



Comarca de Porto Alegre
8ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central
Rua Manoelito de Ornellas, 50

Processo nº: 001/1.16.0094150-9 (CNJ:.0144896-21.2016.8.21.0001)
Natureza: Ordinária - Outros
Autor: Unimed/RS-Federação das Cooperativas Médicas do Rio Grande do Sul Ltda
Réu: Município de Porto Alegre
Juiz Prolator: Juiz de Direito - Dr. Heraclito Jose de Oliveira Brito
Data: 23/01/2020

S E N T E N Ç A

Vistos etc.

O(A)(s) autor(a)(es), acima qualificado(a)(s), ajuizou, em 20 de julho de 2016, *ação anulatória* de natureza fiscal contra o(a)(s) ré(u)(s), acima qualificado(a)(s), alegando que teve contra si lançado tributo municipal (ISS) sobre serviço inexistente, qual seja, o rateio de reembolso de quantias pagas pela autora, a título de custeio de publicidade, pela empresa controlada *UNIAIR ADMINISTRAÇÃO, PARTICIPAÇÕES E SERVIÇOS MÉDICOS DE URGÊNCIA LTDA*; narra que é uma federação de cooperativas médicas e, como tal, oferece aos cooperativados e clientes dos planos de saúde o serviço de transporte aeromédico por intermédio dessa empresa controlada, porém a autora não administra bens e negócios de terceiros, nem auferir receita alguma com venda de serviço para empresa que controla, apenas rateia o custo de publicidade que contrata em seu proveito e daquelas entidades que compõem o grupo; nega a existência de documento fiscal ou contrato entre a autora e a *UNIAIR* que viabilize uma prestação de serviços, sendo que gasta muito mais do que cobrou da *UNIAIR* com publicidade; atua com a *UNIAIR*, empresa da qual é sócia, como age com as Unimed, todos compondo o Sistema Unimed RS; rateia as despesas que realiza, em benefício do conjunto das empresas do sistema, mesmo as não sócias, sendo que a *UNIAIR* presta o serviço de transporte aeromédico aos beneficiários dos planos de saúde das cooperativas médicas operadoras dos planos de saúde Unimed, sendo a publicidade institucional idealizada e bancada pela Federação, recebendo em reembolso o rateio dos custos; requer a anulação do AIL (Auto de Infração e Lançamento) que especifica. Requer a procedência do pedido.

Citado(a)(s), apresentou o(a)(s) ré(u)(s) contestação (fls. 306 e ss.), alegando que o AIL impugnado decorre de auditoria fiscal realizada na empresa autora, na qual se constatou a prestação de serviços de administração em geral, inclusive de bens e negócios de terceiros, que é o subitem 17.2 da lista anexa à LC 116/2003, cuja receita foi contabilizada na conta "*relativa ao programa de custeio publicitário da UNIMED*"; desse modo, o serviço referido no AIL não está contemplado nos subitens 4.22 e 4.23 da Lista de Serviços, os quais permitem o



benefício da dedução do ato cooperativo principal, reportando-se à análise da Defensoria do Fisco Municipal no recurso voluntário; afirma que o serviço prestado pela autora é o de administração e assessoramento à empresa *UNIAIR*, não incidindo no caso o art. 80 da Lei nº 5.764/71, porque a *UNIAIR* não é cooperativa associada, mas uma sociedade empresária limitada da qual a recorrente é sócia majoritária, não se confundindo seus patrimônios; a falta de contrato não descaracteriza a prestação do serviço, pelo qual a autora administra e gerencia atividades da *UNIAIR*. Requer(em) a improcedência do pedido.

Facultada a réplica, seguiu-se a fase probatória.

Na instrução, foi produzida prova pericial (laudo, fls. 570 e ss.); encerrada, sobrevieram razões finais escritas pelas partes, que repisaram os argumentos já conhecidos.

O Ministério Público declinou de sua intervenção no processo.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir.

Cuida-se de controvérsia sobre a possibilidade de dedução sobre a renda bruta da autora de receitas oriundas de reembolso de rateio de gastos com publicidade e propaganda referente à empresa *UNIAIR ADMINISTRAÇÃO, PARTICIPAÇÕES E SERVIÇOS MÉDICOS DE URGÊNCIA LTDA*, reduzindo assim a base de cálculo do ISSQN.

Inicialmente, não conheço da controvérsia sobre alíquota de 5% ou 2% como sugerido no final do laudo pericial, porque tal pretensão não foi contemplada nos pedidos da inicial, que se limita à anulação do auto de infração.

No mérito, ponderados os argumentos autorais e defensivos, à luz do exame pericial contido no laudo das fls. 570 e ss, tenho que não assiste razão à autora, merecendo ser mantido integralmente o AIL nº 000100.00/2014 questionado.

Com efeito, a distinção entre o que seja *ato cooperativo típico* e *ato não cooperativo* serve ao deslinde da controvérsia, restando demonstrado nos autos que o pagamento feito pela empresa de transporte aéreo, ainda que em benefício do serviço prestado pela autora e suas cooperativadas, não pode ser tratado como *ato cooperativo* porque essa terceira empresa não é sócia da autora, sequer se tratando de entidade cooperativa – a qual merece o tratamento tributário almejado, mas apenas enquanto realiza o serviço típico.

Efetivamente, não se trata de prestar serviços de publicidade e propaganda, como vez ou outra argumenta a autora ao longo dos autos, mas de administrar negócio alheio ao seu objeto principal, é dizer, contratar com terceira empresa de publicidade não somente em favor das UNIMEDs locais que integram a



FEDERAÇÃO, mas também em favor de sociedade de responsabilidade limitada, a qual bem poderia contratar de forma distinta o ato publicitário de seu negócio. Ao realizar a contratação e ratear os custos entre as UNIMEDs e essa empresa controlada (que não é sócia da autora, mas ao contrário) realiza ato *não cooperativo* quanto a esta última e, portanto, insere-se no conceito de '*administração em geral, inclusive de bens e negócios de terceiros*', tal como enquadrada na ação fiscal do município (subitem 17.12 da Lista de Serviços).

Nesse ponto, a Lei Complementar municipal 07/73 dispõe que o benefício de dedução do ato cooperativo principal é aplicável somente quando a cooperativa presta os serviços dos subitens 4.22 e 4.23 (art. 18-B, inciso VI); ora, conforme apurado na perícia '*de acordo com os contratos de prestação de serviços publicitários juntados às fls. 111/119 dos autos, a autora é a responsável pela contratação e pagamento dos serviços publicitários, realizados nas empresas: UNIMED/RS – Federação das Cooperativas Médicas do Rio Grande do Sul, Unimed Central Serviços Auxiliares Ltda e UNIAIR Administração, Participações e Serviços Médicos de Urgência Ltda.*' (fls. 577/578). Entretanto, conforme constatou o perito, '*a Unimed/RS Federação das Cooperativas Médicas do Estado do Rio Grande do Sul é sócia majoritária da UNIAIR, conforme se verifica no Contrato Social consolidado e suas alterações, juntados às fls. 36/47 dos autos. Contudo, a UNIAIR é uma sociedade empresária limitada e não uma cooperativa integrante do Sistema Unimed*' (fl. 579). Igualmente, explica o expert que '*a autora contrata agências de publicidade para veicular a publicidade de interesse do Sistema Unimed RS e das empresas ligadas, conforme se verifica nos contratos de prestação de serviços publicitários, juntados às fls. 111/119 dos autos*'. Todavia, como bem analisou o laudo, '*a UNIAIR não é uma cooperativa associada do Sistema Unimed. É uma sociedade empresária que possui contabilidade própria e não há comprovação de que estes rateios estejam relacionados com a receita contabilizada na conta 3399199071101 – Programa de Custeio Publicitário – UNIAIR autuada pelo fisco*' (fl. 585).

Ressaltou o perito que '*não há contabilização da taxa fixa de R\$3.000,00 em conta de despesa, somente em conta de receita, assim como, não foi demonstrado o reembolso de despesas alegado pela Unimed*' (fl. 585). Sobre esse reembolso do rateio sustentado na inicial, respondeu o perito: '*de acordo com os Balancetes e o Razões Contábeis da conta receita Programa de custeio publicitário, mensalmente era pago pela UNIAIR à autora uma taxa de fixa de R\$3.000,00 (...) não foi localizado nenhum tipo de reembolso*' (fl. 585/6). Adiante (fl. 605), esclarece que '*a Unimed arca com todo o custo desta publicidade e efetua um rateio entre as cooperativas do Sistema Unimed relativo a reembolso de despesas zerando as contas correspondentes. Porém, a UNIAIR é uma empresa ligada e não uma das cooperativas, assim não ocorre o rateio de despesas. Mensalmente é paga pela UNIAIR à Unimed uma taxa fixa de R\$3.000,00*'.

E arremata (fl. 589): '*esclarecemos que o rateio das despesas de publicidade realizado entre as cooperativas do Sistema Unimed, demonstrado no razões colacionados no quesito anterior podem ser considerados como mera*



recuperação de despesas. Contudo, a taxa fixa de R\$3.000,00 paga mensalmente pela UNIAIR contabilizada na conta 33991 "programa de custeio publicitário" não pode ser considerada mera recuperação de despesas, pois a mesma gera um "contas a receber" que é quitado mensalmente pela UNIAIR, além disso, não há lançamento de R\$3.000,00 nos rateios da conta de custos (711119100140101- Publicidade e Propaganda) e nas contas de despesas cobradas das cooperativas'.

Por tais razões, cumpre prestigiar os fundamentos do voto do Cons. FLÁVIO CARDOZO DE ABREU, no julgamento recursal do Tribunal Administrativo de Recursos Tributários, cuja cópia acompanha a resposta do réu e está encartada aos autos nas fls. 309/311, cujos trechos importantes valem a transcrição: *'Vejam, a Uniair não é uma cooperativa associada, mas uma sociedade empresária limitada da qual a recorrente é, conforme afirma, sócia majoritária (...). Portanto, não se pode confundir a pessoa da Uniair com a da recorrente, embora seja a sócia majoritária. São duas pessoas jurídicas distintas, podendo entabular qualquer negócio jurídico. Afirmar que o valor recebido não se trata de receita é argumentar contra fatos e contra fatos não há argumentos. A recorrente registra os valores em conta de receita, mas seu patrono afirma que não se trata de receita, mas de recuperação de custo. Afirma isso e cita como fundamento legal o art. 80 da Lei nº 5.764/71. Contudo, tal dispositivo normativo diz respeito ao rateio de despesas entre os associados da cooperativa e a Uniair não é associado, mas, como dito acima, pessoa jurídica diversa da recorrente e atuante no ramo de transporte aéreo. (...) Límpida é a dicção da al. "b" do inc. I do art. 3º da LC 07/73, quando impõe a regra de que o fato gerador do ISS é a prestação de serviços constantes na lista anexa, ainda que esses não se constituam na atividade preponderante do prestador. Correta a base de cálculo, ao não admitir qualquer tipo de dedução, pois não se enquadra em nenhum dos dispositivos excepcionais do art. 20 da LC 07/73. Dessa forma, também correto o enquadramento no subitem 17.12, pois a meu ver trata-se de serviços de apoio técnico, administrativo, jurídico, contábil, comercial e congêneres, especificamente enquadrado como Administração em geral, inclusive de bens e negócios de terceiros, pois sem dúvida se há publicidade, há valorização da marca e benefício, tanto para a recorrente, quanto para a Uniair'.*

À vista do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido e, em consequência, **CONDENO** o(a)(s) autor a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios da parte adversa, os quais, observados os parâmetros do art. 85, § 3º, inciso I, do NCPC, fixo em 15% sobre o valor atualizado da causa.

Publique-se.

Registre-se.

Intime(m)-se.

Sobrevindo recurso de apelação, às contrarrazões pela parte contrária, posteriormente intimando-se a parte apelante para manifestação em 15 dias (art. 1009, §2º, do NCPC), somente então devendo ser encaminhados os autos à superior instância (art. 1010, §3º, do NCPC).



Em caso de apelação adesiva, **INTIME-SE** o apelante para apresentar as respectivas contrarrazões, nos termos do art. 1010, §2º, do NCPC, prosseguindo-se na forma sobredita.

Transitada em julgado, seja iniciada a fase de liquidação e/ou cumprimento, cabendo à parte credora atentar para o cumprimento do art. 524 do NCPC; não havendo impulso pela parte vencedora, aguardem os autos em Cartório pelo prazo de 06 (seis) meses; no silêncio das partes interessadas, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Porto Alegre, 23 de janeiro de 2020.

HERÁCLITO JOSÉ DE OLIVEIRA BRITO,
Juiz de Direito.
8ª Vara da Fazenda Pública
1º Juizado