



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10380.001220/2009-23
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2301-005.577 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIDO.

Súmula CARF nº 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Conforme Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017, o valor de alçada aumentou para R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais). O valor exonerado na DRJ (fls. 342) não excede o limite.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício em face do limite constante da Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017.

(assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Junior (Presidente), Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato, João Maurício Vital, Antônio Sávio Nastureles, Alexandre Evaristo Pinto, Reginaldo Paixão Emos e Wesley Rocha

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício da decisão da DRJ (fls. 342) proferida pela 5ª Turma da DRJ/FOR, Acórdão 0822.713 de 01/02/2012, que julgou procedente em parte a Impugnação, por unanimidade de votos, exonerando a Contribuinte em R\$ 1.011.381,42, mantendo R\$ 182.160,00 do crédito tributário proveniente do Auto de Infração DEBCAD nº 37.178.0497, cuja Ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE AS REMUNERAÇÕES DE SEGURADOS EMPREGADOS.

Constituem fatos geradores de obrigações tributárias as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados. As contribuições incluídas neste lançamento são aquelas destinadas a outras entidades ou fundos (Salário Educação, INCRA, SEBRAE e SENAI), cuja responsabilidade pela arrecadação e fiscalização é da Receita Federal do Brasil, conforme preconiza o art. 3º da Lei 11.457/2007.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. CIÊNCIA VIA INTERNET. PRORROGAÇÕES.

O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento de controle administrativo. Eventual falta de ciência do contribuinte na prorrogação do mesmo não implica nulidade do processo se cumpridas todas as regras pertinentes ao processo administrativo fiscal.

Frisa-se que, nos termos da Portaria n.º 11.371/2007, a ciência pelo sujeito passivo do MPF dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não prosperam as alegações de cerceamento do direito de defesa, por obscuridade do lançamento. O Relatório Fiscal e os anexos do Auto de Infração trazem informações seguras e detalhadas sobre a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas e o total acrescido de juros e multa.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO

Conforme prescreve o art. 18 do Decreto 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância poderá indeferir o pedido de realização de perícias ou diligências quando as considere prescindíveis ou impraticáveis.

Conforme consta do Auto de Infração de fls. 3 e ss. que originou o DEBCAD n. 37.178.049-7, a Contribuinte foi condenada ao pagamento de crédito tributário na importância correspondente a R\$ 1.193.541,42, sendo R\$626.987,17 de imposto a recolher, R\$188.096,16 de multa e R\$378.459,09 de juros, referente a omissões de recolhimento de contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre o salário de contribuição dos segurados empregados, correspondentes a terceiros - INCRA, SALÁRIO EDUCAÇÃO, SESC, SENAC e SEBRAE - conforme fundamentação legal do débito constante nas fls. 29/31.

Segundo o relatório fiscal de fls. 34 e ss., diante da omissão de recolhimento das contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes a terceiros, a Autoridade Fiscal utilizou os valores referentes a pagamentos efetuados aos segurados empregados pela distribuição de lucros e os valores declarados em DIPJ (Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica) para lançar o presente débito tributário.

Conforme se denota da documentação utilizada pela Autoridade Fiscal para o lançamento do Crédito, a Contribuinte registrou distribuição de lucros em sua Declaração, sendo que, quando intimada a apresentar esclarecimentos acerca das normas e procedimentos da distribuição, permaneceu inerte, razão pela qual tais valores foram considerados pela Autoridade Fiscal como sendo remuneração paga a segurados empregados, utilizando-os para lançar o crédito tributário referente às contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes a terceiros.

Da mesma forma, a Autoridade Fiscal afirma que a Contribuinte declarou em sua DIPJ de 2005 a quantia de R\$ 7.804.583,60 como sendo referente à “Custo do Pessoal Aplicado na Produção dos Serviços”, sendo que, quando intimada a justificar a composição dos valores, também restou silente. A Autoridade Fiscal entendeu que tais valores se referem a custos de mão-de-obra com vínculo empregatício aplicada diretamente na produção dos serviços, considerando-os para lançar o crédito tributário referente às contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes a terceiros.

A Contribuinte apresentou sua Impugnação nas fls. 63/71, alegando:

- Vício do auto de infração nos termos do art.9º, parágrafo único da Portaria 11.371/2007 da SRFB, por não ter cumprido com a necessidade do registro eletrônico e consequente intimação da Contribuinte quanto a qualquer alteração do MPF, inclusive sua prorrogação;
- Que a Contribuinte apresentou esclarecimentos verbais sobre os pagamentos aos sócios como dividendos “cientificando os auditores fiscais que os valores questionados tratavam-se de pagamentos de dividendos aos cotistas, fato este facilmente perceptível pelo título da conta contábil em questão, não tendo os valores referenciados nenhuma correlação com pagamento de participação nos lucros aos empregados”, juntando a razão analítica de sua controladora Hap

Vida Participações e Investimentos LTDA, que comprovam os recebimentos dos valores questionados;

- Que o valor de R\$ 7.084.583,60, referente ao custo de pessoal aplicado na produção dos serviços não tem nenhuma natureza salarial, não se tratando de pagamento de mão-de-obra com vínculo empregatício, sendo tais valores referentes a compra de materiais cirúrgicos, drogas e medicamentos e materiais de consultório, dentre outros;
- Requer, a realização de perícia, oportunidade em que indica assistente de perícia, formula quesitos e solicita que seja julgado improcedente o auto de infração impugnado;

Em 29.01.2010, a Turma Julgadora da Impugnação exarou a Resolução nº 1.866 (fls. 240/244), respondida em 20/06/2011 pela Informação Fiscal de fls. 248/293, manifestado pela Contribuinte em 22/08/2011 nas fls. 297/340.

Em 01/02/2012, a 5ª Turma da DRJ/FOR analisou os autos e julgou, nas fls. 342/358, parcialmente procedente a Impugnação, na seguinte razão:

- Com relação a preliminar de nulidade por falta de ciência da prorrogação da MPF, constata-se que a última prorrogação, indicou como prazo final da conclusão dos trabalhos a data de 09/04/2009, sendo que o procedimento havia se encerrado em 29/01/2009; que há a previsão de prorrogação do prazo de validade do MPF, inclusive para tantas vezes quantas forem necessárias, sendo que a prorrogação é efetuada por meio eletrônico e essa informação é disponível na Internet para consulta pela Contribuinte, a partir do código de acesso fornecido com o termo que formaliza o início do procedimento fiscal, a dispensar a ciência pessoal do sujeito passivo, portanto, não vislumbrado o vício;
- Com relação à aferição indireta, verifica-se que a falta de prestação de informações devidamente solicitadas por escrito ensejou o arbitramento de valores considerados como base de cálculo previdenciária, nos termos do art. 33 da Lei 8.212/91;
- Com relação à Distribuição de Lucros e Dividendos, a distribuição de lucros nas sociedades limitadas pode ser feita por meio da atribuição de cotas aos sócios ou da distribuição do lucro propriamente dita, sendo que quando feita em conformidade da lei, não há incidência da contribuição previdenciária, entretanto, quando feita em desconformidade, devem ser tributados os valores distribuídos a título de *pro labore*, e não como remuneração a segurados empregados, dado que a rubrica lucros ou dividendos distribuídos é inerente a pagamentos a contribuintes individuais.
- Ambos diferente do PLR e do programa de participação nos lucros de administradores. No caso em tela, o lançamento caracterizando a distribuição de lucros ou dividendos como salário de contribuição a segurados empregados, e não a contribuintes individuais, tal como foi

feito, macula o ato com vício insanável, devendo ser, pois, todo o levantamento “DLU – Distribuição de Lucro” ser retirado do auto;

- Com relação ao valor de R\$7.084.583,60 declarado na DIPJ, a DRJ constatou que na linha 4A27 da DIPJ (fl. 66 do processo nº 10380.001219/200907, referente ao DEBCAD 37.178.0489), houve a informação de que o valor era referente a mão-de-obra da própria empresa, utilizada nos serviços prestados, ou seja, o custo do pessoal (somente empregados) aplicado na produção dos serviços, sendo que os encargos sociais dessa mão-de-obra, contribuições previdenciárias e FGTS, deveriam se encontrar na linha 4A/30 “Encargos social”, porém não há a indicação de qualquer valor nesta linha, assim como se encontram zerados as linhas 4A-28, 4A-29, e 4A-26, razão pela qual ao afirmar que as informações contidas na linha 4A-27 da DIPJ não tratam de custos com pessoal, mas sim lançamentos de drogas e medicamentos, equivale a assumir que sua declaração, de fato, não merece respaldo;
- Quanto ao tema, limita-se a pedir perícia, quando já dispõe (ou deveria dispor), de todas as informações hábeis ao desanuiamento do imbróglho, demonstrando ser protelatório, assim, a dúvida quanto à essência fática dos lançamentos perdura, fortalecendo a tese de arbitramento;
- Entretanto, leva-se consideração os títulos contábeis que reproduzem o montante de R\$ 7.284.627,58 informado na DIPJ, conforme arrazoadado na peça defensiva, sendo que, como a contabilidade não foi desqualificada, razoável seria expurgar os valores lançados em contas que, em situação contábil normal, não diriam respeito à contribuição previdenciária, aplicando às contas “4413801130100 DROGAS E MEDICAMENTOS”; “4413801130200 MATERIAIS CIRÚRGICOS E HOSPITALARES”; “4413801130500 MATERIAL DE CONSULTÓRIOS”; e “4413801130700 PRODUTOS ALIMENTÍCIOS”, permanecendo hígido os valores arbitrados nas contas “4413801120400 REPASSES DE CONVÊNIOS”; “4413801120500 SERVIÇOS DE DIAGNÓSTICOS MÉDICOS”; “4413801120800 PESSOAL/ CLINICAS AMBULATORIAIS”, visto que podem dizer respeito a salário de contribuição de segurados empregados;
- Realizada a nova conta, houve o acolhimento parcial da impugnação, exonerando o valor de R\$ 1.011.381,42, e mantendo o valor de R\$ 182.160,00 do crédito tributário.

Em virtude do valor exonerado ser superior ao previsto no art. 1º da Portaria MF Nº 3, de 03.01.08 (publicada no D.O.U. em 07.01.2008), a qual dispõe sobre a interposição de recurso de ofício de que trata o art. 34, I, do Decreto 70.235/72, houve a interposição do Recurso de Ofício no presente caso.

Nas fls. 366, em 17/05/2012, a empresa Canadá Administradora de Bens Imóveis S/S, anteriormente denominada Hapvida Administradora de Planos de Saúde S/C apresenta Impugnação à Totalidade do Auto de infração alegando:

1. Que a empresa não foi citada como responsável solidária no presente auto de infração, embora tenha sido arrolada como responsável solidária dos débitos da Contribuinte e outros autos;
2. Que acredita que foi um erro a Autoridade Fiscal ter feito constar o presente processo na “relação dos arquivos” inclusos no documento intitulado “Recibo de Entrega de Arquivos Digitais” bem como do campo “Informações Complementares” do mesmo documento, este tendo acompanhado a Informação Fiscal.
3. Por zelo e segurança jurídica, apresenta a impugnação total do Auto de Infração, o que não sugere sua aceitação como responsável solidária, que não há grupo econômico, que sequer estava em atividade na época dos fatos, sendo que sua ciência somente se deu em 18/04/2012;
4. Tendo em vista que sua ciência somente se deu em 18/04/2012 e que o fato gerador é de janeiro a dezembro de 2004, houve o lapso temporal de 08 anos, ou seja, constata-se a decadência em face da Contribuinte;
5. Inexistência de Grupo Econômico da manifestante para com a Contribuinte, sendo indevida sua imposição como responsável solidária;
6. Irregularidade formal na execução do procedimento fiscal por falta de ciência da Contribuinte quanto as alterações do MPF;
7. No mérito, destaca a não incidência de contribuição previdenciária na distribuição de dividendos;
8. Que os valores declarados na DIPJ não tem natureza salarial;
9. Necessária a perícia técnica;

Nas fls. 393/ss. há a juntada do Contrato Social da Hapvida Administradora de Planos S/S e demais documentos que a manifestante juntou conjuntamente com sua impugnação.

Nas Fls. 582, a 6ª Turma da DRJ/FOR despachou em 02/05/2013 a respeito da manifestação da Canada Administradora de Bens Imóveis S/S no qual constatou que o imbróglio se deu devido ao equívoco da fiscalização em dar ciência à suposta impugnante solidária quando da feitura de Informação Fiscal para diversos processos da mesma ação fiscal (fls. 578/579), sendo que a Canadá Administradora nunca foi responsável solidária desta demanda, não figura no relatório fiscal nem há qualquer Termo de Responsabilidade Passiva Solidária e, dessa forma, sua manifestação não pode ser entendida como impugnação, dada sua ilegitimidade passiva na espécie visto que tudo não passou de evidente engano quando cientificação Canadá Administradora por ocasião da confecção de informação fiscal.

Nas fls. 589, há a ciência eletrônica da Contribuinte de decurso de prazo, sem que a mesma tenha apresentado Recurso Voluntário.

Este é o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Juliana Marteli Fais Feriato

Admissibilidade

Trata-se de Recurso de Ofício interposto da decisão da DRJ (fls. 342) proferida pela 5ª Turma da DRJ/FOR, Acórdão 0822.713 de 01/02/2012, que julgou procedente em parte a Impugnação, por unanimidade de votos, exonerando a Contribuinte em R\$ 1.011.381,42, mantendo R\$ 182.160,00 do crédito tributário proveniente do Auto de Infração DEBCAD nº 37.178.0497.

Em virtude de o valor exonerado ter sido superior a R\$1.000.000,00 na época, nos termos do Art. 1º da Portaria MF n. 3 de 03/01/2008, o Recurso de Ofício foi interposto imediatamente.

Nos termos da Súmula deste Conselho:

Súmula CARF nº 103: *Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.*

O valor de alçada modificou. Conforme constata a Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017:

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e tendo em vista o disposto no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, resolve:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Art. 3º Fica revogada a Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008.

Conforme visto na DRJ, a Contribuinte foi exonerado em valor inferior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), conforme previsto na Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017 e, com fulcro na Súmula CARF nº 103, não conheço do Recurso de Ofício.

Com relação à manifestação da Canada Administradora de Bens Imóveis S/S nas fls. 366 em 17/05/2012, conforme reconheceu expressamente a DRJ no despacho de fls. 582, sua intimação ocorreu por engano no presente Procedimento Fiscal, não sendo responsável solidária com a Contribuinte nesta demanda, razão pela qual não se analisa sua impugnação, por ilegitimidade passiva, não conhecendo, portanto, da mesma.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato – Relatora.