



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

Processo n° 10980.724768/2012-81
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 3202-001.303 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2014
Matéria COFINS. PIS.MULTA
Recorrente UNIMED CURITIBA SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2011

COFINS. BASE DE CÁLCULO.

A receita referente a comercialização de planos de saúde por empresa operadora desta modalidade de serviços está incluída na base de cálculo da Cofins.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2011

PIS. BASE DE CÁLCULO.

A receita referente a comercialização de planos de saúde por empresa operadora desta modalidade de serviços está incluída na base de cálculo do PIS.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2011

JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO.

É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário.

Recurso voluntário negado.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Em relação ao recurso voluntário: a) por voto de qualidade, em negar provimento quanto à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício. Vencidos os Conselheiros Gilberto de Castro Moreira Junior, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Rodrigo Cardozo Miranda; e b) por maioria de votos, em negar provimento quanto às demais questões. Vencidos os Conselheiros Gilberto de Castro Moreira Junior e Rodrigo Cardozo Miranda. Fez sustentação oral, pela contribuinte, o advogado Luciano Giacomet, OAB/PR nº. 29.376.

Irene Souza da Trindade Torres de Oliveira - Presidente.

Charles Mayer de Castro Souza - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres de Oliveira (presidente), Gilberto de Castro Moreira Junior, Charles Mayer de Castro Souza, Rodrigo Cardozo Miranda, Luís Eduardo Garrossino Barbieri e Thiago Moura de Albuquerque Alves.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra a contribuinte acima identificada, constituindo crédito tributário decorrente da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, referente a períodos de apuração compreendidos nos anos-calendário de 2007 a 2011, no valor total de R\$ 63.744.347,28, incluídos multa proporcional e juros de mora.

Por bem retratar os fatos constatados nos autos, transcrevo o Relatório da decisão de primeira instância administrativa, *in verbis*:

*Trata o processo de Auto de Infração de **Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS**, que exige R\$ 31.891.065,08 de PIS, R\$ 23.918.298,88 de multa de ofício e R\$ 7.934.983,32 de juros de mora, calculados até 06/2012, em decorrência da constatação de insuficiência de recolhimento da contribuição, relativa aos períodos de apuração de 06/2007 a 12/2011, uma vez que foram oferecidas à tributação somente as receitas relativas aos **atos não cooperados**, tendo como enquadramento legal o art. 8º, I, da Lei nº 9.715/1998; art. 3º da Lei nº 9.718/1998, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da MP nº 2.158-35/2001, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/2005, pelo art. 7º da MP nº 451/2008, e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/2009; e art. 79 da Lei nº 11.941/2009.*

Cientificada regularmente do lançamento em 27/06/2012, a interessada, por intermédio de seu representante legal, apresentou impugnação, em 23/07/2012, enfatizando a impossibilidade de tributação dos atos cooperativos, assim definido pelo art. 79 da Lei nº 5.764, de 1971, e que o E. Superior Tribunal de Justiça também pacificou o entendimento de que o ato cooperativo não pode ser tributado.

*Ressalta que por se tratar de cooperativa que atua como **operadora de planos de assistência à saúde**, devidamente*

registrada na ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar sob nº 304701, faz jus a deduções da base de cálculo do PIS. Assim é que os arts. 1º, § 2º, da Lei nº 10.676, de 2003, e 10, caput, da IN SRF nº 635, de 2006, asseguram às sociedades cooperativas a dedução da base de cálculo do PIS os valores destinados aos fundos previstos no art. 28 da Lei nº 5.764, de 1972, no caso, Fundo de Reserva e o Fates – Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social. Também o inciso III do § 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1997, permite a exclusão da base de cálculo das co-responsabilidades cedidas e das provisões técnicas por ela registradas em sua contabilidade: provisão de risco e provisão para eventos ocorridos e não avisados – PEONA. Transcreve os conceitos técnicos utilizados nesse dispositivo apresentados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, em resposta à consulta formulada pela Unimed do Brasil. Cita ementa de acórdão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – Carf e dos E. Tribunais Regionais Federais das 4ª e 5ª Regiões decidindo nesse sentido.

Por fim, contesta a cobrança de juros sobre a multa de ofício, haja vista a ausência de previsão legal.

Em decorrência das alegações apresentadas pela interessada, o processo retornou à unidade de origem para que fossem confirmados os valores destinados aos Fundo de Reserva e o Fates – Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social, e valores de co-responsabilidades cedidas e das provisões técnicas (provisão de risco e provisão para eventos ocorridos e não avisados – PEONA), contestados na impugnação.

Em atendimento à diligência proposta, foi emitido o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal, cientificada à contribuinte e oportunizando-lhe o prazo para contestação acerca dos demonstrativos de deduções que instruíram a diligência fiscal, havendo, por parte da interessada, a reiteração do contido na impugnação anterior.

É o relatório.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba julgou procedente em parte a impugnação, proferindo o Acórdão DRJ/CTA n.º 06-43.510, de 11/9/2013 (fls. 6441 e ss.), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2011

BASE DE CÁLCULO. SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS.

A partir de novembro de 1999, a base cálculo da contribuição é a receita bruta proveniente de atos cooperativos e não-cooperativos, sendo permitidas somente as exclusões e deduções previstas em lei.

DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE.

Além da exclusão da base de cálculo das sobras apuradas na Demonstração do Resultado do Exercício destinadas à constituição do Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social (Fates), pelas cooperativas em geral, é permitido às sociedades cooperativas de médicos que operem plano de assistência à saúde os ajustes relativos à exclusão dos valores glosados em faturas emitidas contra planos de saúde; à dedução dos valores das co-responsabilidades cedidas; à dedução das contraprestações pecuniárias destinadas à constituição de provisões técnicas; e à dedução do valor de indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A CONTRIBUIÇÃO DEVIDA.

Correta a exigência dos juros de mora, em percentuais equivalentes à taxa Selic, calculados sobre o valor das contribuições devidas, posto que feita com amparo em expressa previsão legal.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em face da exoneração de parte significativa do crédito tributário, a DRJ recorreu de ofício.

Irresignada, a contribuinte apresentou, no prazo legal, recurso voluntário de fls. 6460/6469, por meio do qual aduz, depois de relatar os fatos:

A questão posta nos autos deve ser analisada à luz do art. 79 da Lei n.º 5.764, de 1971.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ pacificou o entendimento de que os atos cooperativos não estão sujeitos à incidência do PIS.

É ilegal a cobrança de juros sobre a multa de ofício (reproduz ementas de decisões do CARF).

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

O lançamento destinou-se a exigir o PIS não recolhido em períodos de apuração compreendidos no período de junho de 2007 a dezembro de 2011. Segundo afirmou a Recorrente à fiscalização, foram oferecidos à tributação somente as receitas derivadas de atos não cooperativos.

No Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal de fls. 5530/5538, a fiscalização fundamentou a autuação sob a alegação de que as cooperativas perderam a isenção da Cofins a partir de 30 de junho de 1999, em face da revogação do art. 6º da Lei Complementar n.º 70, de 1991, pelo art. 93, inciso II, alínea “a”, da Medida Provisória - MP n.º 2.158-35, de 2001. Sustenta que os valores e as receitas que poderiam ser excluídos da base de cálculo do PIS e da Cofins, estabelecidos pelo art. 15, incisos I a V, da MP n.º 2.158-35, de 2001, são restritos às cooperativas de produção em relação às operações realizadas com os associados, não sendo aplicáveis às cooperativas de trabalho, como seria o caso da Recorrente.

Contestado o lançamento, a instância *a quo* determinou a realização de diligência, a fim de que a unidade de origem verificasse se existiam parcelas a deduzir da base de cálculo da contribuição.

Realizada a diligência, verificou-se que as algumas deduções não haviam sido consideradas pela fiscalização, de modo que foram propostos novos valores para o lançamento, o que restou acatado na decisão recorrida, daí o recurso de ofício.

Trata-se especificamente de despesas com intercâmbio entre planos e com valores destinados à constituição dos Fundos de Reserva e de Assistência Técnica, Educacional e Social (Fates), o que encontra amparo nos arts. 10 e 17 da IN RFB n.º 635, de 2006, que se transcrevem apenas para ilustrar:

Das exclusões e deduções da base de cálculo das cooperativas em geral

Art. 9º A base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, apurada pelas sociedades cooperativas, pode ser ajustada pela exclusão:

I - das vendas canceladas;

II - dos descontos incondicionais concedidos;

III - do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);

IV - do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre a Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações (ICMS), quando cobrado do vendedor dos bens ou prestador de serviços na condição de substituto tributário;

V - das reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingressos de novas receitas;

VI - das receitas decorrentes da venda de bens do ativo permanente; e

VII - dos resultados positivos da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita, inclusive os derivados de empreendimento objeto de Sociedade em Conta de Participação (SCP).

Art.10. *As sociedades cooperativas em geral, além do disposto no art. 9º, podem deduzir da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins o valor das sobras apuradas na Demonstração do Resultado do Exercício, destinadas à constituição do Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social (Fates), previstos no art. 28 da Lei nº 5.764, de 1971.*

§1º *É vedado deduzir da base de cálculo das contribuições de que trata o caput os valores destinados à formação de outros fundos, inclusive rotativos, ainda que com fins específicos e independentemente do objeto da sociedade cooperativa.*

§2º *As sociedades cooperativas de consumo, que tenham por objeto a compra e fornecimento de bens aos consumidores, podem efetuar somente as exclusões gerais de que trata o art. 9º, não se lhes aplicando a dedução prevista no caput.*

(...)

Das exclusões e deduções da base de cálculo das cooperativas de médicos

Art. 17 *A base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, apurada pelas sociedades cooperativas de médicos que operem plano de assistência à saúde, pode ser ajustada, além do disposto nos arts. 9º e 10, pela:*

I - exclusão dos valores glosados em faturas emitidas contra planos de saúde;

II - dedução dos valores das co-responsabilidades cedidas;

III - dedução das contraprestações pecuniárias destinadas à constituição de provisões técnicas; e

IV - dedução do valor referente às indenizações correspondentes aos eventos ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de transferência de responsabilidades.

§1º *As glosas dos valores, de que trata o inciso I do caput, devem ser decorrentes de auditoria médica dos convênios e planos de saúde nas faturas, em razão da prestação de serviços e de fornecimento de materiais aos seus conveniados.*

§2º *As disposições dos incisos II a IV do caput aplicam-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de dezembro de 2001*

Correta, portanto, a decisão recorrida ao aceitar as deduções propostas na diligência (o total dos valores a deduzir foram encartados nas planilhas que acompanham o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal de fls. 6425/6428).

No recurso voluntário, a Recorrente insiste que a matéria deve ser analisada à luz da Lei nº 5.764, de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, em cujo art. 79 dispõe:

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 dos objetivos sociais.

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

Vê-se que a Recorrente – uma cooperativa de trabalho – sustenta que as receitas tributadas no lançamento derivariam de atos cooperativos, de forma que, observado o disposto no parágrafo único *supra*, não haveria incidência do PIS.

Como se passa a demonstrar, não lhe assiste razão.

É que, analisando-se as planilhas acostadas ao Termo de Intimação de fls. 5282/5283, constata-se que a receita tributada pela fiscalização origina-se justamente da venda de planos de saúde (p.ex., COBERTURA ASSIST. PREÇO PRE-ESTABELECIDO), que, como se sabe, integra a base de cálculo do PIS/Cofins, com as deduções previstas em lei e já consideradas por ocasião da diligência.

Embora a Recorrente pareça sustentar entendimento diverso, tais atos inequivocamente qualificam-se como atos não cooperativos e sujeitam-se à tributação pelo PIS e pela Cofins.

O fundamento para a exigência, encontra-se também na própria Lei n.º 5.764, de 1971, que dispõe, em seus arts. 86 e 87, o seguinte:

"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."

"Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 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 incidência de tributos".

(...)

Não é por outro motivo que o legislador inseriu, por meio da MP n.º 619, de 2013, convertida na Lei n.º 12.873, de 2013, com caráter de interpretação, o § 9º-A no art. 3º da Lei n.º 9.718, de 1998, segundo o qual, nos custos de utilização pelos beneficiários do plano, incluem-se não apenas os despedidos com seus próprios beneficiários, mas também com os beneficiários de outras operadoras atendidos a título de transferência de responsabilidade.

Ora, se se permitiu a dedução dos custos de utilização pelos beneficiários do plano, independentemente desses beneficiários serem ou não seus, é porque a receita daí decorrente – recebida em face da venda dos planos de saúde – integra a base de cálculo do PIS/Cofins da cooperativa.

A título exemplificativo, eis algumas ementas de decisões deste Colegiado Administrativo que comungaram com o mesmo entendimento:

COFINS CUMULATIVO. BASE DE CÁLCULO. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. INCIDÊNCIA.

A base de cálculo das contribuições para a COFINS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 por sentença preferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006.

A receita referente a comercialização de planos de saúde por empresa operadora desta modalidade de serviços está incluída na base de cálculo da COFINS por tratar-se de prestação de serviços. (CARF, 3ª Seção, 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Acórdão n.º 3102-001.712, de 29/1/2013).

IRPJ, CSLL – ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS – DISCRIMINAÇÃO E TRIBUTAÇÃO.

Na comercialização de planos de saúde, existe prestação de utilidade pela cooperativa a terceiros (usuários, na comercialização de planos de saúde), na medida em que os planos permitem o direito de usar serviços médicos e utilidades conexas de não cooperados. O contratante não paga simplesmente preço, através da cooperativa. Antes, paga preço à cooperativa, de modo que as relações econômicas relativas ao plano de saúde contratado se instalam entre o terceiro e a cooperativa, e não entre o terceiro e o cooperado. ((CARF, 1ª Seção, 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária, Acórdão n.º 1103-00.587, de 24/11/2011).

OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS.

Existindo previsão legal expressa no sentido de que as atividades desenvolvidas pelas operadoras de planos de saúde constituem prestação de serviços, a receita proveniente destas atividades inclui-se no faturamento, constituindo base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins. (CARF, 3ª Seção, 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária, Acórdão n.º 3403-001.785, de 27/9/2012).

No que concerne à exigência dos juros Selic sobre a multa de ofício, há previsão legal para a sua cobrança. Vejamos:

Art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora,

calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (g.n.)

E a multa de ofício, é sabido, decorre do não pagamento do tributo.

Conforme estabelece o art. 139 do CTN, o crédito tributário possui a mesma natureza da obrigação principal e esta, por sua vez, é composta tanto pelo tributo quanto pela penalidade pecuniária. Após o lançamento, tributo e multa compõem, juntos, o crédito tributário, sobre o qual os juros deverão incidir.

Também adotando esse mesmo entendimento, transcrevem-se as seguintes ementas de julgados do Superior Tribunal de Justiça e do próprio CARF:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MULTA PUNITIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA INCIDÊNCIA.

- 1. Incide juros de mora e correção monetária sobre o crédito tributário consistente em multa punitiva.*
- 2. Perfeitamente cumuláveis os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária. Precedentes.*
- 3. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª T, REsp 1146859/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, publ. 11/05/2010).*

TRIBUTÁRIO. MULTA PECUNIÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.

- 1. É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário.*
- 2. Recurso especial provido. (STJ, 2ª T, REsp 1129990/PR, Rel. Ministro Castro Meira, em 14/09/2009).*

JUROS DE MORA - MULTA DE OFÍCIO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.

A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic. (Acórdão CSRF/04-00.651, de 18/09/2007; Relator: Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, após o seu vencimento, está prevista pelos artigos 43 e 61, § 3º, da Lei 9.430/96. (Acórdão 103-22197, de 07/12/2005; Relator: Aloysio José Percínio da Silva).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos de ofício e voluntário.

É como voto.

Charles Mayer de Castro Souza