



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.006344/2007-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-004.495 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de junho de 2020
Recorrente COOPERATIVA DOS MEDICOS ANESTESIOLOGISTAS DO DISTRITO FEDERAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

COMPENSAÇÃO. RETENÇÕES INDEVIDAS. COOPERATIVA OU ASSOCIAÇÃO DE MÉDICOS. POSSIBILIDADE.

É possível que a Cooperativa seja credora do Fisco em razão das retenções indevidas efetuadas pelas tomadoras de serviços sobre os valores pagos a ela, pois além dela não ser a real prestadora do serviço médico sobre o qual incide às contribuições ao PIS, à COFINS e à CSLL, os serviços de intermediação que ela presta não estão sujeitos às referidas retenções, sendo essas consideradas indevidas e passíveis de restituição/compensação. A Cooperativa também é devedora do Fisco em razão da retenção e recolhimento das contribuições sociais incidentes sobre a prestação de serviços médicos.

Admitida a formação de indébito em tais circunstâncias, o recurso do sujeito passivo é parcialmente provido, com determinação de retorno à autoridade fiscal para as verificações necessárias em face do pedido que se afirmou possível.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para afastar os óbices apresentados pelo despacho decisório e decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito do pedido quanto à liquidez do crédito requerido, oportunizando ao contribuinte, antes, a apresentação de documentos, esclarecimentos e, se possível, de retificações das declarações apresentadas, deduzindo-se, inclusive, eventuais valores recolhidos pelo contribuinte para valoração do crédito pleiteado. Ao final, deverá ser proferido despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe, inclusive quanto à apresentação de nova manifestação de inconformidade em caso de indeferimento do pleito. Vencida a Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite (relatora), e os Conselheiros Roberto Silva Junior e Ricardo Antonio Carvalho Barbosa que votaram por lhe negar provimento. Designado o Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza para redigir o voto vencedor. O julgamento deste processo seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, aplicando-se o decidido no julgamento do processo 10166.002416/2007-16, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Rogério Garcia Peres, Ricardo Antonio Carvalho Barbosa, Giovana Pereira de Paiva Leite, Lucas Esteves Borges, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, e, dessa forma, adoto neste relatório excertos do relatado no Acórdão nº 1301-004.493, de 16 de junho de 2020, que lhe serve de paradigma.

Trata o presente processo de pedido de compensação em formulário, através do qual o contribuinte pretende compensar crédito oriundo de PIS, COFINS e CSLL retidos na fonte dos períodos correspondentes, com débito de retenção de contribuições PIS/COFINS/CSLL (código 5952), com período de arrecadação apontado no pedido.

O pedido foi indeferido através de Despacho Decisório, o qual concluiu que a CSLL deveria compor o saldo negativo do exercício para ser restituída, enquanto que os valores retidos a título de PIS e COFINS poderão ser restituídos ou compensados com débitos relativos a outros tributos e contribuições administrados pela RFB desde que não seja possível sua dedução dos valores a pagar das respectivas contribuições no mês de apuração.

Ciente do indeferimento do pedido e da não homologação das compensações, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, na qual alega que :

- Atuava como intermediária entre os tomadores de serviços e os cooperados (prestadores de serviços), e nesta situação era mera depositária dos valores que recebia (devidos, em realidade, aos cooperados);

- Acrescenta que os tomadores de serviços que contrataram os cooperados realizaram retenções como se a cooperativa fosse a própria prestadora dos serviços (incluindo-se, por sua natureza de pessoa jurídica, as retenções de PIS, COFINS e CSLL). Tal situação gerou um impasse, na medida em que os créditos das retenções deveriam ser apropriados pelos prestadores de serviços médicos (pessoas jurídicas ou físicas);

- Nessas circunstâncias, a COOPANEST-DF, diante de uma série de retenções indevidas de tributos que não incidem sobre boa parte das atividades que intermedeia (prestação de serviços por pessoas físicas) nem podem ser cobrados sobre suas próprias atividades — já que é entidade sem fins lucrativos, isenta das formas ordinárias de incidência do PIS, da COFINS e da CSLL,— passou a apurar créditos tributários e compensá-los com tributos que deveria reter, na fonte, de diversas pessoas jurídicas às quais faz repasses (clínicas prestadoras de serviços médicos com honorários recebidos por intermédio da cooperativa). Isso porque essas últimas é que são as reais prestadoras de serviços, ou seja, contribuintes que realizam o fato gerador que motiva as retenções;

- Alega que as compensações realizadas pela Requerente eram de créditos relativos a retenções inadequadamente realizadas sobre valores a serem repassados aos

cooperados com débitos correspondentes às retenções que efetivamente deveriam ser realizadas, pela cooperativa, quando dos repasses desses mesmos valores a seus cooperados pessoas jurídicas;

- Aduz que adotou esse procedimento para solucionar um problema decorrente do descumprimento, pelos tomadores de serviços, e não pela COOPANEST-DF, da Solução de Consulta COSIT n.º 05/2004 e que este procedimento é mais seguro para o Fisco, já que a forma adotada pela cooperativa permitia um controle ainda melhor das operações pelas autoridades fiscais, não podendo ser apenada por isto;

- Questionou a aplicação retroativa da MP n.º 413/2008, entre outros argumentos e, por fim requereu a reforma do despacho decisório e a homologação das compensações.

A DRJ julgou a manifestação improcedente através do acórdão prolatado constantes do autos, cuja ementa traz os seguintes fundamentos:

Ementa: Compensação — Retenções na Fonte de PIS, Cofins e CSLL - Impossibilidade

Os valores retidos na fonte de PIS, Cofins e CSLL incidente sobre pagamento por pessoa jurídica à Cooperativa de Trabalho, relativo a serviços que lhes forem prestados por associados desta ou colocados à disposição, podem ser objeto de pedido de restituição ou compensação, desde que a cooperativa comprove a impossibilidade de sua compensação (dedução), ou seja, desde que haja saldo credor em favor da cooperativa quando comparado com o valor retido por esta na ocasião do pagamento feito ao cooperado.

Legalidade e Constitucionalidade das Leis

A discussão sobre legalidade/constitucionalidade das leis e dos atos normativos tributários é matéria reservada ao Poder Judiciário. À autoridade administrativa compete constituir o crédito tributário pelo lançamento, sendo este vinculado e obrigatório sob pena de responsabilidade funcional.

O contribuinte tomou ciência do acórdão da DRJ e, ainda irredimido, apresentou recurso voluntário, por meio do qual alega:

- Adotou procedimento regular nos termos do 7º da Instrução Normativa SRF n.º 480/2004 e do artigo 5º da Instrução Normativa n.º 600/2005 ao proceder à compensação entre os valores indevidamente retidos (créditos) e os valores a serem regularmente retidos (débitos), ambos voltados à antecipação do pagamento de tributos devidos pelos cooperados prestadores de serviços médicos. Acrescenta que o registro da compensação por meio de DCOMP e registros específicos na DCTF permitiu que o Fisco acompanhasse toda a operação;

- O direito à compensação tributária é assegurado, de forma ampla, como reconhecido pelo próprio Despacho Decisório DRF/BSB/Diort, pelo artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996;

- Argumenta que o Despacho Decisório DRF/BSB/DIORT reconheceu seu direito à compensação, e o que foi posto em dúvida foi a observância das formalidades para que usufruísse do seu direito; que para o Fisco a compensação deveria ser precedida de registro da operação na escrituração contábil ou de lançamento da informação no DACON. Nesse sentido, afirma que houve o registro prévio da compensação na contabilidade e anexou documentos (alguns dias após a apresentação do recurso);

- Defende a correção do procedimento adotado para compensação dos valores de PIS e COFINS retidos indevidamente, esclarece que os valores a pagar de PIS

e COFINS indicados pelo Despacho Decisório eram relativos a aplicações financeiras, sujeitos a regime completamente dissociado do relativo aos créditos apurados;

- Argumenta que o Despacho Decisório desqualificou a compensação fundamentado em ilegal aplicação da MP n.º 413/2008, uma vez que foi aplicada retroativamente, além do que inovou nos critérios jurídicos;

- Alega não foi possível a compensação dos valores retidos na fonte com os valores a pagar das respectivas contribuições no mês de apuração, pois aqueles eram muito superiores a esses;

- Aduz que no que tange especificamente à CSLL também não houve irregularidade no procedimento adotado pela Cooperativa, uma vez que por ser cooperativa civil sem fins lucrativos é isenta do IRPJ e da CSLL e, por conseguinte, não apura saldo negativo, logo não poderia ser exigido da Recorrente a compensação através do saldo negativo ao final do exercício;

Por fim, requer o provimento do recurso para reformar o acórdão em questão com a consequente homologação da compensação realizada, extinguindo-se, de modo definitivo, o débito tributário submetido a tal procedimento.

Seguiu-se juntada de documentos, quais sejam, escrituração contábil para comprovar que houve a dedução contábil além da compensação declarada à Receita Federal e telas do sistema que demonstram a impossibilidade de apresentar declaração através do sistema PER/DCOMP e, ainda, da Solução de Consulta Cosit n. 15, de 14/03/2018 formulada pela Federação Brasileira das Cooperativas de Anestesiologistas, para esclarecer procedimento para retenção na fonte de impostos e contribuições.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Relator

Como já destacado, o presente julgamento segue a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do RICARF, desta forma reproduzo o voto consignado no Acórdão n.º 1301-004.493, de 16 de junho de 2020, paradigma desta decisão.

(...)¹

A I. Relatora restou vencida quanto ao seu entendimento de que inexistente crédito a compensar, considerando que as retenções efetuadas por parte do tomador de serviços encontra-se correta. Neste ponto, a maioria do Colegiado compartilhou o posicionamento a seguir consignado, que resultou no provimento parcial do recurso apresentado.

Conforme relato, a recorrente é cooperativa que congrega médicos anestesiológicos no Distrito Federal, e no exercício de suas finalidades

¹ Deixa-se de transcrever o voto vencido, que poderá ser consultado no processo 10166.002416-2007-16 e no Acórdão 1301-004.493, paradigma desta decisão, transcrevendo-se o voto vencedor, que representa o entendimento majoritário do colegiado no julgamento do recurso, nos termos regimentais.

sociais, intermedeia contratos e pagamentos efetuados por tomadores serviços médicos aos seus associados.

O direito à compensação encontra-se assegurado no ordenamento jurídico, pelo artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, nos seguintes termos:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.” (redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

De acordo com tal dispositivo, verificado o crédito pelo contribuinte, é seu direito compensá-lo com qualquer débito próprio administrado pela Receita Federal, consistindo a compensação em direito subjetivo e integrante do patrimônio jurídico do contribuinte.

No caso em tela, a recorrente sustenta que possui direito creditório resultante de retenções indevidas, ao agir como intermediária dos contratos firmados entre seus associados e os tomadores de serviços, intermediando também o repasse dos honorários pagos por esses aos seus associados. Aduz caber aos tomadores a retenção e o recolhimento das contribuições sociais incidentes sobre a efetiva prestação de serviços médicos, mas essa retenção deve ser feita em nome do médico pessoa física ou da clínica pessoa jurídica que efetivamente prestou o serviço, e não em nome da recorrente, como se ela fosse o contribuinte.

Há de se acolher a pretensão da recorrente, devendo-se reconhecer a possibilidade de pleitear a compensação desses valores retidos indevidamente com os valores que ela reteve dos seus associados a título de pagamento de honorários médicos.

O cerne da questão está em saber quem é que deve reter e recolher as referidas contribuições sociais incidentes sobre a prestação de serviços médicos no caso em tela, e em nome de quem devem ser feitos esses descontos.

O primeiro ponto a ser identificado é a existência de erro na identificação da obrigação tributária. A retenção errada por parte das tomadoras de serviços sobre os valores pagos à recorrente, como se fosse ela o contribuinte, lhe dá direito ao indébito, pois a torna credora do fisco. Ora, se a retenção foi feita em seu nome e está evidente que não presta serviços de saúde, prestando, em tese, de intermediação, este serviço (intermediação) não está sujeito à retenção na fonte.

O erro das tomadoras de serviços em identificar o sujeito passivo da obrigação como sendo a recorrente gera distorção do fato jurídico tributário, pois a recorrente é identificada como se fosse a real prestadora de serviços médicos, sobre os quais as tomadoras estão efetuando a retenção e o recolhimento indevido, nos termos do inciso II do artigo 165 do CTN.

Assim, impõe-se a conclusão que a recorrente possui sim legitimidade para pleitear a devolução dos valores que lhe foram indevidamente retidos pelas tomadoras dos serviços, pois, no caso, os serviços prestados foram apenas de intermediação de contratos e valores firmados entre os tomadores de serviços e os seus médicos cooperados.

É de se notar que o erro dos tomadores de serviços, ao deixar de informar a ocorrência dos serviços efetivamente prestados e correlacionar com os reais prestadores, pode resultar em bitributação dos serviços médicos prestados, pois o fisco não tem como imputar corretamente aquele pagamento e poderá exigi-lo novamente.

A recorrente ciente das consequências que o erro das tomadoras pode acarretar, apesar de ser mera intermediária, optou por cumprir ela a obrigação tributária imputada às tomadoras, qual seja, de reter e identificar as contribuições sociais que estavam sendo retidas, pelos serviços médicos prestados, identificando inclusive o cooperado prestador.

Dai se constata que no caso em tela quem cumpriu a obrigação tributária imputada às tomadoras de serviços foi a recorrente e em razão dela ter assumido este ônus, tornou-se devedora do Fisco no valor das contribuições sociais informadas e retidas de seus associados, sob pena de apropriação indébita.

Ora, sob a ótica do débito compensado, a recorrente teria efetivado uma retenção que não precisaria ter sido feita se não existisse a anterior retenção indevida, mas que uma vez promovida deve ser recolhida, por ter em mãos recursos que são de titularidade da União Federal.

Portanto, conclui-se que a recorrente é credora do fisco em razão das retenções indevidas efetuadas pelas tomadoras de serviços sobre os valores que lhe foram pagos, pois além dela não ser a real prestadora do serviço médico sobre o qual incide as contribuições ao PIS, à COFINS e à CSLL, os serviços de intermediação que ela presta não estão sujeitos às referidas retenções, sendo essas indubitavelmente indevidas e passíveis de restituição. Conclui-se também que é devedora, pois apesar de não ser a recorrente quem deve cumprir a obrigação legal de reter e de informar ao fisco os valores das contribuições sociais devidas em razão de cada prestação de serviço médico, identificando cada operação ocorrida, não se pode olvidar que no presente caso foi ela quem adimpliu a obrigação, tornando-se, assim, devedora do fisco em razão dos valores informados e retidos de seus associados.

Todavia, é fato que o pedido de compensação foi indeferido tanto pela DRF, como pela DRJ, por vislumbrarem no procedimento adotado pela recorrente uma imprópria pretensão de utilizar retenções sofridas pela Cooperativa em recebimentos de pessoas jurídicas para reduzir valores a

recolher em razão de retenções promovidas pela Cooperativa ao repassar aqueles recebimentos a seus cooperados.

Assim, considerando que ambas decisões não analisaram o direito creditório indicado pelo sujeito passivo, sendo afastado o óbice posto, o recurso do sujeito passivo deve ser parcialmente provido com a determinação de retorno à unidade de origem para as verificações necessárias em face do pedido que afirmou possível.

Conclusão

Por essas razões, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para afastar os óbices apresentados pelo despacho decisório e decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito do pedido quanto à liquidez do crédito requerido, e após, ser proferido despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe, inclusive quanto à apresentação de nova manifestação de inconformidade em caso de indeferimento do pleito.

Conclusão

Importa registrar que nos autos em exame a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de tal sorte que, as razões de decidir nela consignadas, são aqui adotadas.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduzo o decidido no acórdão paradigma, no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para afastar os óbices apresentados pelo despacho decisório e decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito do pedido quanto à liquidez do crédito requerido, oportunizando ao contribuinte, antes, a apresentação de documentos, esclarecimentos e, se possível, de retificações das declarações apresentadas, deduzindo-se, inclusive, eventuais valores recolhidos pelo contribuinte para valoração do crédito pleiteado. Ao final, deverá ser proferido despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe, inclusive quanto à apresentação de nova manifestação de inconformidade em caso de indeferimento do pleito.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto