



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10283.721274/2012-11
ACÓRDÃO	2201-012.144 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	EWERTON CAMPOS WANDERLEY
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se cogita a nulidade processual, nem a nulidade do ato administrativo de lançamento quando o lançamento de ofício atende aos requisitos legais e os autos não apresentam as causas apontadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1.972.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DECORRENTES DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO.

Incide o imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes da prestação de serviços médicos sem vínculo empregatício.

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO VERTIDA PELO SÓCIO PARTICIPANTE. NA FORMA DE SERVIÇOS DIRETOS E PESSOAIS A TERCEIROS. INCOMPATIBILIDADE COM O INSTITUTO.

Não é compatível com a sistemática regente das Sociedade em Conta de Participação, estabelecida nos arts. 991 e seguintes do Código Civil, que a contribuição dos sócios participantes seja realizada na forma de serviços prestados diretamente e de forma pessoal a terceiros.

RECLASSIFICAÇÃO DE RECEITA TRIBUTADA NA PESSOA JURÍDICA PARA RENDIMENTOS DE PESSOA FÍSICA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO EM FAVOR DA PESSOA FÍSICA AUTUADA.

A autoridade lançadora não pode, de ofício, promover à restituição ou compensação de tributos pagos na empresa quando reclassifica as receitas da pessoa jurídica para rendimentos de pessoa física. A devolução ou compensação de tributo pago indevidamente por terceiro, exige a atuação voluntária do contribuinte, observando-se os procedimentos previstos nas normas da administração tributária federal.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, a fundamentação da decisão pode ser atendida mediante declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do artigo 114, §12, I da Portaria MF n.º 1.634/2023.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital – Relator

Assinado Digitalmente

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Debora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Do lançamento

A autuação (fls. 51-60), com relatório fiscal às fls. 61-68, versa sobre a classificação indevida de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, declarados como isentos na Declaração de Ajuste Anual.

Nos termos do relatório fiscal (fl. 62):

O sujeito passivo declara que recebeu rendimentos isentos, nos valores R\$ 90.308,36 em 2008, R\$ 136.432,20 em 2009 e R\$ 135.753,94 em 2010, em função de sua condição de sócio participante na Sociedade em Conta de Participação — SCP Santa Júlia & Médicos Associados.

De fato, o informe de rendimentos financeiros e os documentos colhidos junto ao hospital por ocasião da diligência efetuada demonstram ser de R\$ 88.110,06 o valor dos rendimentos recebidos pelo sujeito passivo em 2008, e não os R\$ 90.308,36 declarados.

Conforme o Instrumento Particular de Constituição da SCP, o HOSPITAL SANTA JULIA LTDA - HSJ e Médicos Associados constituíram entre si uma Sociedade em Conta de Participação, sendo o primeiro o sócio ostensivo e os demais sócios participantes. Os Médicos Associados são formados por pessoas jurídicas e físicas, e dentre elas, no período, o sujeito passivo, conforme Termo de Adesão.

Da Impugnação

O recorrente apresentou Impugnação (fls. 110-133), argumentando em síntese que:

- a) Há vício insanável na constituição do crédito. Não houve dedução das quantias já pagas a título de IRPJ, de CSLL, de contribuição ao PIS e de COFINS, o que implica enriquecimento sem causa da Fazenda Nacional.
- b) A figura do sócio ostensivo representa a sociedade como um todo, assumindo inteira responsabilidade pelas suas atividades, inclusive no que tange relações firmadas com terceiros. Além disso, os sócios podem, efetivamente, contribuir com serviços para a realização do objetivo social da sociedade. Nesse sentido, o recorrente é apenas sócio participante, enquanto a pessoa jurídica do Hospital Santa Júlia, a sócia ostensiva, é responsável por emitir "documentos fiscais, faturas e duplicatas para recebimento" e celebrar "contratos". Assim, não cabe ao recorrente qualquer obrigação nesse sentido, eis que a atividade constitutiva é exercida pelo Hospital.
- c) Não há qualquer disposição expressa estabelecendo que a distribuição dos lucros nas SCPs deve se dar apenas de forma proporcional à participação societária de cada sócio, sem a possibilidade de adoção de qualquer critério.
 - c.1) O Regulamento do Imposto de Renda, de 1999, confirma através do art. 148, que para efeitos fiscais federais "as sociedades em conta de participação são equiparadas às pessoas jurídicas". E o artigo seguinte do mesmo Regulamento confirma a aplicação subsidiária das leis das sociedades simples às sociedades em conta de participação.
 - c.2) A distribuição dos resultados aos SÓCIOS PARTICIPANTES, de acordo com as estipulações contratuais do estatuto da sociedade, somente ocorre após a dedução de todos os tributos e despesas pertinentes. Nesse sentido, a distribuição já teve a dedução dos tributos incidentes e das despesas incorridas pela SCP, o que inclusive é matéria suscita em preliminar, pois não foi considerado pelo d. auditor fiscal no cálculo da suposta exação.

d) Há erro de fato quanto à escrituração. O lançamento contábil foi feito corretamente e o erro na descrição do seu histórico não implica em qualquer diferença no resultado, ou seja, o histórico não implica em mudança do lançamento contábil. Nesse sentido, não é possível a criação de fato gerador do tributo com o mero erro escritural.

d.1) Denominações equivocadas não criam fato gerador do imposto, eis que a real natureza desses pagamentos é a transferência de lucros apurados dentro da SCP.

d.2) Inexistiu qualquer prejuízo ao fisco em decorrência do equívoco da descrição.

d.3) Os erros de escrituração se amoldam à hipótese de erro de fato, pois referidos erros não se sustentam na realidade fática e não têm o condão de criar fato gerador de tributo, eis que o que interessa à arrecadação tributária é verdade material dos fatos, com o correto enquadramento jurídico dos lançamentos feitos nos livros contábeis, ainda que tenham utilizado denominações inadequadas.

Pede, ao final, que seja a declarada a nulidade do lançamento eis que eivado de vício insanável em sua constituição, e o cancelamento da exação que descaracterizou os rendimentos auferidos.

Do Acórdão de Impugnação

Em seguida, a DRJ deliberou (fls. 289-300) pela improcedência da impugnação e pela manutenção do crédito tributário, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento efetuado por autoridade competente, com a observância dos requisitos exigidos na legislação de regência.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RECLASSIFICAÇÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA NATUREZA TRIBUTÁVEL.

Comprovado que os valores pagos a de profissionais médicos, entre eles o contribuinte, sob a forma de distribuição de lucros pela participação nos quadros de pessoa jurídica, constituiu-se, na verdade, em remuneração por serviços prestados, cuja natureza é tributável, correta é a reclassificação desses rendimentos promovida pela fiscalização.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte recorreu da decisão de primeira instância (fls. 306-359), reiterando os argumentos da impugnação. Argumenta, ainda, que contribui com serviços para a SCP e não para o cliente, o que não descaracteriza a sociedade constituída.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, pois presentes os pressupostos de admissibilidade.

Como relatado, a autuação, versa sobre a classificação indevida de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, como isentos, na Declaração de Ajuste Anual, em decorrência do recebimento de valores na condição de sócio participante na Sociedade em Conta de Participação.

A compreensão da controvérsia aqui analisada passa pela leitura dos arts. 991 a 993 do Código Civil:

Art. 991. Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes.

Parágrafo único. Obriga-se perante terceiro tão-somente o sócio ostensivo; e, exclusivamente perante este, o sócio participante, nos termos do contrato social.

Art. 992. A constituição da sociedade em conta de participação independe de qualquer formalidade e pode provar-se por todos os meios de direito.

Art. 993. O contrato social produz efeito somente entre os sócios, e a eventual inscrição de seu instrumento em qualquer registro não confere personalidade jurídica à sociedade.

Parágrafo único. Sem prejuízo do direito de fiscalizar a gestão dos negócios sociais, o sócio participante não pode tomar parte nas relações do sócio ostensivo com terceiros, sob pena de responder solidariamente com este pelas obrigações em que intervier.

Em síntese, tais dispositivos estabelecem que em uma sociedade em conta de participação (SCP), o objeto social é exercido exclusivamente pelo sócio ostensivo, que atua em nome próprio e responde de forma direta e integral por todas as obrigações e responsabilidades decorrentes da atividade. Os demais sócios (denominados de “sócios participantes”), compõem a sociedade apenas economicamente, isto é, participando dos resultados apurados conforme os termos do contrato social, sem exercerem a gestão ou participarem das negociações com terceiros.

Disso decorre que somente o sócio ostensivo é responsável de maneira pessoal e direta, enquanto os sócios participantes respondem apenas perante o sócio ostensivo e dentro dos limites estabelecidos no contrato social, não respondendo solidariamente com o sócio ostensivo pelas obrigações contraídas na condução do negócio. Veja-se, inclusive, que na hipótese de sócios participantes interferirem ou participarem de negociações com terceiros, a consequência jurídica será a sua responsabilização pelas obrigações assumidas em solidariedade com o sócio ostensivo.

Como prevê o art. 993, do Código Civil, o contrato social, embora possa ser registrado em órgãos públicos, tem efeito somente na relação entre os próprios sócios e não confere à sociedade personalidade jurídica própria. Não obstante, a legislação tributária equipara a SCP às pessoas jurídicas:

Art. 160. As sociedades em conta de participação são equiparadas às pessoas jurídicas.

Art. 161. Na apuração dos resultados das sociedades em conta de participação, assim como na tributação dos lucros apurados e dos distribuídos, serão observadas as normas aplicáveis às pessoas jurídicas em geral e o disposto no art. 269.

Tendo em vista que a constituição de uma sociedade em conta de participação não exige formalidades específicas e sua existência pode ser demonstrada por qualquer meio de prova admitido pelo direito, este tipo empresarial tem sido utilizado para formalizar ajustes entre médicos que são posteriormente contratados via SCP por pessoas jurídicas que prestam serviços a terceiros na área da saúde.

Apesar da prática recorrente, no modelo tipificado pelo Código Civil, os sócios participantes têm seu envolvimento limitado à participação econômica e ao acompanhamento dos resultados da entidade. De nenhuma maneira eles podem atuar em nome da sociedade de forma a participar diretamente das operações ou das negociações com terceiros. Isso porque a contribuição dos sócios participantes na prestação de serviços contraria a natureza jurídica da SCP, não podendo ser admitida sem descaracterizar o instituto. Em síntese, o Código Civil é claro: as regras das sociedades simples aplicam-se às SCPs apenas quando compatíveis com sua natureza essencial.

Em relação ao aspecto econômico e tributário da questão, o que se verifica é que caso o objetivo desejado com o arranjo entre as partes seja a contribuição do sócio participante mediante o seu próprio trabalho, deve-se optar por outros tipos societários. Ao mesmo tempo, a descaracterização da SCP e a constatação de simulação na utilização desta estrutura impõem a identificação do real beneficiário dos valores para fins de tributação pelo imposto de renda. Neste sentido, as seguintes decisões do CARF:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2009

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA DOS RENDIMENTOS PAGOS AOS SÓCIOS. SIMULAÇÃO. MULTA AGRAVADA.

As Sociedades em Conta de Participação estão regidas pelas disposições específicas do Código Civil; dentre as quais há a proibição de os sócios participantes prestarem serviços em nome da Sociedade em Conta de Participação. Se os sócios participantes da conta participação prestam serviços ao sócio ostensivo, os valores pagos por decorrência desses contratos devem ser classificados segundo a sua efetiva natureza jurídica: rendimentos tributáveis de prestação de serviços, e não lucros isentos do Imposto de Renda. Presente a simulação, é devida a multa agravada, em percentual de 150%.

Número da decisão: 2201-010.600

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2008, 2009, 2010

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DECORRENTES DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO.

Incide o imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes da prestação de serviços médicos sem vínculo empregatício.

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO VERTIDA PELO SÓCIO PARTICIPANTE. NA FORMA DE SERVIÇOS DIRETOS E PESSOAIS A TERCEIROS. INCOMPATIBILIDADE COM O INSTITUTO.

Não é compatível com a sistemática regente das Sociedade em Conta de Participação, estabelecida nos arts. 991 e seguintes do Código Civil, que a contribuição dos sócios participantes seja realizada na forma de serviços prestados diretamente e de forma pessoal a terceiros. Recurso Voluntário Negado.

Número da decisão: 2802-003.065

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008, 2009

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO - SCP. NATUREZA JURÍDICA DOS VALORES PAGOS AOS SÓCIOS.

Demonstrado que as atividades e os negócios jurídicos desenvolvidos possuem aspectos diversos da realidade formal, onde os sócios participantes da conta participação prestavam serviços objeto da contratação, os valores pagos em decorrência desses contratos devem ser classificados segundo a sua efetiva natureza jurídica. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Enseja o lançamento de omissão de rendimentos o recebimento a qualquer título de importância não oferecida à tributação na declaração de ajuste anual. Cabe, por outro lado, ao contribuinte o ônus da comprovação da alegação de tratar-se de rendimento não tributável.

Número da decisão: 2202-010.278

Diante dessas premissas normativas pode-se passar à análise do caso concreto.

Inicialmente, argumenta o recorrente que o auto de infração é nulo, uma vez que o fiscal deveria ter feito a dedução das quantias já pagas a título de IRPJ, de CSLL, de contribuição ao PIS e COFINS em nome da sócia ostensiva sobre o montante do IRPF exigido do recorrente. Não o tendo feito, a autuação tornou-se nula por vício na formação da base de cálculo.

Sem razão.

Ao contrário do que afirma o recorrente, a autoridade administrativa observou todos os requisitos previstos no artigo 142, do Código Tributário Nacional, pois o auto de infração descreve o sujeito passivo, a matéria tributável, a base de cálculo do imposto, o valor do imposto devido, os dispositivos legais que foram infringidos e a penalidade cabível:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. (Lei nº 5.172/66)

Tampouco se encontram presentes as causas de nulidade previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1.972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. (Decreto nº 70.235/1.972)

A mera discordância do recorrente em relação ao conteúdo do auto de infração, não tem o condão de torná-lo nulo, mesmo porque, uma vez lavrado, abre-se ao contribuinte a possibilidade de se defender nesta via administrativa, como de fato fez. O inconformismo do recorrente volta-se, na realidade, contra o mérito do lançamento, o que se passa a analisar na sequência.

Adentrando no mérito, verifico dos autos que é incontroverso que os rendimentos foram recebidos na condição de pagamentos por serviços médicos prestados pelo recorrente que é sócio participante de SCP. Portanto, tais rendimentos estão sujeitos ao imposto de renda retido na fonte. São rendimentos tributáveis, decorrentes do trabalho sem vínculo empregatício, e assim deveriam ter sido incluídos nas declarações de rendimentos do recorrente.

Ressalte-se que a questão aqui analisada discrepa daquela relativa ao recebimento de honorários médicos por profissionais agrupados em outros tipos empresariais, a exemplo da sociedade limitada. Isso porque, naqueles outros tipos não há nenhum impedimento a que os sócios contribuam com capital ou com trabalho, impedimento este que, como visto acima, encontra-se nas normas civilistas que regulam a SCP.

Deste modo, não há reparos a serem feitos à decisão recorrida e uma que os demais quesitos suscitados no recurso foram aduzidos pelo Recorrente na Impugnação, adoto, a título de complemento, os fundamentos do voto condutor do Acórdão de Impugnação recorrido, nos termos do artigo 114, §12, I da Portaria MF n.º 1.634/2023, para manter a decisão de primeira instância:

Da análise dos documentos constantes dos autos, verifica-se que nº Relatório Fiscal, a autoridade fiscalizadora assevera que “a SCP é uma sociedade que não possui personalidade jurídica, uma vez que todos os atos são exercidos única e exclusivamente pelo sócio ostensivo, no caso o HSJ. Os sócios participantes, no caso os médicos, não podem desempenhar as atividades empresariais, não se obrigam com terceiros, sob pena de responder solidariamente com o ostensivo nas obrigações em que intervier, cabendo-lhes somente o direito de fiscalizar o negócio. Contudo, na situação em questão, a finalidade do sócio ostensivo, o HSJ, é justamente a prestação de serviços médicos e hospitalares e, por sua vez, os sócios participantes, os médicos associados, dentre eles o sujeito passivo, são os que, na prática, executam os objetos sociais quando deveria ser tão somente o ostensivo”. (...) E conclui que “os rendimentos recebidos pelo sujeito passivo, nos valores R\$ 88.110,06 (valor já corrigido, de acordo com a observação feita no item 5.1 deste relatório) em 2008, R\$ 136.432,20 em 2009 e R\$ 135.753,94 em 2010, foram indevidamente classificados em suas DIRPF como rendimentos isentos, uma vez que correspondem a remunerações por trabalho prestado ao sócio ostensivo, o HOSPITAL SANTA JÚLIA LTDA. e, portanto, devem ser submetidos à tributação”.

O contribuinte, por seu turno, insurge-se contra as infrações atribuídas a ele no lançamento, asseverando em sua peça impugnatória, que “A descrição dos lançamentos contáveis correspondem aos resultados distribuídos ao Impugnante não pode ser levada em consideração, eis que foram incorretamente escriturados, tratando-se de hipótese de erro de fato o qual não cria, por si só, fato gerador de tributo”.

Contudo, diferentemente da alegação formulada pelo contribuinte, a autoridade fiscalizadora descreve que “os estabelecimentos prestadores de serviços de saúde são obrigados a prestar informações ao Ministério da Saúde para o CNES, Cadastro Nacional dos Estabelecimentos de Saúde, sobre os aspectos de área física, equipamentos, serviços ambulatoriais e hospitalares e recursos humanos (quem e quantos são os profissionais da instituição na área de saúde, incluindo médicos, fonoaudiólogos, psicólogos, fisioterapeutas, dentistas, entre outros). Em Consulta ao CNES, na internet – <http://cnes.datasus.gov.br/br/> - é possível saber quais são os médicos pertencentes a uma determinada instituição de saúde, bem como sua entrada, especialidade e, principalmente, se há ou não vínculo empregatício. Pois bem, consta informação, nesse sítio, que o sujeito passivo possui vínculo empregatício com o HOSPITAL SANTA JÚLIA LTDA do tipo celetista”.

Além disso, o Relatório Fiscal encontra-se bem fundamentado ao relatar que o “HSJ consegue cumprir sua finalidade utilizando-se do serviço de profissionais médicos, os quais não são empregados contratados, nem sócios contratuais da sociedade limitada, mas sim sócios participantes de outra sociedade, despersonalizada, a SCP Santa Júlia & Médicos Associados. O fato contraria frontalmente o regime jurídico previsto do art. 991 do Código Civil, que reza que somente o sócio ostensivo pode realizar a atividade constitutiva do objeto social, não os sócios participantes, como ocorreu no caso concreto”.

Dessa forma, percebe-se que as atividades e os negócios jurídicos desenvolvidos possuem aspectos diversos da realidade formal, onde o sócio participante da conta participação prestavam serviços ao sócio ostensivo, os valores pagos por este em decorrência desse contrato devem ser classificados segundo a sua efetiva natureza jurídica, como rendimentos tributáveis de prestação de serviços, que correspondem a verdade material dos fatos, e não lucros isentos como declarou o contribuinte.

No que tange à natureza tributária dos rendimentos, as fortes evidências coletadas pela fiscalização mostram que ao invés de refletirem a apuração e distribuição de lucro pela sociedade, os montantes recebidos pelo autuado correspondiam a mera remuneração por serviços médicos prestados e que a denominação “honorários médicos”, sem falar que o sujeito passivo possui vínculo empregatício com o Hospital Santa Júlia Ltda. do tipo celetista”.

Pela Cláusula Primeira do Instrumento Particular de Constituição de Sociedade em Conta de Participação – SCP Santa Júlia & Médicos Associados (fl. 36), constata-se que “fica constituída uma SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO, com os objetivos descritos neste contrato, tendo como SÓCIA OSTENSIVA a empresa HOSPITAL SANTA JÚLIA LTDA. e como SÓCIOS PARTICIPANTES os MÉDICOS ASSOCIADOS”.

Como se vê, tais elementos sugerem que o interesse das partes era atuar de forma isolada, não em sociedade, levando à conclusão de que o ajuste pactuado entre a pessoa jurídica e o sócio assemelhava-se mais a uma prestação laboral em troca de remuneração do que, propriamente, a uma relação societária, até porque os documentos de fls 23 e 25 apontam que os rendimentos pagos ao sujeito passivo traziam a rubrica de “honorários médicos”, sem contar que o documento de fl. 27 demonstra que contribuinte prestava serviços na condição de celetista e mantinha vínculo empregatício com o Hospital Santa Júlia Ltda.

Por sua vez, verificou-se também que os pagamentos eram efetuados ao sujeito passivo muitas vezes dentro do mesmo mês e, por vezes, em um mesmo dia, além de serem pré-definidos ou fixados em razão dos serviços médicos prestados, deixando evidência que os pagamentos se davam com base na carga de trabalho individual do médico envolvido.

No caso dos autos, a Cláusula Oitava do supracitado instrumento particular de constituição da sociedade estipulou que os resultados auferidos pela SPC ‘serão

apurados através de demonstrações contábeis e/ou demonstrativos financeiros suplementares e rateados mensalmente”, com base nos quais poderiam ser distribuídos os lucros.

Todavia, como já foi anteriormente assinalado, os demonstrativos de fls.

19/26 revelam que os supostos lucros foram distribuídos ao impugnante várias vezes dentro do mesmo mês e, até, do mesmo dia, o que confronta com a apuração consolidada em demonstrações contábeis mensais.

Portanto, percebe-se que o contribuinte era remunerado independentemente da apuração de lucros, o que indica que os valores percebidos não eram verdadeiramente lucros, mas simples contraprestação pelos serviços individuais prestados, tal qual prescreve o art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN, ou seja, remuneração disfarçada de lucro.

No intuito de refutar as conclusões tiradas pela fiscalização, o impugnante informa que o código civil, em seu artigo 1.007 autoriza que os sócios de sociedades simples recebam lucros desproporcionalmente à sua participação no capital social, possibilidade de contribuição em serviços por parte do sócio e o fato de que deve ser considerada como lucro a parcela dos resultados destinada aos sócios cuja contribuição consiste em serviços.

Em relação a este aspecto, há que se esclarecer que o exercício e a organização da atividade econômica são livres, enquanto não afetarem o legítimo interesse da sociedade e de terceiros, em especial da Fazenda Pública, porque isso implicaria abuso do poder econômico em detrimento de sua função social. Não cabe à fiscalização fazer ingerências quanto à forma de administrar a empresa. Contudo, se os contribuintes agem, em matéria de tributação, de forma contrária à lei, elidindo o pagamento de tributo, o fisco tem o poder-dever de agir.

Assim, ao contrário do que alega o impugnante, fica patente que a prestação de serviços pelo sujeito passivo em favor do Hospital Santa Júlia Ltda, o qual se interpôs entre o médico e o real contratante dos serviços e assumiu diretamente a incumbência de remunerar o profissional, exercendo controle sobre os serviços prestados pelo mesmo e a coordenação da atividade laboral.

O impugnante também equivoca-se quando aduz que as sociedades são livres para distribuir os lucros na frequência que lhe aprouver, desde que haja lucros disponíveis e havendo previsão no contrato social e que o próprio Fisco reconhece, por meio das Soluções de Consulta nº 46 de 14/06/2010, que não cabe a ele determinar a frequência da distribuição de lucros.

Entretanto, muito embora as soluções de consulta acima citadas tratem da isenção dos lucros distribuídos, independentemente da proporcionalidade ao capital social, o fato de o valor dos lucros serem definidos com “honorários médicos” denota que a denominação “lucro” não passou de artifício engendrado para burlar o Fisco. Em que pese as várias alegações de defesa, o fato de a pessoa

jurídica “distribuir lucros” ao beneficiário por prestação de serviços médicos reforça e ratifica a constatação de que não havia uma relação societária.

Diferente do alega a defesa, não houve qualquer vício na constituição do crédito tributário, uma vez que na confecção do lançamento em exame há a conjugação de diversos fatos coligidos e devidamente motivados e demonstrados pela fiscalização, a justificar a natureza tributável dos rendimentos, tendo em vista que a mera aparência legal de sócio atribuída ao médico funcionava como meio de fugir à tributação.

Também fica afastada a alegação formulada visando a compensação de débito do contribuinte com créditos da pessoa jurídica, ou seja, com crédito de terceiros, a qual não pode ser atendida, uma vez que é vedada a compensação nesta hipótese, por expressa previsão da Lei nº 9.630, de 27 de dezembro de 1996, que assim dispõe:

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)(Vide Decreto nº 7.212, 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013).

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação da pela LEI Nº 11.051, de 2004)

(...)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004). (Destakes da transcrição)(...)

Com efeito, reputa-se comprovada a natureza tributável dos rendimentos recebidos do Hospital Santa Júlia Ltda pelo contribuinte nos anos-calendário de 2008, 2009 e 2010, é correta a reclassificação dos rendimentos promovida pela fiscalização.

Conclusão

Por todo o exposto, rejeito a nulidade suscitada e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital

ACÓRDÃO 2201-012.144 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10283.721274/2012-11

DOCUMENTO VALIDADO