



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.904792/2012-90
Recurso Voluntário
Resolução nº **1001-000.401 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de outubro de 2020
Assunto COMPENSAÇÃO
Recorrente PREV SAÚDE NÚCLEO DE PREVENÇÃO DA SAÚDE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência à unidade de origem para que esta, com base nas notas fiscais anexadas, em comparação com as declarações constantes nos sistemas da Receita Federal, apure o percentual de receita referente a serviços hospitalares, calculando o valor do IRPJ devido no período de apuração do terceiro trimestre de 2003, evidenciando o valor de crédito disponível.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson, Andréa Machado Millan, José Roberto Adelino da Silva e André Severo Chaves.

Relatório

O presente processo trata de Pedido de Restituição de crédito decorrente de pagamento indevido de IRPJ. Transcrevo, abaixo, o relatório da decisão de primeira instância, que resume o litígio:

A interessada acima qualificada apresentou o Pedido de Restituição – PER/DCOMP de fls. 02/04, por meio da qual postula crédito do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ no valor de R\$ 12.818,36, em decorrência de pagamento indevido do imposto apurado no 3º trimestre de 2003.

2. Através do despacho decisório de fl. 05, a Delegacia da Receita Federal – DRF em Belém identificou integral utilização anterior do pagamento para quitação de débito do IRPJ, em face do que indeferiu o pedido.

3. A interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 07/16), alegando, em síntese:

Fl. 2 da Resolução n.º 1001-000.401 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10280.904792/2012-90

3.1 - que requereu, em 2007, via Processo n.º 10280.002739/2007-95, restituição de valores de IRPJ e CSLL pagos indevidamente no período entre o 2º trimestre de 2003 e o 4º trimestre de 2009, pois sua atividade seria equiparada à de hospital e, assim, os percentuais de presunção do lucro seriam inferiores aos por ela utilizados;

3.2 – que o pedido ainda não foi apreciado, entretanto a Delegacia da Receita Federal em Belém, em procedimento fiscal, teria confirmado que houvera erro de fato e que os percentuais corretos seriam de 8% e 12%;

3.3 – que a Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007, estabelece a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo de 360 dias;

3.4 – que cabe à Receita Federal verificar se a obrigação tributária verdadeiramente existiu, independentemente de confissão de dívida, sob pena de apropriar-se de “algo que não lhe pertence” e

3.5 - que o STJ já firmou o entendimento sobre a abrangência dos serviços hospitalares.

4. Ao final, requereu a apuração do crédito com base nos percentuais de 8% e 12%, a anulação do despacho decisório e o reconhecimento do direito creditório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife – PE, no Acórdão n.º 11-46.245, de 27/05/2014 (relatório acima), julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente. Abaixo, sua ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. REQUISITOS.

A certeza e a liquidez dos créditos são requisitos indispensáveis para a restituição ou compensação.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. UTILIZAÇÃO INTEGRAL.

Mantém-se o despacho decisório que indeferiu pedido de restituição quando constatado que o recolhimento indicado como fonte de crédito foi integralmente utilizado na quitação de débito confessado em DCTF.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

NULIDADE. REQUISITOS ESSENCIAIS.

Tendo sido regularmente oferecida a ampla oportunidade de defesa, e não provada violação das disposições previstas na legislação de regência, restam insubsistentes as alegações de nulidade da decisão administrativa.

PRAZO PARA APRECIAÇÃO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. 360 DIAS. ART. 24 DA LEI N.º 11.457/2007. NORMA PROGRAMÁTICA. SANÇÃO. INEXISTÊNCIA.

A norma do artigo 24 da Lei n.º 11.457/2007 é meramente programática, inexistindo sanção decorrente de seu descumprimento pela Administração Tributária, muito menos o reconhecimento tácito do suposto direito pleiteado.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA.

Fl. 3 da Resolução n.º 1001-000.401 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10280.904792/2012-90

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.

No voto, preliminarmente, quanto ao prazo para prolação de decisões, o acórdão observou que o dispositivo estava inserto em capítulo relacionado à PGFN. Que, de qualquer forma, o não cumprimento do prazo não importava em nulidade da decisão ou reconhecimento tácito do suposto direito do contribuinte. Que, além disso, não se verificava nenhuma das hipóteses de nulidade do art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972.

Observou que a interessada referia-se ao processo n.º 10280.002739/2007-95, no qual teria solicitado restituição de IRPJ e CSLL apurados do 2º trimestre de 2003 ao 4º trimestre de 2009. Que, contudo, aquele processo fora apreciado em 24/06/2013 pela DRF/Belém, que considerou não formulado o pedido, por ter sido apresentado em desacordo com as normas vigentes, decisão que foi mantida pela DRJ/Belo Horizonte no Acórdão n.º 02-54.167, de 13/03/2014.

No mérito, ponderou que a interessada havia efetuado, em 28/11/2003, pagamento de DARF no valor de R\$ 12.946,54, relativo ao IRPJ apurado em 30/09/2003, pelo regime do lucro presumido, pleiteando restituição por entender que o pagamento havia sido a maior. Que a DRF/Belém observou que o recolhimento fora integralmente vinculado ao débito, conforme DCTF do contribuinte, decidindo inexistente o crédito reclamado. Que o contribuinte alegava equívoco no percentual de apuração do lucro, porque desenvolvia atividades correspondentes a serviços hospitalares.

Ponderou que há requisitos para um estabelecimento ser considerado prestador de serviços hospitalares, citando a Solução de Divergência Cosit n.º 10/2007, que estabelece as condições para utilização do percentual de 8% para determinação da base de cálculo do lucro presumido e de 12% para a base de cálculo da CSLL, com base no art. 27 da IN SRF n.º 480/2004. Argumentou que não havia nos autos qualquer prova de que a empresa atendesse, no período em questão, aos pressupostos estabelecidos na referida Solução de Consulta.

Esclareceu que o procedimento fiscal realizado, invocado pela interessada (termo às fls. 31 e 32), concluíra que, no ano-calendário 2006, 71% das receitas da empresa tinham origem em serviços hospitalares, fazendo jus aos percentuais de 8% e 12%. Mas que tal constatação não se prestava à presente lide, referente ao 3º trimestre de 2003.

Cientificado da decisão de primeira instância em 11/07/2014 – sexta-feira (Aviso de Recebimento à fl. 48), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 11/08/2014 (recurso às fls. 49 a 59, carimbo apostado à primeira folha).

Nele reitera os fundamentos e argumentos da Manifestação de Inconformidade. Reafirma que errou na aplicação do percentual de 32% para apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, na sistemática do lucro presumido, quando o correto seria 8% para o IRPJ e 12% para a CSLL. Que, posteriormente, procedimento de fiscalização referente ao ano de 2006, efetuado pela Delegacia da Receita Federal em Belém, constatou que 71% de sua receita advêm de serviços pré-hospital (remoção por meio de UTI móvel), Home Care (assistência domiciliar) e serviços de laboratório, todos qualificados como serviços hospitalares. Que seu objeto social e sua atividade empresarial mantiveram-se constantes de 2003 a 2008, e nos exercícios seguintes, sempre referentes a serviços hospitalares, atraindo a tributação prevista no art. 223, § 2º, do RIR/99.

Fl. 4 da Resolução n.º 1001-000.401 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo nº 10280.904792/2012-90

Argumenta que a constatação feita pela fiscalização, referente a 2006, aplica-se a 2003 porque não houve, entre os dois períodos, alteração no objeto social ou nas atividades de prestação de serviços da recorrente.

Anexa, às fls. 68 a 83, o contrato social e alterações, sempre tendo como objeto a “prestação de serviços, na área de saúde, através de assistência médica, odontológica, farmacêutica e outras atividades afins” (Cláusula Segunda). Às fls. 84 e 85, o Termo de Encerramento de Fiscalização referente ao ano-calendário de 2006. Às fls. 86 a 136, contratos de prestação de serviços, firmados de 2001 a janeiro de 2003, acompanhados de anexos e aditivos, nos quais a interessada figura como contratada. Às folhas 137 a 178, notas fiscais referentes aos anos de 2003 e 2004.

Ainda, em junho de 2016, acrescenta ao Recurso Voluntário argumentação baseada no Parecer Normativo Cosit nº 02/2015 (fls. 186 e 187).

É o Relatório.

Voto

Conselheira Andréa Machado Millan, Relatora.

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972 e Decreto nº 7.574/2011, que regulam o processo administrativo-fiscal (PAF). Dele conheço.

Sobre a matéria, trata a Lei nº 9.249/1995, em seu art. 15, § 1º, inciso III, alínea *a* (redação original, vigente em 2003):

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

(...)

§ 2º No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade.

Assim, na sistemática do lucro presumido, o percentual sobre a receita bruta, para cálculo do lucro, varia de acordo com a atividade da empresa. No caso de diversificação de atividades de uma mesma empresa, deve ser adotado o percentual de lucratividade correspondente a cada uma delas, conforme § 2º acima transcrito.

A decisão recorrida citou a Solução de Divergência Cosit nº 10/2007, que, com base na IN SRF nº 480/2004, detalhou os requisitos para que se considere uma empresa como prestadora de serviços hospitalares.

Contudo, jurisprudência posterior dos tribunais superiores alterou o entendimento da IN. Transcrevo, abaixo, parte da ementa do Acórdão nº 1301-004.188, de 12/11/2019, que resume com clareza a legislação e jurisprudência que envolvem a matéria:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008, 2009

IRPJ e CSLL. COEFICIENTE DE APURAÇÃO DO LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇOS HOSPITALARES ATÉ O ANO-CALENDÁRIO DE 2008. INTERPRETAÇÃO OBJETIVA.

Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, para fins do pagamento dos tributos com coeficientes reduzidos, a expressão “serviços hospitalares”, constante do artigo 15 parágrafo 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a intenção de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que “a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares).

Assim, devem ser considerados serviços hospitalares “aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde”, de sorte que, “em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos”. Precedente do STJ no Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1.116.399, sessão de 13/08/2009, julgado no rito do art. 543-C do CPC/73.

LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇOS HOSPITALARES. PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO. REQUISITOS A PARTIR DO ANO-CALENDÁRIO DE 2009.

Na prestação de serviços hospitalares a utilização do percentual de 8% na apuração da base de cálculo do IRPJ na sistemática do lucro presumido reclama a presença dos seguintes requisitos, cumulativamente: a) a prestação de serviços hospitalares, assim considerados aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, prestados por estabelecimentos assistenciais de saúde que desenvolvam as atividades previstas nas atribuições 1 a 4 da RDC Anvisa nº 50, de 2002 (exceto consultas médicas); e b) a prestadora dos serviços ser organizada, de fato e de direito, como sociedade empresária e atender às normas da Anvisa.

Abaixo, trecho do voto:

Além disso, convém relembrar que, por força do art. 62 § 2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF - RICARF (Portaria MF nº 343/2015), este colegiado deve reproduzir o entendimento firmado pelo STJ no julgamento de recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC), como é o caso dos autos.

Ressalta-se ainda que as exigências infra legais estipuladas pela Receita Federal somente vieram a constar em texto de lei com o advento da Lei nº 11.727/2008, sendo aplicáveis, por óbvio para períodos de apuração ocorridos após sua vigência, como bem indica o item 4 da ementa do REsp 1.116.399.

Fl. 6 da Resolução n.º 1001-000.401 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo nº 10280.904792/2012-90

Além disso, a matéria recentemente foi sumulada, o que implica, a teor do disposto no art. 72 do Anexo II do RICARF, observância obrigatória aos membros do CARF. Pede-se vênia para transcrever o enunciado 142 da Súmula CARF:

Súmula CARF nº 142

Até 31.12.2008 são enquadradas como serviços hospitalares todas as atividades tipicamente promovidas em hospitais, voltadas diretamente à promoção da saúde, mesmo eventualmente prestadas por outras pessoas jurídicas, excluindo-se as simples consultas médicas.

Assim, o presente processo deve ser analisado à luz da Súmula CARF nº 142 e item 4 da ementa do REsp 1.116.399 acima citado.

No caso concreto, até a interposição do Recurso Voluntário, não havia no processo qualquer documento que permitisse analisar a composição da receita da empresa no ano de 2003, para determinação das atividades a que se referiam – hospitalares ou não.

Porém, ao recurso a empresa anexou notas fiscais de prestação de serviços no ano de 2003 e 2004 (fls. 137 a 178), bem como contratos de serviços que abrangem o ano de 2003 (fls. 86 a 136).

As notas fiscais referentes ao terceiro trimestre de 2003 encontram-se às fls. 141 e 142 (mês de agosto), emitidas por serviços prestados ao Hospital Geral de Belém – Ministério do Exército, e ao Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores - IPASEP, respectivamente. Os serviços ali descritos são de remoção em UTI móvel e internamento domiciliar, enquadrando-se no conceito de serviço hospitalar definido na Súmula CARF nº 142. O contrato com o IPASEP (incluindo anexos e aditivos) encontra-se às fls. 94 a 136, e abrange o serviço descrito na nota.

As notas fiscais, nos valores de R\$ 7.633,72 e R\$ 83.980,05, comprovam parte da receita do terceiro trimestre de 2003, referente a serviços hospitalares. Cotejando-a com as declarações entregues à Receita Federal (DIPJ e DCTF), é possível apurar o percentual de receitas hospitalares em relação ao total da receita declarada no trimestre.

Por isso, voto por converter o julgamento em diligência à unidade de origem para que esta, com base nas notas fiscais anexadas, em comparação com as declarações constantes nos sistemas da Receita Federal, apure o percentual de receita referente a serviços hospitalares, recalculando o valor do IRPJ devido no período de apuração do terceiro trimestre de 2003, evidenciando o valor de crédito disponível. A unidade deverá, ainda, anexar ao processo as declarações que tomar por base.

A unidade de origem deverá elaborar relatório fiscal conclusivo sobre as apurações e cientificar o sujeito passivo do resultado da diligência realizada, conforme parágrafo único do art. 35 do Decreto nº 7.574, de 2011.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan