



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13603.720850/2014-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.282 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de março de 2023
Recorrente HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

MATÉRIA NÃO RECORRIDA. DEFINITIVA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, restando o questão definitiva sobre a mesma.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. ILEGITIMIDADE.

Conforme entendimento sumulado por este Tribunal administrativo, a contribuinte principal não possui legitimidade para questionar a responsabilidade solidária imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado.

RECURSO DESTITUÍDO DE PROVAS.

O recurso deverá ser instruído com os documentos que fundamentem as alegações do interessado. É, portanto, ônus do contribuinte a perfeita instrução probatória.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO DE 15% INCIDENTE SOBRE O VALOR DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

Quando do julgamento do Recurso Extraordinário 595838, afetado pela repercussão geral (Tema 166), o STF declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Portanto, é inconstitucional a contribuição previdenciária de 15% que incide sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer dos recursos voluntários apresentados pelas responsáveis solidárias, seja em razão de sua intempestividade, seja em razão da falta de impugnação da exigência. Quanto ao Recurso Voluntário apresentado pelo contribuinte, dar-lhe parcial provimento para afastar o crédito tributário decorrente dos levantamentos AN, AO (ambos cooperativas), AF, AH (ambos pró-

labore/honorários) e AJ (pessoa física contribuinte individual), todos relativos ao AI n.º 51.036.683-0.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recursos Voluntários de fls. 1503/1508 (PDF – 1133/1138) e 1516/1521 (PDF – 1146/1151), interpostos contra decisão da DRJ em Curitiba/PR de fls. 1468/1484 (PDF - 1098/1114), a qual julgou parcialmente procedente o lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, conforme descrito nos AIs n.º 51.036.683-0 (patronal, SAT/RAT e cooperativas – fls. 04/22), n.º 51.036.684-8 (segurados – fls. 23/33) e n.º 51.036.685-6 (retenção prestação de serviços com cessão de mão de obra – fls. 34/47), além da multa por descumprimento de obrigação acessória (deixar de lançar em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias – CFL 34) objeto do AI n.º 51.036.682-1 (fl. 03), todos lavrados em 15/05/2014, referente ao período de 01/2010 a 12/2010, com ciência da RECORRENTE em 28/05/2014, conforme assinatura do contribuinte nos próprios autos de infração.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo se encontra no valor histórico de R\$ 36.256,86, R\$ 854.752,13, R\$ 33.605,12 e R\$ 471.690,62 acrescido de juros (até a lavratura) e multa de mora, totalizando um valor de R\$ 1.396.304,73.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 55/83), o presente lançamento pode ser resumido da seguinte forma:

I) Auto de Infração de Obrigações Acessórias – AIOA – DEBCAD n.º 51.036.682-1 – Código de Fundamentação Legal - CFL 34.

a) Por ter deixado a empresa de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, conforme previsto na Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, artigo 32, inciso II, combinado com o artigo 225, inciso II, e parágrafos 13 a 17 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999.

[...]

II) Auto de Infração de Obrigações Principais – AIOP DEBCAD n.º 51.036.683-0 referente a contribuições destinadas à Previdência Social, relativas à parte da empresa, conforme discriminado a seguir:

a) incidentes sobre salários de contribuições pagos a segurados empregados, não declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia de Tempo de Serviços e Informações à Previdência Social – GFIP (...) [levantamentos “AA – FP X GFIP COM GPS MENOR Q DECL” e “AC – FP X GFIP COM GPS MAIOR Q DECL”]

[...]

b) referentes a diferenças correspondentes a valores de salário família pagos indevidamente pelo SP (...) [levantamento “AE – SF PAGO A MAIOR”]

[...]

c) incidentes sobre retiradas pagas e apuradas na contabilidade do SP, não declaradas em GFIP (...) [levantamento “AF – RETIRADAS NÃO DECLARADAS GFIP”]

[...]

d) incidentes sobre honorários de diretoria pagos e escriturados na conta sob o código nº 3599 (...) [levantamento “AH – HONORÁRIOS NÃO DECL EM GFIP”]

[...]

e) incidentes sobre pagamentos efetuados a pessoas físicas, conforme escrituração na contabilidade do SP na conta sob o código nº 4469 [levantamento “AJ – PAGAMENTOS A PF CONF CONT”]

[...]

f) incidentes sobre pagamentos efetuados a pessoas físicas, conforme declarado em DIRF pelo SP [levantamento “AL – PAG A CI CONF DIRF”] *[Obs: valores arbitrados: a falta de contabilização desses valores pagos a pessoas físicas foi que gerou a multa CFL 34]*

[...]

g) referentes a contribuições devidas sobre pagamentos à Cooperativa de Trabalho Médico de Contagem – COOPERCON, não declaradas em GFIP pelo SP [levantamento “AN – PAGAMENTOS A COOPERCON”]

[...]

h) referentes a contribuições devidas sobre pagamentos à Cooperativa de Trabalho Médico UNIMED não declaradas em GFIP pelo SP [levantamento “AO – PAGAMENTOS A COOP UNIMED”]

[...]

III) Auto de Infração de Obrigações Principais – AIOP DEBCAD nº 51.036.684-8 referente a contribuições destinadas à Previdência Social, relativas à parte de segurados, não descontadas dos mesmos, conforme discriminado a seguir:

a) incidentes sobre salários de contribuições pagos a segurados empregados, não declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia de Tempo de Serviços e Informações à Previdência Social – GFIP...

[...]

b) incidentes sobre retiradas pagas e apuradas na contabilidade do SP, não declaradas em GFIP...

[...]

c) incidentes sobre honorários de diretoria pagos e escriturados na conta sob o código n.º 3599...

[...]

d) incidentes sobre pagamentos efetuados a pessoas físicas, conforme escrituração na contabilidade do SP na conta sob o código n.º 4469...

[...]

e) incidentes sobre pagamentos efetuados a pessoas físicas, conforme declarado em DIRF pelo SP...

[...]

Por tal conduta, prevista no inciso I do artigo 337-A do Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal, incluído pela Lei n.º 9.983 de 2000, a fiscalização emite Representação Fiscal para Fins Penais a ser encaminhada ao Ministério Público em conformidade com o disposto no artigo 66 do Decreto-Lei n.º 3.688, de 3 de outubro de 1941, publicado no Diário Oficial da União – DOU de 3 de outubro de 1941 e no inciso VI – artigo 116 da Lei n.º 8.112 de 11 de dezembro de 1990, publicada no DOU de 12 de dezembro de 1990.

IV) Auto de Infração de Obrigações Principais – AIOP DEBCAD n.º 51.036.685-6 referente a contribuições devidas pelo SP, correspondentes a retenção de 11% sobre os valores de prestações de serviços com cessão de mão de obra – CMO realizadas pelos prestadores de serviços a seguir discriminados, as quais não foram retidas [fls. 65/79]:

a) CAMARGOS PEDROSA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA – CNPJ 42.784.462/0001-97

(...)

b) LANNA E CERQUEIRA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA – CNPJ 06.306.025/0001-02

(...)

c) SERVIÇOS AVANÇADOS DE TERAPIA INTENSIVA LTDA – CNPJ 11.815.525/0001-00

(...)

d) SERVIÇOS DE PATOLOGIA REUNIDOS S/C LTDA – CNPJ 18.568.063/0001-04

(...)

e) OXION HOSPITAL DIA ONCOLOGIA LTDA – CNPJ 05.384.186/0001-43

(...)

f) CENTRO MINEIRO DE MEDICINA DO SONO LTDA – CNPJ 09.452.433/0001-52

(...)

g) ANGIOCÁRDIO LTDA – CNPJ 22.735.641/0001-27

(...)

h) RADIOLÓGICA SANTA RITA LTDA – CNPJ 21.123.138/0001-58

(...)

i) INSTITUTO OCULAR LTDA – CNPJ 05.276.960/0001-00

(...)

j) SERVIÇOS DE HEMATOLOGIA E HEMOTERAPIA LTDA – CNPJ 19.418.169/0001-94)

Em relatório fiscal, também é disposto acerca da existência de Grupo Econômico de Fato, pois após exame de documentos disponibilizados houve a constatação que se está diante de um grupo de empresas com direção, controle e administração exercidos direta ou indiretamente pelo mesmo grupo de pessoas, tendo em vista que o presidente da empresa fiscalizada, Reginaldo Teofanes Ferreira de Araújo é também administrador da ASSOCIAÇÃO DOS HOSPITAIS DE MINAS GERAIS e sócio administrador da empresa SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA, além de que o diretor da empresa fiscalizada, Cleverson Martins Kill, é também sócio administrador da empresa SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA.

Portanto, diante da constatação de um grupo de empresas com direção, controle e administração exercidos direta ou indiretamente pelo mesmo grupo de pessoas, constituindo um GRUPO ECONÔMICO DE FATO, compõem o polo passivo da presente ação fiscal:

- HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S.A - CNPJ: 23.237.142/0001-72
- SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA – CNPJ 04.162.454/0001-10
- ASSOCIAÇÃO DOS HOSPITAIS DE MINAS GERAIS – CNPJ 17.241.118/0001-04
- SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA – CNPJ 86.896.461/0001-00

Os termos de sujeição passiva solidária se encontram às fls. 84/101.

Impugnação

A RECORRENTE principal, HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A, apresentou sua impugnação, de fls. 1019/1043 (PDF – 649/673), em 27/06/2014. A ASSOCIAÇÃO DE HOSPITAIS DE MINAS GERAIS – AFMG apresentou sua impugnação, de fls. 1403/1410 (PDF - 1033/1040), em 01/07/2014, enquanto a SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA apresentou sua impugnação, mediante postagem (fl. 1438 - PDF 1068), de fls. 1440/1443 (PDF - 1070/1073), em 09/07/2014.

Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Curitiba/PR, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

Razões apresentadas pelo sujeito passivo

3. O Contribuinte foi regularmente cientificado em 28/05/2014 (fls. 3, 4, 23 e 34), na pessoa de seu representante legal (Presidente), tendo apresentado a impugnação de fls. 649 a 673, em 27/06/2014, nos seguintes termos:

a) “destes 4 (quatro) AI's, o Requerente irá efetivar ao pagamento integral dos de n.º 51.036.682-1 (obrigação acessória) e 51.036.684-8 (obrigação principal na condição de responsável tributário). E parcialmente do AI n.º 51.036.683-0. Todo o restante será objeto da presente impugnação” (sic);

b) o prazo para apresentação da impugnação ao lançamento encerra-se em 27/06/2014 (sexta-feira), sendo tempestiva, portanto, a impugnação apresentada até essa data;

c) inexistente formação de Grupo Econômico a justificar a inclusão no feito de pessoas jurídicas estranhas ao Autuado. “A fundamentação da fiscalização repousa única e exclusivamente no fato do Diretor Presidente do Requerente, Dr. Reginaldo Teófanos Ferreira de Araújo, ser o representante legal da PJ Serviços Avançados de Diagnósticos Ltda. e, também, estar na presidência da Associação dos Hospitais de Minas Gerais. E do Diretor Técnico da Requerente, Dr. Cleverton Martins Kill, constar para a Receita Federal como representante legal da Sociedade Médica do Hospital e Maternidade Santa Rita Ltda”;

d) afirma que a tese defendida pelo Fisco de que a simples confusão de representantes legais impõe a existência de grupo econômico, não encontra ressonância na legislação brasileira e, tampouco, na doutrina e jurisprudência, transcrevendo artigo de João Guilherme de Moura Rocha Parente Muniz, Sobre o Conceito de Grupo Econômico no Direito Brasileiro, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e diversas Resoluções do Conselho Federal de Medicina, acerca do conceito e função do Diretor Clínico e Diretor Técnico;

e) em relação ao Auto de Infração n.º 51.036.683-0:

- os valores de salário família constantes do MANAD destoam dos valores pagos pelo Hospital, sendo que “os valores compensados no sistema foram exatamente os constantes dos demonstrativos de pagamento em anexo, não havendo qualquer saldo devedor”.

- em relação à remuneração da diretoria, a fiscalização somou os valores escriturados na conta passivo (3599) com a conta de despesa (4044), sendo a primeira o valor líquido e a segunda o valor bruto sobre o qual incidiu a contribuição previdenciária, incorrendo em bitributação ao exigir pagamento sobre honorários líquidos, já tributados;

- a contribuição sobre a remuneração paga a pessoas físicas foi devidamente recolhida à época, conforme documentos que anexa, esclarecendo que “tais pagamentos foram feitos em conjunto com os recolhimentos retidos dos empregados”;

- a contribuição de 15% sobre o valor bruto das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços por cooperativas de trabalho foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n.º 595.838/SP), inexistindo previsão legal para o seu recolhimento, “em flagrante ofensa ao Princípio da Estrita Legalidade Tributária, insculpido no art. 150, inciso I, da Constituição Federal”;

f) em relação ao Auto de Infração n.º 51.036.685-6:

- importa salientar que ainda que houvesse a obrigação de retenção por parte do tomador de serviços, é dever do credor comprovar ou ao menos informar que não houve pagamento por parte do prestador (Contribuinte), sob pena de incorrer em bitributação,

uma vez que “Na relação jurídica tributária o sujeito passivo ou é o contribuinte ou é o tomador, nunca os dois ao mesmo tempo”;

- ainda que a Lei nº 9.711/98 tenha imputado a obrigação exclusiva do tomador de recolher os 11% (onze por cento) quando da prestação de serviços com cessão de mão de obra, podendo o prestador compensar os valores retidos, cabe ao Fisco verificar se não houve o efetivo recolhimento do tributo pelo contribuinte, quando o tomador deixar de fazê-lo.

No caso presente, “se não houve retenção por parte do tomador, mas houve o efetivo recolhimento por parte do contribuinte, não há que se falar em descumprimento da obrigação principal, mas apenas da obrigação acessória”, sob pena de bitributação;

- em relação às empresas prestadoras de serviço, em geral, sustenta o Contribuinte a inexistência de cessão de mão de obra, não havendo que se falar em responsabilidade tributária e, conseqüentemente, em retenção. No caso das empresas Lanna e Cerqueira Serviços Médicos Ltda e Serviços Avançados de Terapia Intensiva Ltda, os serviços foram prestados pelos próprios sócios – médicos – profissionais de profissão regulamentada por legislação federal. Em relação às empresas Serviços de Patologia Reunidos S/C Ltda e Radiológica Santa Rita Ltda houve a retenção, estando extinta a obrigação. No que se refere a Oxion Hospital Dia Oncologia Ltda, afirma que não houve prestação de serviços em 2010, sendo que os pagamentos efetuados no exercício se referem a 2009, conforme documentos que anexa. No caso das empresas Centro Mineiro de Medicina do Sono Ltda, Angiocárdio Ltda, Instituto Ocular Ltda e Serviços de Hematologia e Hemoterapia Ltda, os serviços foram prestados pelos sócios, sem empregados, no estabelecimento do prestador, além do que, afirma que o Fisco confunde arrendamento com locação, embora institutos distintos;

g) ao final, o Contribuinte requer o provimento da impugnação para anular os lançamentos, julgando extinto o crédito tributário e, havendo débito pendente, “seja concedida anistia com relação às multas e juros, ou que a penalidade pecuniária seja convertida em advertência”.

Razões apresentadas pelo sujeito passivo solidário Associação de Hospitais de Minas Gerais (AHMG)

4. A **AHMG** foi cientificada do Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 2, em 28/05/2014 (fls. 90/91), na pessoa de seu representante legal (administrador), apresentando impugnação às fls. 1033 a 1040, em 01/07/2014, na qual, após breve relato dos fatos, esclarece ser uma entidade de classe sem fins lucrativos, representando, atualmente, 200 (duzentos) hospitais mineiros, sendo sua Diretoria Executiva (triênio 2014/2017) composta, predominantemente, por médicos, os quais prestam serviços em diversos hospitais.

4.1. Afirma que “em virtude do Dr. Reginaldo Teófanos Ferreira de Araújo ser Presidente tanto da Associação Impugnante, como da empresa contribuinte”, a Fiscalização presumiu a existência de um grupo econômico de fato, formado por essas empresas. Contudo, não bastam meras presunções para imposição de responsabilidade tributária solidária preconizada no art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91. “Tal responsabilização está submetida à manifesta **demonstração, lastreada em provas concretas**, da existência do grupo econômico, cujo ônus é da Fiscalização (artigos 143 e 149 do CTN)”.

4.2. Também sustenta a Impugnante que para a caracterização de um grupo econômico “é crucial que as empresas estejam interligadas seja pelo mesmo ramo econômico, pelos mesmos sócios, sendo umas destinatárias das rendas obtidas pelas outras”, sendo esse o entendimento defendido pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de Belo Horizonte/MG, conforme ementa que transcreve.

4.3. Questiona, ainda, a imputação de responsabilidade tributária, por entender que essa somente é válida se respeitados os limites impostos pelo art. 128 do CTN (vinculação ao fato gerador), bem como a utilização do art. 124 do CTN para fundamentar a inserção da Associação como sujeito passivo solidário.

4.4. Requer, ao final, seja a impugnação provida, com a consequente revisão do Auto de Infração para que seja excluída do pólo passivo da obrigação tributária.

Razões apresentadas pelo sujeito passivo solidário Sociedade Médica do Hospital e Maternidade Santa Rita Ltda.

5. A **Sociedade Médica do Hospital e Maternidade Santa Rita Ltda**, cientificada do Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 1, em 04/06/2014 (fls. 1029 e 1031), apresentou impugnação às fls. 1070 a 1073, em 10/07/2014, alegando, em síntese, que:

a) não possui qualquer vínculo administrativo com a atuada principal, sendo mera prestadora de serviços e, como tal, “não possui qualquer interesse na situação que constituiu o fato gerador da obrigação, pois, incompatível com sua competência na relação que mantém com a atuada”;

b) alega a incompetência do auditor-fiscal para auditar livros contábeis, o qual “não cuidou de fazer constar no referido auto de infração seu nº de registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade, o que viola o Código de Ética do Contabilista, uma vez que a capacidade técnica para se valer de análise das escritas contábeis são regidas pelo respectivo Conselho de Classe”. Invoca os arts. 25 e 26 do Decreto-lei nº 9.295, de 1946, bem como a Resolução CFC nº 560/83, que dispõem sobre as prerrogativas profissionais dos Técnicos em Contabilidade e bacharéis em Ciências Contábeis, para justificar a decretação de nulidade da atuação e do Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 1;

c) no mérito, afirma que o auditor presumiu a solidariedade da Impugnante pelo simples fato de o diretor clínico da atuada principal, Dr. Cleverson Martins Kill, constar no quadro de sócios da suposta responsável solidária no cadastro da RFB. Todavia, este não exerce qualquer atividade de gerência junto à atuada principal, sendo somente diretor clínico para cumprir uma exigência do Conselho Regional de Medicina;

d) conclui a Impugnante, requerendo o cancelamento do débito fiscal reclamado e a nulidade do Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 1.

6. O sujeito passivo solidário Serviço de Diagnóstico Ltda. Não apresentou impugnação ao presente Auto de Infração, no prazo legal.

7. Em face da impugnação parcial apresentada pelo Autuado (HMSR), a parcela não litigiosa do crédito foi transferida para o processo nº 13603.721461/2014-86 (despacho à fl. 1064)

8. É o relatório.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Curitiba/PR julgou parcialmente procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 1468/1484 – PDF 1098/1114):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

NULIDADE. DESCABIMENTO.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

GRUPO ECONÔMICO. VÍNCULO DE COORDENAÇÃO OU SUBORDINAÇÃO.

Considera-se grupo econômico o conjunto de empresas que, ligadas por vínculo de coordenação ou subordinação, atuam em sincronia com o intuito de lograr maior eficiência em sua atividade.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. RESPONSABILIDADE.

São solidariamente obrigadas as pessoas que têm interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal e aquelas expressamente designadas por lei.

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. CARACTERIZAÇÃO.

Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A DRJ entendeu por excluir a Associação dos Hospitais de Minas Gerais (AHMG) do polo passivo solidário da presente ação fiscal, tendo em vista a ausência de elementos que configurem o vínculo de solidariedade, pois, diferente dos demais responsáveis solidários, cuja sede é o endereço do próprio sujeito passivo (Hospital e Maternidade Santa Rita S/A, em Contagem/MG), a associação está estabelecida em Belo Horizonte, é uma entidade de classe sem fins lucrativos, tem finalidade e atividades totalmente distintas daquelas atribuídas ao Autuado, representa mais de duzentos hospitais mineiros e sua Diretoria Executiva, eleita por um período de três anos, é composta por médicos que prestam serviços em diversos hospitais.

Da mesma forma, entendeu a DRJ ser indevido o lançamento correspondente a retenção de 11% sobre os valores de prestações de serviços realizados pela empresa Serviços Avançados de Terapia Intensiva Ltda., por essa ter constado nas notas fiscais a informação “Dispensada retenção do INSS recolhido pelos sócios”, cumprindo assim o disposto no §2º (parte final) do art. 120 da Instrução Normativa RFB nº 971/2009, de modo a dispensar o contratante (hospital) de efetuar a referida retenção (11%).

Assim, o crédito foi retificado para o valor de R\$ 293.976,34 (valor do principal) acrescido de multa de ofício e juros de mora, como abaixo demonstrado:

18. Tendo em vista que, em relação à pessoa jurídica **Serviços Avançados de Terapia Intensiva Ltda**, o Impugnante estava dispensado de efetuar a retenção de 11% sobre as notas fiscais de prestação de serviço emitidas pela contratada, conforme antes exposto (itens 17.6 e 17.7), deve ser excluído do **AI DEBCAD 51.036.685-6** o levantamento **AR – RETENÇÃO CMO C**, nas competências 07 a 12/2010, como segue:

COMP.	LEVANTAMENTO	VALOR LANÇADO (R\$)	VALOR DEVIDO (R\$)
07/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	31.363,20	0,00
08/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	16.183,20	0,00
09/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	16.156,80	0,00
10/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	15.681,60	0,00
11/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	15.864,18	0,00
12/2010	AR–RETENÇÃO CMO C	15.594,48	0,00
		110.843,46	0,00

18.1. Em decorrência da exclusão do levantamento **AR-RETENÇÃO CMO C**, o **AI DEBCAD 51.036.685-6** fica assim retificado:

COMP.	VLR LANÇADO (R\$)	VALOR EXCLUÍDO (R\$)	VALOR DEVIDO (R\$)
01/2010	8.131,08	0,00	8.131,08
02/2010	2.088,67	0,00	2.088,67
03/2010	2.173,16	0,00	2.173,16
04/2010	2.107,33	0,00	2.107,33
05/2010	11.887,47	0,00	11.887,47
06/2010	8.102,51	0,00	8.102,51
07/2010	56.843,71	31.363,20	25.480,51
08/2010	25.120,23	16.183,20	8.937,03
09/2010	18.074,14	16.156,80	1.917,34
10/2010	31.960,51	15.681,60	16.278,91
11/2010	26.178,18	15.864,18	10.314,00
12/2010	33.515,13	15.594,48	17.920,65
TOTAL	226.182,12	110.843,46	115.338,66

Do Recurso Voluntário

A RECORRENTE, devidamente intimada da decisão da DRJ em 10/06/2015, conforme AR de fl. 1499 (PDF – 1129), juntamente com o sujeito passivo solidário **SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA**, intimado na mesma data, à fl. 1501 (PDF – 1131), apresentaram o recurso voluntário de fls. 1503/1508 (PDF – 1133/1138), em 09/07/2015. Os demais sujeitos passivos solidários **SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA** e **ASSOCIAÇÃO DOS HOSPITAIS DE MINAS GERAIS** (excluída do polo passivo pela DRJ), também foram intimados em 10/06/2015, às fls. 1500 (PDF – 1130) e (PDF – 1132), tendo a primeira apresentado recurso voluntário fls. 1516/1521 (PDF – 1146/1151), em 13/07/2015.

Recurso voluntário interposto pelo HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A e pelo passivo solidário SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA (peça única)

Alega que inexistente qualquer grupo econômico entre os devedores solidários desta Autuação, mas sim, uma pluralidade de atividades, mas sem qualquer correlação societária e de benefício financeiro entre elas.

Entende que com a Exclusão da Associação dos Hospitais do Estado de Minas Gerais, na qual o Dr. Reginaldo Teófanos é o presidente, não há motivos para se manter a

empresa de Serviços de Diagnósticos Ltda., além de que, o fato de a empresa estar sediada dentro da estrutura hospitalar do Hospital e Maternidade Santa Rita S/A em nada comprova a existência de qualquer grupo econômico.

Da mesma forma, alega que a lei só será válida se previr imputação de responsabilidade a pessoa que, vinculada ao fato gerador, tenha controle da situação para impedir de imediato sua própria oneração. Caso contrário, a invalidade do dispositivo decorre de sua incompatibilidade com os princípios especificados no art. 128 do CTN.

Portanto, conclui que, no presente caso, a atribuição de vinculação se deu exclusivamente pela suposição da fiscalização de que as empresas configuram o mesmo grupo econômico, motivo pelo qual tal argumento é imprestável para a manutenção de responsabilidade solidária, já que não vinculado ao fato gerador, como expressamente dispõe o art. 128 do CTN.

Quanto ao salário-família, alega a RECORRENTE que esse não constitui salário, não podendo incidir sobre ele contribuição previdenciária patronal calculada sobre a folha de salários.

Com relação à contribuição da RECORRENTE sobre o valor dos serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativa de trabalho, alega que o art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91 foi unanimemente declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no dia 23/04/2014, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 595.838/SP, Relator Min. DIAS TOFFOLI.

Acerca da remuneração diretoria (honorários/pró labore) e dos pagamento feitos a pessoas físicas, alega a existência de erros nas planilhas elaboradas pela fiscalização (demonstradas em sede de impugnação), motivo pelo qual entende ser necessária a desconstituição de todo o Auto de infração ou até mesmo a realização de perícia, que demonstrará os equívocos perpetrados.

Recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo solidário SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA

Preliminarmente, requer a nulidade do Termo de Sujeição Passiva, alegando que o referido termo não cumpriu o requisito formal de informar a possibilidade e o prazo de impugnação.

Da mesma forma, alega que não possui qualquer vínculo administrativo com a autuada principal, sendo mera prestadora de serviços e que a responsabilidade solidariedade não se presume.

Requer, por fim, a nulidade da presente autuação, pelo fato de o Auditor não ter feito constar no AI o seu n.º de registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade, o que viola o Código de Ética do Contabilista.

No mérito, alega que um de seus sócios, Dr. Cleverson Martins Kill, fora nomeado responsável clínico do Hospital, para cumprir mera exigência do Conselho Regional de Medicina, mas que jamais tomou qualquer parte na gerência do referido Hospital.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.
É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

RECURSO DA SOLIDÁRIA

PRELIMINAR

Intempestividade. Não Conhecimento

Em primeiro plano, quanto ao recurso voluntário interposto pela SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA, cabe ressaltar que o mesmo é intempestivo.

De acordo com os arts. 5º e 33 do Decreto n.º 70.325/72, que regula o processo administrativo no âmbito federal, o prazo de 30 (trinta) dias para a interposição de Recurso Voluntário é contínuo, excluindo-se, na sua contagem, o dia de início e incluindo-se o do vencimento. Os prazos se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que tramite o processo ou deva ser praticado o ato.

No caso concreto, a SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA teve ciência do acórdão recorrido no dia 10/06/2015 (quarta-feira), conforme AR de fl. 1500 (PDF – 1130), com isso poderia interpor o recurso até o dia 10/07/2015 (sexta-feira). Contudo, o recurso voluntário apresentado pela referida SOCIEDADE foi postado nos Correios apenas em 13/07/2015 (fl. 1515 – PDF 1145).

Conforme atesta o Despacho de Encaminhamento de fl. 1542 (PDF – 1172), esgotou-se o prazo recursal sem que houvesse manifestação da citada empresa, que apenas se manifestou em 13/07/2015, depois de já transcorridos mais de 30 dias contados da intimação do contribuinte, sendo, portanto, manifestamente intempestivo o recurso.

Seguindo o procedimento do Decreto n.º 70.325/72, bem como a jurisprudência deste Conselho, o recurso intempestivo não deverá ser objeto de conhecimento. A decisão transcrita a seguir serve como exemplo desse entendimento:

“ASSUNTO: SIMPLES

Ano-calendário: 2002

Ementa: INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. Por intempestivo, não se conhece do Recurso Voluntário protocolizado após o prazo de trinta dias, a contar da ciência da decisão de primeira

instância, nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235/72. (Recurso n.º 158.682; processo 10510.000945/2006-29; 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, julgado em 17/10/2008.”

Sendo assim, as razões de defesa do recurso voluntário de fls. 1516/1521 (PDF – 1146/1151), apresentado pela SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA., não merecem ser conhecidas, motivo pelo qual segue julgamento abaixo apenas com relação ao recurso voluntário interposto pelo HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A, o qual foi tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

RECURSO DA CONTRIBUINTE

PRELIMINARES

Falta de Impugnação da Exigência por Parte de Solidária

De início, importante destacar que o sujeito passivo solidário SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA é signatário do da peça recursal de fls. 1503/1508 (PDF – 1133/1138) em conjunto com a contribuinte principal HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A.

Contudo, conforme relatado, a solidária SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA não apresentou impugnação em face do lançamento. Desta forma, a mesma não instaurou o litígio em seu favor neste processo e, portanto, incabível ingressar na demanda apenas neste momento processual.

Sendo assim, o recurso de fls. 1503/1508 (PDF – 1133/1138) será analisado apenas em favor da contribuinte principal, HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A.

Da responsabilidade solidária. Não conhecimento

Alega a RECORRENTE que inexistente qualquer grupo econômico entre ela e os devedores solidários, apenas uma “pluralidade de atividades, algumas conexas e relacionadas entre si, com constituições, sócios e beneficiários distintos, sem qualquer correlação societária e de benefício financeiro entre elas” (fl. 1504 – PDF 1134).

Defende que o único subsídio utilizado pela fiscalização pelo acórdão recorrido é o de que as empresas estariam interligadas entre si e coligadas direta ou indiretamente pelo mesmo grupo de pessoas, razão pela qual entendeu pela existência de um grupo econômico de fato.

Ademais, pondera que o fato de as empresas solidárias estarem sediadas dentro da estrutura do Hospital e Maternidade Santa Rita S/A em nada comprova a existência de qualquer grupo econômico, até porque na mesma sede hospitalar existem diversas outras

empresas, com sócios distintos, sem qualquer formação de grupo econômico, como, por exemplo, lavanderia, estacionamento, lanchonete e outros serviços.

Contudo, não merecem conhecimento as razões da RECORRENTE sobre o tema em análise.

É que, nos termos da Súmula n.º 172 deste CARF, a RECORRENTE HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA S/A, na qualidade de contribuinte principal, não pode questionar a sujeição passiva solidária imputada a terceiros, por faltar-lhe legitimidade para tanto:

Súmula CARF n.º 172

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Como visto, a solidária SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA não apresentou impugnação e, portanto, não instaurou o litígio. Já a solidária SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA apresentou recurso intempestivo.

Portanto, remanesce apenas o recurso apresentado pela contribuinte principal, que não tem legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado.

Neste sentido, não conheço desta parte do recurso voluntário.

Da matéria não impugnada. Auto de Infração n.º 51.036.685-6

Ademais, importante salientar que não houve na peça recursal da RECORRENTE qualquer insurgência a respeito do Auto de Infração n.º 51.036.685-6, que trata das contribuições correspondentes a retenção de 11% sobre os valores de serviços prestados com cessão de mão de obra.

De um total de 10 prestadoras de serviços levantadas pela fiscalização, a DRJ de origem excluiu o lançamento relativo apenas a uma delas (Serviços Avançados de Terapia Intensiva Ltda.).

Contudo, não houve qualquer manifestação no recurso a respeito do crédito tributário mantido do Auto de Infração n.º 51.036.685-6.

A possibilidade de conhecimento e apreciação de alegações e documentos deve ser avaliada à luz das normas que regem o Processo Administrativo Fiscal, instituído pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual dispõe:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

(...)

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei no 9.532, de 1997):

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997);

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997).

Dessa forma, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na sua peça de impugnação ou na sua peça recursal, restando definitiva a decisão da DRJ a respeito do Auto de Infração n.º 51.036.685-6.

Desta forma, o único lançamento ainda em discussão é a parte contestada do Auto de Infração n.º 51.036.683-0, uma vez que, desde a impugnação, a RECORRENTE manifestou concordância com os Ais n.º 51.036.682-1 (CFL 34) e n.º 51.036.684-8 (obrigação principal – segurados), e ainda com uma parte do AI n.º 51.036.683-0.

MÉRITO

AI N.º 51.036.683-0

Salário-família

Afirma a RECORRENTE que o salário-família não integra o salário-de-benefício nem é incorporado, para qualquer efeito, ao salário ou ao benefício. Assim, não pode incidir sobre ele a contribuição previdenciária patronal calculada sobre a folha de salários. Desta forma, inviável a autuação.

No entanto, o lançamento não se referiu à incidência das contribuições previdenciárias sobre o salário-família, mas sim na cobrança das contribuições em razão da glosa

do salário-família pago indevidamente (e, portanto, deduzido a maior da base de cálculo tributável).

Isto fica claro no seguinte trecho do relatório fiscal (fl. 58):

b) referentes a diferenças correspondentes a valores de salário família pagos indevidamente pelo SP, identificados por meio do levantamento AE, discriminados na planilha nº 7, denominada SF PAGO A MAIOR e no correspondente Discriminativo de Débitos – DD.

Quando os valores de salário-família são pagos em desacordo com a legislação previdenciária, eles deixam de ter caráter de benefício previdenciário e passam a integrar o salário-de-contribuição dos trabalhadores (art. 28, § 9º, alínea “a”, da Lei 8.212/91):

Art. 28. (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;

Desta forma, caberia à RECORRENTE comprovar, por meios hábeis e idôneos, a regularidade dos pagamentos referentes ao salário-família. Porém, não trouxe aos autos argumentos ou documentos que pudessem modificar o feito fiscal.

Sabe-se que é dever do contribuinte apresentar fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito de o Fisco efetuar o lançamento do crédito tributário. Dispõe neste sentido o art. 16 do Decreto 70.235/76, assim como o art. 373 do CPC, abaixo transcritos:

Decreto 70.235/76

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

CPC

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Portanto, não merece reforma o lançamento.

Cooperativas de Trabalho

Com relação à contribuição sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços prestados por cooperados por intermédio de

cooperativa de trabalho, alega que o art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91, inserido pela Lei 9.876/99, foi unanimemente declarado inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no dia 23/04/2014, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 595.838/SP, Relator Min. DIAS TOFFOLI.

Entendo com razão a RECORRENTE.

Os valores objeto dos levantamentos AN e AO, foram submetidos à alíquota de 15%, nos termos do art. 22, IV, da Lei n.º 8.212/91 (fls. 60/62 e fl. 21).

Pois bem, quanto às contribuições previdenciárias referente aos pagamentos efetuados a cooperativas de trabalho, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade de tal cobrança conforme decisão proferida nos autos do RE n.º 595838 (repercussão geral – Tema 166), inclusive com resolução do Senado n.º 10, de 30/03/2016, suspendendo a execução do art. 22, IV, da Lei n.º 8.212/91.

Segue abaixo ementado o RE n.º 595838:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº9.876/99. SUJEIÇÃO PASSIVA. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COOPERADOS POR MEIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. BASE DE CÁLCULO. VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. TRIBUTAÇÃO DO FATURAMENTO. BIS IN IDEM. NOVA FONTE DE CUSTEIO. ARTIGO 195, § 4º, CF. 1

1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei n.º 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.

2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico “contribuinte” da contribuição.

3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

4. O art. 22, IV da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.

5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99

Na ocasião, foi firmada a seguinte Tese de Repercussão Geral 166:

É inconstitucional a contribuição previdenciária prevista no art. 22, IV, da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.876/1999, que incide sobre o valor bruto da

nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Por ter sido proferido com a repercussão geral reconhecida, a decisão acima deve ser observada por este CARF, nos termos do já citado art. 61, §2º, do Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Desta forma, imperioso concluir pelo afastamento das contribuições objeto dos levantamentos AN e AO, ante a inconstitucionalidade do fundamento legal do presente auto de infração (art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/1991).

Remuneração Diretoria (Honorários/Pró Labore)

Neste tópico, a RECORRENTE alega a existência de erros nas planilhas elaboradas pela fiscalização (demonstradas em sede de impugnação), motivo pelo qual entende ser *“necessária a desconstituição de todo o Auto de infração (...) ou até mesmo a realização de perícia, que seguramente demonstrará os equívocos perpetrados e já apontados”*.

Apontou em fase impugnatória que houve uma confusão perpetrada pela fiscalização que, ao apurar a remuneração da diretoria, teria somado os valores escriturados na conta passivo 3599 (valor líquido) com a conta de despesa 4044 (valor bruto sobre o qual incidiu a contribuição previdenciária) e, assim, teria incorrido em bitributação por exigir pagamento sobre honorários líquidos, já tributados.

A DRJ de origem explicou que a autoridade fiscal elaborou as planilhas nº 8 e nº 9 (fls. 553 e 554, respectivamente), demonstrando se tratar de pagamentos distintos, com datas e valores diferentes.

Contudo, entendo que assiste razão à RECORRENTE.

Conforme Razão da conta 4044 (fl. 1108 – PDF 738) e da conta 3599 (fls. 1109/1110 – PDF 739/740), o valores que transitam entre as contas são aparentemente os mesmos, que sai bruto de uma conta de “despesa” (4044) mediante um lançamento a débito com contrapartida em uma conta do “passivo” (3599) mediante um lançamento a crédito já contemplando o valor líquido a ser pago de pró-labore.

Esta constatação fica evidente quando se analisa os lançamentos entre os razões com base no número do “lote”. Por exemplo, o lançamento lote 3606 demonstra lançamento a débito na conta 4044 e, em mesma data, lançamento a crédito na conta 3599.

A única divergência diz respeito ao valor, que na conta 4044 consta R\$ 15.000,00 e na conta 3599 consta R\$ 11.567,78. Contudo, entendo verossímil a afirmação da RECORRENTE de que o valor na conta 3599 espelha o montante líquido do pró-labore, ao

passo que a conta de despesa 4044 indica o valor bruto a ser pago. Entendo plausível a explicação, já que a despesa bruta, ao passar para conta do passivo, se subdivide em “pro labore a pagar” e – possivelmente – uma outra conta de “tributos a pagar”, ambos decorrentes da mesma “despesa” lançada.

Verificado que os valores levantados pela fiscalização nas planilhas nº 8 e nº 9 (fls. 553 e 554, respectivamente) são, na verdade, o mesmo pagamento de pró-labore, passo a analisar a afirmação da RECORRENTE de que já promoveu o recolhimento das contribuições sobre tais rubricas. Neste ponto, também entendo que procede a afirmação da contribuinte.

A RECORRENTE afirma que, sobre o total de Pró-labore pago (R\$ 16.510,00 por mês), efetuou o recolhimento de 20% a título de contribuição previdenciária (R\$ 3.302,00) juntamente com os valores retidos dos empregados em cada mês, conforme documentos e GPS acostadas às fls. 1119/1156 (PDF 749/786).

Para todos os meses do ano, a RECORRENTE acostou o resumo da folha em que apura o valor a ser pago a título de contribuição previdenciária, um documento informando os pró-labores pagos (e mais um valor de R\$ 510,00 a um terceiro) onde apura-se o valor de 20% a recolher devido sobre tais pagamentos, e uma guia de GPS (devidamente paga) a qual indica um valor recolhido corresponde à contribuição dos segurados (apurada no resumo da folha) somada ao valor de 20% apurado sobre o pró-labore pago.

Por exemplo, em relação ao mês de mar/2010, o resumo da folha de fl. 1129 (PDF 759) aponta que o valor de contribuição a recolher dos segurados correspondeu a R\$ 41.970,94, ao passo que o documento de fl. 1128 (PDF 758) indica um total pago de R\$ 16.510,00, sendo devida uma contribuição de R\$ 3.302,00 (20%) pela empresa. Desta forma, a GPS de fl. 1127 (PDF 757) aponta que o valor recolhido foi de R\$ 45.272,94, que corresponde exatamente à soma de R\$ 41.970,94 com R\$ 3.302,00.

Sendo observado esta mesma conduta em todas as competências, resta evidente que a RECORRENTE recolheu a contribuição patronal incidente sobre o Pró-labore pago.

Portanto, entendo que deve ser cancelado o crédito tributário decorrente dos levantamentos AF e AH.

Dos Pagamentos Feitos a Pessoas Físicas

Por outro lado, em relação aos pagamentos feitos a pessoas físicas (contribuintes individuais), entendo que merece prosperar parcialmente o inconformismo da RECORRENTE.

A fiscalização apurou tais pagamentos conforme planilhas nº 10 e 11, de fls. 555/556, e são objeto dos levantamentos AJ e AL (este realizado por aferição indireta).

Em seu recurso, a contribuinte se limita a argumentar não merece prosperar o lançamento em razão dos erros apontados em sede de impugnação. Contudo, em sua impugnação, a RECORRENTE simplesmente afirmou o seguinte (fl. 1033 - PDF 663):

3) Pagamento Feito a Pessoa Física:

A fiscalização exige o pagamento de contribuição social sobre a remuneração paga a pessoa física.

Todavia tal contribuição foi devidamente recolhida à época, conforme documentos em anexo, esclarecendo-se que tais pagamentos foram feitos em conjunto com os recolhimentos retidos dos empregados.

Ao contrário do tópico anterior a respeito do pró-labore, a RECORRENTE não esclareceu como os documentos acostados às fls. 1157/1203 (PDF 787/833) poderiam atestar o recolhimento dos valores cobrados neste lançamento.

Contudo, uma análise atenta dos documentos por ela acostados, permite compreender que o valor de R\$ 510,00 pago em cada mês teve como destinatário o Pe. Tadeu Oliveira Santos Porto, até jul/2010, e o Pe. Pedro Dias de Lima, nas demais competências do ano (fls. 1186/1197 – PDF 816/827).

Este dado está em perfeita harmonia com as informações constantes dos documentos analisados no tópico anterior a respeito do pró-labore, em que demonstrado o valor do Pró-labore pago e mais um valor de R\$ 510,00 destinado um terceiro e, ao final, apura-se o valor de 20% a recolher devido sobre tais pagamentos. E estes documentos às fls. 1119/1156 (PDF 749/786) aponta que terceiro destinatário dos R\$ 510,00 é, justamente o Pe. Tadeu Oliveira Santos Porto, até jul/2010, e o Pe. Pedro Dias de Lima, nas demais competências do ano.

Sendo assim, contata-se que a contribuição patronal de 20% incidente sobre os pagamentos mensais de R\$ 510,00 efetuados aos padres já encontra-se inserida no valor de R\$ 3.302,00 apurado em relação aos Pró-labores e somado, em cada mês, às GPSs relativas ao recolhimento das contribuições dos segurados, também acostadas às fls. 1119/1156 (PDF 749/786).

Sendo observado esta mesma conduta em todas as competências, resta evidente que a RECORRENTE recolheu a contribuição patronal incidente sobre os R\$ 510,00 pagos à pessoa física e apurados segundo a planilha de fl. 555.

Portanto, entendo que deve ser cancelado o crédito tributário decorrente do levantamento AJ.

Quanto ao levantamento AL (planilha de fl. 556), nada a prover já que a RECORRENTE não se insurge expressamente contra o mesmo.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, não conheço do Recurso Voluntário apresentado pela Responsável Solidária SOCIEDADE MÉDICA DO HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA RITA LTDA, ante sua intempestividade; também não conheço do Recurso Voluntário apresentado pela Responsável Solidária SERVIÇOS AVANÇADOS DE DIAGNÓSTICO LTDA, ante a não instauração do litígio em razão da falta de impugnação da exigência.

Quanto ao Recurso Voluntário apresentado pela contribuinte, voto por DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos das razões acima expostas, para cancelar o crédito

tributário decorrente dos levantamentos AN, AO (ambos cooperativas), AF, AH (ambos pró-labore/honorários) e AJ (pessoa física contribuinte individual), todos relativos ao AI n.º 51.036.683-0.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim