

## Órgão Especial do TJ-SP analisa se plano de saúde deve recolher ISS

Não incide ISS sobre prestação de serviços de saúde. Esse é o entendimento até agora em voga no Órgão Especial do Tribunal de Justiça paulista definido no julgamento de Arguição de Inconstitucionalidade contra o Decreto 37.923/99, do município de São Paulo. O argumento foi defendido pelo relator do recurso, desembargador Ademir Benedito, na ação proposta pela Omint Serviços de Saúde Ltda. O incidente foi suscitado pela 15ª Câmara de Direito Público.

A posição do relator Ademir Benedito gerou dúvidas no entendimento do revisor, desembargador Laerte Sampaio, que pediu vistas para apreciar melhor a Arguição de Inconstitucionalidade. O seu voto deve ser apresentado na próxima sessão do Órgão Especial, que se reúne às quartas-feiras.

A defesa da Omint, a cargo da advogada **Any Heloisa Genari Peraça**, do Demarest & Almeida Advogados, sustenta que as operadoras de plano de saúde não são, a rigor, prestadoras de serviços. De acordo com a advogada, as atividades das operadoras evidenciam que assistência médica é prestada por terceiros (médicos, profissionais de saúde e hospitais).

No raciocínio arquitetado pela defesa da Omint, submeter o negócio jurídico de operar plano de saúde ao ISS seria admitir o absurdo de que esse imposto incide sobre prestação potencial de serviço.

As operadoras de planos de saúde são definidas pela Lei 9.656/98 e classificam-se, segundo a doutrina especializada, como seguradoras atípicas, sendo sua atividade restrita à administração de planos que asseguram aos contratantes os serviços médicos e odontológicos, não prestando diretamente os serviços, que são realizados por profissionais e em locais capacitados para tanto.

O desembargador Ademir Benedito sustentou em seu voto argumento semelhante. Para ele, a atividade da Omint faria parte do gênero contrato securitário, na espécie seguro-saúde. O relator entendeu que as operadoras apenas administram os planos de saúde.

Segundo o relator, de acordo com esse entendimento, não há motivo para se falar em prestação de serviços médicos e odontológicos realizados pelas operadoras que efetivamente cobram valores dos segurados e repassam aos profissionais, hospitais e clínicas. Estes, sim, são os verdadeiros prestadores de serviços previstos pela cobertura do plano.

A ação original foi proposta pela Omint contra a prefeitura de São Paulo na 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital. A defesa reclama que seja declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre a empresa e a prefeitura, que obrigue a primeira (Omint) ao recolhimento de ISS sobre as receitas dos contratos por ele celebrados — que são chamados de planos de assistência à saúde.

A ação se constrói em dois esteios: a ausência de prestação de serviços e a natureza securitária dessa atividade. “A Omint não presta qualquer serviço aos seus associados, assim entendido como uma obrigação de fazer, realizando pura e simplesmente obrigação de dar”, afirma a advogada o Demarest & Almeida.

E explica que o dever é de pagar despesas médico-hospitalares ou reembolsar seus clientes pelos

---

serviços prestados por terceiros, de acordo com o que foi celebrado no contrato.

**Date Created**

23/05/2010