



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.996335/2012-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-000.987 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 15 de janeiro de 2020
Recorrente PS MED ASSISTENCIA MEDICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/2006

COMPROVAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao contribuinte o ônus de demonstrar a certeza e liquidez do crédito alegado para a compensação, restituição ou pedido de ressarcimento veiculado mediante PER/DCOMP, pela via administrativa. Inteligência do art. 170 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Thiago Dayan da Luz Barros e Marcelo José Luz de Macedo, ausente justificadamente o Conselheiro Rafael Zedral.

Relatório

Trata o presente processo de Pedido de Restituição de IRPJ (restituição da 2ª quota do 4º trimestre do ano-calendário 2006, apuração pelo lucro presumido), pelo valor original de R\$ 15.248,31 (atualizado para R\$ 15.400,79), PER/DCOMP **essa transmitida em 11/04/2011** (fls. 2 a 4).

Ocorre que o Despacho Decisório, emitido em 05/12/2012, fl. 5, indicou que o valor solicitado de R\$ 15.400,79 teria sido utilizado para o pagamento de DARF (código 2089) relativo a IRPJ do período de apuração 31/12/2006 (2ª quota do 4º trimestre), arrecadado em 28/02/2007.

Ressalte-se que o valor da apuração do trimestral se encontra previsto na apuração da DIPJ Original (fl. 38) e o valor da quota paga condiz com o informado na declaração de créditos e débitos constantes na DCTF já Retificadora (fls. 46 a 51), o que ensejou à não homologação de referida PER/DCOMP.

Apesar disso, a empresa contribuinte, por entender que estaria recolhendo tributos utilizando-se da base de 32% quando entendia devida a utilização da base de 8%, transmitiu DIPJ retificadora (apuração do 4º trimestre, fl. 55) e uma 2ª DCTF Retificadora (apuração do 4º trimestre, fls. 80), cujas informações registradas não resultaram em IRPJ a pagar.

Nas fls. 66 a 70 consta um relatório sem título, sem termo de abertura nem termo de encerramento, similar a um razão contábil, sem assinaturas e sem autenticidade por órgão oficial e com totalizadores de receita por trimestre do ano-calendário 2006 e com históricos que se limitam a indicar números de notas fiscais e, às vezes, o nome do tomador.

Nas fls. 71 a 76, consta um razão analítico da conta contábil “Receita de Serviços”, razão esse apresentado sem a prévia apresentação de seu termo de abertura, e sem a devida numeração de páginas no âmbito de livro razão contabilmente escriturado, e sem posterior apresentação de termo de encerramento, e sem autenticidade por órgão oficial, e, consequentemente, sem quaisquer assinaturas dos responsáveis legais.

Nas fls. 74, 75 e 76, consta balancete de verificação do exercício de 2006, sem quaisquer assinaturas dos responsáveis legais e sem autenticidade por órgão oficial, e com procedimentos contábeis temerários, na medida em que classifica ISS, COFINS e PIS como “Receitas e Ingressos” (fl. 75), contribuindo para a totalização das Receitas pelo valor de R\$ 3.241.351,50 (fl. 75 e fl. 76).

Diante da não homologação do Despacho Decisório, a empresa contribuinte interpôs Manifestação de Inconformidade (fls. 10 a 16), em 16/01/2013, alegando que o Despacho Decisório se baseou nas Declarações (DIPJ e DCTF) originalmente transmitidas (fl.

15) e que nada impediria que a contribuinte apresentasse as declarações retificadoras posteriormente ao Despacho Decisório, requerendo, o contribuinte o reconhecimento do crédito tomando-se por base as informações prestadas nas declarações retificadoras (DIPJ, fl. 55; DCTF, fl. 80).

A 10ª Turma da DRJ/SPO, por sua vez, emitiu Acórdão nº 16-67.276, em 31/03/2015, fls. 121 a 127, concluindo pela improcedência da manifestação de interesse, essencialmente pela ausência de demonstração específica por parte da empresa contribuinte de que a totalidade dos serviços por ela prestados poderia se caracterizar como de natureza hospitalar, nos termos da legislação federal ali citada.

A recorrente, por sua vez, apresentou Recurso Voluntário (fls. 98 a 120), em 21/03/2016, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) que o CARF estaria vinculado ao entendimento do STJ proferido em sede de Recursos Repetitivos, em especial ao julgamento do Recurso Especial (Resp) nº 1116399/BA, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73; art. 927, inc. III, CPC/2015) e (fl. 103);
- b) que a contribuinte deve observar o novo “conceito” de “serviço hospitalar” trazido pelo Ato Declaratório Interpretativo – ADI da SRF nº 19/2007 e pela IN RFB nº 1.234/2012, bem assim atendida a Lei nº 9.429/95 e o Código Civil (fl. 113);
- c) que a contribuinte é uma empresa que presta serviços de “Pronto Socorro e Ambulatório” dentro do Hospital São Luiz S/A., atendendo em média 7.600 pacientes por mês, portadores de qualquer patologia clínica ou cirúrgica e que realiza diagnósticos clínicos de diversas áreas (ex. clínica geral, pediatria, gastro, cardiologia e etc), bem como aplicando medicamentos endovenosos, intramusculares e por via oral, liberando com alta médica ou encaminhando para internação, além de realizar exames laboratoriais complexos, com equipamentos próprios e estabelecida dentro do Hospital São Luiz e que conta com funcionários próprios, diversos prestadores de serviço e colaboradores do hospital, bem como mais de 80 clínicas médicas subcontratadas de diversas especialidades para um completo atendimento médico-hospitalar (fl. 116), motivo pelo qual entende atender os requisitos da IN RFB 1.234/2012;

- d) que o contribuinte possuiria direito passificado (sic) através de ação declaratória nº 002259987.2013.4.03.61000 (cópia da sentença na fl. 138 e 139), a qual teria reconhecido a aplicação das bases 12% (CSLL) e 8% (IRPJ) para os tributos pleiteados no Recurso Voluntário, (fls. 118 e 119)

Por fim, a empresa Recorrente requer:

- a) seja reconhecido o erro de fato no preenchimento das obrigações acessórias;
b) reconhecimento do direito creditório e consequente homologação da PER/DCOMP, objeto do presente processo.

É o relatório.

Voto

Thiago Dayan, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º e do art. 23-B do Anexo II da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), atualizada pela Portaria MF nº 329/2017, na medida em que a análise do presente processo se refere à restituição de valor de IRPJ apurado pelo Lucro Presumido (apuração trimestral), relativo ao 4º trimestre do ano-calendário 2006.

Observo ainda que o recurso é tempestivo (interposto em 21/03/2016, termo de juntada, fl. 97, face à intimação registrada no sistema em 18/02/2016, fl. 95) e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Acerca das argumentações de mérito da empresa Recorrente, necessário mencionar o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/2015, que assim dispõe:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:
[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

Nesse sentido, o Resp nº 1116399/BA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, é de observância obrigatória pelos juízes e tribunais, não havendo efeito vinculante à administração pública, nos termos pretendidos pela Recorrente.

O Recorrente não apresentou, portanto, qualquer dispositivo legal que estabeleça que os efeitos de referido julgado (ou de outro julgado que tenha sido mencionado) sejam de vinculação obrigatória à administração pública federal.

Ademais, verificou-se não haver ponto controvertido quanto à necessidade de atendimento da legislação tributária por parte do contribuinte para que se utilize do percentual de tributação de IRPJ mais favorável, já que o próprio contribuinte afirmou que o contribuinte deve observar o novo “conceito” de “serviço hospitalar” trazido pelo Ato Declaratório Interpretativo – ADI da SRF nº 19/2007 e pela IN RFB nº 1.234/2012, bem assim atendida a Lei nº 9.429/95 e o Código Civil (fl. 113), sendo relevante mencionar o seguinte:

ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO – ADI SRF (atual RFB) nº 19/2007

Artigo único. Para efeito de enquadramento no conceito de serviços hospitalares, a que se refere o art. 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, os estabelecimentos assistenciais de saúde devem dispor de estrutura material e de pessoal destinada a atender a internação de pacientes, garantir atendimento básico de diagnóstico e tratamento, com equipe clínica organizada e com prova de admissão e assistência permanente prestada por médicos, possuir serviços de enfermagem e atendimento terapêutico direto ao paciente, durante 24 horas, com disponibilidade de serviços de laboratório e radiologia, serviços de cirurgia e/ou parto, bem como registros médicos organizados para a rápida observação e acompanhamento dos casos.

IN RFB Nº 1.234/2012 E ALTERAÇÕES POSTERIORES

~~Art. 30. Para os fins previstos nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares aqueles prestados por estabelecimentos assistenciais de saúde que dispõem de estrutura material e de pessoal destinados a atender à internação de pacientes humanos, garantir atendimento básico de diagnóstico e tratamento, com equipe clínica organizada e com prova de admissão e assistência permanente prestada por médicos, que possuam serviços de enfermagem e atendimento terapêutico direto ao paciente humano, durante 24 (vinte e quatro) horas, com disponibilidade de serviços de laboratório e radiologia, serviços de cirurgia e parto, bem como registros médicos organizados para a rápida observação e acompanhamento dos casos. (REVOGADO pela Instrução Normativa RFB nº 1540/2015)~~

Art. 30. Para os fins previstos nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, prestados pelos estabelecimentos assistenciais de saúde que desenvolvem as atividades previstas nas atribuições 1 a 4 da

Resolução RDC nº 50, de 21 de fevereiro de 2002, da Anvisa ([Redação dada pelo\(a\) Instrução Normativa RFB nº 1540, de 05 de janeiro de 2015](#))

Parágrafo único. São também considerados serviços hospitalares, para fins desta Instrução Normativa, aqueles efetuados pelas pessoas jurídicas:

I - prestadoras de serviços pré-hospitalares, na área de urgência, realizados por meio de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) móvel instalada em ambulâncias de suporte avançado (Tipo “D”) ou em aeronave de suporte médico (Tipo “E”); e

II - prestadoras de serviços de emergências médicas, realizados por meio de UTI móvel, instalada em ambulâncias classificadas nos Tipos “A”, “B”, “C” e “F”, que possuam médicos e equipamentos que possibilitem oferecer ao paciente suporte avançado de vida.

RESOLUÇÃO-RDC Nº 50, DE 21 DE FEVEREIRO DE 2002

Art. 1º Aprovar o Regulamento Técnico destinado ao planejamento, programação, elaboração, avaliação e aprovação de projetos físicos de estabelecimentos assistenciais de saúde, **anexo** a esta Resolução, a ser observado em todo território nacional, na área pública e privada compreendendo:

[...]

ANEXO

[...]

2.1. Atribuições de Estabelecimentos Assistenciais

1-Prestação de atendimento eletivo de promoção e assistência à saúde em regime ambulatorial e de hospital-dia - atenção à saúde incluindo atividades de promoção, prevenção, vigilância à saúde da comunidade e atendimento a pacientes externos de forma programada e continuada;

2-Prestação de atendimento imediato de assistência à saúde - atendimento a pacientes externos em situações de sofrimento, sem risco de vida (urgência) ou com risco de vida (emergência);

3-Prestação de atendimento de assistência à saúde em regime de internação-atendimento a pacientes que necessitam de assistência direta programada por período superior a 24 horas (pacientes internos);

4-Prestação de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia- atendimento a pacientes internos e externos em ações de apoio direto ao reconhecimento e recuperação do estado da saúde (contato direto);

Vale ressaltar que, no que diz respeito ao Contrato Social Consolidado da empresa contribuinte (fl. 133), necessário mencionar a seguinte cláusula:

CLÁUSULA TERCEIRA - Do objeto

A sociedade tem por objetivos sociais a prestação de serviços médicos hospitalares, prestação de serviços médicos para contratos e serviços médicos para convênios.

Por sua vez, seu registro junto à Receita Federal do Brasil prevê exclusivamente a atividade de serviços hospitalares, conforme consulta realizada ao sítio da RFB na *internet*:



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NUMERO DE INSCRIÇÃO 61.188.330/0001-47 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 08/08/1989
NOME EMPRESARIAL PS MED ASSISTENCIA MEDICA LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 86.10-1-02 - Atividades de atendimento em pronto-socorro e unidades hospitalares para atendimento a urgências		

Tais atividade desenvolvidas pela empresa se coadunam com as atividades previstas na Resolução-RDC nº 50/2002, anteriormente citada.

Ademais, a contribuinte prova que obteve sentença do Poder Judiciário específica para o seu caso, a qual determina que os percentuais aplicáveis aos serviços hospitalares por ela desenvolvidos serão na base de 8% (IRPJ) e 12% CSLL, nos seguintes termos:

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SAO PAULO , 7ª VARA CÍVEL, Expediente Processual 6887/2014, Processo nº 0022599-87.2013.403.6100 - PS MED ASSISTENCIA MEDICA LTDA(SP235177 - RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO) X UNIAO FEDERAL

Vistos, etc.Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, em que postula a autora a inexigibilidade do percentual de presunção de 32% na aplicação do Imposto de Renda sobre a Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido pelo regime de apuração do lucro presumido às atividades hospitalares, reconhecendo-se como corretos os percentuais de 8% e 12%, respectivamente.Alega que, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviços médicos de pronto socorro junto ao Hospital São Luiz - Unidade Itaim, atendendo em média 7.600 pacientes por mês, tem direito ao recolhimento dos tributos pelas alíquotas menores asseguradas aos prestadores de serviços hospitalares.Sustenta que a Receita Federal vinha reconhecendo às clínicas médicas o enquadramento tributário na qualidade de prestadores de serviços hospitalares, entendimento que foi alterado após a edição do Ato Declaratório Interpretativo 19/2007 e da Instrução Normativa RFB n 791/2007, com as alterações da IN n 1234/2012, que restringiram a possibilidade de enquadramento da grande maioria das clínicas na tributação presumida da renda sob os percentuais minorados. Entende que a Receita Federal não poderia criar um novo conceito de serviços hospitalares dissociado do Direito Privado, o que determina sejam afastados os atos impugnados. Juntou procuração e documentos (fls. 25/51).Considerando o baixo valor da causa, foi determinada a remessa do feito ao Juizado Especial Federal (fls. 57).A autora retificou o valor da causa e pleiteou a reconsideração da decisão de fls. 57 (fls. 62/64).Determinado o prosseguimento do feito perante este Juízo e indeferido o pedido de tutela antecipada (fls. 66/67).Devidamente citada, a União Federal manifestou-se a fls. 73/81, reconhecendo a procedência do pedido, pugnando pela não condenação em honorários advocatícios, ante o previsto no artigo 19, 2º da Lei nº 10.522/2002. **Pugna conste na sentença a ressalva de que o benefício pretendido não se aplica às consultas médicas, nem mesmo quando realizadas no interior do pronto socorro e hospital, bem como só abrange a parcelas das receitas das sociedades decorrentes da prestação de serviços**

hospitales propriamente ditos, mas apenas à parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do 2º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95. A fls. 84 a parte autora requereu fosse aberta a fase probatória no processo. Vieram os autos à conclusão. É o breve relato. Decido. Pela leitura da manifestação apresentada pela União Federal, depreende-se que a mesma reconheceu a procedência do pedido, tendo, inclusive, deixado de apresentar defesa, com base item 1 da Portaria nº 294/2010, que a dispensa de contestar/recorrer quando se tratar de matéria incluída na lista de temas julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a forma do artigo 543-C do CPC. No que atine ao pedido da ré para que conste algumas ressalvas expressamente na sentença, observo que tais questionamentos encontram-se devidamente decididos no Recurso Especial 1116399-BA, que apreciou a matéria no regime do artigo 543-C do CPC. Assim sendo, ante o reconhecimento da procedência do pedido, julgo extinto o processo, com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil, para o fim de declarar a redução da alíquota do IRPJ e da CSLL para 8% e 12% respectivamente. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, V e 1º, inciso I da Lei nº 10.522/2002. Sentença dispensada do reexame necessário em face do que dispõe 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002. P.R.I.

Do exposto, não se pode afirmar se todas as atividades desempenhadas no ano-calendário de 2006 que justificaram a receita apresentada pela empresa decorreram necessariamente de serviços hospitalares.

Ou seja, não ficou demonstrado no âmbito do processo especificamente e em cada histórico dos registros apresentados o que seria decorrente de serviços hospitalares e o que seria decorrente de outros serviços, a exemplo de serviços de consulta médica.

A caracterização de erro de fato capaz de justificar o crédito pretendido demanda prova cabal e incontestável, ou seja, requer prova de que cada um dos serviços prestados no período (no caso, 4º trimestre de 2006) de fato teria se tratado de serviços hospitalares, e não de outros serviços, a exemplo de serviços de clínica médica, o que poderia ter sido demonstrado caso a contribuinte tivesse acostado ao processo oportunamente todas as notas fiscais do período, bem como seus respectivos contratos de prestação de serviços, o que não ocorreu, mesmo tendo sido oportunamente advertida a contribuinte sobre seus registros de histórico genéricos por parte da DRJ (fl. 126 e 127).

O ônus da prova do direito de crédito alegado, portanto, cabe ao contribuinte, conforme reiterados entendimentos do CARF, a exemplo do seguinte:

Acórdão CARF nº: 3003-000.717
Número do Processo: 10880.915344/2008-76
Data de Publicação: 19/12/2019
Contribuinte: EBF INVESTIMENTOS LTDA
Relator(a): MULLER NONATO CAVALCANTI SILVA

Ementa: ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS) Data do fato gerador: 15/10/2002 **CRÉDITO. CERTEZA E LIQUIDEZ. COMPROVAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ÔNUS DA PROVA. Cabe ao contribuinte o ônus de demonstrar a certeza e liquidez do crédito alegado para compensação, restituição ou pedido de ressarcimento PER/DCOMP pela via administrativa. Inteligência do art. 170 do CTN.**
(grifos nossos)

Não houve, portanto, demonstração, por meio de provas hábeis, do direito alegado pelo Recorrente, no curso do processo, o que enseja a incerteza do valor alegado pelo contribuinte como crédito passível de restituição.

Assim, o Recorrente não demonstrou direito a seu favor, não lhe sendo possível, portanto, a homologação da PER/DCOMP informada.

A certeza e, caso constatada, juntamente com a liquidez, constituem-se como requisitos essenciais para a possibilidade de restituição, do ressarcimento ou da compensação tributária, em conformidade com a previsão contida no art. 170, do Código Tributário Nacional – CTN.

A negação da restituição requerida é medida que se impõe.

Dispositivo

Dessa forma, havendo incerteza quanto à demonstração do alegado crédito objeto de pedido de restituição, torna-se inviável o reconhecimento de referido crédito pleiteado nos autos, não havendo motivos para a reforma do Acórdão da DRJ.

Considerando-se, portanto, o disposto no art. 170 do CTN, pelos motivos anteriormente expostos, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros

