



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo n° 11070.002112/2006-91
Recurso n° 162.356 Voluntário
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EXS.: 2004 a 2007
Acórdão n° 105-16.927
Sessão de 16 de abril de 2008
Recorrente IMECON - RADIOLOGIA FRONTEIRA NOROESTE LTDA.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

EXERCÍCIO: 2004, 2005, 2006, 2007

Ementa: RECURSO VOLUNTÁRIO - SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO REGULAMENTADA - COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE COFINS COM CSLL - AUSÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO - ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -

1. Não pode o contribuinte valer-se de suposto crédito de COFINS para compensação com débitos de CSLL, ausente decisão judicial transitada em julgado reconhecendo o pagamento indevido.
2. Orientação do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devido a COFINS pelas sociedades civis de profissão regulamentada.

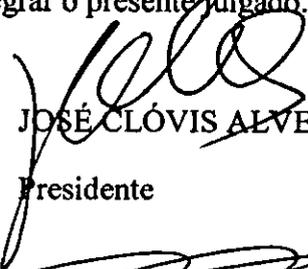
SOCIEDADE CIVIL PRESTADORA DE SERVIÇOS DE RADIOLOGIA - RECOLHIMENTO DE CSLL. ALÍQUOTA DE 32% - Na exegese do art. 15, §1º, III, "a", da Lei nº. 9.249/95, a alíquota de 12% da CSLL só é aplicável aos estabelecimentos assistenciais à saúde constituídos por empresários ou sociedades empresárias, não se estendendo às sociedades civis, devendo essas recolher referida contribuição com alíquota de 32%. Precedentes do Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça.

COMPENSAÇÃO - ESCRITA CONTÁBIL - AUSÊNCIA DE DCOMP - IMPOSSIBILIDADE - A compensação não pode ser realizada diretamente pela Escrituração Contábil da empresa, posto que o art. 49 da Lei nº. 10.637/2002 exige, obrigatoriamente, a apresentação da Declaração de Compensação. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA SELIC PARA FIXAÇÃO DE JUROS DE MORA - A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça sedimentou seu entendimento acerca da legalidade de cobrança de juros moratórios com base na SELIC,

na exegese do art. 161 do CTN e da Lei nº. 9.250/95.
Precedentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES

Presidente


ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA

Relator

Formalizado em: 27 JUN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI, WALDIR VEIGA ROCHA E JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausentes momentaneamente os Conselheiros MARCOS RODRIGUES DE MELLO e LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA.

Relatório

Conselheiro ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA, Relator

Trata o presente feito de autuação levada a feito pela Autoridade Fiscal, fundada no mesmo Mandado de Procedimento Fiscal, objetivando a verificação de regularidade no pagamento dos seguintes tributos, a saber:

IRPJ	01/2002 a 12/2006 01/2002 a 06/2006 01/2002 a 06/2006
IRRF	01/2002 a 06/2006
CSLL	01/2002 a 12/2005
PIS	01/2002 a 06/2006

Ressalte-se que o auto de infração está construído sobre dois períodos: Infrações relacionadas ao Lucro Real (de 01.01.2002 a 31.12.2005) e ao Lucro Presumido no primeiro e segundo trimestres de 2006.

A Fiscalização detectou (fls. 541/551), com relação às infrações relacionadas ao Lucro Real, omissões de receitas decorrentes da prestação de serviços prestados ao CODIS – Consórcio Distrital de Saúde, receitas não oferecidas a tributação, por serviços prestados ao IPERGS, FUSEX e HSVP – Hospital São Vicente de Paulo - nos termos do item A1, A2.1, A2.2 e A2.3 do Termo de Constatação Fiscal às fls.508/530.

Ainda, o auto de infração promoveu o lançamento, como coloca o relatório da decisão recorrida, quanto à “utilização indevida de créditos tributários mediante compensação na escrita contábil, de valores do IRPJ devido, crédito do IRPJ; Recolhimento de Estimativa Mensal (item A3.1 do Termo de Constatação Fiscal, fls. 508 a 530); créditos do PIS, COFINS e CSLL retidos na fonte (Item A3.2); glosa de compensações realizadas na contabilidade, contas 212007-7, Tributos Federais a Recolher (Item A3.3 do Termo de Constatação); Glosa de compensação realizada com crédito de IRRF- conta 1120026 (A3.4); compensação indevida de prejuízos fiscais (Item A4); compensação indevida de base de cálculo negativa da CSLL (Item A5); utilização indevida de créditos tributários compensados na escrituração contábil do valor da CSLL, pagamento indevido ou a maior (Item A6.1); compensação de débitos da CSLL com créditos de IRPJ, PIS, COFINS retidos na fonte (item A6.2)”.

Por fim, identificou, a Autoridade Fiscal, a aplicação indevida do coeficiente de lucro presumido, utilizando o percentual de base de cálculo de 8% para fins de apuração do IRPJ, assim como a utilização do coeficiente de 12%, ao invés do percentual de 32 % para fins de apuração da contribuição social sobre o lucro líquido.

Apesar de a Recorrente ter sido autuada, no mesmo MPF, pela ausência de recolhimento de IRPJ e demais tributos, o presente feito cuida tão somente da irregularidade no recolhimento da CSLL.

Todo o débito apurado foi lançado com aplicação de multa de 75%, com correção pela SELIC.

Em sede de impugnação, a Recorrente alega preliminar de nulidade do feito, entendendo deva o presente processo ser baixado para julgamento conjunto com o processo nº 11070.002111/2006-47, onde discute lançamento realizado pelo Fisco por ausência de recolhimento da COFINS.

É que a Recorrente entende que, na condição de sociedade civil de profissão regulamentada, seria isenta do pagamento de COFINS, nos termos do art. 6º, inciso II da Lei Complementar nº 70/91. Assim, alegando ser inconstitucional o art. 56 da lei nº 9.430/96, a Recorrente aduz ter realizado compensação de créditos retidos de tributo em sua escrita contábil. No entanto, não traz comprovação da existência de litígio judicial acerca da questão ou de qualquer decisão do Poder Judiciário que lhe seja aplicável.

Ressalto que, quando da impugnação, o contribuinte informou “que, após o lançamento fiscal efetuou a compensação de créditos tributários com débitos tributários para a



quitação de alguns valores, que foram objeto de lançamento fiscal. Junta em anexo as DCOMP apresentadas. Informa ainda que, as infrações referentes aos itens A1 e A2 foram integralmente quitadas por compensação, requerendo assim que seja considerada a extinção do crédito tributário pela compensação quando do julgamento do processo administrativo, para que o julgador determine que tais valores sejam retirados do auto de infração, para evitar posterior execução do lançamento fiscal em sua totalidade”.

Por fim, ficaram delimitados os seguintes valores em litígio:

PB/AC	IRPJ (R\$)	CSLL (R\$)
jun/03	184,14	0,00
set/03	3.673,35	0,00
mar/04	4.864,91	3.776,15
jun/04	2.307,74	2.537,94
set/04	17.148,50	7.507,58
dez/04	11.043,52	2.199,64
mar/05	484,11	0,00
set/05	14.647,41	3.384,07
dez/05	18.617,31	5.954,00
mar/06	30.945,43	10.796,35
jun/06	26.740,43	8.162,28
	130.656,85	44.318,01

A decisão recorrida manteve integralmente o lançamento, estando assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

LUCRO PRESUMIDO RADIOLOGIA - Para efeito de apuração do lucro presumido, em se tratando de empresa prestadora de serviços médicos na área de radiologia, aplicar-se-á sobre a receita bruta o percentual de 32%.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

A partir de 01 de outubro de 2002 as compensações de créditos deverão ser feitas por meio da Declaração de Compensação - DCOMP, não sendo possível a compensação pela escrita contábil.

JUROS DE MORA. SELIC

A utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo ser dispensada..

LANÇAMENTO DECORRENTE. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

A solução dada ao litígio principal, relativo ao IRPJ, aplica-se ao lançamento decorrente, quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar decisão diversa.

Insurge-se, a Recorrente, contra a decisão proferida pela DRJ de Santa Maria, quanto ao seguinte:



- 1) preliminarmente, nulidade do julgamento, requerendo seja o feito baixado para apreciação conjunta com o processo nº 11070.002111/2006-47 (fls. 751);
- 2) legalidade da utilização dos créditos retidos de COFINS para compensação com outros impostos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, sendo indevidas as glosas realizadas a este título na sua escrita contábil (fls. 751-760);
- 3) equiparação à atividade hospitalar, pelo que estaria sujeita à alíquota de 12% para fins de cálculo da CSLL (fls. 760-762);
- 4) nulidades das glosas por compensação na escrita contábil, sem apresentação das respectivas declarações de compensação relativas a diversos valores “realmente existentes” (fls. 762-765);
- 5) subsidiariamente quanto à questão anterior, a ausência de prescrição da compensação do valor de R\$ 17.569,17 (dezessete mil, quinhentos e sessenta e nove reais e dezessete centavos), descrita no item A3.1, fls. 511 do processo administrativo (fls. 765-766);
- 6) ilegalidade da aplicação da Taxa SELIC como índice de correção e juros incidentes sobre o não-recolhimento de créditos tributário (fls. 767-770)

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA, Relator

Recurso tempestivo, pelo que dele conheço.

I – PRELIMINAR

A preliminar é simples e de fácil solução.

Aduz, a Recorrente, que deve a decisão recorrida ser anulada, para julgamento conjunto com o processo nº 11070.002111/2006-47. Neste processo, segundo relata a Recorrente, houve lançamento de débitos de COFINS não-pagos, por entender a mesma ser isenta do recolhimento da referida contribuição.

A preliminar deve ser afastada, como bem fez a decisão recorrida.

A uma, por não ter, a Recorrente, trazido à baila comprovação do teor do processo indigitado, de forma a possibilitar, ainda que em tese, a composição e compensação de créditos de um feito com o outro;



A duas, por não se referir, como alega a própria Recorrente, o processo nº. 11070.002111/2006-47, de apuração de créditos de tributo, mas sim de lançamento de COFINS não recolhida a tempo e modo devidos. O presente feito cuida de débitos de CSLL, que em nada são atingidos por débitos de COFINS cujo lançamento é discutido em outro feito;

A três, por ter a glosa realizada no presente feito decorrido da indevida compensação de créditos retidos de COFINS, e não de pagamentos realizados, cuja devolução se discutiria em outro feito.

Correta, assim, a decisão recorrida, que há de ser mantida quanto à preliminar.

MÉRITO

II - Legalidade da utilização dos créditos retidos de COFINS

No que toca à utilização de créditos retidos de COFINS, por inconstitucionalidade do art. 56 da lei nº 9.430/96, não há muito o que se estender no assunto.

Sem entrar na discussão acerca da possibilidade de reconhecimento de inconstitucionalidade de lei pela Instância Administrativa – questão superada no âmbito deste 1º Conselho de Contribuintes – temos que o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão, senão vejamos:

E M E N T A: RECURSO DE AGRAVO (...) EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - COFINS - MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - OUTORGA DE ISENÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR (LC Nº 70/91) - MATÉRIA NÃO SUBMETIDA À RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE LEI ORDINÁRIA (LEI Nº 9.430/96) PARA REVOGAR, DE MODO VÁLIDO, A ISENÇÃO ANTERIORMENTE CONCEDIDA PELA LC Nº 70/91 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL - A QUESTÃO CONCERNENTE ÀS RELAÇÕES ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO HIERÁRQUICO-NORMATIVO ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - ESPÉCIES LEGISLATIVAS QUE POSSUEM CAMPOS DE ATUAÇÃO MATERIALMENTE DISTINTOS - DOCTRINA - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(aceitação da 2ª Turma do STF, no RE-AgR 558.488, rel. Min. Celso Melo, DJU 01.02.2008)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - COFINS - MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - OUTORGA DE ISENÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR (LC Nº 70/91) - MATÉRIA NÃO SUBMETIDA À RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO

DE LEI ORDINÁRIA (LEI Nº 9.430/96) PARA REVOGAR, DE MODO VÁLIDO, A ISENÇÃO ANTERIORMENTE CONCEDIDA PELA LC Nº 70/91 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL - A QUESTÃO CONCERNENTE ÀS RELAÇÕES ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO HIERÁRQUICO-NORMATIVO ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - ESPÉCIES LEGISLATIVAS QUE POSSUEM CAMPOS DE ATUAÇÃO MATERIALMENTE DISTINTOS - DOCTRINA - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(aceitação da 2ª Turma do STF, no RE-AgR nº 516053, rel Min Celso Melo, DJU 14.11.2007)

Desta feita, ainda que pudesse, a Instância Administrativa, suspender a aplicação de lei tida como inconstitucional, não poderia, *mutatis mutandis*, afrontar entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da questão.

Assim, correto o posicionamento da decisão recorrida e a própria atuação que, na esteira da desconsideração dos créditos alegadamente detidos pela Recorrente, glosou as respectivas compensações, pelo que nego provimento, também aqui, ao recurso voluntário interposto.

II - Equiparação à atividade hospitalar, pelo que estaria sujeita à alíquota de 12% para fins de cálculo da CSLL

O lançamento questionado apurou diferença no recolhimento da CSLL, em razão da errônea aplicação do coeficiente de 12% no levantamento da contribuição, quando o correto, no entender da Autoridade Fiscal, seria aplicação do percentual de 32% para formação da base de cálculo do tributo. Trata-se, em verdade, de lançamento decorrente, posto que o IRPJ sofreu, na fiscalização, o mesmo ajuste pelos mesmos fundamentos, afastando o percentual de 8% para aplicar o coeficiente de 32%. Em sede de impugnação, assim como de recurso, a Recorrente alega estar sujeita ao percentual de 12% por força da exceção prevista no art. 15, III, 'a' da lei nº 8.891, de 20 de janeiro de 1995. Leiamos o dispositivo, *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.

§ 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:

- a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;
- b) intermediação de negócios;
- c) administração, locação ou cessão de bens imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza;
- d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).

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

§ 3º As receitas provenientes de atividade incentivada não comporão a base de cálculo do imposto, na proporção do benefício a que a pessoa jurídica, submetida ao regime de tributação com base no lucro real, fizer jus” (sem grifos no original).

A Recorrente tem por objeto social “a prestação de serviços atinentes à ultrassonografia (ginecologia, obstetrícia e medicina interna), radiologia em geral, ecocardiograma e tomografia computadorizada, aparelhos de métodos diagnósticos em radiodiagnósticos não invasivos”. (fls. 757)

Resta saber, em suma, se os serviços de diagnóstico por imagem estão abrangidos, ou não, pela exceção legal, relativa aos “serviços hospitalares”, sujeitando, assim, á alíquota de 12%.

A regulamentação do disposto no art. 15, § 1º, III, “a”, da Lei nº 9.249, de 26/12/1995, foi feito pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18, de 23/10/2003, *in verbis*:

“Art. 1º Para fins do disposto no art. 15, §1º, III, “a” da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, considera-se serviços hospitalares os prestados pelos estabelecimentos assistenciais de saúde constituídos por empresários ou sociedades empresárias.

Art. 2º Para fins do disposto no art. 1º, independentemente da forma de constituição da pessoa jurídica, não serão considerados serviços hospitalares, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, quando forem:

I - prestados exclusivamente pelos sócios da empresa;

ou

II - referentes unicamente ao exercício de atividade intelectual, de natureza científica, dos profissionais envolvidos.

Parágrafo único. Os termos auxiliares e colaboradores de que trata o caput referem-se a profissionais sem a mesma habilitação técnica dos sócios da empresa e que a esses prestem serviços de apoio técnico ou administrativo.”

Ainda, a Instrução Normativa SRF nº 480, de 15/12/2004, alterada pelo o art. 1º da IN SRF nº 539, de 25/04/2005, revogou a IN SRF nº 306/2003, e passou a disciplinar a matéria nos seguintes termos:

“Art. 27. Para fins do disposto nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares aqueles diretamente ligados à atenção e assistência à saúde, de que trata o subitem 2.1 da Parte II da Resolução de Diretoria Colegiada (RDC) da Agência Nacional de Vigilância Sanitária nº 50, de 21 de fevereiro de 2002, alterada pela RDC nº 307, de 14 de novembro de 2002, e pela RDC nº 189, de 18 de julho de 2003, prestados por empresário ou sociedade empresária, que exerça uma ou mais das:

I - seguintes atribuições:

a) prestação de atendimento eletivo de promoção e assistência à saúde em regime ambulatorial e de hospital-dia (atribuição 1);

b) prestação de atendimento imediato de assistência à saúde (atribuição 2); ou

c) prestação de atendimento de assistência à saúde em regime de internação (atribuição 3);

II - atividades fins da prestação de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia (atribuição 4).

§ 1º A estrutura física do estabelecimento assistencial de saúde deverá atender ao disposto no item 3 da Parte II da Resolução de que trata o caput, conforme comprovação por meio de documento competente expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal.

§ 2º São também considerados serviços hospitalares, para fins do disposto nesta Instrução Normativa, os seguintes serviços prestados por empresário ou sociedade empresária:

I - pré-hospitalares, na área de urgência, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias de suporte avançado (Tipo "D") ou em aeronave de suporte médico (Tipo "E");

II - de emergências médicas, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias classificadas nos Tipos "A", "B",

"C" e "F", que possuam médicos e equipamentos que possibilitem oferecer ao paciente suporte avançado de vida .

Art. 32. As disposições constantes nesta Instrução Normativa:

I - alcançam somente a retenção na fonte do IRPJ, da CSLL, da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, realizada para fins de atendimento ao estabelecido nos arts. 64 da Lei n º 9.430, de 1996, e 34 da Lei nº 10.833, de 2003;

II - não alteram a aplicação dos percentuais de presunção para efeito de apuração da base de cálculo do imposto de renda a que estão sujeitas as pessoas jurídicas beneficiárias dos respectivos pagamentos, estabelecidos no art. 15 da Lei n º 9.249, de 1995, exceto quanto aos serviços de construção por empreitada com emprego de materiais, de que trata o inciso II do art 1º, e aos serviços hospitalares, de que trata o art. 27." (sem grifos no original)

No julgamento do processo nº. 10665.000486/2004-58, recurso nº. 146.187 (julgamento em 07 de dezembro de 2005, relatora Conselheira Cláudia Lúcia Pimentel Martins da Silva, à unanimidade de votos), esta 5ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes entendeu que *"da leitura do art. 27, acima transcrito, podemos identificar três requisitos essenciais para a adoção do percentual de presunção relativo aos serviços hospitalares: 1) a estrutura física do estabelecimento; 2) a natureza das atividades desenvolvidas; e 3) o caráter empresarial da pessoa jurídica"*.

De fato, o art. 2º do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18, de 23/10/2003 deixa claro a nítida intenção de a IN 480/04 excluir, do rol daqueles insertos no conceito de prestadores de "serviços hospitalares", as sociedades civis de profissão regulamentada, sendo prudente a recomendação do precedente apontado.

Assim, a princípio, para que a Recorrente pudesse, satisfatoriamente, demonstrar seu enquadramento no requisito normativo, de modo a infirmar o disposto no termo de constatação fiscal, deveria ter trazido à baila prova de sua situação como atividade empresarial – o que não foi feito.

Ademais, andou bem a decisão recorrida, posto que os serviços prestados pela Recorrente não se encaixam no rol de serviços hospitalares descritos pelo art. 27 da Instrução Normativa SRF nº. 480, de 14/12/2004. Isto porque a Recorrente não exerce atividade de medicina interna, como, por exemplo, a atividade de traumatologia.

Por fim, no que toca à alegada ilegalidade da própria IN 480/04, o Superior Tribunal de Justiça já apreciou a questão, prevalecendo a presunção de legalidade e legitimidade de referida norma. Vejamos caso extremamente similar, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CLÍNICA RADIOLÓGICA. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE ATIVIDADE HOSPITALAR. ALÍQUOTA DE 8%. ART. 15, § 1º, III, "A", DA LEI Nº 9.249/95.

1. Recurso especial contra acórdão que denegou segurança que objetivava, em síntese: (a) a apuração do IRPJ e da CSLL, utilizando-se como base do cálculo os percentuais de 8% e 12%, respectivamente, da receita bruta

auferida mensalmente e sobre a base de cálculo presumida, conforme o permissivo dos arts. 15, § 1º, III, “a”, 19 e 20 da Lei nº 9.249/95 por entender que presta “serviços hospitalares”; (b) autorização para compensação dos valores indevidamente pagos com espeque na base de cálculo de 32%.

2. A IN/SRF nº 480/04, ao regulamentar a Lei nº 9.249/95, dispôs em seu art. 27 e § 1º que “para os fins previstos nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares somente aqueles prestados por estabelecimentos hospitalares. Para os efeitos deste artigo, consideram-se estabelecimentos hospitalares, aqueles estabelecimentos com pelo menos 5 (cinco) leitos para internação de pacientes, que garantam um 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, 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”.

3. A clínica médica que explora serviços de radiologia e ultra-sonografia que não comprova possuir os requisitos da referida IN, não pode ser considerada como entidade hospitalar para os fins previstos no art. 15, § 1º, III, “a”, da Lei nº 9.240/95.

4. Tal atividade só é possível desde que suas instalações sejam realizadas obrigatoriamente junto a um Hospital, ou que equipamentos similares no seu interior existam, tendo em vista envolver procedimentos médicos terapêuticos de alto risco, exigindo recursos emergenciais caso haja alguma intercorrência. São procedimentos que exigem todo um aparato de recursos para a sua execução, inclusive para atendimento de emergências.

5. Por entidade hospitalar deve se entender o complexo de atividades exercidas pela pessoa jurídica que proporcione internamente do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para prestação de tais serviços ou do especializado. A pessoa jurídica há de ser enquadrada, conceitualmente, como entidade hospitalar, isto é, expressar estrutura complexa que possibilite, em condições favoráveis, a internação do paciente para tratamento médico.

6. Impossível se interpretar extensivamente legislação tributária que concede benefício fiscal.

7. Precedentes desta Corte, inclusive da 1ª Seção (REsp 832906/SC, unânime, DJ 27/11/06)

8. Recurso especial não-provido.

(Resp nº 937.515, rel Min. José Delgado, DJU 22.03.2007 – sem grifos no original)

Afasto, assim, por estes fundamentos, a alegação da Recorrente, mantendo irretocável o posicionamento adotado no lançamento e na decisão recorrida.

III - Nulidades das Glosas por Compensação na Escrita Contábil, sem Apresentação das Respectivas DCOMP's



Bem lançada, também aqui, a decisão recorrida, quando firmou entendimento de que a previsão de compensação constante do Código Tributário Nacional, art. 170, que permite à lei, “nas condições 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.”

A regulamentação do permissivo veio exigir a obrigatoriedade de apresentação da Declaração de Compensação, nos termos do art. 49 da referida lei 10.637/2002, “que alterou o art. 74 da Lei 9.430/96, impossibilitando desta forma que a partir de 01/10/2002 se possa efetuar a compensação pela via escrituração contábil. Assim que, entendo o procedimento fiscal como correto”.

Tendo a compensação sido realizada apenas na escrita contábil, sem a respectiva apresentação da DCOMP, é de ser afastada a pretensão da Recorrente, mantendo-se o lançamento.

Nego provimento, também nesta parte, ao recurso.

IV - Item A3.1, fls. 511 do processo administrativo (fls. 765-766);

Mantêm-se, nesta parte, igualmente e pelos mesmos argumentos supra apresentados, a glosa levada a feito pela Autoridade Administrativa. Acresce-se, ainda, o bem aplicado reconhecimento da pretendida compensação realizada a destempo pela Recorrente.

V – Aplicação da SELIC

No que tange à aplicação da Taxa SELIC como juros de mora, o Código Tributário Nacional, no §1º do art. 161, estabelece que os juros moratórios serão de 1% quando não houver lei tributária que disponha em sentido contrário.

Com fulcro na citada norma, foi elaborada a Lei nº. 9.430/96, que dentre outras medidas, estabeleceu, no parágrafo § 3º do art. 61, a Taxa SELIC como os juros que seriam aplicados, a partir de 01 de janeiro de 1997, aos débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal.

Neste diapasão, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é unânime e pacífica em afirmar que *“é legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007”* (REsp nº. 665.320/PR, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03/03/2008).

Ademais, é importante ressaltar que no entendimento daquela Colenda Corte a Taxa SELIC não pode ser acumulada com nenhum outro índice inflacionário, vez que *“inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real”* (REsp nº. 861.777/SP, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 12/03/2008).

Por fim, a Súmula nº 4 do 1º Conselho de Contribuintes dispõe que *“a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”*.

Diante o exposto, face à inovação proposta pela Lei nº. 9.430/96, a Taxa SELIC pode ser utilizada como indicadora dos juros moratórios, porquanto excepciona a regra contida no §1º do art. 161 do CTN.

Afasto, assim, por derradeiro, a pretensão da Recorrente.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão proferida pela DRJ de origem.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2008.



ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA

