Recorrente UNIMED VALE DO CARANGOLA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.
Recorrida DRJ em Juiz de Fora - MG

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1999 a 31/12/2002

PIS. ISENÇÃO ATOS COOPERATIVOS. CONTABILIZAÇÃO EM SEPARADO.

Anteriormente a edição da MP nº 1.858-6, de 29/06/99, a receita proveniente dos atos cooperativos estava isenta do PIS e deveria ser contabilizada em separado das demais receitas.

PROVAS DAS ALEGAÇÕES.

As alegações constantes da impugnação devem ser acompanhadas de provas suficientes que as confirmem, de modo a elidir o lançamento.

APRESENTAÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei.

PIS/FATURAMENTO. COOPERATIVAS. BASE DE CÁLCULO.

A partir de novembro de 1999 a contribuição passou a incidir sobre todo o seu faturamento, admitidas as exclusões estabelecidas na norma, sendo, portanto, a mesma aplicada às demais sociedades.

PIS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. BASE DE CÁLCULO. PERÍODOS DE APURAÇÃO DE 01/2002 A 12/2002. DEDUÇÕES PRÓPRIAS DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 9º.

Aplicam-se às cooperativas de trabalho que operam com planos de saúde o disposto no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, introduzido pelo art. 2º da MP nº 2.158-35/2001, que permite deduzir da base de cálculo do PIS/Faturamento e da Cofins, a

San

CP

partir de dezembro de 2001, as co-responsabilidades cedidas, a parcela das contraprestações pecuniárias destinada à constituição de provisões técnicas e o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades. Contudo, em tais deduções não se incluem custos e despesas relativos aos eventos com os próprios associados, mas com associados de outras operadoras.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. A Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas acompanhou o Relator pelas conclusões. Fez sustentação oral a advogada da recorrente, Dra. Leticia Fernandes de Barros, OAB/MG nº 79562.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

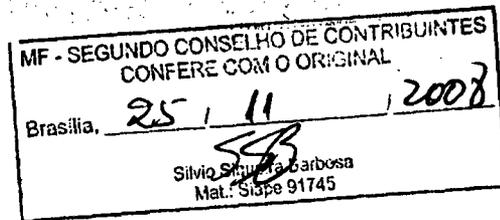
Presidente

Maurício Taveira e Silva
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Alexandre Gomes.



Relatório

UNIMED VALE DO CARANGOLA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 1.215/1.277, contra o Acórdão nº 11.716, de 22/11/2005, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, fls. 1.188/1.205, que julgou procedente em parte o auto de infração de PIS de fls. 03/07, relativo à diferença entre o valor escriturado e o declarado/pago, referente a períodos de apuração compreendidos entre janeiro de 1999 e dezembro de 2002, cuja ciência ocorreu em 19/02/2004 (fl. 03).

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 852/891, com as seguintes alegações:

1. na condição de cooperativa, quanto aos atos cooperativos, não aufero lucro e/ou receita, atuada como mandatária de seus cooperados;
2. encontra-se resguardada pela isenção/não incidência tributária sobre seus atos cooperativos, conforme arts. 79, 87 e 111 da Lei nº 5.764/71; e
3. na condição de operadora de planos de saúde, com fulcro no § 9º do art. 3º da MP nº 2.158-35/2001, faz jus a ajustes na base de cálculo do PIS/Cofins.

Alfim, requereu, independentemente da anulação da autuação, as indispensáveis deduções da base de cálculo da Cofins, consoante art. 3º da MP nº 2.158-35/2001.

Conforme despacho de fls. 944/945, a DRJ converteu o julgamento em diligência "para que a fiscalização, considerando a contribuinte como OPS e procedendo às diligências que entender necessárias, verifique na contabilidade da autuada e nos documentos que a respaldam, a existência das deduções aludidas no § 9º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, discriminando, se for o caso, os respectivos valores mensais para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de dezembro de 2001."

Cientificada do resultado da diligência, consubstanciado no Relatório Fiscal de fls. 990/993, a contribuinte apresentou manifestação de fls. 1.002/1.048, cujo pedido registra os seguintes termos:

"(i) Independente e anteriormente à Decisão Administrativa, a remessa dos autos ao I. Fiscal para que possa sanar o equívoco ocorrido em suas 'Conclusões', determinando que sejam consideradas, desde já, além das deduções referentes às provisões técnicas, as das responsabilidades cedidas (art. 3º, § 9º, I), bem como, as dos eventos ocorridos (art. 3º, § 9º, III), muito embora com as limitações que o I. Fiscal entendeu aplicáveis a tal conceito;

(ii) que se julgue procedente a impugnação administrativa ora aditada, anulando-se integralmente o Auto de Infração combatido, eis que, sem prejuízo dos argumentos postos na Impugnação, todos os valores deduzidos pela Impugnante na base de cálculo do PIS, encontram-se

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 11 / 2008
Silvio Simões de Alcântara
Mat.: Sincp 91745

abrangidos no art. 3º, § 9º da MP nº 2.158-35/2001, conquanto não se configuram receita da sociedade, mas simplesmente 'entradas' ou 'ingressos', não podendo se sujeitar à tributação, não podendo prevalecer as limitações impostas pelo I. Fiscal ao art. 3º, § 9º, III.

(iii) independentemente dos tópicos precedentes, e em se considerando procedente o lançamento fiscal, o que se admite somente por argumentar, requer-se a exclusão no Auto de Infração combatido dos valores lançados a título de sobras, porquanto, por determinação expressa estas podem ser deduzidas da base de cálculo do PIS, a teor do que dispõe a Lei nº 10.676/2003 (art. 1º)."

A DRJ houve por bem considerar procedente em parte o lançamento, excluindo da contribuição exigida o valor de R\$ 194,71, mantendo R\$ 41.087,20.

O Acórdão encontra-se assim ementado:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

Ementa: BASE DE CÁLCULO. COOPERATIVA. Até outubro de 1999, a base de cálculo do PIS/Pasep era composta somente pelo faturamento proveniente de atos não cooperativos, passando, a partir de novembro daquele ano, a incidir também sobre as receitas decorrentes de operações praticadas com associados (atos cooperativos).

ATOS NÃO COOPERATIVOS. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS. São considerados atos não cooperativos o encaminhamento de usuários a terceiros não associados, como hospitais, clínicas ou laboratórios, ainda que complementar ou indispensável à boa prestação do serviço profissional médico.

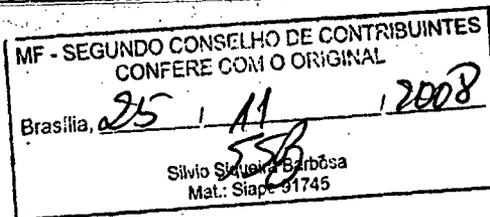
OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DEDUÇÕES ESPECÍFICAS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de dezembro de 2001, as cooperativas médicas, como operadoras de plano de assistência à saúde, podem deduzir as parcelas definidas no § 9º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, inserido pela MP 2.158-35/2001, desde que comprovadas. Tais deduções específicas não incluem os custos referentes aos atendimentos dos eventos ocorridos, uma vez que a contribuição incide sobre o faturamento e não sobre o resultado.

INCONSTITUCIONALIDADE. Falece competência à autoridade julgadora de instância administrativa para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade das normas tributárias, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente em Parte".

Tempestivamente, em 19/01/2006, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 1.215/1.277, acrescido dos documentos de fls. 1.278/1.906, cujos argumentos de defesa encontram-se aduzidos nos seguintes termos:

[Assinaturas manuscritas]



1. na condição de cooperativa, cuja natureza é de mandatária do cooperado, está amparada pela Lei nº 5.764/71, materialmente complementar, tendo como renda tributável somente o resultado de operações com não-cooperados e desde que não atrelados ao objetivo social da cooperativa;
2. será ato cooperativo tudo aquilo que a cooperativa receber do usuário e repassar para ao seu corpo associativo, incluindo os custos com hospitais e congêneres. Somente será ato não cooperativo se o atendimento se der por médico não cooperado;
3. os valores que transitam pela contabilidade da recorrente a título de custos assistenciais com terceiros (hospitais, laboratórios, etc.) são despesas e que nos terceiros deverão sofrer tributação;
4. diferente do que aduz a decisão recorrida, e, em conformidade com o relatório fiscal, segregou em sua contabilidade o único ato que entende não cooperativo, qual seja, a receita proveniente do aluguéis de imóveis;
5. não pode ser considerada receita mero ingresso de capital seguido de repasse aos cooperados, vez que essa "receita" não se incorporou ao patrimônio da recorrente, apenas transitou por seu caixa. Sua receita é somente a taxa de administração;
6. embora encontre-se à margem da incidência tributária em seus atos cooperativos, consoante Lei nº 5.764/71, não foram devidamente excluídos da base de cálculo da exação os valores referentes ao previsto no art. 3º, § 9º, da Lei nº 9.718/98, incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001, os quais independem de comprovação, por serem incontroverso. Contudo, apresenta novos documentos, de modo a comprovar a justeza de suas pretensões. As exclusões precitadas devem ser consideradas desde o início da exação;
7. o inciso III do § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, incluído pela MP nº 2158-35, de 2001, deve ser interpretado tanto a título de transferência de responsabilidades quanto em relação a todos os eventos ocorridos, ou seja, a todas as despesas da operadora com serviços prestados e não somente aos gastos referentes a conveniados de outras operadoras;
8. o entendimento da Fiscalização somente subsistiria se o referido inciso III tivesse a seguinte redação: "*III - o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos referentes às corresponsabilidades cedidas, ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades.*"

Alfim, requer:

"(i) preliminarmente, a nulidade da decisão da Delegacia de Julgamento, ante a necessidade de complementação da diligência, na hipótese de entender-se necessária a comprovação de eventos e co-responsabilidades cedidas;

(ii) com fulcro nas razões de fato e de direito elencadas, que se julgue procedente o presente recurso fiscal, reformando-se parcialmente a decisão administrativa de 1ª instância e, conseqüentemente, anulando-se integralmente o Auto de Infração guerreado, originário do presente processo, invocando-se a regra legal de não incidência tributária que respaldam os atos cooperativos

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 11 / 2008
SSB
Silvio Sérgio Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

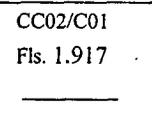
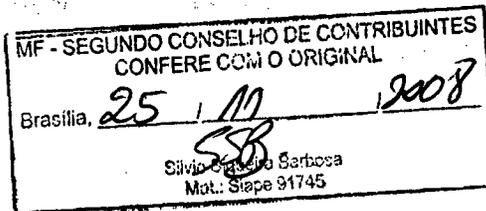
das sociedades cooperativas (arts. 79, 87 e 111 da Lei n° 5.764/71 c/c art. 6º, I da LC n. 70/91), e na extensão em que aqui postulado;

(iii) em qualquer hipótese que se observe a regra específica para Operadoras de Planos de Saúde, sendo reconhecido o direito de proceder às deduções na base de cálculo do PIS, tal qual permite o art. 3º, § 9º, incisos I, II e III da Lei n° 9.718/98 com redação dada pela MP n° 2.158-35/2001 (regulamentado pela IN/SRF n° 247/2002), e desde o início da exigência da exação, conquanto a referida norma é interpretativa.

Informa-se, outrossim, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até julgamento final do processo administrativo em pauta, nos termos do disposto no art. 151, III do CTN.”

É o Relatório.





Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

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

A contribuinte entende estar amparada pela Lei nº 5.764/71, devendo ser tributada somente em suas operações com não-cooperados, as quais, em sua visão, se resumem às receitas provenientes do aluguéis de imóveis.

Não assiste razão à recorrente, conforme se demonstrará.

Inicialmente, cabe mencionar que, devido a alteração do tratamento tributário dispensado às cooperativas, a fiscalização segregou os períodos de apuração e efetuou o levantamento dos valores referentes às receitas de atos não-cooperados, de modo a apurar a contribuição devida no período de janeiro a outubro de 1999, uma vez que a exação incidia apenas sobre esses atos não-cooperados, ou seja, até outubro de 1999 a receita proveniente dos atos cooperativos estava isenta do PIS, devendo ser contabilizada em separado das demais receitas.

Numa cooperativa os custos se subdividem em custos com os associados, com os terceiros contratados e com atividades administrativas. Destarte, quando a cooperativa contrata serviços de terceiros para atender os clientes retira de suas receitas recursos para custeio do serviço, de modo a cumprir o contrato de plano de saúde, realizado com cliente da cooperativa. Esta operação se caracteriza como ato de mercancia.

Neste sentido já se posicionou a administração tributária por meio do Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação - CST nº 38/80, o qual assim dispõe:

"3. DAS COOPERATIVAS DE MÉDICOS

3.1 - Atos Cooperativos.

As cooperativas singulares de médicos, ao executarem as operações descritas em 2.3.1, estão plenamente abrangidas da incidência tributária em relação aos serviços que prestem diretamente aos associados na organização e administração dos interesses comuns ligados à atividade profissional, tais como os que buscam a captação de clientela; a oferta pública ou particular dos serviços dos associados; a cobrança e o recebimento de honorários; o registro, controle e distribuição periódica dos honorários recebidos; a apuração e cobrança das despesas da sociedade, mediante rateio na proporção direta da fruição dos serviços pelos associados; cobertura de eventuais prejuízos com recursos provenientes do Fundo de Reserva (art. 28, I) e, supletivamente, mediante rateio, entre os associados, na razão direta dos serviços usufruídos (art. 89).

3.2 - Atos Não-Cooperativos, Diversos dos Legalmente Permitidos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL			
Brasília,	25	11	2008
 Silvio Duarte Barbosa MÁL.: Siape 91745			

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 de laboratórios, (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.

3.3 - Intermediação.

Como estas obrigações contratuais não poderão ser cumpridas diretamente pela cooperativa porque seu objeto social é voltado internamente aos associados, nem pelos associados na condição de prestadores de serviços médicos, torna-se logicamente imprescindível a aquisição daqueles bens/serviços de outras sociedades ou de outros profissionais, o que, evidentemente, é característica da mercancia, ou seja a intermediação.

3.4 - Organização Mercantil.

Estas atividades, francamente irregulares para esse tipo societário, estão iniludivelmente contidas em contexto de modelo comercial, uma vez que seu perfil operacional, neste particular, envolve (1) atividade econômica, (2) fins lucrativos, (3) habitualidade, (4) organização voltada à circulação de bens e serviços e (5) assunção de risco. Esta afirmação melhor estará corroborada se abstrairmos, dentre as obrigações assumidas com a clientela, a de prestação de serviços médicos pelos próprios associados, percebe-se, então, que seria lógica e juridicamente insustentável considerar-se como cooperativa a entidade que tivesse como único objetivo a revenda de bens e serviços.” (grifei)

Potanto, não há reparos a fazer em relação à decisão recorrida quanto a esta parte do lançamento. Na mesma toada, em relação ao resto do lançamento, melhor sorte não assiste à recorrente.

Acerca da alteração do tratamento tributário anteriormente mencionado, 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 nº 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 nº 1.858-6) e a instituição de uma tributação incidente sobre uma base de cálculo reduzida por diversas exclusões (art. 15 da MP nº 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.

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 a contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins devidas pelas sociedades

Sou

CG

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 25 / 11 / 2008

Silvio Roberto Barbosa
Mat. S. de 91745

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."

Portanto, não procede a alegação da contribuinte de estar albergada na Lei nº 5.764/71, encontrando-se à margem da incidência tributária em seus atos cooperativos. Conforme se verifica, para o período lançado subsequente a outubro de 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. Assim, 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.

Em outro tópico a contribuinte aduz que, embora encontre-se à margem da incidência tributária em seus atos cooperativos, consoante Lei nº 5.764/71, não foram devidamente excluídos da base de cálculo da exação os valores referentes ao previsto no art. 3º, § 9º, da Lei nº 9.718/98, incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001, os quais independem de comprovação, por serem incontroverso. Contudo, apresenta novos documentos, de modo a comprovar a justeza de suas pretensões, aduzindo, ainda, que as exclusões precitadas devem ser consideradas desde o início da exação. Quanto a essas exclusões previstas no art. 3º, § 9º, da Lei nº 9.718/98, incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001, cabem algumas considerações.

Conforme Relatório Fiscal de fls. 26/51, a fiscal autuante consigna que, em relação ao período de novembro de 1999 a dezembro de 2002, durante a fiscalização a recorrente se manifestou da seguinte forma:

"em resposta ao Termo de Constatação e Intimação nº 06 (fls. 353/362), o fiscalizado manifestou sua discordância com a base de cálculo referente ao período de 2002 (Anexo VI) no tocante ao disposto na Medida Provisória 2.158-35 de 14 de agosto de 2001 e à Instrução Normativa SRF nº 247 de 21 de novembro de 2002."

Ainda em relação às divergências, conforme relatado, a DRJ converteu o julgamento em diligência para que fosse verificada a existência das deduções aludidas no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Visando ao atendimento da diligência, a contribuinte foi intimada (fl. 950) nos seguintes termos:

"1. Apresentar DEMONSTRATIVO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS e DEMONSTRATIVO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS, discriminando, mês a mês, a composição das exclusões pleiteadas (com as respectivas rubricas) na Impugnação aos autos de Infração de PIS (Processo 10630.001560/2003-45) e COFINS (Processo 10630.001559/2003-45 - Item III. (ii) da Impugnação), as quais a impugnante considera serem as deduções permitidas de acordo com o que preceitua o § 9º do art. 3º da MP 2.158-35, de 2001, a partir de 1º de dezembro de 2001."

Jan *CPD*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 11 / 2008
Silvia Regina Barbosa MEX: Sispes 91745

2. *Anexar cópias dos registros contábeis ou quaisquer outros elementos que comprovem as deduções pleiteadas a que se referem o item anterior.* (Grifos constam do original)

Portanto, a contribuinte teve diversas oportunidades de apresentar os elementos necessários à comprovação do alegado, contudo, não demonstrou ou trouxe documentos relativos aos valores das alegadas deduções. Desse modo, correta a decisão *a quo* que negou o retorno do processo para nova diligência em relação às deduções do § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, acrescido pela MP nº 2.158-35, de 2001. Registre-se que os pedidos de diligência ou perícia se fundam na impossibilidade de que as provas possam ser trazidas aos autos pela recorrente, como no caso de os elementos examináveis consistirem em máquinas, construções ou de processos produtivos, não albergando suprir a inércia da contribuinte, vez que o seu deferimento consubstanciaria indevida inversão do ônus da prova. Imputar a tarefa de suprir as necessárias provas à instância julgadora é, portanto, subverter as obrigações no processo administrativo. Caberia à recorrente, na impugnação, apresentar todos os meios de provas necessários a demonstrar não só o seu direito quanto o seu efetivo uso. Afinal, o direito não socorre aos que dormem.

Registre-se, ainda, que, conforme os art. 16, III, e 17 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelas Leis nºs 8.748/93 e 9.532/97, as alegações e provas devem ser apresentadas em primeira instância, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual. Portanto, não cabe a este Colegiado apreciação dos documentos trazidos aos autos em sede de recurso voluntário, sob pena de ferir as regras do Processo Administrativo Fiscal.

Além da falaciosa afirmação de que as mencionadas exclusões independem de comprovação por serem incontroversas, ainda que fossem consideradas, há que se refutar a alegação de que deveriam ser consideradas desde o início da exação, sob a alegação de se tratar de norma interpretativa, uma vez que a norma (MP nº 2.158-35/2001, art. 92, IV), de modo expresso, consigna que produzirá os efeitos relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de dezembro de 2001, relativamente ao disposto no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não havendo como se interpretar de modo diverso.

Portanto, em relação às alegadas deduções, fica prejudicada a análise, pela ausência de provas que deveriam ter sido apresentadas no momento da impugnação.

Passa-se à análise do que dispõe o inciso III do § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, incluído pela MP nº 2.158-35, de 2001, que a seguir se transcreve:

“§ 9º Na determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, as operadoras de planos de assistência à saúde poderão deduzir: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

[...]

III - o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)”

Sobre o tema a fiscal diligenciadora se manifesta por meio do Relatório Fiscal de fls. 990/993, no seguinte sentido:

CF *SOU*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFESSE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 11 / 2008
Silvio Simões Barbosa
Mat. SIAPE 91745

“Salientamos tratar-se a princípio de uma diferença entre valores efetivamente pagos referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, das importâncias recebidas em operações de transferência de responsabilidades, sendo que tal diferença é que poderá ser excluída da base de cálculo da contribuição. Essa diferença ainda terá que ser necessariamente positiva para que constitua uma exclusão, de forma contrária aumentaria algebricamente a base de cálculo.”

Analisando a documentação apresentada pelo impugnante, verificamos que o mesmo considerou como deduções quase a totalidade de seus custos referentes aos serviços próprios e serviços pagos a terceiros com base em tal dispositivo, valores estes referentes a provisões, portanto não efetivamente pagos nos meses de apropriação.

[...]

Diante do exposto, não ficaram evidenciados nos exatos termos da legislação de regência os valores referentes ao disposto no inciso III da norma legal supracitada nas planilhas apresentadas pelo contribuinte, em resposta às intimações, assim como não foram apresentados documentos comprobatórios que pudessem dar sustentação a tal dedução.” (grifos constam do original)

Por sua vez, a contribuinte entende que o indigitado inciso III deve ser interpretado tanto a título de transferência de responsabilidades quanto em relação a todos os eventos ocorridos, ou seja, a todas as despesas da operadora com serviços prestados e não somente aos gastos referentes a conveniados de outras operadoras. Menciona que o entendimento da Fiscalização somente subsistiria se o referido inciso III tivesse a seguinte redação: *“III - o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos referentes às corresponsabilidades cedidas, ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades.”*

Não assiste razão à recorrente, conforme se demonstrará. Sobre o tema este Conselho já se manifestou, conforme se verifica da ementa do Acórdão nº 203-10.836, datado de 28/03/2006, de relatoria do Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, o qual se transcreve, parcialmente:

“PIS/FATURAMENTO. COOPERATIVAS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. PERÍODOS DE APURAÇÃO A PARTIR DE NOVEMBRO DE 1999. INCIDÊNCIA. EXCLUSÕES NA BASE DE CÁLCULO. A partir de novembro de 1999, com o fim da isenção concedida de forma ampla às cooperativas, as receitas auferidas por tais sociedades compõem a base de cálculo do PIS Faturamento, com as exclusões elencadas estabelecidas na legislação de regência.”

UNIMED. BASE DE CÁLCULO. PERÍODOS DE APURAÇÃO DE 01/2002 A 12/2002. DEDUÇÕES PRÓPRIAS DAS OPERADORES DE PLANOS DE SAÚDE. LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 9º. MP Nº 2.158-35/2001, ART. 2º. Aplicam-se às cooperativas de trabalho que operam com planos de saúde o disposto no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, introduzido pelo art. 2º da MP nº 2.158-35/2001, que permite deduzir da base de cálculo do PIS Faturamento e da Cofins, a partir de

dezembro de 2001, as co-responsabilidades cedidas, a parcela das contraprestações pecuniárias destinada à constituição de provisões técnicas e o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades. Todavia, em tais deduções não se incluem custos e despesas relativos aos eventos com os próprios associados, mas com associados de outras operadoras.”

Recurso negado.” (grifei)

Em suas considerações o Conselheiro-Relator se manifestou de forma clara e precisa, motivo pelo qual transcrevo e adoto suas razões de decidir nos seguintes termos:

“Por último o inciso III, igual à diferença entre duas quantias: 1) a efetivamente paga, pela operadora de plano de saúde cessionária, aos seus conveniados, profissionais e empresas de saúde, relativamente aos eventos realizados com associados de outras operadoras (as cedentes) e 2) a quantia correspondente às importâncias recebidas, pela cessionária, das operadoras cedentes, a título de transferência de responsabilidade ou intercâmbio. Aqui, um esclarecimento: evento é toda e qualquer utilização, pelo beneficiário, das coberturas proporcionadas pelo plano, tais como consultas médicas, exames laboratoriais, hospitalização, terapias etc.

A diferença entre 1 e 2 deve ser, necessariamente, positiva, para que a dedução estabelecida no inciso III seja permitida. É que, se negativa, os recebimentos da cessionária já cobrem os dispêndios com os eventos praticados com associados das cedentes, descabendo a dedução em análise.

O que a recorrente pretende deduzir, supostamente amparada no § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, é a soma dos valores correspondentes a todos os eventos com os seus associados, clientes do plano de saúde. Como afirma, almeja tributar, quando muito, apenas o valor do seu custo operacional.

Admitir as deduções pretendidas implica, na prática, em transformar a Contribuição em não-cumulativa, sem qualquer resguardo na legislação em vigor. Ademais, e como visto acima, o inciso III § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 não contempla custos e despesas relativos aos eventos com os associados da recorrente, mas sim com associados de outras operadoras (cessionárias).”

Portanto, também em relação a este tópico não há reparos a fazer na decisão recorrida.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008.

MAURÍCIO TAVERA E SILVA