



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

Processo nº 10783.916737/2009-86
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1802-000.525 – 2ª Turma Especial**
Data 05 de junho de 2014
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente CECON CENTRO CABIXABA DE ONCOLOGIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa- Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Gilberto Baptista, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Luís Roberto Bueloni Santos Ferreira.

Relatório

Cuidam os autos do Recurso Voluntário de e-fls.78/81 contra decisão da 15ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I (e-fls. 65/69) que julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente, não reconhecendo o direito creditório pleiteado, não homologando a compensação tributária informada.

Quanto aos fatos, consta dos autos que:

- em **23/12/2008**, a Contribuinte transmitiu pela internet o PER/DCOMP nº 28605.48213.231208.1.3.04-**7708** (e-fls. 57/62), informando compensação tributária:

- débitos informados no valor de R\$ 5.192,68 assim discriminados:

a) – **CSRF**, código de receita 5952, período de apuração **1ª quinzena/dezembro/2008**, data de vencimento 30/12/2008, **valor R\$ 345,45**;

b) – **PIS/PASEP**, código de receita 8109, PA **novembro/2008**, data de vencimento 24/12/2008, **valor R\$ 863,21**.

c) – **Cofins**, código de receita 2172, PA **novembro/2008**, data de vencimento 24/12/2008, **valor R\$ 3.984,02**.

- crédito utilizado (valor original na data da transmissão): **R\$ 4.880,80**: que o direito creditório pleiteado decorreu de pagamento indevido ou a maior do **IRPJ** do período de apuração **31/03/2008 (1º trimestre/2008/3ª cota)**, código de receita 2089 (regime de apuração Lucro Presumido), data de arrecadação 30/06/2008, valor R\$ 52.726,96.

Em **07/10/2009**, houve emissão do Despacho Decisório (eletrônico), e-fl. 05, pela DRF/Vitória, denegando o direito creditório pleiteado, com a seguinte fundamentação:

(...)

3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL

*Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: **52.726,96**.*

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

(...)

*Diante da inexistência do crédito, **NÃO HOMOLOGO** a compensação declarada.*

(...).

Enquadramento legal: Arts. 165 e 170, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN) e Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

(...)

Ciente dessa decisão em **20/10/2009** (e-fl. 63), a Contribuinte, em **17/11/2009**, apresentou Manifestação de Inconformidade (e-fls.02/04), juntando ainda documentos de e-fls. 05/62, cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- que efetuou pagamento do **IRPJ/3ª cota**, no valor de R\$ 52.726,96, do PA 31/03/2008 (1º trimestre/2008), data de recolhimento **30/06/2008**, código de receita 2089;

- que em **06/10/2008** confessou na DCTF débito do IRPJ/1º trimestre/2008, no valor de R\$ 155.261,95 (e-fls. 39/45);

- que o pagamento restou totalmente vinculado ao débito confessado na referida DCTF primitiva;

- que, em **15/07/2009**, transmitiu a DIPJ 2009, ano-calendário 2008, com IRPJ a pagar/1º trimestre, no valor de **R\$ 8.309,76**, e não R\$ 155.261,95 (e-fls. 46/52);

- que em 23/10/2009 transmitiu a DCTF retificadora do 1º trimestre/2008, reduzindo o IRPJ a pagar de R\$ 155.261,95 para R\$ 8.309,76, ajustando o valor em conformidade com a DIPJ (e-fls. 53/56);

- que, destarte, houve pagamento indevido do IRPJ/3º cota do 1º trimestre/2008;

- que o crédito pleiteado, por conseguinte, existe.

Em relação ao débito **CSRF**, código de receita 5952, período de apuração **1ª quinzena/dezembro/2008**, data de vencimento 30/12/2008, **valor R\$ 345,45**, a Contribuinte alegou que, conforme MP 449, de 03/12/2008, para o período 04/12/2008 a 27/05/2009, estava vedada a compensação de débitos inferiores a R\$ 500,00. Por isso, pediu a exclusão desse débito da DCOMP.

Por fim, com base nessas razões, a Contribuinte pediu o reconhecimento do crédito pleiteado e a extinção dos demais débitos pela homologação da compensação.

A 15ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, não acatando a DCTF retificadora que reduziu o débito confessado na DCTF primitiva, julgou a manifestação de inconformidade improcedente (não reconheceu o crédito pleiteado e ainda manteve a exigência de todos os débitos confessados na DCOMP), conforme Acórdão, de 18/08/2011, cuja ementa transcrevo a seguir (e-fl. 65), *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/03/2008

*PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR NÃO COMPROVADO.
DIREITO CREDITÓRIO NÃO RECONHECIDO.*

Não tendo sido demonstrada pelo interessado a causa do erro do débito confessado na DCTF, nem tampouco comprovado, com documentação hábil e idônea, o verdadeiro valor do tributo devido, deixa-se de reconhecer a existência de qualquer direito creditório decorrente do alegado pagamento indevido ou a maior.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ALTERAÇÃO DOS VALORES DOS DÉBITOS APÓS O DESPACHO DECISÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

A alteração dos débitos informados na Declaração de Compensação somente poderá ser efetuada pelo sujeito passivo, caso a referida declaração ainda se encontre pendente de decisão administrativa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

(...)

Ciente desse *decisum* em 17/10/2011 (e-fl. 77), a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 16/11/2011 (e-fls. 78/81), juntando ainda os documentos de e-fls.82/152, aduzindo as seguintes razões:

- que houve **erro de fato** na apuração do débito do IRPJ confessado na DCTF primitiva:

- que foi calculado o IRPJ com coeficiente de presunção do lucro de 32% sobre a receita bruta de serviços em geral, quando o correto seria aplicação do coeficiente de 8%;

- que para comprovar a base tributável – receita bruta – juntou:

a) cópia do livro Diário e Livro de Registro de Prestação de Serviços (ISS), onde consta registrado o balancete acumulado de janeiro-março/2008, receita bruta de prestação de serviços de R\$ 2.551,905,17 (e-fls. 115/120); que, porém, a base de cálculo seria de apenas R\$ 2.487.417,35; que a diferença de R\$ 64.487,82 seria decorrente:

(a1) R\$ 56.170,39 – NF nº 7987, de 14/01/2008, cujo valor foi recebido em 20/11/2007 – cópia do livro Razão (e-fl. 124);

(a2) R\$ 8.317,43 – NF nº 8046, de 15/02/2008, cujo valor foi recebido em 20/12/2007 – cópia do livro Razão (e-fl. 125)

(a3)) que esses valores excluídos da base de cálculo do IRPJ/1º trimestre/2008 foram oferecidos à tributação do imposto 4º trimestre/2007 – planilha (e-fl.128) e cópia do Razão (e-fls. 126/129);

b) - planilha de cálculo do IRPJ com coeficiente de 32% e 8% (e-fl. 121);

Processo nº 10783.916737/2009-86
Resolução nº **1802-000.525**

S1-TE02
Fl. 161

c) constituição de Provisão do IRPJ – 1º trimestre/2008, no valor de R\$ 46.144,36 em face da aplicação do coeficiente de 8%, conforme cópia do livro Diário (e-fl. 122);

d) IRRF de R\$ 35.263,88 - Serv. Pessoas Jurídicas e R\$ 2.570,73 – Órgãos Públicos, conforme cópia Balancete Analítico (e-fl.123).

Ainda, pediu a exclusão do débito CSRF da DCOMP, por ser inferior a R\$ 500,00.

Por fim, antes dessas razões, a Recorrente pediu o reconhecimento do direito creditório pleiteado e a extinção dos débitos pela homologação da compensação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Logo, dele conheço.

Os autos tratam de processo de compensação tributária.

A questão central é apurar se o direito creditório pleiteado tem liquidez e certeza, nos termos do art. 170 do CTN, para quitação dos débitos informados/confessados na DCOMP objeto dos autos.

A propósito, transcrevo o disposto no art. 170 do CTN, *in verbis*:

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com **créditos líquidos e certos**, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (grifei)*

No mesmo sentido dispõe o art. 268 do Decreto nº 7212, de 15/06/2010:

Art.268.O sujeito passivo que apurar crédito do imposto, inclusive decorrente de trânsito em julgado de decisão judicial, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as demais prescrições e vedações legais (Lei nº 5.172, de 1966, art. 170, Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, Lei nº 10.637, de 2002, art. 49, Lei nº 10.833, de 2003, art. 17, e Lei nº 11.051, de 2004, art. 4º).

*§1º A compensação de que trata o **caput** será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 1º, e Lei nº 10.637, de 2002, art. 49).*

§2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal do Brasil extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 2º, e Lei nº 10.637, de 2002, art. 49).

No caso, a Recorrente busca o reconhecimento do direito creditório relativo ao PA 31/03/2008 (1º trimestre/2008), uma vez que teria pago a maior o IRPJ relativo a esse período de apuração, no regime do Lucro Presumido.

Para a Contribuinte, o imposto a pagar do 1º trimestre/2008 seria de R\$ 8.309,76, cujo débito já foi extinto quando do pagamento da 1ª cota. Porém, efetuou ainda recolhimento do IRPJ em DARF – 3ª cota/1º trimestre/2008 no valor de R\$ 52.726,96; que esse recolhimento foi totalmente indevido.

Entretanto, a decisão recorrida, na mesma esteira do despacho decisório, denegou o direito creditório pleiteado por inexistência do crédito pleiteado, pois a Recorrente:

a) confessara na DCTF imposto a pagar do PA – 1º trimestre/2008 no valor de R\$ 155.261,95 (crédito alegado inexistente, ou seja, valor do pagamento restou consumido integralmente pelo débito confessado);

b) além disso, transmitira, eletronicamente, a DCTF retificadora, reduzindo imposto do PA – 1º trimestre/2008 de R\$ 155.261,95 para R\$ 8.309,76 somente após ciência do despacho decisório, ou seja, após intimação para recolhimento dos débitos confessados na DCOMP, a qual restou não homologada por inexistência do direito creditório alegado;

c) ademais, não comprovou eventual erro de fato que pudesse justificar a redução do imposto pela DCTF retificadora, uma vez que não juntou cópia dos livros contábeis e fiscais de sua escrituração; que, após intimação fiscal para recolhimento dos débitos, a apresentação de DCTF retificadora por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde.

Nesta instância recursal, a Recorrente rebela-se contra a decisão *a quo* que denegou o direito creditório, alegando:

a) que ocorreu erro de fato em relação ao débito do imposto confessado na DCTF primitiva, relativo ao PA – 1º trimestre/2008, pois confessara o imposto pagar na DCTF primitiva pela aplicação de coeficiente de presunção do lucro de 32% sobre as receitas de prestação de serviços, quando o correto é apuração do imposto com coeficiente de presunção do lucro de 8%, conforme DIPJ respectiva;

b) que a DCTF retificadora foi apresentada em conformidade com a DIPJ;

c) que, para comprovar o alegado erro de fato, juntou cópia dos livros de sua escrituração contábil/fiscal.

Compulsando os autos, observa-se que a Recorrente, em momento algum, justificou a razão pela qual busca, pretende, a aplicação do coeficiente de 8% para as receitas de prestação de serviços, e não 32%. Sem comprovação do alegado erro de fato não há como admitir como válida a DCTF retificadora.

Em regra, no regime de apuração do Lucro Presumido para a prestação de serviços a legislação tributária do IRPJ e da CSLL impõem a aplicação do coeficiente de 32% e 12%, respectivamente.

Nesse sentido, transcrevo o art. 15 da Lei nº 9.249/1995, com redação atualizada pela legislação posterior, *in verbis*:

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. (Vide Lei nº 11.119, de 2005) (Vide Medida Provisória nº 627, de 2013) (Vigência)

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

I - um inteiro e seis décimos por cento, para a atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

II - dezesseis por cento:

a) para a atividade de prestação de serviços de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplicará o percentual previsto no caput deste artigo;

b) para as pessoas jurídicas a que se refere o inciso III do art. 36 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 da referida Lei;

III - trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

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

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa; (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008)

(...)

Frise-se que a Lei nº 11.727 (art. 29), de 23/06/2008, que deu nova redação à alínea “a” do inciso III § 1º do art. 15 da Lei nº 9.249/95, permite a aplicação do coeficiente de presunção do lucro de 8% para serviços hospitalares e atividades inerentes, *in verbis*:

Art. 29. A alínea a do inciso III do § 1º do art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 15.

*§ 1º
.....*

*III –
.....*

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa;

.....” (NR)

Desde antes da edição dessa Lei nº 11.727/2008 (art. 29), a jurisprudência do STJ e administrativa deste CAF já admitiam a aplicação de coeficientes de presunção do lucro reduzidos a essas atividades elencadas, desde que fossem comprovadas a exploração de

atividade organizada sob a forma de sociedade empresária e com observância de normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa.

Entretanto, a Recorrente, em momento algum nos presentes autos, fez alusão que as receitas de prestação de serviços do ano-calendário 2008 decorreram de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas.

Compulsando os atos constitutivos da pessoa jurídica (Recorrente) – 8ª Alteração Contratual – Consolidação do Contrato Social, de 27/10/2008 (Cláusula Terceira) (e-fis. 08/20), observa que ela tem o seguinte objeto social:

CLÁUSULA TERCEIRA:

*A Sociedade tem por Objeto Social: A Prestação de Serviços Médicos Hospitalares, principalmente na especialização em Oncologia Clínica e Cirúrgica, e Quimioterapia, para Apoio ao Diagnóstico e Terapia de seus pacientes, tendo como responsável técnico perante aos órgãos de saúde o médico **ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA**;*

O direito creditório pleiteado é anterior a essa Alteração Contratual nº 08, de 27/10/2008.

Logo, quanto as receitas de serviços dos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário 2008, a Contribuinte não comprou nos autos que elas decorreram de prestação de serviços hospitalares e inerentes, ou se decorreram de serviços de meras consultas médicas. Inclusive não consta dos autos que no ano-calendário 2008 a Recorrente, desde o início do ano, já estaria organizada sob a forma de sociedade empresária e que atendia às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa.

Há dúvida plausível e insuperável, por conseguinte, se a Recorrente faz jus, ou não, à apuração do IRPJ e da CSLL, ano-calendário 2008, com coeficientes reduzidos de presunção do lucro para essas exações fiscais, respectivamente.

Nessa situação dos autos, está prejudicada a aferição da certeza e liquidez do crédito pleiteado.

Como visto, para formação da convicção do julgador, e de acordo com o princípio da verdade material, torna-se necessário a realização de instrução processual complementar, para complementação das provas pela Recorrente quanto ao direito creditório pleiteado, relativo ao PA – 1º trimestre/2008 – pagamento da 3ª cota (30/06/2008).

Diante do exposto, propugno pela conversão do julgamento em diligência, para retorno dos autos do processo à unidade de origem da RFB, ou seja, à DRF/Vitória para que a fiscalização:

a) intime a Recorrente a comprovar a natureza da receitas de prestação de serviços, se decorreram de prestação de serviços hospitalares de que trata o art. 29 da Lei nº 11.727/2008 ou se decorreram de consultas médicas;

b) intime a Recorrente a comprovar para comprovar se, desde o início do ano-calendário 2008, estava organizada sob a forma de sociedade empresária e se atendia às normas

da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa (juntar cópia de contrato social abarcando todo o ano-calendário 2008 e documentos emitidos pela Anvisa que autorizaram o funcionamento do estabelecimento da Recorrente para todo o período do ano-calendário 2008);

c) intimar a Recorrente para à luz da legislação de regência e da escrituração contábil e fiscal a comprovar o direito creditório pleiteado;

d) intimar a Recorrente a comprovar o valor exato dos débitos objeto da DCOMP;

e) elabore, ao final da diligência fiscal, relatório minucioso, circunstanciado, conclusivo, se a Recorrente nos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário faz jus à apuração do IRPJ e da CSLL com coeficientes de presunção do lucro reduzidos, demonstrando o valor do crédito apurado, caso reste comprovado que as receitas decorreram de prestação de serviços hospitalares (Obs: as receitas de consultas médicas e outras fontes não implicam apuração do IRPJ e CSLL com coeficientes de presunção do lucro reduzidos), e se disponível para utilização para a compensação dos débitos confessados na DCOMP;

f) intime a Recorrente do resultado da diligência para, em querendo, apresentar razões, abrindo prazo de trinta dias a partir da ciência.

Por tudo que foi exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel