



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13062.000283/2001-04
Recurso nº 122.863 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.059 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2009
Matéria COFINS E PIS
Recorrente UNIMED IJUI - SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.
Recorrida DRJ em Santa Maria - RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/04/2001

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. As receitas de aplicações financeiras, outras receitas financeiras, receitas complementares e comissões não são receitas passíveis de tributação porque excluídas do conceito de faturamento. Precedente do Supremo Tribunal Federal no RE nº 357.950/RS.

ATO COOPERATIVO. SOBRAS. As sobras constituem receita decorrente de atos praticados entre cooperativas, o que as inclui no conceito de ato cooperativo.

ATO NÃO COOPERATIVO. PLANOS DE SAÚDE. A receita dos planos de saúde não advém somente do trabalho dos médicos cooperados, mas também do exercício de atividade de risco, própria de empreendimentos privados, não-abrigados pelo tratamento privilegiado deferido ao ato cooperativo.

Recurso provido em parte.

ACORDAM os membros da 1ª câmara / 1ª turma ordinária do segunda seção de julgamento, por maioria de votos, em dar provimento parcial para excluir as receitas de aplicações financeiras, outras receitas financeiras, receitas complementares e comissões da base de cálculo da contribuição. Vencido o Conselheiro Domingos de Sá Filho que dava provimento integral ao recurso.


CAIO MARCOS CÂNDIDO

Presidente


CR^o


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso, Antonio Carlos Atulim e Maria Teresa Martinez López.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado contra a empresa recorrente em razão da insuficiência de recolhimento da Cofins e da contribuição do PIS.

Colocado em julgamento, o mesmo foi convertido em diligência para que houvesse especificação das receitas sobre as quais a fiscalização constatou a insuficiência de recolhimento.

Retornando da diligência, verificou-se que a fiscalização limitou-se a citar a legislação aplicável e o plano de contas da recorrente, sem, entretanto, esclarecer a origem das receitas que deram origem à exigência tributária.

Novamente convertido em diligência, nos termos da Resolução nº 202-01.232, de fls. 224/235, retornam os autos, com novo relatório expedido pela fiscalização às fls. 247/248, bem como manifestação da recorrente às fls. 252/257.

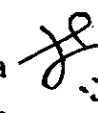
É o relatório.

Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

Retornaram os autos da diligência requerida para que a fiscalização identificasse exatamente os pontos da receita da recorrente em que se consistiam as diferenças apuradas e lançadas, uma vez que até então a descrição dos fatos encontrava-se falha ou dúvida, ensejando interpretações equívocas ou até impedindo a compreensão dos motivos que conduziram ao auto de infração.

Finalmente foi complementada a fundamentação da autuação, permitindo a compreensão da origem das divergências entre os valores das bases de cálculo apuradas pela recorrente e as apuradas pela fiscalização.

Cumprindo o desiderato constitucional de observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório, foi dada ciência à recorrente do relatório fiscal de fls. 247/248, bem como prazo para que, querendo, se manifestasse acerca do resultado do trabalho fiscal. 

Informou a fiscalização que, cotejando as bases de cálculo apuradas e informadas pela recorrente com aquelas que apurou na ação fiscal, as diferenças a menor constatadas pelo Fisco correspondem às seguintes receitas, que não foram oferecidas à tributação:

receitas advindas da comercialização dos planos de saúde, na modalidade Custo Operacional ou Serviços Prestados, constantes da conta intitulada "Taxa adm. Não associado", nos meses de janeiro de 1999 a outubro de 1999 e janeiro de 2000. Esta receita faz parte da atividade fim da cooperativa que é a comercialização de planos de saúde;

receitas auferidas não pertencentes ao objetivo social, como: receitas de aplicações financeiras, outras receitas financeiras, receitas complementares e comissões, subtraídas das bases de cálculo nos meses de fevereiro a outubro de 1999;

receitas de sobras auferidas na participação no quadro associativo de outras sociedades cooperativas, não oferecida à tributação nos meses de março de 1999 e 2000 e janeiro a março e julho de 2001.

Em sua manifestação dos resultados da diligência, a recorrente fez breve recapitulação, alegou que o fiscal mais uma vez não foi preciso, não explicando as diferenças apontadas na autuação, permanecendo a dificuldade de se defender. Insiste na nulidade do lançamento.

Abordando as conclusões do relatório fiscal, defende que as receitas que não fazem parte de seu objeto social não podem figurar na base de cálculo do PIS e da Cofins, em face da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Também defende que somente receitas operacionais, consubstanciadas no resultado dos atos não cooperativos é que poderiam ser tributados, como de fato já o foram.

Alega, ainda, que não foram sanados os defeitos da autuação, havendo, inclusive, depósitos judiciais não considerados. Que a diligência pretende a tributação de receitas não operacionais, contrariando decisão da mais alta Corte do País.

Requer a nulidade do lançamento ou ainda, seja cancelada a exigência fiscal, em face dos depósitos judiciais e das decisões lavradas nos processos judiciais, bem como pelo fato que são decorrentes de atos cooperativos, os quais estão ao abrigo da incidência tributária.

Da manifestação apresentada pela recorrente verifica-se sua exata compreensão dos termos da autuação, das diferenças apuradas pela fiscalização nas bases de cálculo, bem como a origem delas.

Portanto, não mais deve ser acolhida a alegação de haver dificuldade em se defender, afastando-se a pretensão de nulidade do auto de infração.

Patente nas duas últimas peças processuais que a fiscalização entende devam ser oferecidas à tributação as receitas oriundas de plano de saúde e as decorrentes de aplicações financeiras, comissões e sobras, com o que, claramente, não concorda a recorrente, todas bem identificadas na planilha de apuração das bases de cálculo.

Identificadas as receitas objeto da lide, passa-se à análise da exigência fiscal.

Esclareça-se que as receitas aqui tributadas não foram objeto de ação judicial e por isso o auto de infração foi lavrado sem suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151 do CTN.

ca

São as seguintes as disposições da Lei nº 5.764/1971 quanto aos atos cooperativos:

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução de seus objetivos sociais.

Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria. (...)

Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Parágrafo único. (...)

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos arts. 85 e 86, serão levados à conta do fundo de assistência técnica, educacional e social e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para a incidência de tributos.

Art. 88. Mediante prévia e expressa autorização concedida pelo respectivo órgão federal, consoante as normas e limites instituídos pelo Conselho Nacional do Cooperativismo, poderão as cooperativas participar de sociedades não cooperativas públicas ou privadas, em caráter excepcional, para atendimento de objetivos acessórios ou complementares.

Parágrafo único. As inversões decorrentes dessa participação serão contabilizadas em títulos específicos e seus eventuais resultados positivos levados ao fundo de assistência técnica, educacional e social.

(...)

Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta lei."

Os Conselhos de Contribuintes têm realizado julgamentos concernentes à exigência tributária de cooperativas, formando jurisprudência pacificada, ou majoritária, para diversos pontos de conflito entre o fisco e esse segmento de atividade econômica. Valer-me-ei de diversos Acórdãos que trataram da matéria aqui discutida para firmar os fundamentos da decisão.

Para esclarecer, de pronto, a questão do ato cooperativo nas cooperativas médicas, valho-me de parte do voto proferido no Acórdão nº 108-06.449, na sessão de 22/03/2001, oportunidade em que a saudosa conselheira Tânia Koetz Moreira fundamentou o que seja ato cooperativo e ato não cooperativo em uma cooperativa médica. Peço vênica para reproduzir abaixo:



“A cooperativa de serviços médicos tem por objetivo congrega os integrantes da profissão médica, proporcionando-lhes oportunidade e condições para o exercício de suas atividades profissionais. A sua ação, enquanto cooperativa, consiste em colocar os serviços profissionais dos médicos associados à disposição e ao alcance dos usuários, ou seja, dos pacientes, que os utilizam mediante o pagamento de uma mensalidade fixa. Todo ato praticado entre a sociedade e os médicos associados é ato cooperativo, na exata definição do artigo 79 da Lei nº 5.764/71.

Porém, para que a atividade profissional de seus associados possa ser exercida plenamente, é indispensável o apelo a serviços prestados por terceiros não associados, que são os hospitais, as clínicas, os laboratórios.

O objetivo da UNIMED, como já exposto, é assegurar a oportunidade de trabalho a seus cooperados, congregando os profissionais médicos e encaminhando-lhes os usuários de seus serviços que, de outra forma, teriam provavelmente dificuldade em chegar até eles. Quando a cooperativa exerce esta mesma atividade em relação a terceiros não associados, ou seja, quando encaminha o usuário ao hospital ou ao laboratório, evidentemente está praticando ato não cooperativo, pois que nem o usuário nem o prestador do serviço é seu associado.

Tal operação enquadra-se à perfeição no que preceitua o artigo 86 da Lei nº 5.674/71, já citado mas que aqui reproduzimos novamente:

“Art. 86 – As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda os objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.”

Com a edição da Medida Provisória nº 1.858-7/1999 os atos cooperativos passaram a sofrer a incidência das contribuições sociais do PIS e da Cofins a partir do período de apuração novembro de 1999.

Para espancar todas as dúvidas a Secretaria da Receita Federal do Brasil editou o Ato Declaratório SRF nº 088, de 17 de novembro de 1999 nos seguintes termos:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e, tendo em vista o disposto na Medida Provisória nº 1.858, de 1999, declara que as contribuições para o PIS/Pasep e para financiamento da seguridade social - Cofins, devidas pelas sociedades 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.” (negrito inserido).

Na mensagem de veto nº 1.243, de 30 de dezembro de 2002, à Lei nº 10.637, de 2002, pode ser constatada a expressa revogação da isenção anteriormente concedida pela Lei Complementar nº 70/91:

“- arts. 9º, 33 e 67:



(...)

"Art. 33. São isentas da Cofins as sociedades cooperativas, quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades, de acordo com o disposto no art. 6º, inciso I, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991."

(...)

Razões do veto:

Os arts. 9º e 33 restabelecem normas de incidência, respectivamente, da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins aplicáveis às sociedades cooperativas, vigentes até meados de 1999, as quais foram alteradas por darem ensejo a graves distorções concorrenciais, principalmente por alcançar todas as atividades tidas como cooperativas, inclusive consumo e crédito.

Ressalte-se que as alterações objetivaram construir um modelo de tributação onde apenas às cooperativas de produção passou a ser dado justo privilégio.

(...)

Assim, por conflitar com normas da Lei de Responsabilidade Fiscal, por comprometer o equilíbrio fiscal e, por conseqüência, desatender ao interesse público, é de propor o veto dos referidos dispositivos, cabendo destacar que as revogações contidas na versão original podem ser tidas como tácitas, dadas as alterações promovidas no texto legal."

Decidir de modo diverso implicaria em afronta à Medida Provisória revogadora e reconhecimento de sua inconstitucionalidade, o que não constitui matéria do recurso nem de competência deste Tribunal Administrativo.

Desse modo, inexistente qualquer mácula no procedimento fiscal destinado a apurar a Cofins e o PIS devidos para o período autuado sobre toda a receita auferida pela recorrente, consideradas as exclusões de lei.

No Acórdão nº 107-08.551 o conselheiro Luis Martins Valero com muita propriedade fundamentou as razões que estabelecem os óbices ao acolhimento de toda atividade exercida pelas cooperativas médicas como sendo ato cooperativo. Peço vênias para reproduzir na parte que interessa a este julgador:

"algumas cooperativas médicas têm enquadrado como decorrentes de atos cooperativos auxiliares, mas não tributando-as, a maioria das receitas que não decorrem, diretamente, do trabalho dos seus médicos cooperados no atendimento de sua clientela (usuários).

O julgador administrativo, quando chamado a decidir litígios que envolvam essas questões tem que ter em mente algumas premissas básicas:

1) O que motiva um grupo de profissionais do mesmo ramo a se associarem em cooperativa é a necessidade comum de melhorar

as condições em que seus serviços são prestados, viabilizando a criação de uma estrutura que permita maior afluxo de usuários (clientela), atraídos pelas diversas especialidades de seus cooperados (médicos) reunidas nessa estrutura (cooperativa);

2) Na definição da Lei, o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produtos ou mercadorias. Assim não tem sentido falar-se em faturamento, ou lucro da cooperativa no tocante às receitas derivadas do ato cooperativo;

3) Quem se beneficia da lucratividade é o profissional cooperado que, individualmente e de forma quantificada, a ela presta seus serviços; por isso, a renda por ele auferida, mediante participação nos resultados da cooperativa, é sempre tributada em sua declaração de rendimentos;

O problema se apresenta quando o serviço prestado pelo cooperado (médico) à clientela (usuários) não se esgota na ambiência da cooperativa, sendo necessária a intervenção de terceiros não cooperados (laboratórios, hospitais, clínicas cirúrgicas e de tratamento especializado como quimioterapia, hemodiálise, fisioterapia, exames especializados, como radiografia, ecografia, ressonância magnética, ultra-som, angiografia, etc). A situação se agrava quando esses serviços de terceiros são oferecidos mediante pagamento prévio à cooperativa que os contrata (plano de saúde), muitas vezes utilizados pelos usuários (clientela) sem requisição (complemento do diagnóstico), do médico cooperado. Há notícia de planos vendidos por cooperativas chamados de "livre escolha" com reembolso posterior do pagamento que o usuário fez, diretamente, ao terceiro não conveniado.

No início me filiei à tese daqueles que defendem que o fato de uma cooperativa de trabalho utilizar-se dos serviços de terceiros não cooperados não a desvirtua como tal, desde que esses serviços tenham sido requisitados pelo profissional cooperado que deles necessite, acessoriamente, para bem atender ao usuário.

Mas confesso que agora enxergo um empecilho à plena aceitação dessa tese. É que grande parte das receitas das cooperativas médicas provém das mensalidades dos planos de saúde, ou seja, não representam exata contraprestação por serviços prestados aos usuários, pode ser mais, assim como pode ser menos.

Veja, se o montante recebido dos usuários num determinado período for mais que suficiente para cobrir os custos e despesas resultantes do atendimento a eles prestados, incluindo aqueles prestados por terceiros não cooperados, haverá um resultado positivo englobado na sobra líquida.

É neste ponto que a tese de que a receita dos planos de saúde deve ter o tratamento de "receita de atos cooperativos" encontra importante óbice, pois, o resultado líquido apurado não advém

somente do trabalho dos médicos cooperados, mas também do exercício de atividade de risco, própria de empreendimentos privados, não-abrigados pelo tratamento privilegiado deferido ao ato cooperativo."

Ora, conforme fundamentos da mensagem de veto acima reproduzido, as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 1.858-7 nas normas de incidência das contribuições ao PIS e à Cofins foram motivadas nas conseqüências produzidas no meio social-econômico ao tempo da vigência da isenção outorgada pela Lei Complementar nº 70/91, "*as quais foram alteradas por darem ensejo a graves distorções concorrenciais, principalmente por alcançar todas as atividades tidas como cooperativas, inclusive consumo e crédito.*"

Nesse contexto, já havendo tratamento diferenciado para as receitas decorrentes do ato cooperativo, nos termos determinados pelo art. 146 da Constituição da República, refoge dos limites legais acrescer à receita isenta aquelas decorrentes do ato considerado juridicamente não cooperativo para efeitos tributários, bem como corresponderia a alargar, sem previsão legal, a cunha isentiva das cooperativas.

É relevante o fato de as receitas de uma cooperativa de trabalho médico advirem de origens diversas - da relação da cooperativa com seu associado, da contratação com terceiros para viabilizar a atividade do associado, de contrato firmado com os usuários dos serviços dos associados, os quais remuneram a potencial prestação dos serviços e não sua efetividade, conhecidos mercadologicamente como plano de saúde e de outras fontes de menor expressão econômica.

Das receitas tributadas pelo Fisco encontram-se as receitas oriundas de planos de saúde, que a recorrente pretende seja excluída a parcela correspondente ao que considera pagamento de custos decorrentes de serviços médicos prestados aos adquirentes de plano de saúde, que são posteriormente cobrados desses usuários, acrescidos da taxa de administração, que é a receita da operadora desta modalidade.

Essa receita, como muito bem analisado no voto do Conselheiro Luiz Martins Valero, acima reproduzido, advém de atividade de risco e não da efetividade da prestação do serviço médico o que o caracteriza como decorrente de empreendimento de cunho mercantil, não-abrigados pelo tratamento privilegiado deferido ao ato cooperativo.

Por conseguinte essas receitas, diversamente do afirmado pela fiscalização, não fazem parte da atividade fim da cooperativa que é, não a comercialização de planos de saúde, mas o ato cooperativo, decorrente, diretamente, do trabalho dos seus médicos cooperados no atendimento de sua clientela.

As receitas de aplicações financeiras, outras receitas financeiras, receitas complementares e comissões, subtraídas das bases de cálculo nos meses de fevereiro a outubro de 1999, consoante decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 357.950/RS, não são receitas passíveis de tributação porque excluídas do conceito de faturamento e, no caso das cooperativas, a parcela sujeita à tributação das contribuições corresponde à parcela que constitui faturamento por ser receita oriunda de operações com não associados. Assim, tais receitas devem ser excluídas da base de cálculo.

As sobras resultantes da participação no quadro associativo de outras cooperativas médicas, no meu entender, constitui resultado do ato cooperativo por decorrer

diretamente de atividades entre cooperativas, firmando tais sobras como intrinsecamente vinculadas ao ato cooperativo.

Com essas considerações, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir das bases de cálculo do PIS e da Cofins, unicamente, os valores decorrentes das receitas de aplicações financeiras, outras receitas financeiras, receitas complementares, comissões e sobras.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2009.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

