



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.725308/2011-74
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-011.093 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de setembro de 2021
Recorrente FUNDAFFEMG - FUNDACAO AFFEMG DE ASSISTENCIA E SAUDE
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2007, 2008

FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO. RECEITAS PRÓPRIAS DA ATIVIDADE. CARÁTER CONTRAPRESTACIONAL. ART. 13 E 14, X DA MP Nº 2.158/2001. POSSIBILIDADE.

Para fins de aplicação dos art. 13 e art. 14, X, da MP nº 2.158/2001, são receitas próprias todas as relacionadas à atividade estatutária, sem ou com caráter contraprestacional direto, destinadas ao custeio e ao desenvolvimento dos objetivos sociais da Entidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencido o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes que negava provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Jose Adão Vitorino de Moraes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), Juciléia de Souza Lima e Liziane Angelotti Meira (Presidente). Ausente o Conselheiro Ari Vendramini.

Relatório

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

Versam os presentes autos sobre ação fiscal desenvolvida em desfavor do contribuinte em epígrafe, ao final do qual foram constituídos os créditos tributários a seguir quantificados (juros de mora calculados até agosto/2011): (...)

A descrição minuciosa do procedimento fiscal, atinente aos anos calendário 2007 e 2008, se encontra registrada no Termo de Verificação Fiscal de fls. 27/31, a seguir resumidamente apresentado.

A ação fiscal se iniciou em 16/06/2011, ocasião em que o contribuinte foi notificado de Termo de Início de Ação Fiscal em que foi relacionada a documentação a ser apresentada, considerada como necessária para o regular desenvolvimento da fiscalização.

Em conformidade com seu estatuto social, a demandada (doravante FUNDAFFEMG) é uma pessoa jurídica de direito privado de assistência social com fins não lucrativos (artigos 5º, 7º e 14 do Estatuto).

A FUNDAFFEMG se considera como sendo isenta da COFINS, não tendo sido localizado qualquer recolhimento relacionado ao período fiscalizado.

O art. 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, relacionou em seus incisos as entidades consideradas alcançadas pela isenção da COFINS.

Mencionada legislação foi alterada pelo art. 23, inc. II, alínea “a” da Medida Provisória nº 1.858-6, de 26/06/1999, atual art. 93, inc. II, alínea “a” da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, que revogou os incisos I a III do art. 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, com efeitos a partir de 30/06/1999.

Em 10/12/1997, foi editada a Lei nº 9.532, cujo art. 18 revogou a isenção estabelecida pelo art. 30 da Lei nº 4.506, de 1964.

Referido art. 18, assim como os artigos 12, 13, 14 e 15 da Lei nº 4.506, de 1964, foram alvo da ADIN nº 1802-3. Em 27/08/1998, o Supremo Tribunal Federal acatou o pedido de medida cautelar para suspender, até decisão final, a vigência do § 1º e da alínea “f” do § 2º, ambos dos artigos 12, 13 e 14 da Lei nº 9.532, de 1997.

Quanto aos artigos 15 e 18 da Lei nº 9.532, de 1997, não foram atingidos pela decisão judicial.

O Estatuto da FUNDAFFEMG, em seu art. 5º, inc. I, ao tratar da finalidade da Fundação estabelece ser uma delas a assistência à saúde suplementar.

E como tal atividade consta do inc. II do art. 18 da Lei nº 9.532, de 1997, a isenção, no tocante à acima referida atividade, restou revogada.

A FUNDAFFEMG está regularmente registrada na ANS como operadora de plano de assistência à saúde, conforme consulta pela fiscalização anexada.

A isenção da COFINS, para entidades desse segmento, restringe-se às receitas oriundas de suas atividades próprias, conforme determinado pelo inc. X do art. 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001.

Quanto à Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, por meio do inc. II do § 2º de seu art. 47 interpreta os dispositivos legais antes referidos, estabelecendo como receitas derivadas das atividades próprias somente aqueles que tiverem por origem as contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembléia ou

estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, desde que inexista caráter contraprestacional direto, devendo ser destinadas ao custeio e ao desenvolvimento dos objetivos sociais da entidade.

Por assim ser, os recursos oriundos das contribuições dos associados ao Plano de Saúde têm caráter contraprestacional, de modo a não serem alcançados pela isenção da COFINS.

O § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, permite que as operadoras dos planos de assistência à saúde tenham o direito a determinadas exclusões.

Em vista disso, a empresa foi intimada, por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 01, a apresentar planilhas com os totais mensais contabilizados a título de rubricas contempladas com a exclusão da tributação, informando as contas contábeis de onde os valores foram obtidos.

Ao apresentar a informação pela fiscalização requerida, a pessoa jurídica alegou se tratar de uma fundação de direito privado, sem fins lucrativos, operando plano de saúde na modalidade autogestão, com o que estaria contemplada com a isenção.

Com relação ao PIS/Pasep, foram observados recolhimentos efetuados no código 8301, utilizado quando a tributação se dá sobre a folha de salários, à alíquota de um por cento, na forma prescrita pelo inc. III do art. 13 da MP nº 2.158-35, de 2001.

Como a tributação na forma acima referida somente contempla as receitas oriundas das atividades próprias (inc. X do art. 14 da MP nº 2.158-35, de 2001, apenas foram deduzidos os valores incidentes sobre a folha de salários, conforme informado em DCTFs.

Tendo em vista o disposto pelo inc. III do art. 23 da Instrução Normativa SRF nº 404, de 2004, e pelo inc. IV do art. 60 da Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, a tributação da COFINS e do PIS/Pasep se deu sob a forma cumulativa de apuração dessas contribuições sociais.

Em vista do exposto, sobreveio a constituição dos créditos tributários, tendo a tributação alcançado as seguintes contas contábeis; contribuições de associados; taxa de inclusão; mensalidades, confecção de carteiras, taxa de convênio de reciprocidade, outras receitas, patrocínio e receita patrimonial, tudo conforme especificado no demonstrativo constante à fl. 32.

A pessoa jurídica foi notificada, na pessoa de seu representante legal, no dia 25/08/2011, fls. 04 e 15.

Não conformada com a situação, em 22/09/2011 apresentou a sua peça contestatória, fls. 85/125, sinteticamente apresentada nos tópicos que se seguem.

Ab initio, demonstrou a tempestividade do feito e contextualizou a ação fiscal, pontuando se tratar de uma fundação de direito privado sem fins lucrativos que opera um plano de saúde na modalidade autogestão voltado exclusivamente para os fiscais da Secretaria de Fazenda do estado de MG.

Não se trata de um produto vendido no mercado, como acontece no caso de uma operadora de saúde "tradicional".

Os valores gastos com a assistência são rateados entre o grupo fechado de participantes. Assim, não existem receitas oriundas de remuneração por serviços prestados. O que de fato ocorre é um rateio de despesas assistenciais, sendo unicamente esta a razão de existir da impugnante que tão somente dá cumprimento ao seu objetivo social que se encontra expressamente previsto em seu estatuto social.

Inexistente, portanto, qualquer caráter contraprestacional nos serviços prestados, o que torna cristalina a isenção tributária aplicável à espécie.

Sua finalidade exclusiva é assegurar assistência à saúde suplementar, prevenção de doenças e promoção de saúde para um grupo fechado de pessoas. Nesse sentido, o especificado nos arts. 5º e 6º do seu estatuto social.

Se o caso impugnado não se refere a uma atividade própria da reclamante, como equivocadamente entendeu a fiscalização, qual então seria a atividade própria da fundação?

Se acaso prevalecer o entendimento fiscal, teremos uma entidade (fundação) sem um fim a que se destina, ou seja, sem qualquer atividade própria, conclusão juridicamente impossível e incompatível com o arcabouço normativo civil (art. 62, Código Civil).

Chegar-se-ia, então, à absurda situação de inexistência ou extinção da fundação, como previsto pelo art. 69 do Código Civil.

A doutrina jurídica tem por certo que "fundação é patrimônio dotado de personalidade jurídica e constituído para realizar certo fim lícito".

Então como afirmar que a assistência à saúde não é a atividade própria da FUNDAFFEMG se essa é justamente sua única e exclusiva atividade e o fim lícito para o qual foi constituída?

Registre-se que nenhum diretor ou conselheiro recebe qualquer remuneração, o que é vedado pelo art. 28 do estatuto social.

Nos aspectos fiscais e tributários, a FUNDAFFEMG se enquadra como entidade sem fins lucrativos, considerando que cumpre integralmente os requisitos estipulados pela Lei nº 9.532, de 1997, para o gozo da isenção.

Além disso, a fundação é anualmente auditada por empresa credenciada pela CVM, além de prestar contas de suas atividades para a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) e ao Ministério Público, órgão que exerce o papel de curadoria das fundações.

Conforme consta do art. 14 do estatuto social, as atividades da fundação são custeadas pelas contribuições mensais dos usuários, o que representa dizer contribuições derivadas de atividades próprias sem caráter contraprestacional direto, pois são destinadas ao próprio custeio na forma de rateio.

Ante o exposto, é possível se afirmar como aplicável à FUNDAFFEMG a isenção estabelecida pelos arts. 13 e 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, voltada para as atividades próprias da entidade.

A única atividade própria da fundação é justamente a que foi objeto da autuação fiscal, o que bem demonstra a ilegalidade do ato administrativo impugnado.

Ao se considerar isenta da COFINS e tributada na base de um por cento sobre a folha de salários no PIS/Pasep, a pessoa jurídica nada mais fez senão seguir orientações presentes no próprio site da RFB.

No caso em questão, não se faz necessária a discussão da ilegalidade ou inconstitucionalidade de parte da Instrução Normativa SRF n.º 247, de 2002, pois, mesmo sob o ângulo da apontada norma, ainda assim é fácil perceber que a razão está com a contestante.

O art. 9º estabelece a incidência do PIS/Pasep sobre a folha de salários para as entidades de assistência social e fundações de direito privado que preenchem as condicionantes do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997, além de o inc. I do art. 47 da Instrução Normativa SRF n.º 247, de 2002, preconizar que as entidades relacionadas pelo art. 9º não são devedoras do PIS/Pasep sobre o faturamento, o que se ajusta ao caso em julgamento.

Paralelo a isso, o inc. II do mesmo art. 47 estatui que as entidades especificadas no art. 9º são isentas da COFINS em relação às receitas derivadas de suas atividades próprias, o que é conceituado pelo § 2º como "aquelas decorrentes de contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembleia ou estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento de seus objetivos sociais".

Ora, a atividade objeto da autuação foi exatamente a atividade própria da FUNDAFFEMG, totalmente inserida na órbita dos objetivos sociais da reclamante, em verdade, seu único objeto social.

A rigor, a FUNDAFFEMG não possui receitas, praticando um mero rateio de despesas, sem caráter contraprestacional direto, auferindo valores destinados ao seu custeio e à sua manutenção, bem como à execução de seu objetivo estatutário.

O que a fiscalização considerou receita é, em realidade, um mero rateio de despesas, o que tem a ver com uma prática legal, legítima e prevista expressamente no Anexo I da Resolução Normativa n.º 144, de 2007, da ANS.

Vale registrar que o sistema de rateio encontra-se previsto no art. 2º do estatuto da fundação, além de o art. 12 se reportar à apuração semestral das despesas da entidade.

Em vista do disposto pelo *caput* do art. 1º da Lei n.º 9.565, de 1998, que dispõe sobre os planos de saúde, a autuada diz respeito a uma fundação de direito privado sem fins lucrativos, com claro objetivo social assistencial, de modo que jamais poderia ser tratada com uma "empresa", nomenclatura expressamente utilizada pela autoridade fiscal desde o Termo de Início que deflagrou a apuração fiscal.

Com arrimo na norma acima referida, a FUNDAFFEMG não poderia ser tratada como uma operadora de plano de saúde de mercado, voltada para fins lucrativos, o que nem de longe representa a atividade social desenvolvida pela fundação.

Ainda que tenha sido tratada como empresa de mercado, na realidade a FUNDAFFEMG é uma fundação, mais precisamente uma entidade de autogestão.

A especificação do que pode ser entendido como uma entidade de autogestão encontra-se demarcada pelo inc. II do art. 2º da Resolução Normativa ANS n.º 137, de 2006, cabendo se enfatizar comportar os beneficiários especificados pela norma, além

de constar que a entidade de autogestão só poderá operar plano privado de assistência à saúde coletivo e restrito aos beneficiários antes mencionados.

Tudo isso demonstra que a entidade de autogestão possui natureza jurídica distinta daquela pertinente a uma empresa, condição que é rigorosamente fiscalizada pela ANS, sob pena de sanções e de reclassificação da operadora para outra modalidade que não a autogestão, caso seja constatada qualquer violação ao ato normativo comentado.

Importante mencionar que a FUNDAFFEMG possui atividade que se ajusta perfeitamente ao disposto pelo art. 34 da Lei n.º 9.656, de 1998, e ao art. 3º da Resolução Normativa ANS n.º 137, de 2006.

Por meio da Solução de Consulta n.º 95, de 04/07/2003, a própria RFB já reconheceu a tese pela impugnante demonstrada.

Ao abordar o tópico JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, a litigante pontuou que o que verdadeiramente importa, no caso em julgamento, é que a totalidade dos valores são aplicados no desenvolvimento e na manutenção dos fins institucionais da entidade, argumento a partir do qual invocou, por analogia, o entendimento do Supremo Tribunal Federal externado por meio do RE n.º 221.395-8/SP, também acompanhado pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do REsp n.º 1.075.506/PR, formulados no sentido de que a captação de receitas, mesmo quando não provenientes das atividades fins e preponderantes da entidade, se aplicadas no desenvolvimento e na manutenção das atividades a que se destina, será albergada pela imunidade constitucional, raciocínio que pode ser replicado no caso da isenção da COFINS.

Como demonstrado através de diversas decisões apresentadas, para o Poder Judiciário a Instrução Normativa SRF n.º 247, de 2002, foi além do que permitia a Medida Provisória que visou regulamentar.

A temática em seguida apresentada foi o ENTENDIMENTO DA AUDITORIA INDEPENDENTE, momento em que registrou que documento elaborado pela empresa contratada avaliza, *in totum*, as razões da presente impugnação.

Apresentou, ainda, parecer jurídico elaborado pelo Dr. Homero Leonardo Lopes e pelo Dr. Fernando Pieri Leonardo, profissionais respeitados em sua área de atuação, cujos fundamentos jurídicos constantes do referido trabalho deverão ser levados em conta na apreciação da impugnação pela defesa apresentada.

Indo além, suscitou afronta aos PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA NÃO SURPRESA, o que teria se dado pelo fato de ter sido fiscalizada em outras oportunidades, relativamente às Contribuições Previdenciárias, quando nenhuma infração relacionada ao PIS/Pasep à COFINS fora apontada.

Fez ainda referência aos PLANOS DE CONTA PADRÃO EXIGIDO PELA ANS.

Segundo informado, a entidade se encontra compelida a utilizar plano de contas padrão conforme estabelecido pelo art. 2º da Resolução ANS n.º 247, de 2011, comando legal que já se mostrava aplicável à época dos fatos geradores objeto do trabalho fiscal.

Na sequência, aludiu a GRAVES CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS EM CASO DE NÃO CANCELAMENTO DA AUTUAÇÃO FISCAL, o que caso seja confirmado representará verdadeira AMEAÇA À "SOBREVIVÊNCIA" DA FUNDAFFEMG" dado que, segundo assegurado, o total lançado é suficiente para inviabilizar a sobrevivência da entidade.

Mais em frente mencionou o EFEITO CONFISCATÓRIO DOS AUTOS DE INFRAÇÃO LAVRADOS E DESRESPEITO À CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, servindo-se, para tanto, de referências legislativas, além da doutrina de respeitáveis autores.

Outro aspecto abordado pela interessado foi um EXEMPLO DE SITUAÇÃO ANÁLOGA (ASSEFAZ).

Respaldada em consultas ao site da Fundação Assefaz, afirmou não haver percebido a notícia da existência de saldos devedores devidos para o PIS/Pasep na modalidade faturamento, nem para a COFINS. Também não observou a existência de qualquer discussão judicial a respeito das duas contribuições sociais, nem a contabilização de despesas relacionadas ao PIS/Pasep e à COFINS, com incidência sobre o faturamento.

O último tema arrematado pela defesa tem a ver com os JUROS DE MORA E MULTAS.

Pelo fato de a legislação prever uma redução de 50% (cinquenta por cento) das multas, na hipótese da não impugnação dos lançamentos, entendeu que a mesma mitigação deve ser a ela reconhecida, ainda que tenha optado pela via litigiosa, sob pena de desrespeito aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

Entendeu não ser razoável nem proporcional exigir multa de 75% (setenta e cinco por cento) para uma fundação de assistência social sem qualquer fim lucrativo.

Postulou, ainda, que todo o raciocínio trilhado para a multa de ofício seja estendido para os juros moratórios que se fazem presentes nos autos de infração contraditados.

Como elementos de prova, promoveu a juntada dos seguintes documentos: Estatuto Social; Regulamento do Plano de Saúde; Ata da eleição da diretoria; Resoluções Normativas ANS de n.ºs 137/2006, 144/2007 e 247/2011; Laudo Técnico elaborado pela empresa Contabilidade DHISA; Parecer Técnico elaborada pelos Srs. Homero Leonardo Lopes e Fernando Pieri; Parecer elaborado por Auditoria Independente; cópias de documentos relacionados com fiscalizações pretéritas da RFB, em que nada de irregular foi apurado; além de cópias de jurisprudência e demais documentos pertinentes ao tema.

A 3ª Turma da DRJ/FOR, acórdão n.º 08-42.359, negou provimento ao apelo. A decisão foi assim ementada:

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2007, 2008

ISENÇÃO. RECEITA DA ATIVIDADE PRÓPRIA.

Somente as instituições de educação e de assistência social que preencham as condições e requisitos legais são isentas da Cofins e exclusivamente em relação às receitas derivadas de suas atividades próprias.

RECEITA DE ATIVIDADE PRÓPRIA. DEFINIÇÃO.

A receita da atividade própria de uma entidade é composta pelas doações, contribuições, mensalidades e anuidades recebidas de associados, mantenedores e colaboradores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao custeio e manutenção das suas atividades sem fins lucrativos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2007, 2008

ISENÇÃO. RECEITA DA ATIVIDADE PRÓPRIA.

Somente as instituições de educação e de assistência social que preencham as condições e requisitos legais são isentas da Contribuição para o PIS/Pasep e exclusivamente em relação às receitas derivadas de suas atividades próprias.

RECEITA DE ATIVIDADE PRÓPRIA. DEFINIÇÃO.

A receita da atividade própria de uma entidade é composta pelas doações, contribuições, mensalidades e anuidades recebidas de associados, mantenedores e colaboradores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao custeio e manutenção das suas atividades sem fins lucrativos.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007, 2008

DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA APRESENTADAS PELA DEFESA.

A doutrina e a jurisprudência referidas pela impugnante prestam-se apenas como forma de ilustrar e reforçar sua argumentação, não apresentando efeito vinculante em relação a este órgão julgador de primeira instância.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DOS AUTOS. DESRESPEITO À CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

Os Órgãos Julgadores inseridos no organograma funcional da Administração Pública Federal não possuem competência para apreciar temáticas voltadas para a inconstitucionalidade de lei, prerrogativa estabelecida pela Constituição Federal, de maneira exclusiva, para os membros do Poder Judiciário.

Em recurso voluntário, sustenta, preliminarmente, a ocorrência de prescrição intercorrente. No mérito, a legalidade da aplicação dos art. 13 e 14, X, da MP n.º 2.158/2001 às suas receitas e, como pedido subsidiário, a aplicação as Leis n.º 12.873/2013 e n.º 12.995/2014.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário atende aos pressupostos legais de interposição, devendo ser conhecido.

Preliminar de prescrição intercorrente

Aponta a Recorrente que o lançamento foi realizado em 22/09/2011, a impugnação foi ofertada em 28/09/2011 e o encaminhamento para julgamento na DRJ se deu em 2017. Assim, aduz que o processo ficou 6 anos e meio pendente de julgamento, já que a DRJ proferiu o acórdão em 2018. Por isso, defende a ocorrência da prescrição intercorrente.

Todavia, o instituto da prescrição intercorrente não se aplica à esfera administrativa, nos termos da Súmula CARF n.º 11:

Súmula CARF n.º 11:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (**Vinculante**, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Isenção da Cofins prevista no art. 14, X, da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001

PIS na forma do art. 13 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001

A fiscalização aplicou o art. 47 da IN n.º 247/2002, para constituir exigência de PIS e COFINS sobre as receitas contraprestacionais diretas, resultantes das atividades da Recorrente. Entendeu que os recursos oriundos dos associados do plano de saúde possuem caráter contraprestacional, logo não seriam alcançados pela isenção da COFINS estabelecida pelo art. 14, X, tampouco pela tributação do PIS/Pasep na forma do percentual de 1% (um por cento) sobre a folha de salários, contemplada pelo art. 13 da MP n.º 2.158-35/2001:

Art. 13. A contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento, pelas seguintes entidades:

(...)

III - instituições de educação e de assistência social a que se refere o art. 12 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997;

IV - instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações, a que se refere o art. 15 da Lei n.º 9.532, de 1997;

(...)

Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

(...)

X - relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13.

A FUNDAFFEMG é pessoa jurídica de direito privado de assistência social (art. 5º, 7º e 14 do Estatuto), regularmente registrada na Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), na condição de operadora de plano de saúde:

Art. 5º - A FUNDAFFEMG possui a finalidade exclusiva de prestar a seus beneficiários, observado o disposto no Regulamento do Plano de Saúde e nos demais atos normativos aprovados por seu Conselho Curador:

- I - a assistência à saúde suplementar;
- II - a prevenção de riscos à saúde e de doenças; e
- III - a promoção à saúde.

As formas de custeio de suas atividades são:

Art. 14 - As atividades da FUNDAFFEMG serão custeadas pelas seguintes fontes de receita:

- I - contribuições mensais dos beneficiários e demais valores por eles devidos, previstos no Regulamento do Plano de Saúde, incluída a parcela relativa à constituição de fundo de reserva;
- II - contribuições mensais da INSTITUIDORA e PATROCINADORA AFFEMG, por meio de assinatura de Convênio de Adesão;
- III - receitas de aplicações do patrimônio; e
- IV - doações, subvenções, legados e rendas extraordinárias não previstas nos incisos anteriores.

A Fundação não é aberta a terceiros, é destinada apenas aos auditores fiscais de carreira da Secretaria da Fazenda de Minas Gerais, que contribuem mensalmente para o custeio da assistência à saúde, da prevenção de doenças e da promoção à saúde, nos termos do art. 7º do Estatuto.

A Fundação mantém Plano de Saúde pelo sistema de contratação direta ou pelo ressarcimento de despesas, com recursos próprios destinados ao custeio integral das atividades, na forma de autogestão não patrocinada (art. 2º do Regulamento do Plano de Saúde):

Art. 12. O valor unitário da cota será apurado trimestralmente, dividindo-se o valor correspondente à média mensal ajustada de **DESPESAS SEMESTRAIS** pela média mensal do somatório das cotas dos usuários no mesmo semestre.

§ 1º Para os fins de aplicação trimestral do valor unitário da cota e de **APURAÇÃO SEMESTRAL DAS DESPESAS**, os períodos serão os seguintes:

- I - março a maio, com base nas despesas de julho a dezembro do exercício anterior;
- II - junho a agosto, com base nas despesas de outubro do exercício anterior a março do exercício corrente;
- III - setembro a novembro, com base nas despesas de janeiro a junho do exercício corrente; e
- IV - dezembro a fevereiro, com base nas despesas de abril a setembro do exercício correspondente ao mês de dezembro.

§ 2º Para fins de apuração da média mensal ajustada de **DESPESAS** será aplicado à média mensal das **DESPESAS** contabilizadas fator de correção atuarial que considere o desvio padrão. (destacou-se)

Dessa forma, o filiado restituirá, a título de coparticipação, os valores correspondentes aos percentuais estipulados no art. 21 do Regulamento do Plano de Saúde, exemplo: no caso de consulta médica e consultas psiquiátricas ou fonoaudiológicas, após a 13ª consulta ou sessão, serão restituídos 50% dos valores.

Entendo que as mensalidades e contribuições pagas pelos usuários do plano de saúde, inegavelmente, têm caráter contraprestacional, mas estão sim sob o manto dos art. 13 e 14, X, da MP 2.158/2001. Tais receitas permitem a autogestão dos serviços médicos disponíveis aos associados do plano de saúde. São relativas à sua atividade, sem desvio de função ou finalidade lucrativa. Desse modo, os valores pagos pelos usuários são fonte da receita e ao mesmo tempo são aplicados diretamente nas próprias atividades estatutárias da FUNDAFFEMG.

Para aplicação dos art. 13 e art. 14, X, da MP 2.158/2001 são receitas da atividade própria, todas as relacionadas a atividade estatutária, **sem ou com caráter contraprestacional direto**, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais. Sem dúvida, o art. 47 da IN n.º 247/2002 restringiu ilegalmente a isenção disposta em Lei, o que já é pacífico na jurisprudência:

Súmula CARF n.º 107

A receita da atividade própria, objeto da isenção da Cofins prevista no art. 14, X, c/c art. 13, III, da MP n.º 2.158-35, de 2001, alcança as receitas obtidas em contraprestação de serviços educacionais prestados pelas entidades de educação sem fins lucrativos a que se refere o art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997.

Recurso Especial n.º 1.353.111/RS, recurso repetitivo

“as receitas auferidas a título de mensalidades dos alunos de instituições de ensino sem fins lucrativos são decorrentes de 'atividades próprias da entidade', conforme o exige a isenção estabelecida no art. 14, X, da Medida Provisória n.º 1.858/99 (atual MP n.º 2.158-35/2001), sendo flagrante a ilicitude do art. 47, § 2º, da IN/SRF n.º 247/2002, nessa extensão”.

A partir desses precedentes, restou pacificado que são isentas as receitas decorrentes da contraprestação de serviços relativos à atividade própria de Entidade sem fins lucrativos, exegese não restrita apenas a “mensalidades” de entidades educacionais. Nesse sentido, o Acórdão 9303-004.585, julg. 25/01/2017:

Essa conclusão, conforme acima já apontado, encontra-se em consonância com o teor da súmula CARF n.º 107, não obstante tal súmula se referir expressamente somente às entidades de educação e de assistência social sem fins lucrativos, fato esse que não invalida a aplicação de sua exegese a estes autos, pois o que dela se extrai, indubitavelmente, é que a receita da atividade própria prevista no art. 14, inciso X, da MP n.º 2.158-35, de 2001, alcança as receitas obtidas em serviços prestados por quaisquer das entidades listadas no art. 13 da mesma medida provisória, ainda que de cunho contraprestacional.

Por isso, não subsiste o lançamento, eis que as receitas auferidas são próprias, resultantes de suas atividades estatutárias, sem qualquer desvio de finalidade. A contraprestação direta não afasta a natureza de receita própria para fins de isenção da COFINS prevista no art. 14, X, da MP 2.158/2001 e tributação do PIS na forma do art. 13 do mesmo diploma legal.

Logo, o auto de infração deve ser cancelado integralmente.

Em decorrência do provimento dado, está prejudicado o pedido subsidiário de dedução da base de cálculo das contribuições dos valores explicitados em normas interpretativas posteriores: Lei n.º 12.873/2013 e Lei n.º 12.995/2014.

Conclusão

Por conseguinte, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro, Relatora