



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11080.931293/2011-11
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1002-000.096 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 03 de setembro de 2019
Assunto RESTITUIÇÃO
Recorrente CGC CENTRO DE GINECOLOGIA E CITOLOGIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por voto de qualidade, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, a fim de que seja aferido se o contribuinte enquadra-se no conceito legal de prestação de serviços hospitalares e se houve efetiva prestação desta atividade no período-base examinado nesses autos, bem como seja efetuado o cálculo de eventual saldo de crédito a que faria jus o contribuinte decorrente da comprovação do exercício desta atividade, devendo a Unidade de origem intimá-lo a apresentar todos os documentos que entender necessários ao deslinde da questão e ressaltando-lhe o direito de apresentação de documentos que entenda pertinentes e possam conferir certeza e liquidez ao direito de crédito pretendido, vencidos os conselheiros Rafael Zedral (relator) e Marcelo José Luz de Macedo, que conheceram parcialmente do Recurso Voluntário para afastar a preliminar suscitada e, no mérito, na parte conhecida, em dar-lhe provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Marcelo José Luz de Macedo. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Ailton Neves da Silva.

Ailton Neves da Silva- Presidente

Rafael Zedral - Relator

Ailton Neves da Silva - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo Bárbara Santos Guedes (Suplente convocada)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 62/78) contra Acórdão nº 1652.921 (e-fls. 51/56), pelo qual a 4ª turma da DRJ São Paulo julgou improcedente manifestação de

Fl. 2 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

inconformidade, não reconhecendo direito creditório informado em pedido de restituição, PER 07820.13149.110506.1.2.044072 conforme despacho decisório e-fls 21.

Em sua manifestação de inconformidade, alega a recorrente que é típica prestadora de serviços hospitalares, possuindo o direito a apurar o lucro presumido pelo percentual de 8%, nos termos do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249/95. Esclarece que esta condição estaria inclusive amparada pela Solução de Consulta SRF nº 142, de 31 de maio de 2004.

Decidiu a DRJ que, quanto à questão da condição de prestadora de serviços hospitalares, seria necessário a apresentação de documentação hábil a comprovar esta condição. Quanto o direito creditório em si, evidencia a DRJ a falta de apresentação de comprovação contábil que demonstrasse o pagamento indevido:

"8.2. Assim, somente por meio da apresentação de documentação hábil da condição de prestadora de serviços hospitalares nas condições autorizadas, bem como da escrituração contábil/fiscal do período, em especial, entre outros, os Livros Diário e Razão, e respectivos documentos de respaldo (em obediência ao disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235/72), poder-se-ia evidenciar o pagamento indevido, conforme definido no art. 165 do CTN."

O Acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PER/DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO.

A mera alegação da existência do crédito, desacompanhada de elementos cabais de prova, não é suficiente para reformar a decisão que, ao não reconhecer a existência do crédito pleiteado, concluiu por indeferir o Pedido de Restituição.

Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignado, apresenta Recurso Voluntário pelo qual evoca a ocorrência de "homologação tácita" do crédito objeto das PER/DCOMP, visto que teria transcorrido o período de cinco anos entre a data da transmissão do PER/DCOMP e a data do despacho decisório que não reconheceu o crédito.

Afirma também (tal como alegou em sua manifestação de inconformidade) que é pessoa jurídica prestadora de serviços hospitalares, que lhe confere apurar o lucro presumido à base de 8% sobre o faturamento, estando inclusive amparada por solução de Consulta.

Quanto ao direito creditório, apresenta tabela (no item 40 de sua petição às e-fls 76) com um demonstrativo do que entende ser a apuração do direito creditório:

Fl. 3 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

40. O crédito acima referido pode ser assim de composto, conforme revisão da apuração do IRPJ para o ano de 2001:

Tr/ano - 2001	Receita	Valor Retido	Valor Devido	Valor Pago	CRÉDITO	Data Pagamento
1	30.397,98	364,78	364,78	1.076,24	1.076,24	30/04/2001
2	30.386,94	364,64	364,64	1.006,75	1.006,75	22/08/2001
3	30.640,26	367,68	367,68	1.100,09	1.100,09	29/10/2001
4	30.696,59	368,36	368,36	1.004,27	1.004,27	31/01/2002
Totais	122.121,77	1.465,46	1.465,46	4.187,35	4.187,35	

Acrescenta que os todos os documentos que demonstrariam o indébito estariam à disposição da RFB.

Junta a Recorrente às e-fls 94/101 seus memoriais de julgamento pelo qual discorre novamente sobre sua condição de prestador de serviços hospitalares, o que lhe conferiria a prerrogativa de apurar o lucro presumido à alíquota de 8% para fins de apuração do IRPJ.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Rafael Zedral

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. No entanto, conheço parcialmente do recurso, como adiante demonstrarei.

DA PRELIMINAR.

Apresenta a recorrente a alegação de que teria ocorrido "homologação tácita" do pedido de restituição. Trataremos esta alegação uma preliminar de mérito.

É sabido que o artigo 74 da Lei 9.430/1996, no seu parágrafo 5º trata exclusivamente de prazo para homologação de compensação. Não há espaço para dúvidas quanto a isto:

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.

Fl. 4 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

[...]

§ 5º **O prazo para homologação da compensação** declarada pela sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.(grifei)

Convém lembrar que a palavra "homologação" é sinônimo de "confirmação".

É "Reconhecer oficialmente; reconhecer como legítimo" nas palavras dos dicionaristas. Assim, a compensação pode ser homologada, ou reconhecida como legítima, porque é ato que o contribuinte pratica sem interferência do fisco, o qual, no prazo de cinco anos pode "reconhecer como legítimo". Ou seja: homologar.

A restituição não é feita pelo contribuinte. Poderia ser homologada se a ele fosse dada a possibilidade de acessar as contas bancárias do Tesouro Nacional, sacando a quantia que achasse sua de direito a título de restituição. Nesta hipótese, obviamente inexistente, poderíamos cogitar em homologar uma restituição.

Portanto, rejeito a preliminar.

DO MÉRITO

Do enquadramento na categoria de serviços hospitalares

Entendo que o contribuinte, ao apresentar defesa administrativa contra atos que considera incorretos, deve se defender exclusivamente do conteúdo do texto do ato administrativo combatido.

O despacho decisório de e-fls. 21, no seu campo "3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL", apresenta a motivação para o não reconhecimento do direito creditório pleiteado:

"Valor do crédito pleiteado no PER/DCOMP: 575,56

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 restituição. Características do DARF discriminado no PER/DCOMP (grifei)"

Não há qualquer informação no despacho decisório sobre a aceitação ou não aceitação do enquadramento do contribuinte na categoria de prestadores de serviços hospitalares. Não há qualquer referência à erro de apuração de base de cálculo. O único fundamento do despacho é que o valor total do DARF está alocado a um débito, apenas isso. O contribuinte deve se defender apenas desta afirmação. E do mesmo modo, eventual recurso, se denegatório, deve basear-se exclusivamente no fato da alocação do DARF ao débito.

É compreensível que a recorrente exponha várias questões que entenda pertinentes ao caso para evitar eventual alegação de preclusão. Mas cabe ao julgador centrar-se no cerne do ato administrativo (despacho decisório) e conhecer apenas dos pontos diretamente vinculados aos fundamentos da decisão de não deferimento do pedido.

Todas as questões levantadas pelo recorrente não relacionadas ao ponto fundamental da decisão não devem ser conhecidas.

Fl. 5 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

O artigo 26 da Lei 9.430/1996 trata o enquadramento da apuração pelo Lucro Presumido, sendo que a opção a este regime se manifesta com o primeiro pagamento ou a única quota do primeiro período de apuração do ano-calendário:

"Art.26.A opção pela tributação com base no lucro presumido será aplicada em relação a todo o período de atividade da empresa em cada ano-calendário.

§1º A opção de que trata este artigo será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário." (grifei)

A Receita Federal do Brasil não adota qualquer procedimento de aprovação prévia de qualquer empresa que pretenda aderir ao regime do Lucro Presumido. Deve a recorrente observar a legislação atinente à sua atividade econômica e, se entender que pode optar pelo Lucro presumido e com benefícios previstos em lei, deve assim proceder.

Poderá o Fisco, em eventual procedimento de fiscalização, verificar se o enquadramento adotado pela recorrente está ou não adequado à legislação. Tarefa que não cabe a este Conselho neste presente momento, pois a motivação do despacho decisório é única: falta de saldo de pagamento do recolhimento via DARF visto estar totalmente alocado a débito.

Portanto, por entender que não cabe a este Conselho discutir nos presentes autos o enquadramento tributário da recorrente na categoria de prestador de serviços hospitalares, pois esta questão não é o fundamento do despacho decisório combatido, concluo pelo não conhecimento do recurso voluntário neste ponto.

Importante esclarecer: ainda que conhecido este ponto suscitado pela recorrente e até mesmo provido, nenhuma repercussão teria no resultado do julgamento, pois a questão aqui tratada é objetiva: existência ou não de saldo de pagamento.

DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO

Quanto ao indébito tributário, entendo que assiste razão à recorrente.

Devemos observar que a DCTF de nº 0000.100.2001.70735395 transmitida em 09/11/2001 informava o débito de IRPJ do 2º trimestre de 2001 no valor de R\$ 1.466,80, conforme se vê às e-fls. 28.

No dia 22 de Agosto de 2005, nove meses antes de transmitir o PER 07820.13149.110506.1.2.04-4072, a recorrente envia a DCTF retificadora 0000.100.2005.61921927 excluindo o débito de IRPJ, como se percebe no extrato juntada pela própria DRJ às e-fls. 36/38.

A DCTF retificadora ativa nº0000.100.2005.12236270, transmitida em 18/11/2005, manteve a exclusão do débito de IRPJ.

Assim, entendo que a despeito dos sistemas da RFB não terem processado a alteração dos débitos anteriormente informados, é fato que a recorrente retificou a DCTF não só antes do despacho decisório de e-fls 21 (emitido em 03/01/2012) como antes do próprio pedido de restituição (PER), que foi transmitido em 11 de maio de 2006.

Fl. 6 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

A DCTF 0000.100.2005.12236270, encontrava-se aceita e ativa quando do julgamento do recurso pela DRJ e portanto, também encontrava-se ativa no momento da emissão do despacho decisório recorrido.

A análise eletrônica do pedidos de restituição centra-se basicamente na verificação de saldo de pagamentos nos sistemas da RFB. Estes saldos de pagamentos podem ocorrer se um recolhimento está vinculado a um débito em valor inferior ao valor recolhido. Se há retificação da DCTF reduzindo, ou como no presente caso, excluindo o débito, o saldo de pagamento é evidente.

Entendo que a DCTF retificadora 0000.100.2005.12236270 (e-fls. 39/41) é a prova suficiente para demonstrar o indébito tributário, pois:

1. Retificou a DCTF original, excluindo o débito antes vinculado ao pagamento;
2. Esta retificação é anterior ao despacho decisório e ao próprio pedido de restituição;
3. Por algum erro não esclarecido, os sistemas da RFB não atualizaram as informações do débito antes informado na DCTF original e agora excluído pela DCTF retificadora.

Assim, se os sistemas da RFB tivessem atualizado seus bancos de dados com a nova DCTF, este contencioso administrativo sequer teria sido iniciado.

Portanto, voto por dar parcial conhecimento do Recurso Voluntário, afastando a preliminar suscitada e, no mérito, dar-lhe provimento, reconhecendo o crédito solicitado no PER 07820.13149.110506.1.2.04-4072.

É como voto.

Rafael Zedral – Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Aílton Neves da Silva - Redator designado

Não obstante o voto do I. conselheiro, peço vênia para dele discordar em relação ao mérito.

Em síntese, duas questões são alvo de debate nos autos. A primeira é dirimir se este Colegiado poderia perquirir acerca da escoreição do auto enquadramento fiscal do contribuinte na DCTF, na categoria de prestador de serviços hospitalares, para o efeito de reconhecer, ou não, o direito creditório pretendido no PER/DCOMP 07820.13149.110506.1.2.04-4072, eis que esta circunstância não constou como fundamento no Despacho Decisório Eletrônico (DDE) denegatório do pedido de restituição; a segunda, é saber se a DCTF retificada tempestivamente teria, pura e simplesmente, valor probatório incondicional para o efeito de reduzir o saldo de tributo a pagar no período-base examinado e caracterizar o suposto indébito.

Fl. 7 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

As duas questões estão diretamente imbricadas à retificação de DCTF para diminuir o saldo de tributo devido em relação ao informado na declaração retificada, em razão do auto enquadramento do contribuinte na categoria de prestador de serviços hospitalares, o que, de acordo com a legislação regente da matéria, lhe conferiria o direito à aplicação reduzida dos percentuais de 8% e 12 % para fins de determinação das bases de cálculo respectivamente do IRPJ e CSLL, legitimando, assim, o crédito pretendido.

Inicialmente, cabe destacar que não se questiona aqui o fato de a DCTF retificadora ter natureza de declaração constitutiva de crédito tributário e gozar de presunção de legitimidade, eis que tem valor de confissão extrajudicial de dívida, na forma da legislação vigente. Entretanto, entende-se que esta presunção não assume caráter absoluto, podendo ser elidida em determinados casos, especialmente quando a DCTF vise a reduzir tributo regular e anteriormente lançado. É o que diz o parágrafo primeiro do artigo 147 do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

(...)

Já o reconhecimento de direito creditório previsto no artigo 165 do CTN fica na dependência de prova de crédito líquido e certo. O crédito é certo quando não há dúvida relativa à sua existência e é líquido quando é conhecido o seu exato valor (IN RFB nº 1.300, de 2012).

Vê-se, portanto, que a legislação condiciona o direito à restituição de tributos à comprovação da liquidez e certeza do crédito. No caso dos autos, a circunstância que deu origem ao suposto crédito e serviu de lastro à retificação da DCTF (auto enquadramento do contribuinte na categoria de prestador de serviços hospitalares) não restou sobejamente provada na avaliação do órgão julgador de primeira instância, o qual serviu-se dos argumentos a seguir colacionados para declarar a improcedência do pleito do contribuinte:

(...)

7. A Manifestante questiona o Despacho Decisório, afirmando que obteve reconhecido o direito de se enquadrar no conceito de "serviços hospitalares", para a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, e, ainda, de utilizar, de forma retroativa, os percentuais de 8% e 12%, respectivamente, em vez do percentual de 32% originalmente imputado – conforme Processo de consulta n.º 15249.000060/200429.

7.1. Com efeito, a Solução de Consulta nº 142 SRRF/ 10ª RF/Disit de 31 de maio de 2004, relativa ao processo nº 15249.000060/200429 (interessado: CGC CENTRO DE GINECOLOGIA E CITOLOGIA LTDA – CNPJ: 94.310.208/000150), prevê a possibilidade de aplicação de 8% e 12%, respectivamente, na determinação das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, em vez de 32%.

7.2. No entanto, a conclusão da referida Solução de Consulta, na sua sequência, ressalva que devem ser observados certos requisitos, senão vejamos:

(...)Conclusão

7. Diante de todo exposto, conclui-se que para fins de determinação da base de cálculo presumida do IRPJ e da CSLL, podem ser aplicados os percentuais de 8% (oito por cento) e de 12 % (doze por cento), respectivamente, sobre a receita bruta relativa à

Fl. 8 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11080.931293/2011-11

prestação de serviços relacionados à investigação, diagnóstico, e tratamento de patologias e disfunções ginecológicas, **desde que sejam atendidos** os requisitos incluídos no ADI SRF n.º 18, de 2003. (grifamos)

8. Por oportuno, registre-se que, nos termos do artigo 165, inciso I combinado com o artigo 170, ambos do Código Tributário Nacional, a restituição e/ou compensação de débitos tributários somente podem ser efetuadas mediante existência de créditos líquidos e certos dos interessados frente à Fazenda Pública.

8.1. É de se observar que, no presente caso, mantém-se a necessidade de comprovação documental do quanto determinado pela Solução de Consulta n.º 142/2004 (ou seja, atendimento dos requisitos nela incluídos). Dispõe Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 18, de 23 de outubro de 2003:

Art. 1º Para fins do disposto no art. 15, §1º, III, "a" da Lei n.º 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.

(grifamos)

8.2. Assim, somente por meio da apresentação de documentação hábil da condição de prestadora de serviços hospitalares nas condições autorizadas, bem como da escrituração contábil/fiscal do período, em especial, entre outros, os Livros Diário e Razão, e respectivos documentos de respaldo (em obediência ao disposto no art. 16 do Decreto n.º 70.235/72), poder-se-ia evidenciar o pagamento indevido, conforme definido no art. 165 do CTN.

8.3. Observe-se, ainda, que, em consonância com a legislação acima citada, consta das “Orientações para apresentação de manifestação de inconformidade” (disponível ao Contribuinte a partir da ciência da não homologação do crédito no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil), a instrução de que a Manifestação de Inconformidade **deve mencionar** os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas que possuir**, como, por exemplo, comprovação de que o recolhimento indicado como crédito foi efetuado de forma indevida, em face do atendimento aos requisitos apontados na Solução de Consulta n.º 142/2004, nos termos do ADI SRF n.º 18, de 2003.

(...)

8.5. Ou seja, no presente caso, caberia à Manifestante demonstrar documentalmente o cumprimento do disposto na referida Solução de Consulta n.º 142 SRRF/10ª RF/Disit de 31 de maio de 2004, além da comprovação contábil-fiscal.

8.6. Ademais, conforme o art. 16 do Decreto n.º 70.235/72, o prazo para apresentação de provas documentais visando a esclarecer eventual equívoco consubstanciado em ato da Administração finda no prazo previsto para a apresentação da Manifestação de Inconformidade, precluindo o direito de o Contribuinte fazê-lo em outra oportunidade.

Fl. 9 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

Em que pese as considerações do acórdão recorrido a respeito da falta de comprovação da condição de prestador de serviços hospitalares do contribuinte, constato que, objetivamente, só lhe foi dado o conhecimento amplo e detalhado dos documentos que seriam necessários a justificar seu enquadramento naquela atividade no momento da ciência do acórdão recorrido, eis que o DDE não trouxe qualquer informação nesse sentido, muito embora daí não se possa concluir que houve prejuízo irreparável ao direito de defesa do contribuinte, o qual desde o momento da apresentação de sua peça defensiva inaugural, teceu narrativa contendo fatos e argumentos jurídicos que denotaram exato conhecimento da imputação que constituiu o motivo de indeferimento de seu pleito pelo DDE, conforme pode ser observado nos excertos seguintes extraídos sua Manifestação de Inconformidade:

(...)

A manifestante é típica prestadora de serviços hospitalares, devendo, portanto, apurar o IRPJ no regime de lucro presumido utilizando como base de cálculo o percentual de 8% da sua receita bruta, conforme prevê o art. 15, § T, III, "a", da Lei nº 9.249/95.

A fim de obter o reconhecimento da Receita Federal do Brasil sobre o procedimento adotado pela contribuinte para apuração do IRPJ, a manifestante formulou consulta fiscal, ocasião em que o fisco, através da Solução de Consulta SRF nº 142, de 31 de maio de 2004, emitiu o seguinte parecer:

(...)

A decisão acima colacionada fez com que a contribuinte apurasse créditos dos períodos anteriores à consulta, quando já enquadrada no tratamento favorecido aos prestadores de serviços hospitalares, pois efetuava a apuração do IRPJ e CSLL sobre o percentual de 32%, sendo que deveria apurar o IRPJ sobre o percentual de 8% da receita bruta.

(...)

Assim, devido à redução do percentual da base de cálculo do imposto, a contribuinte apurou a existência de crédito de IRPJ no período de setembro/2001 no montante de R\$ 1.100,09 (um mil e cem reais e nove centavos), requerendo a sua devida restituição.

Dessa forma, diante da certificação dada pelo próprio fisco do caráter hospitalar dos serviços prestados pela manifestante e, por contingência, ser o IRPJ da contribuinte devido sobre uma base de cálculo de 8% da receita bruta, não pode ser negado o pedido de restituição dos valores indevidamente pagos, pois, se assim fosse, estaria claramente demonstrado o caráter arrecadatório da Administração Pública, o que é constitucionalmente defeso pelo ordenamento jurídico pátrio.

Sob essa perspectiva (a de que o Recorrente só tomou conhecimento detalhado dos documentos necessários ao reconhecimento de seu direito quando da ciência do acórdão recorrido), o indeferimento sumário do pedido de restituição pelo acórdão de Manifestação de Inconformidade levou à preclusão do direito de juntada na instância recursal dos documentos naquele referenciados que poderiam justificar o crédito suplicado. Assim, mesmo que tais documentos fossem agora colacionados, eventual julgamento sob tais condições implicaria inevitável supressão de instância e violação ao princípio do duplo grau de jurisdição administrativa.

Nesse quadro, para que não se corra o risco de ser alegado no futuro eventual cerceamento do direito de defesa do Recorrente, entendo que a melhor solução ao caso é dar a este nova oportunidade para apresentação da memória de cálculo e documentos que possam

Fl. 10 da Resolução n.º 1002-000.096 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.931293/2011-11

comprovar inequivocamente seu enquadramento como prestador de serviços hospitalares no período-base examinado nos autos, especialmente aqueles consignados no acórdão recorrido.

Por todo o exposto, meu voto é no sentido de converter o presente julgamento em diligência à Unidade de Origem, a fim de que seja aferido se o contribuinte enquadra-se no conceito legal de prestação de serviços hospitalares e se houve efetiva prestação desta atividade no período-base examinado nesses autos, bem como seja efetuado o cálculo de eventual saldo de crédito a que faria jus o contribuinte decorrente da comprovação do exercício desta atividade, devendo a Unidade de origem intimá-lo a apresentar todos os documentos que entender necessários ao deslinde da questão e ressaltando-lhe o direito de apresentação de documentos que entenda pertinentes e possam conferir certeza e liquidez ao direito de crédito pretendido

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva