



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 08 / 05 / 06 VISTO	2º CC-MF Fl. _____
--	--------------------------

Recorrente : UNIMED DE GUARULHOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

Pelo princípio constitucional da unidade de jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF/88), a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa, passando o julgamento administrativo a não mais fazer nenhum sentido. Somente a decisão do Poder Judiciário faz coisa julgada.

PIS. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS.

A prestação de serviços por terceiros não associados, especialmente hospitais e laboratórios, não se enquadra no conceito de atos cooperados, sendo, portanto, tributável.

AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO.

A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por UNIMED DE GUARULHOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencido o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Walber José da Silva

Walber José da Silva


Relator

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 29 / 08 / 2005 VISTO
--

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 29 / 09 / 2005  VISTO	2ª CC-MF Fl. _____
--	--------------------------

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577

Recorrente : **UNIMED DE GUARULHOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**

RELATÓRIO

Contra a UNIMED DE GUARULHOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, já qualificada nos autos, foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de diferença de contribuição para o PIS, decorrente da falta de inclusão na base de cálculo da exação de receita de atos não cooperativos, caracterizada por pagamentos a hospitais, laboratórios, clínicas e outros.

O auto de infração refere-se aos períodos de apuração de janeiro de 1997 a dezembro de 2000, no valor total de R\$ 928.224,17, incluindo juros de mora e multa de ofício de 75%.

Inconformada com o lançamento, a cooperativa interessada ingressou com a impugnação de fls. 272/287, onde alega, em síntese, que:

1 - os atos praticados pela cooperativa são objeto de ação judicial, através de Mandado de Segurança, com liminar concedida para suspender a exigibilidade do PIS devido com base nas Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98. Sentença de mérito no mesmo sentido. Não há trânsito em julgado;

2 - a cooperativa deve receber o tratamento tributário previsto no artigo 146, inciso III, alínea c, da Constituição Federal;

3 - o ato cooperativo não está sujeito a tributação;

4 - a Unimed não prestou serviços aos hospitais, laboratórios ou clínicas. Ao contrário, eles é que prestaram serviços à Unimed, através de seus médicos cooperados. Estes serviços são caracterizados como atos auxiliares, pelos quais os associados obtêm, por intermédio da cooperativa, as condições para que possam realizar o trabalho inerente à atividade econômica composta pela cooperativa;

5 - o Termo de Verificação e Constatação é inconsistente, na medida em que não detalhou se os pagamentos em tela foram decorrentes de procedimentos solicitados ou realizados por cooperados;

6 - solicita a realização de perícia para comprovar que a realização de procedimentos, nos hospitais, laboratórios, etc., foram decorrentes de solicitação de médicos cooperados; e


7 - a Medida Provisória nº 2.158-35 deixa claro que as operadoras de plano de saúde, como é o caso da recorrente, não têm como exercer esta atividade sem enfrentar despesas de pagamento a hospitais e laboratórios.

A 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP julgou procedente, em parte, o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/CPS nº 3.607, de 20/03/2003, cuja ementa abaixo transcrevo:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 29 / 09 / 2005  VISTO	2º CC-MF Fl. _____
--	--------------------------

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2000

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

COOPERATIVA. SERVIÇOS MÉDICOS. A prestação de serviços por hospitais e laboratórios não associados não se enquadra no conceito de ato cooperativo, sendo, portanto, tributáveis. A partir de outubro de 1999, mesmo os atos cooperativos compõem a base de cálculo do PIS.

MULTA DE OFÍCIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. É incabível a exigência de multa de ofício na constituição, destinada a prevenir a decadência, de crédito tributário cuja exigibilidade tenha sido suspensa pela concessão de liminar em mandado de segurança.

Lançamento Procedente em Parte".

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 14/04/03, conforme AR de fl. 5.134.

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada impetrou, no dia 13/05/2003, o recurso voluntário de fls. 5.151/5.158, alegando, em sua defesa, que:

1 - a sentença que acolheu a segurança determinou que a Autoridade Fazendária não praticasse qualquer ato fiscalizatório, o que não foi obedecido pela autoridade da SRF. *"Se o Contribuinte obtém decisão para não sofrer incidência de um determinado tributo e mesmo assim é autuado, flagrante o desrespeito a decisão judicial";*

2 - é ato cooperado todo o atendimento realizado pelo médico cooperado através da Cooperativa, sejam consultas, exames e internações;

3 - está discutindo judicialmente a não incidência de tributos sobre determinados atos cooperativos. Sobre a distinção de atos cooperativos e não cooperativos, pretende deixar esta questão para discussão no âmbito judicial;

4 - sobre a aplicação da Medida Provisória nº 1.858/99, a recorrente impetrou Mandado de Segurança pleiteando a não incidência de PIS e de Cofins sobre ingressos decorrentes de atos cooperativos; e

5 - sobre a aplicação da Medida Provisória nº 2.158-35, o Sr. Relator alegou desconhecer o teor do artigo 25, e seus incisos, do Decreto nº 4.524, de 2002, regulamentado pela IN SRF nº 247/02.

Reitera o pedido de diligência e, no final, pede o reconhecimento da não incidência do PIS e da Cofins quanto aos atos praticados com laboratórios e hospitais, decorrentes de solicitações feitas por seus médicos cooperados.

Providenciado o competente arrolamento de bens, nos termos do despacho de fl. 5.247, foi o processo encaminhado a este Segundo Conselho de Contribuintes.

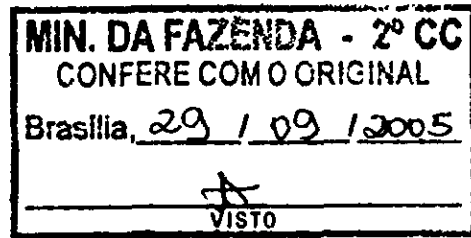
Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 14/06/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 5.278.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577



2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo, está instruído com a garantia de instância e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

Como relatado, pretende a recorrente ver reconhecida a não incidência do PIS quanto aos atos praticados com laboratórios e hospitais, decorrentes de solicitações feitas por seus médicos cooperados.

A recorrente alega que a autoridade fiscal, ao lavrar o auto de infração, desobedeceu a sentença judicial que acolheu a segurança. Pelo seu entendimento, houve determinação judicial para que não se praticasse qualquer "ato fiscalizatório" contra a sua pessoa.

Alegação sem fundamento.

O pedido da recorrente no Mando de Segurança, cuja petição inicial foi acostada aos autos, é para, em sede de liminar, suspender a exigibilidade da contribuição para o PIS devida com base nas Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98 e conceder a segurança para não efetuar o recolhimento do PIS nos moldes das citadas leis.

A liminar foi concedida para suspender a exigibilidade do PIS, nos exatos termos do pedido:

"... defiro a liminar almejada, suspendendo a exigibilidade do recolhimento do PIS nos moldes previstos pelas Leis 9715/98 e 9718/98, até posterior deliberação deste juízo."
(os grifos são do original)

A sentença de mérito que confirmou a liminar não faz, quer no seu corpo quer na sua conclusão, nenhuma alusão ou restrição à atividade de dever do Fisco de efetuar o lançamento do crédito tributário *sub judice*. Conclui a sentença:

"Por estas razões, acolho o pedido da Impetrante e concedo a segurança almejada, reconhecendo o direito da mesma de recolher o PIS sem as alterações impostas pelas Leis nºs 9715 e 0718/98."

Quanto ao pedido de diligência, o principal objetivo seria segregarem os atos praticados pelos hospitais e laboratórios decorrentes de solicitações feitas por médicos cooperados dos atos decorrentes de solicitações feitas por médicos não cooperados. A recorrente entende que os primeiros são atos cooperativos e os outros não são atos cooperativos.

Sem entrar no mérito do que venha a ser ato cooperativo e ato não cooperativo, as receitas tributadas referem-se a atos praticados por hospitais, clínicas e laboratórios, que são pessoas jurídicas distintas de seus sócios e que venderam serviços por intermédio da recorrente.

Os empregados destas empresas podem ou não ser médicos e, sendo médicos, podem ou não ser cooperados da Unimed. Nos laboratórios de patologia, por exemplo, quem executa os serviços vendidos por intermédio da recorrente são os farmacêuticos.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 29 / 09 / 2005 VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Quem eventualmente requisitou alguns dos serviços prestados pelos laboratórios, hospitais e clínicas, não altera a natureza da intermediação exercida pela recorrente, quer o requisitante seja médico cooperado ou não ou, ainda, outro profissional qualquer.

Conclui-se que, sendo esta a pretensão da recorrente, poderia ela própria fazer a segregação acima referida, sem prejuízo de eventual homologação por parte da Fiscalização.

Por estas razões, indefiro o pedido de perícia formulado pela recorrente, por entendê-la prescindível para o deslinde da questão.

Por outro lado, deve ser acatada a pretensão da recorrente de discutir a distinção entre atos cooperativos e não cooperativos unicamente no âmbito judicial.

Em razão do princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, de 1988, a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa e o julgamento em processo administrativo passa a não mais fazer sentido, em havendo ação judicial tratando da mesma matéria, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, somente a ele é conferida a capacidade de examiná-las, de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

O processo administrativo é, assim, apenas uma alternativa, ou seja, uma opção conveniente tanto para a administração como para o contribuinte, por ser um processo gratuito, sem a necessidade de intermediação de advogado e, geralmente, com maior celeridade que a via judicial.

Em razão disso, a propositura de ação judicial pela contribuinte, quanto à mesma matéria, torna ineficaz o processo administrativo. Com efeito, em havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Ao contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa: basta imaginar um processo administrativo que, tramitando mesmo após a propositura de ação judicial, seja decidido após o trânsito em julgado da sentença judicial e no sentido contrário desta.

Nesta esteira, tanto a aplicação da Media Provisória nº 1.858/99 quanto o reconhecimento ou não da incidência do PIS e da Cofins e quanto aos atos praticados com laboratórios, hospitais e clínicas, estão sendo discutidos no âmbito do Poder Judiciário. A decisão judicial transitada em julgado faz lei entre as parte.


Por fim, ratifico as palavras da decisão recorrida de que *"a formalização do crédito tributário pelo lançamento de ofício, consoante o artigo 142 do CTN, é decorrente do caráter vinculado e obrigatório do ato administrativo, não podendo a fiscalização, sob pena de responsabilidade funcional, eximir-se de efetuar-lo, ainda que esteja suspensa a exigibilidade do crédito tributário"* e que *"o auditor fiscal, para cada ano, apurou o valor das despesas relativas a atos não cooperativos, calculando sua percentagem em relação ao total das despesas da contribuinte. Aplicando esse percentual às receitas mensais da autuada, apurou a base de cálculo para a exigência do PIS relativo aos atos não cooperativos. Esse procedimento está correto, restringindo-se a discussão à questão de se definir se os serviços prestados pelos hospitais, clínicas e laboratórios pagos pela Unimed configuram ou não ato cooperativo"*.

Quanto aos demais argumentos suscitados pela recorrente, adoto, na integralidade, as razões expostas no *decisum* recorrido, às quais ora ombreio-me.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.005176/2002-92
Recurso nº : 126.436
Acórdão nº : 201-78.577

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>29 / 09 / 2005</u>  VISTO
--

2º CC-MF FL _____

Pelo exposto, e por tudo o mais que do processo consta, não conheço das razões do recurso voluntário sobre a distinção entre atos cooperativos e não cooperativos, indefiro o pedido de perícia e, no mérito, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.


WALBER JOSÉ DA SILVA

