



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11070.000296/2010-31
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-002.514 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de dezembro de 2021
Assunto CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Recorrente UNIMED ALTO JACUÍ COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carolina Machado Freire Martins - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente o conselheiro Mauricio Pompeo da Silva.

Relatório

Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 1010800.2009.00398, foi lavrado Auto de Infração no valor principal de R\$ 231.077,63 e R\$ 50.066,83 a título de COFINS e PIS/PASEP, respectivamente, em razão da ausência ou insuficiência de recolhimento das contribuições entre janeiro de 2005 a junho de 2009.

São objetos de lançamento no presente processo os débitos apurados sobre as receitas relacionadas aos atos cooperativos próprios (ACP). Os atos praticados pela cooperativa com terceiros, classificados pelo contribuinte como atos cooperativos auxiliares (ACA) foram lançados de ofício através do Processo nº 11070.001019/2010-46.

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

Em ambos os processos, a divergência em relação ao valor correto da base de cálculo das contribuições está centrada nos seguintes pontos:

- a) não tributação das receitas de intercâmbio;
- b) dedução indevida relativa a custos de prestação de serviços com médicos, hospitais e laboratórios, que deveria se restringir aqueles utilizados por beneficiários de outra operadora de plano de saúde;
- c) não tributação das receitas de prestação de serviços de pronto atendimento com o município de Ibirubá (RS).

Ciente da autuação a contribuinte apresentou Impugnação, na qual desenvolveu a seguinte argumentação:

- a autuação não é clara ao ponto de saber a cooperativa exatamente o motivo de sua lavratura, restando prejudicada a sua defesa, eis que não sabe se a autuação pretende a tributação do ato principal, do auxiliar ou de ambos, bem como o motivo da tributação. Também não há indicação nem consideração dos depósitos existentes nas ações que menciona;
- os fatos geradores ocorridos anteriormente a agosto de 2005 estão decaídos, na medida que se tratam de diferenças de contribuições, incidindo, por decorrência, o art. 150, § 4º, do CTN;
- por ser uma sociedade cooperativa, os atos cooperativos principais, consubstanciados na arrecadação e repasse de honorários aos médicos sócios da cooperativa (cooperados), não configura receita tributável;
- a partir da vigência da MP n.º 2.158-35, de 2001, a cooperativa e operadora de planos de saúde, pode abater da base de cálculo os valores decorrentes dos pagamentos que realiza por conta da utilização dos planos de saúde pelos usuários. Incluem-se aí os pagamentos de médicos, hospitais, laboratórios, clínicas, etc, todos relacionados ao atendimento coberto pelo contrato de plano de saúde, independentemente da nomenclatura utilizada (ato cooperativo principal ou auxiliar);
- a Fiscalização entendeu que somente poderiam ser deduzidos da base de cálculo das contribuições os valores decorrentes de pagamentos a outros cooperados de outra operadora de planos. A postura adotada pelo Fisco contraria a letra da lei, eis que a norma não restringe a utilização do benefício;
- quando a norma tributária diz que pode ser abatido da base de cálculo o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades, quer dizer, em consonância com o primeiro inciso, que o montante pago em decorrência da utilização do plano pelo usuário (cliente), poderá ser abatido da base de cálculo das referidas contribuições, deduzido do

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

valor eventualmente recebido de outra operadora em decorrência da transferência de responsabilidade pelo atendimento deste beneficiário;

- devem ser excluídas do lançamento eventuais receitas não operacionais, face a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718, de 1998, tal como declarado pelo STF nos Recursos Extraordinários n.ºs 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840 (sessão plenária de 09/11/2005);

- intercâmbio - os valores recebidos de outras operadoras para repasse aos cooperados, por conta de atendimentos de usuários dessas operadoras, são atos cooperativos, logo, não incidentes à tributação.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre julgou parcialmente procedente a impugnação no tocante à decadência, com o consequente cancelamento dos valores lançados para fatos geradores entre 31/01/2005 e 31/07/2005, conforme acórdão abaixo ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2005 a 30/06/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

Comprovado que o sujeito passivo tomou conhecimento pormenorizado da fundamentação fática e legal do lançamento e que lhe foi oferecido prazo para defesa, não há como prosperar a tese de nulidade por cerceamento do contraditório e da ampla defesa.

REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA. PEDIDO GENÉRICO.

Considera-se não formulado pedido genérico de diligência, por desatender a dispositivo legal que requer indicação de quesitos sobre matéria objeto de discordância.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2009

LANÇAMENTOS. PRAZO DECADENCIAL.

O lançamento por homologação ocorre quando o sujeito passivo da obrigação tributária apura o montante tributável e efetua o pagamento do imposto devido, ainda que parcialmente, sem prévio exame da autoridade administrativa, hipótese em que a contagem do prazo decadencial se rege pelo disposto no art. 150, § 4º, do CTN, quando ausentes dolo, fraude ou simulação. À falta do pagamento antecipado, aplica-se a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 173, inciso I, do CTN.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2009

BASE DE CÁLCULO. SOCIEDADE COOPERATIVA.

A partir de novembro de 1999, a base cálculo do PIS passou a ser a receita bruta proveniente de atos cooperativos e não-cooperativos, sendo permitidas somente as exclusões e deduções previstas em lei.

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DEDUÇÕES ESPECÍFICAS.

As deduções especificamente destinadas às operadoras de plano de assistência à saúde não autorizam a exclusão dos custos decorrentes do atendimento a seus usuários, como despesas hospitalares, honorários médicos, custos com exames, etc, para fins de apuração da base de cálculo do PIS.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2009

BASE DE CÁLCULO. SOCIEDADE COOPERATIVA.

Observada eventual decisão contrária em processo judicial, a partir de novembro de 1999 a base cálculo da COFINS é a receita bruta proveniente de atos cooperativos e não-cooperativos, sendo permitidas somente as exclusões e deduções previstas em lei.

OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DEDUÇÕES ESPECÍFICAS.

As deduções especificamente destinadas às operadoras de plano de assistência à saúde não autorizam a exclusão dos custos decorrentes do atendimento a seus usuários, como despesas hospitalares, honorários médicos, custos com exames, etc, para fins de apuração da base de cálculo da COFINS.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada, a contribuinte interpõe Recurso Voluntário no qual repisa as alegações constantes da impugnação.

É o relatório.

Voto

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, dele, portanto, tomo conhecimento. No entanto, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de julgamento.

Nesse sentido, cabe destacar a não apreciação de grande parte dos argumentos pela DRJ em razão do entendimento de que haveria concomitância entre as causas de pedir de ações judiciais propostas pela contribuinte e o arrazoado constante da impugnação:

Observando-se que a ora atuada optou pela esfera judicial para discutir questões relacionadas à apuração de PIS e de COFINS, e que em tais argumentos estão inseridos aqueles constantes das impugnações apresentadas, constata-se a existência de identidade de objeto entre as discussões jurídicas e tributárias, donde a propositura de ação judicial pela contribuinte importa em renúncia ou desistência da via administrativa. Nesse caso, resta defeso à autoridade julgadora a apreciação das impugnações (pelo menos parcialmente), em observância à unicidade de jurisdição e à segurança das relações jurídicas, cabendo à autoridade administrativa competente acatar a decisão judicial transitada em julgado, sob pena de desobediência à ordem judicial.

A Recorrente, por sua vez, refuta tal afirmação no recurso:

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

27. A questão tratada nos processos nasceu da revogação da isenção do PIS e da COFINS sobre os atos cooperativos próprios das finalidades das sociedades cooperativas

28. Aqui a questão, embora possa se misturar em determinados pontos, tem deslinde próprio, quando aplicada a regra da Lei n.º 9.718/98, art. 3º, §9º, aplicável as operadoras de planos de saúde, ainda que revestidas da forma de cooperativa.

...

31. Assim, por fundamento autônomo e suficiente o procedimento da recorrente foi correto, o que independe da decisão do processo judicial.

32. Se ganhar a ação, jamais poderá haver a tributação; se perder, como esse fundamento, de ordem legal, não foi levado à apreciação do Poder Judiciário, terá direito Às mesmas deduções, porém sob outra ótica, a da atividade econômica (operadora de planos de saúde).

Do voto depreende-se que em relação à COFINS, foi ajuizada ação para declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a cooperativa ao recolhimento da contribuição tendo como base de cálculo os valores decorrentes da prática de atos cooperativos e os valores repassados a pessoas jurídicas (hospitais e laboratórios) que prestavam serviços de auxílio à internação e ao diagnóstico, nos atendimentos prestados pelos cooperativados (*Ação Ordinária n.º 2001.71.11.000509-8*).

Em relação ao PIS foram ajuizadas duas ações que pleiteavam a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a cooperativa (*Processo n.º 2001.71.03.000877-0*):

- a) além da alíquota de 1% (um por cento), incidente sobre a folha de pagamentos;
- b) em relação aos valores arrecadados pela prática de atos cooperativos intrinsecamente ligados à finalidade social das demandantes, pelas mesmas praticados em nome e conjuntamente com seus cooperativados;
- c) tendo como base de cálculo valores repassados para pessoas jurídicas que prestam serviços de auxílio à internação e ao diagnóstico, nos atendimentos prestados pelos cooperativados (hospitais, laboratórios e serviços de apoio diagnóstico).

Na *Ação Ordinária n.º 98.1300165-8* houve pedido de declaração de que a demandante não estava obrigada:

- a) a recolher a contribuição para o PIS instituída pela MP 1.212, de 1995, e todas as demais subseqüentes, em virtude da impossibilidade jurídica de tal contribuição ser instituída através de medida provisória;
- b) a recolher a contribuição para o PIS face aos excessos de prazo em que incorreram as medidas provisórias anteriores à MP n.º 1.495-9, antes de 07/09/1996;

Fl. 6 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

c) a recolher a contribuição para o PIS com base nos seus valores de faturamento, em virtude desta incidência estabelecer discriminação constitucional entre a autora e as demais sociedades sem fins lucrativos que tivessem empregados;

d) a recolher a contribuição para o PIS no que condizia com as hipóteses equiparadas de faturamento, por ausência de lei complementar que instituísse tal equiparação;

e) exclusão da base de cálculo dos valores a serem recolhidos para o PIS relacionados a valores pagos pela demandante a título de COFINS (art. 2º da LC n.º 70, de 1991), com base na receita bruta de serviços e valores totais do crédito cobrado através de faturas junto a terceiros como ressarcimento de despesas hospitalares e laboratoriais.

Verifica-se ainda constar dos autos a cópia das iniciais, sentenças e acórdãos dos Tribunais, não havendo informação sobre o trânsito em julgado (e-fls. 546/645).

Adotando-se o sistema uno de jurisdição, consagrado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, cabe ao Poder Judiciário decidir definitivamente inclusive em matéria administrativa, obstando qualquer efeito de eventual decisão de mérito divergente que venha a ser proferida pela Administração.

O alcance da concomitância deve ser delimitado objetivamente, sendo reconhecida apenas quando o objeto do processo administrativo é realmente o mesmo daquele discutido na via judicial, prevalecendo a exigência da tríplice identidade entre as demandas – mesmas partes, causa de pedir e pedido. Apenas quando não houver identidade absoluta, matérias diferenciadas poderão ser analisadas pelo julgador administrativo.

Para além disso, no caso em comento, desde o julgamento pela DRJ realizado em 27/09/2012, verifica-se que em pelo menos dois pontos a jurisprudência do CARF foi se firmando de forma favorável ao contribuinte, reproduzindo-se como exemplo o Acórdão n.º 3302-006.557, 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 26/02/2019:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INEXISTENTE. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE PREVISTA NO ARTIGO 145 DO CTN

A exclusão de parcelas da base de cálculo requeridas em impugnação não implica a nulidade do auto de infração, mas sua alteração, a teor do artigo 145 do CTN.

BASE DE CÁLCULO. COOPERATIVA MÉDICA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. INCIDÊNCIA SOBRE OS ATOS OU NEGÓCIOS PRATICADOS COM TERCEIROS. CABIMENTO.

As contribuições para o PIS/Pasep e Cofins incidem sobre os atos ou negócios jurídicos praticados por cooperativa prestadora de serviço médico com terceiros tomadores do referido serviço, asseguradas as exclusões e deduções legalmente previstas.

Fl. 7 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31

BASE DE CÁLCULO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DEDUÇÕES. INDENIZAÇÕES EFETIVAMENTE PAGAS. INTERPRETAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL.

Para efeitos de interpretação, o valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos de que trata o inciso III, do § 9º do art. 9º da Lei n. 9.718/98 corresponde ao total dos custos assistenciais decorrentes da utilização pelos beneficiários da cobertura oferecida pelos planos de saúde, incluindo-se neste total os custos de beneficiários da própria operadora e os beneficiários de outra operadora atendidos a título de transferência de responsabilidade assumida, conforme §9º-A do artigo 3º da Lei n.º 9.718/1998.

BASE DE CÁLCULO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. OPERAÇÕES DE INTERCÂMBIO EVENTUAL. UNIMEDS.

As operações de intercâmbio eventual entre as Unimeds associadas entre si, configuram ato cooperativo, nos termos do artigo 79 da Lei 5.764/1971.

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS PROMOVIDA PELO §1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL DO RE 585.235-1/MG. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62, §2º DO ANEXO II DO RICARF.

É inconstitucional o §1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, conforme jurisprudência consolidada no STF e reafirmada no RE 585.235-1/MG, no qual reconheceu-se a repercussão geral do tema, devendo a decisão ser reproduzida nos julgamentos no âmbito do CARF. As receitas financeiras não consistem em receitas típicas oriundas das atividades empresárias das cooperativas de trabalho médico.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DA PROVA

Incumbe à interessada o ônus processual de provar o direito resistido.

Nesse cenário, para correto deslinde da controvérsia, considerando o reconhecimento da concomitância pela DRJ sobre todos os valores discutidos no presente feito, entende-se que não é suficiente a listagem dos pedidos judiciais sem que sejam indicados os reais reflexos sobre os créditos tributários em discussão, sobretudo desacompanhado da informação no tocante ao trânsito em julgado das diversas ações.

Assim, entendo pertinente a conversão do julgamento em diligência, para que a unidade local especifique e quantifique de forma detalhada e objetiva cada um dos créditos constantes do presente lançamento que porventura tenham sido cancelados em razão das referidas ações judiciais ajuizadas pela contribuinte, bem como eventual saldo remanescente, esclarecendo qual a natureza dos créditos ainda em debate.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Carolina Machado Freire Martins

Fl. 8 da Resolução n.º 3401-002.514 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11070.000296/2010-31