



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.720361/2014-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-003.416 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 09 de maio de 2024
Recorrente UNIMED DE PIRACICABA SOC COOP DE SERVICOS MEDICOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2009

COOPERATIVA MÉDICA. PLANO DE SAÚDE. PREÇO PRÉ-ESTABELECIDO. RETENÇÃO INDEVIDA DE IR. COMPENSAÇÃO.

O imposto de renda retido indevidamente da cooperativa médica, quando do recebimento de pagamento efetuado por pessoa jurídica, decorrente de contrato de plano de saúde a preço pré-estabelecido, não pode ser utilizado para compensação com o imposto retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos cooperados, mas sim na dedução do IRPJ devido pela cooperativa ao final do período de apuração em que tiver ocorrido a retenção ou para compor o saldo negativo de IRPJ do período.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Felliipe Honório Rodrigues da Costa e José Roberto Adelino da Silva, que lhe davam provimento parcial. Votou pelas conclusões o conselheiro José Roberto Adelino da Silva. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Felliipe Honório Rodrigues da Costa – Relator

(documento assinado digitalmente)

Fenelon Moscoso de Almeida – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Fenelon Moscoso de Almeida, Felliipe Honório Rodrigues da Costa, Miriam Costa Faccin, Luís Ângelo Carneiro Baptista e José Roberto Adelino da Silva

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-003.416 - 1ª Seju/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 13888.720361/2014-93

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra acórdão de nº 07-46.247 - 6ª Turma da DRJ/FNS, Sessão de 25 de março de 2020 que julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo:

Trata-se de manifestação de inconformidade (f. 835) interposta em 03/07/2014 contra o Despacho Decisório (f. 822), cuja ciência ocorreu em 03/06/2014 e por meio do qual a autoridade administrativa homologou parcialmente o PER/DCOMP 04043.03714.200809.1.3.05-8944, cujo objeto são créditos oriundos de IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte – Pagamento de PJ a Cooperativa de Trabalho (código 3280), cujos recolhimentos ocorreram no período de 01/07/2009 a 31/07/2009.

O valor total do crédito pleiteado é de R\$ 50.777,29, tendo o referido Despacho glosado R\$ 37.086,92 e homologado o valor de R\$ 13.690,37.

Conforme Despacho Decisório:

(...)

Analisa a diferença entre contrato com preço pré-estabelecido e pós-estabelecido, concluindo que:

Portanto, nem todo contrato de plano privado de assistência à saúde implica pagamento direto pelos serviços pessoais prestados pelos cooperados. Como se vê acima, o preço do contrato pode ser predeterminado, em que a empresa que contrata o plano de saúde paga certo valor independentemente do efetivo uso do serviço. Paga-se a prestação mensal preestabelecida mesmo que nenhum beneficiário do contrato receba atendimento médico no período ou, ainda, que o custo efetivo dos serviços de medicina executados em determinado mês seja maior do que a mensalidade devida.

Nesse caso, não se pode falar que houve um pagamento pelos serviços prestados pelos médicos cooperados, conforme previsto no artigo 652 do RIR, pois não há vinculação entre o desembolso financeiro e as atividades executadas, ou seja, o valor da contraprestação pecuniária é efetuado antes da utilização das coberturas contratadas.

Assim, nos termos do Despacho Decisório, conclui-se que:

Assim, verifica-se que as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a cooperativas de trabalho médico, na condição de operadoras de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos pactuados na modalidade de preço preestabelecido, que estipulem o pagamento mensal de valores fixos pelo contratante, independentemente da efetiva utilização dos serviços pelo segurado, da natureza dos serviços prestados, do número de procedimentos realizados etc, não se confundem com as receitas decorrentes da prestação de serviços profissionais de medicina ou correlatos, não se enquadrando na hipótese prevista no *caput* do artigo 652 do RIR.

Consequentemente, as retenções de IR na fonte que tem origem em pagamentos de mensalidade de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido não podem ser utilizadas na compensação prevista no § 1º do artigo 652 do RIR.

Argumenta ainda que:

Ademais, a emissão de faturas pelas cooperativas de trabalho deve observar o Ato Declaratório Normativo Cosit n.º 1, de 11 de fevereiro de 93 (D.O.U de 15/02/93), que declara, em seu subitem 1.1, que as referidas cooperativas devem discriminar em suas faturas as importâncias relativas aos serviços pessoais prestados a pessoa jurídica por seus associados de outros custos e despesas e, ainda, no seu item 1.2, que a alíquota de 5% (então vigente) incide apenas sobre as importâncias relativas aos servidores:

Dessa forma, esclarece que:

Portanto, somente serão admitidas como comprovação aquelas faturas que discriminem as importâncias relativas aos serviços pessoais prestados à pessoa jurídica por seus associados e as importâncias que corresponderem a outros custos ou despesas.

Concluída a análise da documentação entregue em atendimento a intimação, o despacho assim explicita as motivações para a homologação parcial conforme as situações abaixo descritas:

A maior parte das retenções de IR na fonte utilizadas na compensação em exame tem origem no pagamento de mensalidade de planos de saúde, na modalidade de preço preestabelecido, pelas fontes pagadoras da interessada. Diante disso, verifica-se que as retenções de IR na fonte relacionadas na Tabela 1, às lis. 817 e 818, com valor total de R\$ 24.187,32, devem ser excluídas da apuração do crédito em análise, tendo em vista que as mesmas tem origem em pagamentos de mensalidade de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido ou apresentam faturas que não discriminam as importâncias relativas aos serviços pessoais prestados à pessoa jurídica por seus associados e as importâncias que corresponderem a outros custos ou despesas;

As retenções indicadas na Tabela 2, às fls. 819, decorrem em parte de serviços pessoais prestados pelos cooperados associados à interessada e em parte do pagamento de mensalidade de planos de saúde por suas fontes pagadoras. Portanto, tem-se que as parcelas dessas retenções decorrentes do pagamento de mensalidade de planos de saúde e aquelas que apresentam faturas que não discriminam as importâncias relativas aos serviços pessoais prestados à pessoa jurídica por seus associados e as importâncias que corresponderem a outros custos ou despesas (com valor total de RS 7.290,03) devem ser excluídas do crédito informado na Dcomp;

As retenções relacionadas na Tabela 3, às fls. 820 e 821, além de decorrerem do pagamento de mensalidade de plano de saúde na modalidade de preço preestabelecido (ou apresentarem famras que não discriminam as importâncias relativas aos serviços pessoais prestados à pessoa jurídica por seus associados e as importâncias que corresponderem a outros custos ou despesas), não foram informadas em Dirf pelas fontes pagadoras da interessada. Consequentemente, essas retenções não estão confirmadas, e, por isso, também não devem ser admitidas na composição do crédito em exame. Tais retenções totalizam RS 5.063,38 (conforme indicado na Tabela 3);

De acordo com as faturas apresentadas, a retenção de IR efetuada pela fonte pagadora de CNPJ n.º 01.881.601/0001-13, no montante de RS 81,61, decorre total ou parcialmente de serviços pessoais efetuados por médicos associados à interessada. Contudo, essa retenção não foi corroborada na Dirf apresentada pela referida fonte pagadora e, portanto, deve ser excluída do crédito em análise;

As retenções de IR efetuadas pelas fontes pagadoras de CNPJ n.ºs 00.329.959/0001-75 e 03.857.070/0001-59, nos montantes de RS 123,74 e RS 149,07, respectivamente, foram confirmadas parcialmente em Dirf. Portanto, tem-se que as parcelas dessas retenções não confirmadas e aquelas referentes a planos de saúde (com valor total de RS 235,32) devem ser excluídas do crédito informado na Dcomp;

As retenções de IR efetuadas pelas fontes pagadoras de CNPJ n.ºs 03.528.268/0001-99, 04.596.502/0001-88, 56.173.529/0001-61 e 61.149.084/0015-10, nos montantes de RS

55,08, RS 31,50, R\$25,45 e RS 117,23, respectivamente, foram confirmadas parcialmente em Dirf. Todas são referentes a pagamento de mensalidade de planos de saúde (com valor total de RS 229,26), portanto, devem ser excluídas do crédito informado na Dcomp.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Inconformada, a Contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade.

II. 1. Da Natureza de Antecipação do IRRF/PF dos Cooperados das Retenções Sofridas - Possibilidade de Compensação nos Termos do Art 652 do RIR

Destaca que o prestador de serviço de medicina é o médico cooperado e não a cooperativa:

"...deve-se elucidar que o prestador de serviço de medicina é o próprio médico cooperado, e não a cooperativa. A cooperativa, figurando como mera intermediária naquela relação, somente presta serviços a seus cooperados (médicos associados), angariando clientes (usuários pacientes) para aqueles profissionais. Sendo assim, a cooperativa não presta serviços médicos aos usuários,..." (negritos no original)

Defende a possibilidade de enquadramento das mensalidades recebidas no art. 652 do RIR, pois a Cooperativa tem caráter representativo que consiste em angariar pacientes aos seus cooperados e que o prestador de serviço de medicina é o médico cooperado e não a cooperativa, que apenas intermedeia a prestação de serviços médicos efetivado pelo médico cooperado;

Colaciona julgado do antigo Conselho de Contribuintes;

Esclarece a diferença: "...que envolve as contratações denominadas pela Receita Federal como "pré-pagamento" e "custo operacional" — as quais são tratadas tecnicamente pela Agência Nacional de Saúde Suplementar como preço pré-estabelecido e preço pós-estabelecido — pontos chave da presente defesa.”;

Reitera sua posição de intermediária: "...que a Manifestante, seja vista sob a perspectiva de cooperativa de trabalho médico, seja como operadora de planos de saúde, figura como mera intermediária entre dois polos: os usuários dos planos de saúde e terceiros (inclusive cooperados) efetivos prestadores de serviços de medicina, hospitalar, laboratorial etc.”;

Repisa que, nos dois tipos de contratações, a Interessada é mera intermediária:

“Tanto nas hipóteses de preço fixo quanto variável, persiste o repasse de produção a partir do pagamento de recursos do usuário. A distinção está apenas na forma de individualização da produção médica no momento do pagamento da contraprestação pelo usuário.

A contratação a preço pré-determinado/pré-pagamento nada mais é do que a reunião de recursos individuais de cada usuário para a formação de um fundo coletivo, voltado a garantir o atendimento de todo o mesmo grupo de usuários, e como simples forma de minimizar ao máximo os impactos financeiros que adviriam da contratação individual e direta entre usuários e médicos, hospitais etc.”;

Colaciona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que entende corroborar sua tese de que todos os repasses realizados a cooperados são atos cooperativos;

Comenta sobre a Solução de Consulta no. 267 – SRRF08/Disit (juntada como Doc. 03);

Defende que :

“Ora, da leitura do dispositivo acima, a outra conclusão não se pode chegar, a não ser de que as retenções do Imposto a que se refere o artigo 652 do RIR não se limitam à situação em que tais valores se refiram a pagamentos pela prestação efetiva de serviços profissionais de medicina ou correlatos. Conforme expressamente previsto, sobre tais importâncias pagas ou creditadas deve incidir a retenção mesmo que se destinem à simples disponibilidade dos serviços pessoais a serem prestados.

Uma vez que o serviço é colocado à disposição do contratante a sua utilização se mostra facultativa, podendo ou não ser usufruída, o que reitera a desnecessidade da relação entre as importâncias pagas ou creditadas entre os serviços efetivamente prestados para a incidência da retenção do imposto, sendo esta apenas uma das suas possibilidades de incidência...” (negritos e sublinhados no original)

Argumenta que o não enquadramento da retenção no artigo 652 só seria cabível após o recebimento da Solução de Consulta;

Reitera que somente este enquadramento seria possível já que:

1. Não se trata de antecipação de IRPJ da própria cooperativa;
2. E tampouco se enquadra no art. 647 do RIR/99 que contém lista em que não há referência aos serviços prestados pela Interessada;

II. 2 – Da Existência do Crédito a Compensar (f. 852)

Afirma que a documentação juntada (faturas e contratos) demonstram o imposto retido, independentemente de as fontes pagadoras terem ou não declarado em DIRF as retenções efetuadas, conforme Doc 04.

Aduz que: “...independentemente das fontes pagadoras terem ou não declarado em DIRF as retenções procedidas. Tal declaração, em hipótese alguma, pode ser entendida como constitutiva do direito ao crédito da cooperativa. Esse nasce da ocorrência do desconto em fonte do Imposto de Renda incidente sobre a remuneração dos cooperados paga por intermédio da cooperativa e da autorização legal do seu aproveitamento para a quitação do imposto retido por ocasião do pagamento a esses profissionais.”

Defende que: “...inexiste qualquer extensão de poder à cooperativa para verificação e comprovação do cumprimento correto de obrigações acessórias e principais pelas fontes pagadoras.”

Acompanham a Manifestação: cópias de estatutos sociais e assembleias, cópia da Solução de Consulta no. 267 - 8a. SRRF de 31/10/2012 (fls. 872 a 876), cópias de Informe de Rendimentos (fls. 939 a 1053), cópias de razão contábil (fls. 1054 a 1110) e cópia da PER/DCOMP.

A 6ª Turma da DRJ/FNS julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, nos termos abaixo:

(...)

1. Itens “a” , “b” , “c” , “f” , serão analisados em conjunto considerando que a mesma razão principal embasou a glosa efetuada, qual seja, retenções sobre pagamentos que não se enquadram no art. 652 do então vigente RIR/99.

A controvérsia que se examina gira em torno da incidência ou não de retenção na fonte, no caso dos contratos pactuados na modalidade de pré-pagamento, na regra prevista no

art. 45 da Lei no. 8.541/92, com redação dada pelo art. 64 da Lei 8.891/95, regulamentado pelo art. 652 do então vigente RIR/99.

Com relação a estes quesitos, constata-se que não assiste razão à Interessada.

A Solução de Consulta Cosit nº 59, de 2013, que trata da matéria em litígio (vinculante para todos os servidores da RFB, conforme art. 9º da Instrução Normativa RFB nº 1396, de 2013), traz a seguinte ementa:

(...)

A edição da referida solução de consulta é posterior à apresentação do PER/DCOMP em análise, mas é perfeitamente aplicável ao presente caso por estar fundamentada em dispositivos legais que já estavam em vigor quando da declaração de compensação.

As receitas obtidas pelas cooperativas de trabalho médico, na condição de operadoras de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos pactuados com pessoas jurídicas na modalidade pré-pagamento, que estipulem o pagamento mensal de valores fixos pelo contratante, independentemente da efetiva utilização dos serviços pelo segurado, da natureza dos serviços prestados, do número de procedimentos realizados, etc (art. 1º, inciso I, da Lei nº 9.656, de 1998), não estão sujeitas à retenção do Imposto de Renda na Fonte prevista no art. 647 do RIR/99, por não se confundirem com as receitas decorrentes da prestação de serviços profissionais de medicina ou correlatos (itens 15, 16 e 22 a 26 do Parecer Normativo CST nº 8, de 1986).

Ainda segundo a referida solução de consulta, as importâncias pagas ou creditadas à cooperativa por pessoas jurídicas, relativas a serviços pessoais prestados pelos associados da cooperativa a tais pessoas jurídicas, ou colocados à disposição delas, estão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de 1,5% (um e meio por cento), nos termos do art. 652 do RIR/99.

Diante do exposto, conclui-se que foi indevida a retenção do Imposto de Renda sobre os rendimentos recebidos pela interessada em decorrência dos contratos de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido. Primeiro, por não se confundirem com as receitas decorrentes da prestação de serviços profissionais e, segundo, por não haver vinculação entre o desembolso financeiro e os serviços prestados pelos cooperados, nem mesmo pelos serviços colocados à sua disposição, pois os valores pagos cobrem não só os serviços prestados pelos cooperados, como também serviços hospitalares e exames laboratoriais.

Em consequência da retenção indevida, existe de fato direito creditório correspondente ao indébito tributário. Contudo, não se pode homologar a compensação pretendida nos moldes do §1º do art. 652 do RIR/99, pois esta compensação somente é autorizada com créditos correspondentes a imposto retido sobre pagamentos à cooperativa relativos aos serviços pessoais que forem prestados pelos cooperados ou colocados à disposição. Assim, inexistente fundamentação legal que autorize o pleito da interessada de homologar a compensação.

Ressalte-se que a parcela do direito creditório correspondente à retenção incidente sobre as receitas decorrentes dos contratos de plano de saúde na modalidade custo operacional, nos quais há uma vinculação entre o serviço prestado pelo cooperado e a receita recebida pela cooperativa, confirmada em DIRF, já foi utilizada para homologação parcial da compensação declarada.

As receitas correspondentes aos planos de saúde, na modalidade de preço preestabelecido (contratos de valores fixos, independentemente da utilização dos serviços pelo contratante), decorrem de atividade comercial de compra e venda de serviços médicos, laboratoriais e hospitalares, exercida pela cooperativa e, portanto, estão sujeitas às normas de tributação das pessoas jurídicas em geral, conforme bem

expõe Hiromi Higuchi em seu livro – Imposto de Renda das Empresas Interpretação e Prática (atualizado até 15/02/2017): (...)

Neste sentido, o valor do Imposto de Renda retido indevidamente sobre as receitas recebidas em decorrência dos contratos de plano de saúde, na modalidade a preço preestabelecido, somente poderia ser utilizado na dedução do IRPJ devido pela interessada ao final do período de apuração em que tivesse ocorrido a retenção ou para compor o saldo negativo de IRPJ do período, conforme disciplinado no art. 11 da Instrução Normativa SRF nº 900, de 2008, vigente à época da compensação pretendida

(...)

Assim, a cooperativa visa à prestação de serviços médicos, que são aqueles exercidos pelo médico no seu trabalho pessoal; as demais atividades, nas quais se inclui a venda de plano de saúde, na medida em que são consequência de negócio mantido entre a cooperativa de médico e o cliente (paciente), que compra e paga por serviços de saúde, mas de nenhum modo é cooperado, devem ser tratadas como receitas tributáveis, porque não constituem atos cooperativos.

Portanto, tendo em vista todo o exposto, devem ser mantidas as glosas de IRRF da apuração do crédito em análise que tiveram origem em pagamentos de mensalidade de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido (itens "a", "b", "c", "f", deste voto e do Despacho).

2. Retenções que decorreram (total ou parcialmente) de serviços pessoais efetuados por médicos associados à interessada, porém não foram corroboradas nas DIRFs apresentadas pelas referidas fontes pagadoras. (item “d” , “e” deste voto e do Despacho Decisório)

Com relação às glosas de retenções dos itens “d” e “e”, verifico que assiste parcial razão à Interessada.

Neste caso, a motivação para as glosas foi a falta de informação dessas retenções, nas DIRF apresentadas pelas fontes pagadoras.

A título exemplificativo, examinaremos em detalhe o CNPJ 01.881.601. em que foi glosado o valor de R\$ 12,20, por falta de confirmação em DIRF.

A fatura de f. 459, relativa ao sacado: SMV Válvulas Industriais Ltda., tem vencimento em 15/07/2009, com valor bruto de R\$ 1.037,48, do qual se deduz o IRRF de R\$ 12,20, resultando no valor líquido a receber de R\$ 1.025,28.

		UNIMED PIRACICABA SOC COOP SERV MEDICOS Rua do Rosário 1870 Centro - PIRACICABA - SP - CEP: 13400-186 Tel.: 01934368000 Fax: (019) 3433 9742 CNPJ: 44.803.922/0001-02 Insc. Mun.: 436/71		Contrato 9697 Vencimento 15/07/2009 Agência / Código Cedente	Competência 2009/06 Nº Fatura 54-000779/09 Carteira 57	Emissão 29/06/2009 Página 1 Nosso Número 0005400077909
ANS - N° 31.572-9 Sacado : SMV VALVULAS INDUSTRIAIS LTDA Endereço : AV SEBASTIAO MONTEIRO, 155 CX 3 Município : RIO DAS PEDRAS CNPJ: 01.881.601/0001-13 Lotação :		Telefone...: 21051266 Bairro.....: PQ IND AUGUSTO SCARASSATI Estado.....: SP CEP.....: 13390-000 Inscr. Estadual...: 588011540115				
DESCRIÇÃO		VL.R. UNITÁRIO		VL.R. TOTAL		
Atos cooperativos principais		813,12		813,12		
Atos cooperativos auxiliares		224,36		224,36		
SUBTOTAL DA FATURA				1.037,48		
BASE DE CÁLCULO DOS SERVIÇOS PROFISSIONAIS PRESTADOS AOS USUÁRIOS DO CONTRATO (LEI No. 8.981/95 - ART. 64) : R\$ 813,12 IRRF ALÍQUOTA LEGAL DE 1,5% SOBRE A BASE DE CÁLCULO : R\$ 12,20						
				12,20		

FATURA		DUPLICATA		VENCIMENTO
NUMERO	VALOR	NUMERO	VALOR	
54-000779/09	1.025,28	54-000779/09	1.025,28	15/07/2009

No razão contábil de f. 1098, consta o recebimento da fatura acima reproduzida (no. 54-000779/09) no valor líquido de R\$ 1.025,28, na data de 16/07/2009.

1.2.3.1.1.1.0.0.0.0.19.0.049		SMV Valvulas Industriais Ltda	Saldo Anterior.....		1.118,54 DB
01/07/2009	2924 /03	50-003314/09	Recetas c/Pre Pagto. 50-003314/09	7.531,63	8.650,17 DB
01/07/2009	2924 /12	50-003323/09	Recetas c/Pre Pagto. 50-003323/09	716,04	9.366,21 DB
14/07/2009	3086 /20	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 50-003314/09	7.531,63	1.834,58 DB
14/07/2009	3086 /21	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 50-003323/09	716,04	1.118,54 DB
16/07/2009	3110 /79	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 54-000779/09	1.025,28	93,26 DB
16/07/2009	3110 /83	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 54-000784/09	93,26	0,00 CR
27/07/2009	2933 /81	3.1.1.1.2.0.0.0.0.0.1	Recetas c/Pre Pagto. 52-000735/09	81,60	81,60 DB
29/07/2009	2943 /02	54-000916/09	Recetas c/Pre Pagto. 54-000916/09	760,27	841,87 DB
29/07/2009	2943 /07	54-000921/09	Recetas c/Pre Pagto. 54-000921/09	15,00	856,87 DB
			Total da Conta	9.104,54	9.366,21 DB
					856,87 DB

Abaixo informo as folhas em que podem ser encontradas as provas em relação às retenções glosadas dos demais CNPJ.

		Fatura	Valor		Valor	Fatura	Data de	Razão	Valor	Data de
CNPJ	Nome	folha	Bruto	IRRF	Líquido	Número	Vencimento	Folha	Recebido	Recebimento
01.881.601	SMV Valvulas Industriais Ltda	459	1.037,48	12,20	1.025,28	54-000779/09	15/07/2009	1098	1.025,28	16/07/2009
00.329.959	MAEBRAZ INDUSTRIAL LTDA	460	1.853,25	18,65	1.834,60	54-000789/09	15/07/2009	1081	1.834,60	14/07/2009
03.857.070	ASSOC DOS SERV E FUNC DO SEMAE DE PIRACICABA	434	1.480,44	20,78	1.459,66	54-000686/09	15/07/2009	1058	1.459,66	13/07/2009
				51,63						

Desse modo, o conjunto probatório presente nos autos permite concluir que as acima discriminadas retenções de fato ocorreram e que a Interessada de fato suportou o ônus econômico das retenções na fonte acima apresentadas, sendo de se reconhecer direito creditório original no montante de R\$ 51,63.

Em resumo, correta a glosa dos créditos relativos a pagamentos de mensalidades de planos de saúde por contratos da modalidade pré-pagamento, em que não há relação direta entre os valores recebidos, que geraram as retenções sofridas e os valores pagos aos profissionais de saúde, não se enquadrando, portanto, na previsão legal do art. 45 da Lei nº 8.541/1992.

Com relação às glosas relativas aos itens “d” e “e”, assiste parcial razão à Interessada, devendo ser reconhecido direito creditório adicional no valor original de R\$ 51,63, pois ficou devidamente comprovada a efetiva retenção na fonte por meio das faturas e da escrituração contábil juntadas.

Conclusão

Com estas considerações, voto pela procedência parcial da manifestação de inconformidade, reconhecendo-se direito creditório adicional no valor original de R\$ 51,63.

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, pugnando pelo provimento do recurso, no seguintes termos:

(...)II – DO MÉRITO

II.1 – DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO COM RELAÇÃO AOS PLANOS A PREÇO PREESTABELECIDO

A decisão recorrida negou a possibilidade de compensação dos créditos de Imposto de Renda retido na fonte com relação aos contratos firmados a preço preestabelecido/pré pagamento, ao argumento de que, naquela modalidade contratual, não haveria prática de atos cooperativos.

No entanto, tal entendimento não é compatível com a adequada interpretação do artigo 45 da Lei n.º 8.541/91. Percebe-se que a norma determinou, primeiramente, que, ao efetuar pagamentos a uma cooperativa de trabalho, seja qual for a espécie desta cooperativa de trabalho e sem qualquer ressalva com relação à natureza contratual, a pessoa jurídica deve reter 1,5% dos valores pagos.

Uma cooperativa de trabalho, como é o caso da Recorrente, se segmentar economicamente como operadora de planos de saúde, visando captar mais pacientes aos cooperados (e os efeitos de aumento desta captação são inegáveis), não desnatura o fato de que os associados continuam a prestar serviços ou os coloca à disposição dos usuários (conforme a própria redação do artigo), mesmo havendo prestação de serviços de não cooperados.

Ou seja, se uma pessoa jurídica contratou serviços de uma cooperativa de trabalho, aos quais foram prestados ou colocados à disposição, no todo ou em parte, serviços de cooperados, tal retenção, se ocorrida, só pode se tratar da hipótese do artigo 45 da Lei 8.541/1992 (artigo 652 do RIR/99), e em obediência plena aos seus procedimentos, inclusive de compensação, já que o tributo retido é antecipação do tributo do cooperado.

Nasce aqui a necessidade de elucidar a diferença que envolve as contratações como “pré-pagamento” e “custo operacional” – as quais são tratadas tecnicamente pela Agência Nacional de Saúde Suplementar como a preço pré-estabelecido e a preço pós estabelecido.

Além de ser cooperativa de trabalho médico, a Recorrente possui característica jurídico-econômica de operadora de planos de assistência à saúde que atua por conta e ordem do consumidor (usuário), que recebe e gerencia os recursos recebidos dos usuários, devolvendo-lhes tais recursos através de serviços de assistência à saúde, prestados por terceiros.

A própria legislação que regula o setor, a Lei n.º 9.656/98 (artigo 1º), ao definir “operadora de plano de assistência à saúde” assim conceitua: “pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo.” Por sua vez, traz o inciso I do artigo 1º da mencionada norma:

(...)

Percebe-se, portanto, que a Recorrente, seja vista sob a perspectiva de cooperativa de trabalho médico, seja como operadora de planos de saúde, figura como mera intermediária entre dois polos: os usuários dos planos de saúde e terceiros (inclusive cooperados) efetivos prestadores de serviços de medicina, hospitalar, laboratorial etc.

Neste contexto, os serviços prestados de representação do médico cooperado e administração de plano não se confundem com os serviços profissionais, dentre os quais estão inseridos os serviços de medicina.

E isso, independentemente da fatura emitida pela Recorrente referir-se a preço fixo ou não, já que a própria Lei n.º 9.656/98 reconhece os dois gêneros de formação de preço de planos, nas modalidades de:

(i) custo operacional/preço pós-estabelecido, na qual o contratante paga a cada serviço prestado por intermédio da Recorrente, e em função desta utilização específica e;

(ii) pré-pagamento/preço pré-estabelecido, na qual o pagamento é anterior a qualquer tipo de fruição dos serviços médico-hospitalares prestados em determinado mês, também por intermédio da Recorrente, não implicando necessariamente em utilização efetiva.

Tal realidade apenas estabelece dois critérios distintos de fixação de preço e repartição de risco, persistindo, em qualquer hipótese, a representação do cooperado pela cooperativa, materializada no objetivo maior a que se propõe a entidade, qual seja, a captação de pacientes àqueles associados.

Está aí, exatamente na representação de seus cooperados, a classificação do ato cooperativo, nos termos do artigo 79 da Lei n.º 5.764/71. E que fique claro não ser distinto tal objetivo societário quando se está a tratar de contratação em pré pagamento/preço pré-estabelecido.

Tanto nas hipóteses de preço fixo quanto variável, persiste o repasse de produção a partir do pagamento de recursos do usuário. A distinção está apenas na forma de individualização da produção no momento do pagamento da contraprestação pelo usuário.

A contratação a preço pré-determinado/pré-pagamento nada mais é do que a reunião de recursos individuais de cada usuário para a formação de um fundo coletivo, voltado a garantir o atendimento de todo o mesmo grupo de usuários, e como simples forma de minimizar, tanto quanto possível, os impactos financeiros que adviriam da contratação individual e direta entre usuários e médicos, hospitais etc..

Não afasta, assim, a confirmação do repasse da produção aos cooperados. A motivação de tal repasse pela cooperativa decorre não da forma de quantificação do preço do contrato do usuário, mas sim do volume de atendimentos realizados pelo associado.

Reside aqui a confirmação do objeto social da cooperativa na garantia do repasse da produção do cooperado, aferida a partir dos recursos recebidos dos usuários (seja qual contrato for), na medida e na proporção do labor de cada cooperado, e como expressão do princípio do retorno.

E como é sabido, atuando as sociedades cooperativas pela otimização do trabalho dos seus cooperados, repartindo entre eles as despesas da atividade, durante todo o exercício, deve perquirir a atuação pelo custo, de modo a preservar, ao máximo, a incolumidade da remuneração destinada àqueles profissionais individualmente considerados, mês a mês, a qual é meramente intermediada pela entidade (paciente – cooperativa – cooperado), seja em se tratando de contratos a preço fixo ou a preço variável.

E a individualização da produção cabível a cada cooperado, naturalmente, só se pode vislumbrar após a materialização do parâmetro essencial no qual se assenta a distribuição de recursos pela cooperativa aos seus associados, qual seja, o trabalho efetivamente realizado e não a expectativa deste.

A própria decisão recorrida reconhece tal realidade, a despeito da contradição abaixo detectada:

(...)

Afinal, como pode a venda de planos de saúde ser uma forte alavancagem para a prestação individual do trabalho pelos médicos cooperados e, ao mesmo tempo, não constituir ato de apoio à atividade profissional do cooperado? Realmente incompreensível a lógica da DRJ.

Não se pode olvidar, ainda, da existência de segunda hipótese de retenção do imposto na fonte prevista no mencionado dispositivo, de que o pagamento ou creditamento, por pessoa jurídica a cooperativa de trabalho, relativo a serviços dos cooperados refere-se tanto aos efetivamente prestados quanto aos colocados à disposição dos usuários. Veja-se novamente:

(...)

Uma vez que o serviço é colocado à disposição do contratante, a sua utilização se mostra facultativa, podendo ou não ser usufruída, o que reitera a desnecessidade da relação entre as importâncias pagas ou creditadas entre os serviços efetivamente prestados para a incidência da retenção do imposto, sendo esta apenas uma das hipóteses previstas no mencionado dispositivo.

O que se deve ter em mente é que a impossibilidade de se exigir a retenção do tomador sobre os valores pagos a preço preestabelecido, repita-se, decorre da impossibilidade temporal de se definir a base de cálculo para a retenção no momento da emissão da fatura. Essa é a razão de ser das Soluções de Consulta que reconhecem a impossibilidade de que a retenção se opere e que foram citadas pelo acórdão do CARF cujas razões foram absorvidas como fundamentação do acórdão da DRJ.

Ou seja, a espécie de preço do contrato não implica em dizer que não haveria prestação de serviços por cooperados, tampouco que a cooperativa não estaria atuando em prol dos seus cooperados.

Não por outro motivo que, para fins de apuração da base de cálculo de Contribuição Previdenciária, ante a impossibilidade de identificar-se no momento da emissão da nota fiscal a quantidade de serviços de cooperados a serem tomados, a própria Receita Federal os pressupõe em 30% ou 60% do total cobrado, conforme trate-se de cobertura que assegure atendimento completo em consultório e hospitais ou o que assegure apenas atendimento em consultório, consultas ou pequenas intervenções. Observe-se os exatos termos da antiga Instrução Normativa n.º 03/2005:

(...)

A referida Contribuição foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em razão da incompetência da sua instituição por lei ordinária, mas o fato a saber, independente disso, é que, no pré-pagamento, o próprio Fisco Previdenciário pressupõe que o valor dos serviços de cooperados corresponde à 30% ou 60% da nota Fiscal, ou seja, há serviços de cooperados mesmo nos pagamentos a preço preestabelecido que contemplem outros serviços.

Assim, mesmo que demonstrado alhures que os valores referentes aos pagamentos na modalidade de preço preestabelecido não afastam o seu repasse aos cooperados pelos atendimentos realizados, configurando tal situação na primeira hipótese de incidência da retenção acima tratada, não se pode negar a possibilidade do seu enquadramento à segunda hipótese, ensejadora, da mesma forma, da compensação prevista no artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992.

Não se pode, portanto, restringir a compensação efetuada, sob pena de agir em desconformidade com a norma tributária vigente, em clara ofensa ao princípio da legalidade. Isso porque, estar-se-ia limitando a aplicação de hipótese prescrita em dispositivo normativo, que expressamente prevê a retenção sobre a colocação de serviços à disposição, situação dos contratos de pré-pagamento.

E outra não poderia ser a capitulação das retenções de Imposto de Renda sofridas pela Recorrente por contratantes que não aquela prevista no artigo 45 da Lei n.º 8.541/92 para cooperativas de trabalho, eis que a Recorrente não se sujeita a qualquer outra retenção do imposto (exceto apenas a retenção específica aplicável a pessoas jurídicas e órgãos do Poder Público Federal no artigo 64 da Lei n.º 9.430/96).

Como se pode ver, não há nenhuma diferença substancial entre as duas formas de pagamento e as consequentes formas de prestação do serviço, sendo os dois tipos exatamente da mesma natureza. A diferença entre os contratos tem caráter meramente regulatório, não descaracterizando o objetivo da cooperativa que envolve a relação entre a operadora do plano e o prestador do serviço.

Por outro lado, completamente distinta é a fundamentação que justifica as Soluções de Consultas Fiscais quanto à dispensa de retenção do artigo 45 da Lei n.º 8.541/92 (artigo 652 RIR/99) para os contratos a preço fixo, inclusive a Solução de Consulta 59/2013, citada pelo acórdão recorrido.

Tem-se que o direcionamento daqueles dispositivos é genérico para as cooperativas de trabalho, sem qualquer ressalva com relação ao tipo de contrato sobre o qual recairia.

Não por outra razão, obedecendo à norma geral, os contratantes de tais entidades sempre procederam à retenção regular do IRRF com base naquele dispositivo, sob pena de descumprimento da norma geral.

No entanto, o momento da retenção determinada pela legislação é incompatível com a quantificação, de antemão, dos serviços de cooperados nos contratos de valor pré determinado, os quais somente se confirmarão ao final do mês ao qual se refere à mensalidade paga.

Tal descompasso temporal acabaria por fazer incidir a retenção do IRRF sobre valor aquém ou além do real aferido após a utilização do plano pelo usuário.

Diante da ausência de norma expressa no tocante ao reconhecimento da não retenção, especialmente em face da regra geral prevista no artigo 45 da Lei n.º 8.541/92 (e que era obedecido por contratantes e cooperativas), a Recorrente e diversas outras operadoras do país submeteram a dificuldade de apuração destes serviços no momento de emissão da fatura à Receita Federal, por meio de Consulta Fiscal.

No entanto, não se trata de não aplicação da retenção por se tratar da prática de atos cooperativos, mas sim de dificuldade de quantificação da base de cálculo no momento da retenção.

Confira-se o teor da Solução de Consulta n.º 267/2012, formulada pela Unimed Piracicaba, cuja resposta foi recebida em 07/12/2012 (fls.872/876):

(...)

Neste contexto, até o recebimento da Solução de Consulta acima transcrita, pairava a incerteza quanto à inaplicabilidade da referida retenção, cuja inadequação decorre da mera impossibilidade temporal de quantificação da base de cálculo. Destaque-se que a DCOMP abrangida pelo presente processo se refere a crédito formado (retenção) antes do recebimento da mencionada Solução de Consulta – ano calendário 2009.

Caso a legislação fosse clara sobre o não enquadramento dos contratos a preço preestabelecido, a Consulta seria declarada ineficaz! Ou seja, havia dúvida fundada, tanto que inúmeros contratantes, de diversas cooperativas do país, procediam à retenção nessas hipóteses de contratos.

Desta forma, se a fonte pagadora procedeu à retenção do tributo foi em respeito à determinação da disposição do artigo 45 da Lei n.º 8.541/92 (652 do RIR), cuja natureza é antecipatória do IRRF posteriormente retido pela cooperativa sobre a produção repassada ao cooperado.

E, nesta linha, conduz-se ao necessário procedimento de compensação procedido pela Recorrente, na linha do § 1º daquele dispositivo.

Destaque-se a não sujeição da Recorrente à retenção do Imposto de Renda Próprio, já que o então vigente artigo 647 do RIR/99 (IRPJ) não faz qualquer referência aos serviços de intermediação prestados por cooperativas de trabalho operadora de planos de saúde. Observe-se: (...)

Tal retenção de IRPJ não se aplica nem mesmo sobre a prática de atos não cooperativos. Uma coisa é haver a incidência do imposto e nesse ponto, não se nega que o IRPJ incide sobre atos não cooperativos, todos devidamente recolhidos pela Recorrente. Outra coisa, completamente diferente, é o tomador de serviços estar sujeito a reter na fonte o mencionado IRPJ com base no artigo 647 do então vigente RIR/99.

Dessa forma, por inadequação ao mencionado dispositivo legal (artigo 647 do RIR/99), a retenção procedida pelos tomadores de planos, se já realizada pela fonte, jamais poderia ter natureza de retenção do IRPJ prevista no artigo 647 do RIR/99, sendo forçosa a sua caracterização como retenção de natureza do artigo 652 do Decreto n.º 3.000/99 (artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992), e outra conclusão não há além da possibilidade de compensação de tais créditos na forma do § 1º, o que leva à homologação do procedimento adotado pela Recorrente.

Ademais, importante destacar que, conforme redação expressa acima do artigo 45 da Lei n.º 8.541/92, a obrigatoriedade da retenção e a utilização do crédito em compensação aplica-se aos pagamentos realizados não apenas às cooperativas de trabalho, mas, também, às associações de profissionais ou assemelhadas, afastando-se, portanto, qualquer tentativa de condicionar a sua aplicação à incidência sobre atos cooperativos. Ou às associações de profissionais também é reconhecida a possibilidade da prática de ato cooperativo sendo esta uma condicionante para o aproveitamento do crédito pelas referidas entidades?

Tal requisito sequer está previsto no artigo!

Ainda que, por absurdo, assim não se entenda, destacando-se que não há tal condicionante nos dispositivos mencionados, seguem considerações abaixo, reitera-se que a operacionalização de planos de saúde, em qualquer modalidade, não descaracteriza a prática do ato cooperativo da Recorrente.

(...)

Pelos fundamentos acima, resguarda-se a Recorrente de qualquer fundamentação que por eventualidade venha a ser levantada pelos órgãos julgadores, diferente daquela apresentada pela Autoridade Lançadora, uma vez inadmissível a introdução de novo fundamento jurídico.

II.2 – DA COMPROVAÇÃO DAS RETENÇÕES - IRRELEVÂNCIA DA CONFIRMAÇÃO EM DIRF – ERROS MATERIAIS – PREVALÊNCIA DA VERDADE MATERIAL

(...)Em que pese a desnecessidade de serem apresentados outros documentos para fins de comprovação das retenções sofridas, uma vez apresentada documentação suficiente para tanto, informa a Recorrente que, em atenção à decisão vergastada, requereu junto ao Banco Santander os extratos bancários referentes ao período do recebimento dos valores das faturas, em que poderá ser verificado novamente os valores líquidos recebidos.

No entanto, a documentação não foi fornecida pelo Banco em tempo hábil para protocolo de forma anexa ao presente Recurso, razão pela qual a Recorrente a juntará aos autos assim que disponibilizada. Nesse sentido, a recentíssima edição da Súmula n.º 143 deste Conselho Administrativo, aprovada em 03/09/2019, aplicada diretamente à presente situação, que determina a observância ao princípio da verdade material, ampliando os meios de comprovação da retenção do Imposto de Renda. Observe-se: (...)

Trata-se de informação da qual não dispõe a Recorrente, mas, na eventualidade de se confirmar a ausência de recolhimento, o que somente pode ser apurado a partir de verificação pela própria Receita Federal, lembre-se tratar de apropriação indébita (aqui citada exclusivamente como hipótese).

Tal adendo se faz apenas para destacar, de modo ainda mais veemente, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção do Imposto, sua declaração em DIRF e pelo respectivo recolhimento, de modo que, caso qualquer desses fatos não ocorra ou ocorra com erros, não pode, de forma alguma, ser responsabilizada a pessoa retida.

Vale lembrar que o Parecer Normativo n.º 01/2002 é claro ao dispor que o tributo não pode ser exigido do beneficiário quando a fonte pagadora eventualmente o tenha retido e não recolhido.

(...)

Destaque-se acórdão do CARF que, em situação similar à presente, entendeu estarem comprovadas as retenções declaradas e, portanto, existente o direito ao crédito, por estarem destacadas nas faturas e registradas nos livros contábeis da contribuinte, em confronto com informações divergentes nas DIRFs das fontes pagadoras. Confira-se:

(...)

Ademais, a obrigação de indicação do código de receita é do tomador de serviços, o qual informou, em alguns casos, dentre outros, o código de recolhimento de nº 1708 correspondente a “IRRF – Remuneração Serviços Prestados por Pessoa Jurídica” por decisão própria que, possivelmente, desconsiderou ou ignorou o fato de que a Receita Federal disponibiliza código específico para tal recolhimento e respectivas declarações.

De fato, a escolha correta do código de retenção ocorrida nos termos do artigo 45 da Lei n.º 8.541/92, seria o de nº 3280 que corresponde à IRRF – Remuneração sobre serviços prestados por Associações e Cooperativa de Trabalho. Neste sim, enquadraram-se as cooperativas de trabalho.

Cabe aqui refletir sobre o imenso risco de erro que envolve a escolha de definição de tal código, já que o código 1708 (por exemplo), analisado friamente, seria aplicável a

qualquer retenção de Imposto de Renda em pagamentos realizados a pessoas jurídicas, como é o caso, já que a Recorrente, antes de ser cooperativa, é pessoa jurídica.

De forma alguma, se repele o fato de que o tomador de serviços está obrigado a atentar-se para todos os códigos disponibilizados pela Receita Federal e, assim, filtrar os mais específicos, em detrimento dos genéricos.

(...)

Além disso, para fins de garantir a verdade material, na continuação do acórdão acima, a Câmara Superior, pautando-se no §1º, do artigo 9º11 do Decreto-Lei n.º 1.598 de 1977, estabeleceu como documento hábil para comprovação dos créditos a “escrituração devidamente mantida e devidamente suportada por documentos hábeis”, seguindo a linha de entendimento que já vinha sendo adotada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme os acórdãos n.º 2202-002.867 e n.º 1401-001.874 anteriormente citados, caso contrário configuraria cerceamento de defesa do contribuinte.

III – DA NECESSIDADE DE CONVERSÃO DO PROCESSO EM DILIGÊNCIA

Os fatos envolvidos na questão estão suficientemente demonstrados pela documentação já presente nos autos. De todo modo, caso assim não se entenda, tenha-se a importância e necessidade de realização de diligência para apuração do crédito compensável, sob pena de cercear o direito à defesa da Recorrente. Nesse sentido, o entendimento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme recente acórdão relatado pelo Ilmo. Conselheiro Rosaldo Trevisan¹².

Portanto, na ausência de provas suficientes à formação da convicção do julgador, converta-se o julgamento em diligência, em prestígio à consagrada verdade material, que deve ser buscada a todo custo e a qualquer tempo.

(...)

IV – PEDIDO

Pelo exposto, requer-se com fulcro nas razões de fato e de direito elencadas, que se julgue procedente o presente Recurso Voluntário, reformando-se a decisão recorrida e, por consequência, o Despacho Decisório, em face:

IV.1 – Da regularidade da compensação, sendo créditos passíveis de compensação os valores retidos da Recorrente, pela comprovação da retenção, procedida pelos tomadores com base no artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992, independente da modalidade contratual;

IV.2 – Da operação de planos de saúde pela Recorrente em pré-pagamento ou qualquer outra modalidade, não desnaturar a prestação de serviços pelos cooperados, sendo apenas distinto o momento da sua definição, pelo que se aplica a autorização para a compensação do IRRF retido pelos contratantes nos moldes do artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992, ao menos até o recebimento da Solução de Consulta n.º 267/2012;

IV.3 – Caso ultrapassado o argumento acima aduzido, ainda assim aplica-se aos pagamentos feitos a preço preestabelecido a autorização para a compensação, diante da possibilidade de configuração da segunda hipótese de retenção do imposto, constante do artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992 (“serviços pessoais que lhes forem prestados por

associados destas ou colocados à disposição”), sendo a inaplicabilidade da retenção decorrente da dificuldade temporal de se mensurar o valor dos serviços pessoais no momento da emissão da fatura;

IV.4 – A operação de planos de saúde pela Recorrente em pré-pagamento ou qualquer outra modalidade, não desnatura a prática do ato cooperativo, embora isso sequer influencie no reconhecimento do direito à compensação, haja vista a ausência de condicionante nesse sentido no artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992;

IV.5 – Mesmo na hipótese de contratos a preço fixo (pré-pagamento), confirma-se a prática do ato cooperativo quando do repasse de produção aos cooperados, sendo apenas distinto o momento da sua definição, pelo que se aplica a autorização para a compensação do IRRF retido pelos contratantes nos moldes do artigo 45 da Lei n.º 8.541/1992;

IV.6 – Em qualquer hipótese:

IV.6.1 – Com relação à glosa por suposta ausência de confirmação do crédito pelas fontes pagadoras, que se reconheça a existência e comprovação dos créditos indevidamente glosados, que devem ser reconhecidos levando-se em conta os valores não informados e não corroborados em DIRF pelas fontes pagadoras, pela simples existência de crédito em face da retenção, que é elemento suficiente para validação da compensação pleiteada, não podendo ser imputado à Recorrente o ônus decorrente de eventual descumprimento de obrigações principais e/ou acessórias pela fonte pagadora (erro de código, de competência, ausência de declaração, ausência de recolhimento etc.)

IV. 6.2 – Que se reconheça a impossibilidade de inovação de fundamentação utilizada no despacho decisório, sob pena de cerceamento do direito de defesa da Recorrente bem como nulidade do ato administrativo, que não pode ser refeito/corrigido pela autoridade julgadora;

Pleiteia ainda, a conversão em diligência para, na busca da verdade material, seja demonstrada a existência do crédito a que tem direito a Recorrente.

Por fim, a Recorrente reserva-se ao direito de se manifestar acerca de quaisquer elementos adicionais eventualmente suscitados pela fiscalização quanto à certeza do crédito, o que deve seguir todo o trâmite processual desde a primeira instância.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Relator.

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma dada pela Portaria MF nº 1.634/2023.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE

A recorrente suscita preliminar de nulidade e, para tanto formula o seguinte requerimento, *in verbis*:

(...)

Por fim, de se ressaltar que todas as retenções constantes nas Tabelas 1 e 2 apresentadas pela Delegacia da Receita Federal do Brasil, junto ao Despacho Decisório de fls. 822/830, foram indeferidas apenas em razão da modalidade de preço contratual que lhes originou, qual seja, pré-pagamento, bem como parte das retenções previstas nos itens “d”, “e” e “f” não tendo sido questionada sua comprovação, diferenciando-se das retenções constantes da tabela 3, cujas retenções, além de decorrentes de contratos na modalidade pré-pagamento, foram consideradas não confirmadas pelas DIRFs das fontes pagadoras.

(...)

Ao final requereu:

IV. 6.2 – Que se reconheça a impossibilidade de inovação de fundamentação utilizada no despacho decisório, sob pena de cerceamento do direito de defesa da Recorrente bem como nulidade do ato administrativo, que não pode ser refeito/corrigido pela autoridade julgadora;

Vale destacar, a priori, que não houve qualquer alteração no critério jurídico utilizado pela DRJ quanto aos critérios inicialmente aventados pela DRF, vislumbro, inclusive que a análise realizada pela DRJ ao fazer a consulta nos seus sistemas internos configurou em acréscimo financeiro no reconhecimento da parcela de retenção.

Vale ressaltar ainda que nas Tabelas 1 e 2 dado ao fato da constatação de que os contratos decorreram de modo que as glosas desde o início do despacho decisório se deram pelos motivos de que as retenções seriam decorrentes de contratos na modalidade pré-pagamento, razão pela qual ainda que comprovado as retenções, a instância inferior entendia pela não homologação, o que, na visão deste relator, a referida matéria diz respeito ao mérito e será oportunamente analisada no tópico apropriado.

Nesse sentido, entendo que não estão presentes as hipóteses legais de nulidades, em específico os incisos I e II do artigo 59 do Processo Administrativo-Fiscal, aprovado pelo Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, mesmo porque a recorrente desenvolveu cinquenta páginas demonstrando pormenorizadamente os motivos de sua irrisignação, razão pela qual pôde ser constatado que exerceu lidimamente o seu direito de contraditório e ampla defesa, sem qualquer cerceamento do direito de defesa, sobretudo porque apresentou argumentos concisos e claros a respeito de sua irrisignação.

Por essa razão a preliminar deve ser rejeitada

DO PEDIDO PARA CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

No que diz respeito ao pedido de conversão do julgamento em diligência, cabe afastá-la, na medida em que a permissão contida no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, não pode servir para a construção, pela autoridade julgadora, das provas cujo ônus de apresentar recaia sobre o contribuinte.

Neste sentido:

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA TÉCNICO-CONTÁBIL. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de diligência ou perícia, cujo objetivo é instruir o processo com as provas documentais que o recorrente deveria produzir em sua defesa, juntamente com a peça impugnatória ou recursal.

O pedido de diligência ou perícia, quando se resume-se (*sic*) ou versa apenas acerca de matéria contábil e argumentos jurídicos ordinariamente compreendidos na esfera do saber do Julgador, desnecessário o exame pericial à solução da controvérsia.

A perícia técnica se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados para deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

A autoridade julgadora é livre para formar sua convicção devidamente motivada, fundamentada, podendo deferir perícias quando entendê-las necessárias, ou indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, sem que isto configure preterição do direito de defesa. Por se tratar de prova especial subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo Julgador, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

A diligência fiscal, perícia técnico-contábil, não têm o condão de substituir a parte na atividade de produção de prova.

No processo de compensação tributária é ônus do contribuinte comprovar a existência de fato constitutivo do direito creditório alegado contra a Fazenda Nacional (Decreto nº 70.235/72, arts. 15 e 16 e CPC Lei nº 13.105/2015, art. 373, II). (Acórdão nº 1401-004.153, de 23 de janeiro de 2020, Relator Conselheiro Nelso Kichel)

Por essa razão, por entender que nos autos já e encontram elementos suficientes para a análise do direito creditório, nada a se acolher em relação a conversão do julgamento em diligência.

DO MÉRITO

Trata-se, de análise de Recurso Voluntário em que o recorrente pleiteia o reconhecimento integral do crédito proveniente dos PER/DCOMP eletrônicas em que a contribuinte informou ser o crédito utilizado oriundo de saldo negativo de IRRF incidente na prestação de serviços por cooperativas de trabalho e associações profissionais em decorrência de atos cooperativos, no ano de 2009, no valor original de R\$ 50.777,29, tendo sido validado pela DRF o montante de R\$ 13.690,37 e a DRJ, após reanálise validou a quantia de R\$ 51,63, totalizando o valor de R\$ 13.742,00, portanto, resta em litígio o valor de R\$ 37.035,29.

Conforme relatado, o despacho decisório proferido, os créditos seriam oriundos de IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte – Pagamento de PJ a Cooperativa de Trabalho (código 3280).

Sendo assim, passo a análise da referida glosa referente a questão inerente a eventual (im)possibilidade de compensação da modalidade de contrato de Pré-Pagamento.

GLOSA EM RAZÃO DA MODALIDADE DE CONTRATO DE PRÉ-PAGAMENTO

No que diz respeito a não homologação do valor de R\$ 37.035,29 decorrentes de glosas oriundas de Contratos de Pré-Pagamento, saliento que este relator já proferiu votos sobre o mesmo tema no sentido de afastar o óbice jurídico sobre ausência de previsão legal para a compensação dos respectivos valores e determinar o retorno dos autos para a DRJ para enfrentar a matéria, explico.

Conforme exposto no relatório acima, ao analisar as declarações de compensação apresentadas pela Recorrente, a Fiscalização não reconheceu os créditos de IRRF decorrentes dos contratos firmados na modalidade de “pré-pagamento”, contratos estes que haviam sido firmados entre a Recorrente e os tomadores de serviços informados.

Destaca-se que nos autos, inclusive, o contribuinte, além dos comprovantes de rendimento (939/1053) anexou o Livro Razão (e-fls. 1054/1110), além de uma planilha as e-fls.804/816 correlacionando o número do CNPJ, o valor retido e o número da folha no processo em que são identificados os valores de IRRF e outra tabela com as Retenções de IR na fonte decorrentes de mensalidades de plano de saúde na modalidade de preço preestabelecido (e-fls. 817/821). Assim, em resumo, o fundamento utilizado pelo Acórdão recorrido para não aceitar os créditos de IRRF foi no sentido de que no contrato de “pré-pagamento”, não haveria prestação de serviços e, portanto, a retenção do IRRF seria indevida, *in verbis*:

(...)As receitas obtidas pelas cooperativas de trabalho médico, na condição de operadoras de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos pactuados com pessoas jurídicas na modalidade pré-pagamento, que estipulem o pagamento mensal de valores fixos pelo contratante, independentemente da efetiva utilização dos serviços pelo segurado, da natureza dos serviços prestados, do número de procedimentos realizados, etc (art. 1º, inciso I, da Lei nº 9.656, de 1998), não estão sujeitas à retenção do Imposto de Renda na Fonte prevista no art. 647 do RIR/99, por não se confundirem com as receitas decorrentes da prestação de serviços profissionais de medicina ou correlatos (itens 15, 16 e 22 a 26 do Parecer Normativo CST nº 8, de 1986).

Ainda segundo a referida solução de consulta, as importâncias pagas ou creditadas à cooperativa por pessoas jurídicas, relativas a serviços pessoais prestados pelos associados da cooperativa a tais pessoas jurídicas, ou colocados à disposição delas, estão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de 1,5% (um e meio por cento), nos termos do art. 652 do RIR/99.

Diante do exposto, conclui-se que foi indevida a retenção do Imposto de Renda sobre os rendimentos recebidos pela interessada em decorrência dos contratos de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido. Primeiro, por não se confundirem com as receitas decorrentes da prestação de serviços profissionais e, segundo, por não haver vinculação entre o desembolso financeiro e os serviços prestados pelos cooperados, nem mesmo pelos serviços colocados à sua disposição, pois os valores pagos cobrem não só

os serviços prestados pelos cooperados, como também serviços hospitalares e exames laboratoriais.

No entanto, vale salientar que o óbice para o reconhecimento do direito creditório merece ser superado, tendo em vista que de fato, as retenções foram efetivamente realizadas e, convém esclarecer que à época em que se deram as retenções, a Receita Federal do Brasil não tinha entendimento firmado a respeito da obrigatoriedade de haver retenções nos pagamentos decorrentes dos contratos de pré-pagamento, contratos estes que são firmados pelas cooperativas que comercializam planos de saúde, como é o caso da Recorrente.

Não se pode perder de vista, que diante do contexto de desconhecimento da obrigatoriedade, ao que parece, por cautela, independentemente do tipo de contrato celebrado entre a Recorrente e diversos dos seus tomadores de serviços, estas procederam a retenção e recolhimentos do Imposto de Renda em nome da Recorrente, o qual foi posteriormente indicado como créditos nos PER/DCOMP apresentados à Receita Federal do Brasil

Assim, em que pese se ter identificado as retenções e recolhimento do IRRF no período, sob o entendimento, reitere-se, de que na modalidade de contrato denominado pré-pagamento não haveria que se falar em retenção do IRRF, não tendo sido, portanto, reconhecido o direito creditório decorrente desta modalidade de contrato.

Nessa esteira, ressalta-se ainda que o entendimento atual firmado pela fiscalização e por este relator corrobora a não obrigatoriedade de retenção do IRRF nos contratos denominados de pré-pagamento, não se pode negar de que em tendo sido retido e recolhido o tributo invariavelmente nasce a pretensão do direito creditório ao contribuinte em face da impossibilidade do enriquecimento sem causa do erário, sobretudo em fatos jurídicos tributários anteriores a Solução de Consulta nº 59 – Cosit de 30/12/2013.

Não obstante, deve se destacar que o entendimento acerca da situação IRRF no caso das Cooperativas Operadoras de Planos de Saúde veio a ser pacificado apenas em dezembro do ano de 2013, com a Solução de Consulta nº 59 – Cosit de 30/12/2013 (anexo V), que assim estabeleceu:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

PLANOS DE SAÚDE. MODALIDADE DE PRÉ-PAGAMENTO.

DISPENSA DE RETENÇÃO.

Os pagamentos efetuados a cooperativas operadoras de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos de plano privado de assistência à saúde a preços préestabelecidos (contratos de valores fixos, independentes da utilização dos serviços pelo contratante), não estão sujeitos à retenção do Imposto de Renda na fonte.

As importâncias pagas ou creditadas a cooperativas de trabalho médico, relativas a serviços pessoais prestados pelos associados da cooperativa, estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda na fonte, à alíquota de um e meio por cento, nos termos do art. 652 do Regulamento do Imposto de Renda.

Dispositivos Legais: Lei nº 9.656/1998, art. 1º, I; RIR, arts. 647, caput e § 1º, e 652; PN CST nº 08/1986, itens 15, 16 e 22 a 26.

Dessa forma, em 2009, quando ocorreram as retenções realizadas pelas Fontes Pagadoras da Recorrente, objeto controvertido do presente processo, o entendimento sobre a necessidade ou não da retenção do IRRF-Cooperativas era deveras controvertido, nos casos dos contratos celebrados na modalidade pré-pagamento. Dessa forma, ao que parece as Fontes Pagadoras independente da modalidade de contrato decidiram, por cautela, reter e recolher o imposto nos pagamentos realizados.

Assim, levando em consideração que a prerrogativa de realizar as retenções e recolhimento é da empresa tomadora de serviço, não havia por parte da recorrente a opção de escolha em relação as retenções, inclusive com a informação dos códigos.

Nesse sentido, levando em consideração as controvérsias em relação ao recolhimento e retenção do IRRF – Cooperativas no período da transmissão dos PER/DCOMPS não seria proporcional ou razoável exigir a formalização excessiva em relação ao direito creditório, sobretudo em um período anterior a sedimentação do entendimento da Receita Federal do Brasil sobre a classificação destes créditos

Para ilustrar, transcrevo a Ementa do Acórdão 1003-004.074 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária, proferido pela Conselheira Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça no processo 13888.722189/2014-11, Sessão de 08 de novembro de 2023, *in verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Período de apuração: 01/12/2010 a 31/12/2010

IRRF. CONTRATOS NA MODALIDADE PRÉ-PAGAMENTOS.

Somente a partir da edição Solução de Consulta Cosit nº 59, de 30 de dezembro de 2013, é que restou pacificado definitivamente o entendimento acerca da desnecessidade de retenção e recolhimento do IRRF nos pagamentos decorrentes dos contratos de planos de saúde denominados de pré-pagamento, avenças estas que são comercializadas pelas cooperativas de trabalho médico. Tem cabimento a continuidade da análise do direito creditório pleiteado indicado no Per/DComp referente ao pagamento a maior de IRRF, código 3280, efetuado anteriormente ao ano-calendário de 2013.

Destaco ainda, a Ementa do Acórdão 1302-006.133 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, proferido pelo Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias no processo 16306.720516/2011-31, Sessão de 21 de setembro de 2022, *in verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2007

COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. VENDA DE PLANOS DE SAÚDE POR VALOR PRÉ-ESTABELECIDO. RETENÇÃO DE IRRF. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Só com a publicação da Solução de Consulta COSIT nº 59, de 30/12/2013, é que a Receita Federal do Brasil se posicionou de forma definitiva acerca da desnecessidade de retenção e recolhimento do IRRF, nos pagamentos decorrentes dos contratos de planos de saúde denominados de “pré-pagamento, contratos estes que são comercializados pelas cooperativas de trabalho médico.

Antes daquela Solução de Consulta, havia dúvida quanto ao procedimento a ser realizado, sendo certo que, em diversas oportunidades, os tomadores de serviços realizavam a retenção e o recolhimento do IRRF, independentemente da modalidade do contrato firmado (se de pós ou pré-pagamento).

Não pode o contribuinte, neste sentido, ver tolhida a análise do direito creditório de IRRF, indicado em declarações de compensação, sob o argumento (motivação) de que não caberia a retenção do imposto na modalidade de contrato em pré-pagamento, notadamente quando estas retenções e recolhimentos se deram antes de a Receita Federal do Brasil se posicionar de forma definitiva sob o tema.

Assim, se faz necessário o retorno dos autos à Unidade de Origem, para que esta, superando o óbice constante no despacho decisório, analise o direito creditório do contribuinte, independentemente da modalidade de contrato de prestação de serviços firmado entre o contribuinte e os seus tomadores de serviços.

Dessa forma, é de se afastar o óbice jurídico à compensação dos valores de IRRF, em relação a contratos pré-fixados, e determinar o retorno dos autos à Unidade de Origem, para prosseguir na análise em relação a estes devendo o rito processual ser retomado desde o início, dado que o tema em tela à época das retenções sofridas pela Recorrente somente foi pacificado a partir da edição da Solução de Consulta Cosit nº 59, de 30 de dezembro de 2013.

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimentos das determinações constantes no ordenamento jurídico.

Por fim, cabe destacar que despiciendo a reanálise quanto aos contratos que já foram analisados e restou comprovado que não houve retenções nem pelo código 3280 (IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte – Pagamento de PJ a Cooperativa de Trabalho), tampouco pelo código 1708, uma vez que o Acórdão recorrido já enfrentou esta matéria nos seguintes termos, *in verbis*:

2. Retenções que decorreram (total ou parcialmente) de serviços pessoais efetuados por médicos associados à interessada, porém não foram corroboradas nas DIRFs apresentadas pelas referidas fontes pagadoras. (item “d”, “e” deste voto e do Despacho Decisório)

Com relação às glosas de retenções dos itens “d” e “e”, verifico que assiste parcial razão à Interessada.

Neste caso, a motivação para as glosas foi a falta de informação dessas retenções, nas DIRF apresentadas pelas fontes pagadoras.

A título exemplificativo, examinaremos em detalhe o CNPJ 01.881.601. em que foi glosado o valor de R\$ 12,20, por falta de confirmação em DIRF.

A fatura de f. 459, relativa ao sacado: SMV Válvulas Industriais Ltda., tem vencimento em 15/07/2009, com valor bruto de R\$ 1.037,48, do qual se deduz o IRRF de R\$ 12,20, resultando no valor líquido a receber de R\$ 1.025,28.

		UNIMED PIRACICABA SOC COOP SERV MEDICOS Rua do Rosario 1870 Centro - PIRACICABA - SP - CEP: 13400-186 Tel.: 01934368000 Fax: (019) 3433 9742 CNPJ: 44.803.922/0001-02 Insc. Mun.: 436/71		Contrato 9697 Vencimento 15/07/2009 Agência / Código Cedente	Competência 2009/06 Nº Fatura 54-000779/09 Carteira 57	Emissão 29/06/2009 Página 1 Nosso Número 0005400077909
ANS - N° 31.572-9 Sacado : SMV VALVULAS INDUSTRIAIS LTDA Endereço : AV SEBASTIAO MONTEIRO, 155 CX 3 Município : RIO DAS PEDRAS CNPJ: 01.881.601/0001-13 Lotação :		Telefone...: 21051266 Bairro.....: PQ IND AUGUSTO SCARASSATI Estado.....: SP CEP.....: 13390-000 Inscr. Estadual...: 588011540115				
DESCRIÇÃO		VL.R. UNITÁRIO		VL.R. TOTAL		
Atos cooperativos principais		813,12		813,12		
Atos cooperativos auxiliares		224,36		224,36		
SUBTOTAL DA FATURA				1.037,48		
BASE DE CÁLCULO DOS SERVIÇOS PROFISSIONAIS PRESTADOS AOS USUÁRIOS DO CONTRATO (LEI No. 8.981/95 - ART. 64): R\$ 813,12 IRRF ALÍQUOTA LEGAL DE 1,5% SOBRE A BASE DE CÁLCULO : R\$ 12,20						
				12,20		

FATURA		DUPLICATA		VENCIMENTO
NUMERO	VALOR	NUMERO	VALOR	
54-000779/09	1.025,28	54-000779/09	1.025,28	15/07/2009

No razão contábil de f. 1098, consta o recebimento da fatura acima reproduzida (no. 54-000779/09) no valor líquido de R\$ 1.025,28, na data de 16/07/2009.

1.2.3.1.1.1.0.0.0.0.19.0.049		SMV Valvulas Industriais Ltda		Saldo Anterior.....		1.118,54 DB	
01/07/2009	2924 /03	50-003314/09	Receitas c/Pre Pagto: 50-003314/09	7.531,63		8.650,17 DB	
01/07/2009	2924 /12	50-003323/09	Receitas c/Pre Pagto: 50-003323/09	716,04		9.366,21 DB	
14/07/2009	3086 /20	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 50-003314/09		7.531,63	1.834,58 DB	
14/07/2009	3086 /21	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 50-003323/09		716,04	1.118,54 DB	
16/07/2009	3110 /79	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 54-000779/09		1.025,28	93,26 DB	
16/07/2009	3110 /83	1.2.1.1.1.0.0.0.0.0.0.11	Vr. recebido 54-000784/09		93,26	0,00 CR	
27/07/2009	2933 /81	3.2.1.1.1.2.0.0.0.0.0.1	Receitas c/Pre Pagto: 52-000735/09	81,60		81,60 DB	
29/07/2009	2943 /02	54-000916/09	Receitas c/Pre Pagto: 54-000916/09	760,27		841,87 DB	
29/07/2009	2943 /07	54-000921/09	Receitas c/Pre Pagto: 54-000921/09	15,00		856,87 DB	
Total da Conta				9.104,54	9.366,21	856,87 DB	

Abaixo informo as folhas em que podem ser encontradas as provas em relação às retenções glosadas dos demais CNPJ.

		Fatura	Valor		Valor	Fatura	Data de	Razão	Valor	Data de
CNPJ	Nome	folha	Bruto	IRRF	Líquido	Número	Vencimento	Folha	Recebido	Recebimento
01.881.601	SMV Valvulas Industriais Ltda	459	1.037,48	12,20	1.025,28	54-000779/09	15/07/2009	1098	1.025,28	16/07/2009
00.329.959	MAEBRAZ INDUSTRIAL LTDA	460	1.853,25	18,65	1.834,60	54-000789/09	15/07/2009	1081	1.834,60	14/07/2009
03.857.070	ASSOC DOS SERV E FUNC DO SEMAE DE PIRACICABA	434	1.480,44	20,78	1.459,66	54-000686/09	15/07/2009	1058	1.459,66	13/07/2009
				51,63						

Desse modo, o conjunto probatório presente nos autos permite concluir que as acima discriminadas retenções de fato ocorreram e que a Interessada de fato suportou o ônus econômico das retenções na fonte acima apresentadas, sendo de se reconhecer direito creditório original no montante de R\$ 51,63.

Em resumo, correta a glosa dos créditos relativos a pagamentos de mensalidades de planos de saúde por contratos da modalidade pré-pagamento, em que não há relação direta entre os valores recebidos, que geraram as retenções sofridas e os valores pagos aos profissionais de saúde, não se enquadrando, portanto, na previsão legal do art. 45 da Lei nº 8.541/1992.

Com relação às glosas relativas aos itens “d” e “e”, assiste parcial razão à Interessada, devendo ser reconhecido direito creditório adicional no valor original de R\$ 51,63, pois ficou devidamente comprovada a efetiva retenção na fonte por meio das faturas e da escrituração contábil juntadas.

Conclusão

Com estas considerações, voto pela procedência parcial da manifestação de inconformidade, reconhecendo-se direito creditório adicional no valor original de R\$ 51,63.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, oriento meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso voluntário para afastar o óbice jurídico à compensação dos valores de IRRF, em relação a contratos pré-fixados, e determinar o retorno dos autos à Unidade de Origem, para prosseguir na análise em relação a estes devendo o rito processual ser retomado desde o início, dado que o tema em tela à época das retenções sofridas pela Recorrente somente foi pacificado a partir da edição da Solução de Consulta Cosit nº 59, de 30 de dezembro de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa

Voto Vencedor

Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida, Redator designado.

Com as vênias de praxe, dissinto do posicionamento do eminente Relator no sentido de que, somente a partir da edição Solução de Consulta Cosit nº 59, de 30 de dezembro de 2013, é que teria restado pacificado definitivamente o entendimento acerca da desnecessidade de retenção e recolhimento do IRRF nos pagamentos decorrentes dos contratos de planos de saúde denominados de pré-pagamento, somente a partir daí, resultando em retenções indevidas e não compensáveis na forma do art. 652, do RIR/99.

Destaca-se que os valores indevidamente retidos sobre as receitas oriundas dos contratos de planos de saúde, na modalidade de preço pré-estabelecido, poderiam ter sido utilizados tão somente na apuração do IRPJ devido ou do saldo negativo apurados ao final do período-base em que ocorrida a respectiva retenção, não podendo ser utilizados na compensação prevista no §1º, do art. 652, do RIR/99 (Lei nº 8.981, de 1995, art. 64, § 1º).

Inclusive, essa matéria, há muito está sedimentada no âmbito da Administração Tributária, sendo objeto de diversas Soluções de Consulta emanadas da Receita Federal, interpretando que as receitas obtidas por entidades como a Recorrente, na condição de operadora de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos pactuados com pessoas jurídicas na modalidade de pré-pagamento (pagamentos mensais a valores fixos), não estão sujeitas à retenção na fonte do imposto de renda, conforme previsão do art. 647 do RIR/99. Vejamos:

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 50 de 15 de Fevereiro de 2008

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte-IRRF

EMENTA: COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO - PLANOS DE SAÚDE - RETENÇÃO.

Não estão sujeitas à retenção do imposto de renda na fonte, as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas às cooperativas de trabalho médico, na condição de operadoras de planos de assistência à saúde, relativas a contratos que 34 estipulem valores fixos de remuneração, independentemente da utilização dos serviços pelos usuários da contratante (segurados).

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 33 de 09 de Abril de 2009

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte–IRRF

EMENTA: PLANOS DE SAÚDE. MODALIDADE PRÉ-PAGAMENTO. DISPENSA DE RETENÇÃO.

As receitas obtidas pela consulente, na condição de operadora de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos pactua dos com pessoas jurídicas na modalidade pré-pagamento, que estipulem o pagamento mensal de valores fixos pelo contratante, não estão sujeitas à retenção na fonte do imposto de renda prevista no art. 647 do RIR/1999. Por outro lado, as importâncias a ela pagas ou creditadas ela pessoa jurídica, relativas a serviços pessoais que lhe forem prestados pelos associados da cooperativa ou colocados à disposição, estarão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de 1,5% (um e meio por cento), nos termos do art. 652 do RIR/1999.

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 59 de 30 de Dezembro de 2013

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte–IRRF

EMENTA: PLANOS DE SAÚDE. MODALIDADE DE PRÉ-PAGAMENTO. DISPENSA DE RETENÇÃO.

Os pagamentos efetuados a cooperativas operadoras de planos de assistência à saúde, decorrentes de contratos de plano privado de assistência à saúde a preços pré-estabelecidos (contratos de valores fixos, independentes da utilização dos serviços pelo contratante), não estão sujeitos à retenção do Imposto de Renda na fonte. As importâncias pagas ou creditadas a cooperativas de trabalho médico, relativas a serviços pessoais prestados pelos associados da cooperativa, estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda na Fonte, à alíquota de um e meio por cento, nos termos do art. 652 do Regulamento do Imposto de Renda. DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 9. 656/1998, art. 1º, I; RIR, arts. 647, caput e § 1º, e 652; PN CST nº 08/1986, itens 15, 16 e 22 a 26.

Como bem ressaltado no voto vencido, o entendimento atual acerca da situação IRRF no caso das Cooperativas Operadoras de Planos de Saúde, firmado pela fiscalização e pelo próprio Relator, corrobora a não obrigatoriedade de retenção do IRRF nos contratos denominados de pré-pagamento, não obstante, nesse ponto único de divergência, destaque o voto

vencido que tal entendimento só veio a ser pacificado com a Solução de Consulta nº 59 – Cosit de 30/12/2013, não alcançando as retenções efetivadas em 2009, caso dos autos.

Posicionamento corroborado pelos Acórdão nº 1003-004.074, de 08/11/2023 – 1ª Sejul / 3ª TE e Acórdão 1302-006.133, de 21/09/2022 – 1ª Sejul / 3ª Câm / 2ª TO, no sentido de que, antes da Solução de Consulta nº 59 – Cosit de 30/12/2013, havia dúvida quanto ao procedimento a ser realizado, sendo certo que, em diversas oportunidades, os tomadores de serviços realizavam a retenção e o recolhimento do IRRF, independentemente da modalidade do contrato firmado (se de pós ou pré-pagamento), não podendo o contribuinte, neste sentido, ver tolhida a análise do direito creditório de IRRF, indicado em declarações de compensação, sob o argumento (motivação) de que não caberia a retenção do imposto na modalidade de contrato em pré-pagamento, notadamente quando estas retenções e recolhimentos se deram antes de a Receita Federal do Brasil se posicionar de forma definitiva sob o tema.

Nesse ponto, não há reparos à fazer nas conclusões alcançadas pela decisão recorrida, no sentido de que, *in verbis*: “A edição da referida solução de consulta é posterior à apresentação do PER/DCOMP em análise, mas é perfeitamente aplicável ao presente caso por estar fundamentada em dispositivos legais que já estavam em vigor quando da declaração de compensação.”.

A matéria também encontra-se pacificada no âmbito deste Colegiado (1ª Sejul / 2ª Turma Extraordinária), como se pode notar das diversas decisões sob a relatoria da Conselheira Miriam Costa Faccin, v.g., o Acórdão nº 1002-002.545, 07/12/2022, ementa abaixo reproduzida, de forma que deixo aqui de responder, um a um os demais argumentos postos pela Recorrente, em face da existência de motivo suficiente à fundamentação da decisão acerca da matéria em litígio.

Processo nº 13888.720621/2017-73

Recurso Voluntário

Acórdão nº 1002-002.545 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária

Sessão de 07 de dezembro de 2022

Recorrente **UNIMED PIRACICABA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS**

Interessado **FAZENDA PÚBLICA**

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2012

COOPERATIVA MÉDICA. VENDA DE PLANOS DE SAÚDE POR VALOR PRÉ-ESTABELECIDO. RETENÇÃO INDEVIDA DE IRRF. COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 652 DO RIR/99.

O Imposto sobre a Renda retido indevidamente da cooperativa médica, quando do recebimento de pagamento efetuado por pessoa jurídica, decorrente de contrato de plano de saúde a preço pré-estabelecido, não pode ser utilizado para a compensação direta com o Imposto de Renda retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos cooperados, mas, sim, no momento do ajuste do IRPJ devido pela cooperativa ao final

do período de apuração em que tiver ocorrido a retenção ou para compor o saldo negativo de IRPJ do período.

É o que basta para decidir.

Portanto, no mesmo sentido da decisão recorrida, devem ser mantidas as glosas de IRRF da apuração do crédito em análise que tiveram origem em pagamentos de mensalidade de planos de saúde na modalidade de preço preestabelecido (itens "a", "b", "c", "f", do voto condutor do Acórdão DRJ e do Despacho).

Com estas considerações, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Fenelon Moscoso de Almeida - Redator designado.