



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

Processo nº 13850.000125/2011-31
Recurso nº 000.001 Voluntário
Acórdão nº **1802-002.241 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 30 de julho de 2014
Matéria IRPJ/PERDCOMP
Recorrente IMED - IMAGENS MÉDICAS DIAGNOSTICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

INTERPRETAÇÃO DA EXPRESSÃO “SERVIÇOS HOSPITALARES”.
LEI Nº 9.249, DE 1995.

Devem ser considerados serviços hospitalares “aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde”, de sorte que, “em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos” (STJ - Recurso Repetitivo)

Afastado o óbice que serviu de fundamento legal para a não homologação da compensação pleiteada, e, não havendo análise, pelas autoridades *a quo*, quanto ao aspecto quantitativo do direito creditório alegado e compensação objeto dos PERDCOMPs, deve ser analisado o pedido de restituição/compensação à luz dos elementos que possam comprovar o direito creditório alegado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel e Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Luis Roberto Bueloni Santos Ferreira e Marciel Eder Costa.

Relatório

Por economia processual e considerar pertinente adoto parte do relatório da decisão recorrida (e-fls.108/112) que a seguir transcrevo:

(...)

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face de Despacho Decisório da autoridade da DRF que indeferiu pedido de restituição e não homologou declarações de compensação a eles vinculados, em decorrência de análise manual de pedidos eletrônicos de restituição de recolhimentos supostamente indevidos, ou a maior, de IRPJ referentes aos períodos compreendidos entre o 3º trimestre de 1999 e o 2º trimestre de 2003, combinados com declarações de compensação.

Os pedidos de restituição e as declarações de compensação objeto do presente processo foram relacionados no Despacho Decisório questionado, como segue:

Os pedidos de restituição são:

11250.38553.291104.1.2.04-8405	17353.81604.081204.1.2.04-2228
34524.79090.081204.1.2.04-5058	20424.00690.081204.1.2.04-0123
04424.57558.081204.1.2.04-0599	14249.25495.081204.1.2.04-0005
19370.28047.081204.1.2.04-0075	40078.97814.081204.1.2.04-2141
33984.89836.081204.1.2.04-1669	15998.31858.081204.1.2.04-5633
27526.74338.081204.1.2.04-3843	19879.58273.081204.1.2.04-7540
25927.42269.081204.1.2.04-7295	42089.20899.081204.1.2.04-4722
27314.72765.081204.1.2.04-1825	02187.19683.081204.1.2.04-5949
03892.53026.081204.1.2.04-9262	19153.17969.091204.1.2.04-0707
30171.24091.091204.1.2.04-6388	39478.89375.091204.1.2.04-2773
01566.43472.091204.1.2.04-8145	15517.97888.091204.1.2.04-4635
36260.28765.091204.1.2.04-8352	01434.94073.091204.1.2.04-1377
17278.77535.091204.1.2.04-6946	40374.12727.091204.1.2.04-5015
39756.48290.101204.1.2.04-9135	20666.36352.101204.1.2.04-7965
28577.65575.101204.1.2.04-7574	04535.07930.101204.1.2.04-0088
30961.31631.101204.1.2.04-0294	37713.06309.101204.1.2.04-6795
28553.79758.101204.1.2.04-6473	17235.56768.101204.1.2.04-9800
07051.02584.101204.1.2.04-3579	05204.92795.101204.1.2.04-7638
33159.66778.101204.1.2.04-0406	25706.45993.101204.1.2.04-8524
39827.12800.101204.1.2.04-2734	26891.38022.101204.1.2.04-0748
19153.37598.101204.1.2.04-7113	06793.17772.101204.1.2.04-7765
28131.48241.101204.1.2.04-0301	33369.13242.101204.1.2.04-5100
14617.75527.101204.1.2.04-7359	17341.23099.101204.1.2.04-4082
33260.73441.101204.1.2.04-2006	19515.76542.101204.1.2.04-8580
21231.82703.101204.1.2.04-0420	25117.44365.231204.1.2.04-4672

As declarações de compensação são:

36418.23515.100306.1.7.04-0125	07656.05588.150906.1.3.04-1492
19412.56421.101006.1.3.04-7804	09712.18297.301106.1.3.04-5196
05229.90009.220507.1.3.04-2753	23977.89436.190607.1.3.04-7360
12276.17427.130707.1.3.04-3334	23538.83784.010807.1.3.04-9962
05559.84710.200807.1.7.04-1238	37416.43061.200807.1.3.04-2296
12950.50668.200907.1.3.04-9605	31474.34339.111007.1.3.04-6326
04050.06308.191107.1.3.04-9521	28420.39311.131207.1.3.04-5100
04510.21098.150108.1.3.04-5140	07416.54122.210108.1.3.04-6133
40382.90547.200208.1.3.04-8350	02665.04208.170308.1.3.04-7497
08194.94531.150408.1.3.04-6902	23408.59986.150508.1.7.04-7011
24140.42539.060608.1.3.04-1242	39271.23672.060608.1.3.04-8670
18477.68194.170708.1.3.04-5114	25789.29187.150808.1.3.04-8820
05870.75901.200808.1.3.04-4318	13596.00195.190908.1.3.04-5360
33878.75083.201008.1.3.04-6232	27837.63879.201108.1.3.04-4737
18831.60987.101208.1.3.04-4590	37350.29136.200109.1.3.04-9582
14867.28969.120209.1.3.04-9278	07849.39112.050309.1.3.04-3254
16243.41302.220409.1.3.04-6250	38589.37524.230709.1.3.04-7894
20328.43430.210809.1.3.04-1109	21223.86382.160909.1.3.04-0803
24347.59212.231009.1.3.04-2116	11324.44823.241109.1.3.04-6454
25280.50766.151209.1.3.04-6970	25987.91447.151209.1.3.04-2075
03927.04028.200110.1.3.04-9231	05302.12931.260710.1.3.04-1476
33857.66118.250810.1.3.04-4814	37706.93246.220910.1.3.04-7985
06948.70938.251010.1.3.04-7729	22081.71046.241110.1.3.04-7202
27383.04807.171210.1.3.04-5638	10705.95704.250111.1.3.04-9538
22081.71046.241110.1.3.04-7202	27383.04807.171210.1.3.04-5638
10705.95704.250111.1.3.04-9538	13760.34951.310111.1.3.04-3032
05233.51889.210211.1.3.04-0001	18950.48905.250311.1.3.04-8098
30893.96714.180411.1.3.04-5533	35701.55588.250511.1.3.04-0426

“... ”

Em seu Despacho Decisório, a autoridade da DRF esclarece e fundamenta sua decisão como segue:

Duas intimações foram necessárias para que o contribuinte se pronunciasse acerca das razões de fato e de Direito pelas quais os recolhimentos relativos aos pedidos de restituição são considerados indevidos ou a maior.

Em resposta o contribuinte informou que inicialmente a empresa havia apurado a base de cálculo do IRPJ lucro presumido baseado no percentual de Receita Bruta de 32%, quando, em face da natureza de sua atividade, o correto seria 8%.

Fundamenta as suas alegações na Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 15, inc. III, letra “a”, e na Solução de Divergência Cosit nº 11, de 2003.

Informa, ainda, que tanto a sua atividade principal como as secundárias estão relacionadas aos serviços de auxílio de diagnóstico e terapia, imagenologia e medicina nuclear.

Passo a analisar.

A Lei nº 9.249, de 1995, assim trata o IRPJ:

Art. 1º As bases de cálculo e o valor dos tributos e contribuições federais serão expressos em Reais.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas jurídicas e a contribuição social sobre o lucro líquido serão determinados segundo as normas da legislação vigente, com as alterações desta Lei.

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:

III trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares (redação vigente até 31/12/2008).

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa; (Redação vigente a partir de 1º/01/2009, dada pela Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008)

...

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

...

A redação da aliena “a” acima foi alterada pela Lei nº 11.727, de 2008, quando passou a prever que serviços de “auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas”, também seriam exceções ao universo de “serviços em geral”.

Não é possível simplesmente desconsiderar o acréscimo ao texto legal, ou seja, tratá-lo como letra morta; há que se atribuir algum sentido a ele.

Observa-se que a nova redação não trata de exemplificar ou detalhar o que são serviços hospitalares, mas de acrescentar um novo universo de serviços que não eram previstos na redação anterior e que não se enquadram, por si sós, na expressão “serviços hospitalares”; é por isso que a nova redação traz “prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico (...)”.

Assim, o que passou a existir agora, por consequência, não existia antes.

O Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18, de 23 de outubro de 2003, a IN SRF nº 306, de 12 de março de 2003, e a IN SRF nº 480, de 15 de dezembro de 2004, buscam esclarecer o conceito de “serviços hospitalares” mas sem nunca extrapolar os limites do comando legal (se o fizessem seriam ilegais).

Uma interpretação descuidada da regulamentação infralegal poderia ocasionar distorções injustificáveis. Por exemplo, o art. 23 da IN SRF nº 306, de 2003, assim dispõe:

*Art. 23. Para os fins previstos no art. 15, § 1º inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249, de 1995, poderão ser considerados serviços hospitalares aqueles prestados por pessoas jurídicas, diretamente ligadas à atenção e assistência à saúde, que possuam estrutura física condizente para a execução de **uma das atividades** ou a combinação de **uma ou mais das atribuições** de que trata a Parte II, Capítulo 2, da Portaria GM nº 1.884, de 11 de novembro de 1994, do Ministério da Saúde, relacionadas nos incisos seguintes:*

I realização de ações básicas de saúde, compreendendo as seguintes atividades:

...

c) ações de educação para a saúde, mediante palestras, demonstrações e treinamento in loco, campanhas, etc.;

d) orientar as ações em saneamento básico por meio de instalação e manutenção de melhorias sanitárias domiciliares relacionadas com água, dejetos e lixo;

...

II prestação de atendimento eletivo de assistência à saúde em regime ambulatorial, compreendendo as seguintes atividades:

a) recepcionar, registrar e fazer marcação de consultas;

...

V prestação de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia, compreendendo as seguintes atividades:

a. patologia clínica;

b. imagenologia;

..... (Destaquei)

Numa interpretação literal dessa instrução normativa, a pessoa jurídica que possuísse estrutura física condizente para:

- 1. A execução de ações de educação para a saúde mediante palestras;*
ou

2. a prestação de atendimento eletivo de assistência à saúde em regime ambulatorial, recepcionando, registrando e fazendo marcação de consultas, poderia ser considerada prestadora de serviço hospitalar para os efeitos no art.15, § 1º, inc. III, aliena "a", da Lei nº 9.249, de 1995.

Não creio que seja esse o caso! Outrossim, as atividades do item V, acima, também não se enquadrariam, por si sós, no conceito de serviços hospitalares para esse mesmo fim, até porque foram introduzidas ao texto legal (redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008) de forma apartada, distinta, de serviços hospitalares, como já demonstrado.

Então, como interpretar a regulamentação administrativa?

O já mencionado § 2º do art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995, define que se o contribuinte prestar atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade; assim, as receitas oriundas das atividades ora discutidas, se prestadas por estabelecimento hospitalar, poderiam compor a Receita Bruta sobre a qual seria aplicado o percentual de 8% para a determinação da BC do IRPJ Lucro Presumido (e não a parcela da RB sobre a qual seria aplicado o percentual de 32%, correspondentes a outros serviços prestados).

Pelo quadro acima, entende-se que o percentual de 8% a que alude o caput do art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995, só é aplicável ao presente contribuinte a partir dos períodos de apuração posteriores a 1º de janeiro de 2009.

Por todo o exposto, e com esteio no art. 295, inciso VI, do Regimento interno da RFB, aprovado pela Portaria MF nº 587, de 21/12/2010, c/c art. 7º, inciso I, da Portaria DRF/SJC nº 75, de 12/05/2011, NÃO RECONHEÇO O DIREITO CREDITÓRIO pleiteado com a Fazenda Nacional, e NÃO HOMOLOGO AS COMPENSAÇÕES DECLARADAS com base no presente crédito.

...

Inconformada com a decisão, da qual tomou ciência por via postal em 08/08/2011, conforme AR de fls. 46, a contribuinte, por sua procuradora (instrumento de procuração às fls. 65), interpôs, em 01/09/2011, manifestação de inconformidade de fls. 47/62, acompanhada de documentos de fls. 63/ 96, expondo em sua defesa as razões de fato e de direito a seguir sintetizadas:

Ao expor os fatos, consigna que tanto a sua atividade econômica principal com as secundárias estão relacionadas aos serviços de auxílio diagnósticos e terapia, imagenologia e medicina nuclear, sendo que o percentual a ser utilizado nestes casos é de 8% (oito por cento), conforme previsto pelo art. 15, III, a, da Lei 9249/95.

Em consequência, com base na Solução de Divergência n. 11 da SRF, de 21.07.2003 e na própria legislação vigente à época dos fatos, a empresa identificou que promoveu recolhimento em montantes superiores aos devidos ao aplicar a alíquota de 32% ao invés de 8% para determinação da base de cálculo do IRPJ.

...

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas/SP, julgou IMPROCEDENTE a Manifestação de Inconformidade e decidiu por RATIFICAR o Despacho Decisório questionado, NÃO RECONHECER direito creditório e NÃO HOMOLOGAR as compensações declaradas, mediante o Acórdão nº 05-40.221, de março de 2013, e-fls.106/130, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

IRPJ. LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇOS HOSPITALARES. CONFIGURAÇÃO.

Não caracterizado serviço hospitalar nos termos da legislação tributária o percentual de presunção dos lucros aplicável é de 32%, não sendo possível reconhecer crédito em função da pretensão de aplicação do percentual de 8% para períodos anteriores à vigência do art. 29 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido.

O contribuinte cientificado da mencionada decisão em 10/04/2013 (Aviso de Recebimento - AR), interpôs recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, em 09/05/2013, alegando, essencialmente, os mesmos fundamentos expendidos na manifestação de inconformidade perante a DRJ, portanto, desnecessário repeti-los.

Acrescenta entre outros fundamentos que, após **inúmeros precedentes relativos à matéria** versada no presente Recurso Voluntário, a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática regulada pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, definitivamente sufragou o entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" deve ser interpretada objetivamente, pois a redução da alíquota visa a natureza do serviço prestado de assistência à saúde, conforme se infere da ementa do REsp 1.116.399/BA, de relatoria do Ministro BENEDITO GONÇALVES ...

Para sustentar seus argumentos cita jurisprudência.

Finalmente requer a reforma do Acórdão recorrido, para, nos termos do artigo 62-A do RICARF, em consonância com o entendimento verificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.116.399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJc 24.02.2010), na forma do art. 543-C do CPC, reconhecer o direito creditório objeto do presente Recurso Voluntário em favor da Recorrente, e, por corolário, homologar as compensações efetuadas e devidamente declaradas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Dele conheço.

Conforme relatado, o litígio decorre da decisão de primeira instância que manteve o Despacho Decisório nº 13884.516/2011 (e-fls.38/44) da lavra da Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos/SP, o qual indeferiu pedidos de restituição e não homologou declarações de compensação a eles vinculados, em decorrência de recolhimentos supostamente indevidos, ou a maior, de IRPJ referentes aos períodos compreendidos entre o 3º trimestre de 1999 e o 2º trimestre de 2003, tendo em vista a pessoa jurídica haver apurado suposto IRPJ a maior, por aplicação do percentual de 32% em vez de 8% para determinar o lucro presumido relativo aos mencionados trimestres dos anos calendário de 1999 a 2003.

Consta do mencionado Despacho Decisório que:

Duas intimações foram necessárias para que o contribuinte se pronunciasse acerca das razões de fato e de Direito pelas quais os recolhimentos relativos aos pedidos de restituição são considerados indevidos ou a maior.

Em resposta o contribuinte informou que inicialmente a empresa havia apurado a base de cálculo do IRPJ Lucro Presumido baseado no percentual de Receita Bruta de 32%, quando, em face da natureza de sua atividade, o correto seria 8%.

Fundamenta as suas alegações na Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art.15, inc.III, letra 'a', e na Solução de Divergência Cosit nº 11, de 2003.

Informa, ainda, que tanto a sua atividade principal como as secundárias estão relacionadas aos serviços de auxílio diagnóstico e terapia, imagenologia e medicina nuclear.

A autoridade administrativa afasta a pretensão da Recorrente, sob fundamento do artigo 15 da Lei nº 9.249, de 1995 alterada pela Lei nº 11.727, de 2008, porque no seu entender somente com essa alteração é que o ato legal “passou a prever que serviços de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas também seriam exceções ao universo de serviços em geral”.

Pelos mesmos fundamentos expendidos no Despacho Decisório acima mencionado, é a decisão de primeira instância proferida no Acórdão nº 05-40.221, de 07 de março de 2013 (e-fls.106/130), ou seja, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas/SP julgou improcedente a manifestação de inconformidade da pessoa jurídica com escora também no artigo 15 da Lei nº 9.249, de 1995 alterada pela Lei nº 11.727, de 2008, concluindo que, não sendo as atividades da Recorrente caracterizadas como “serviço hospitalar” nos termos da legislação tributária o percentual de presunção dos lucros aplicável é de 32%, não sendo possível reconhecer crédito em função da pretensão de aplicação do percentual de 8% para períodos anteriores à vigência do art. 29 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008.

No entendimento da decisão recorrida o artigo 15 da Lei nº 9.249, de 1995, ao definir o critério quantitativo da hipótese de incidência, determinou expressamente a aplicação do percentual de 32% sobre a receita bruta, para fins de apuração da base de cálculo do lucro presumido das empresas prestadoras de serviços. De forma excepcional, quando se tratar de “serviços hospitalares” o percentual a ser aplicado será de 8%.

Ressalta que o texto legal faz referência a “serviços hospitalares”, e não à prestação de serviços médicos ou de serviços ligados à saúde, expressões mais abrangentes. Assim, o benefício só atinge aqueles serviços ligados à saúde que possam ser classificados como “hospitalares”

Acrescenta ainda que, a exceção contida no art. 15, § 3º, inciso III, da Lei 9.249, de 1995, que exclui serviços hospitalares do coeficiente de 32%, somente veio a ser ampliada pelo legislador por meio da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008, cujo artigo 29 alterou o dispositivo da Lei nº 9.249, de 1995, que tratava dos percentuais aplicáveis em relação aos serviços hospitalares, assim dispondo:

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

“Art. 15.

*§ 1º
.....*

*III –
.....*

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

.....”

Art. 41. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos em relação

...

VI – aos arts. 22, 23, 29 e 31, a partir do primeiro dia do ano seguinte ao da publicação desta Lei.

...”

Desse modo concluiu que, somente a partir da vigência do artigo 29 da Lei nº 11.727, de 2008, ou seja, a partir de 01/01/2009, é que foram excluídas, do coeficiente de presunção do lucro de 32%, as empresas que prestam os serviços de imagenologia e desde que atentam as normas da Anvisa. Antes disso, o coeficiente de 8% somente se aplica aos serviços prestados por estabelecimentos qualificados como “hospital”, o que não seria o caso da Recorrente.

Como visto os fundamentos para o indeferimento dos PERDCOMPs, por si só, tanto pela DRF quanto pela DRJ, limitam-se a forma de interpretação da expressão “serviços hospitalares” prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ, que não se coaduna com o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, para a solução da lide deve ser adotado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) na interpretação da Lei nº 9.249/1995 ao julgar Recurso Especial representativo de controvérsia, na sistemática de Recursos Repetitivos (art. 543C do CPC) que consolidou o entendimento no sentido de que devem ser considerados serviços hospitalares *“aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde”, de sorte que, “em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos”* (REsp 1.116.399/BA).

Vejamos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC.

VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO “SERVIÇOS HOSPITALARES”.

INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO.

ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão “serviços hospitalares” prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL.

Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de “serviços hospitalares” apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão “serviços hospitalares”, constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a

conclusão de que “a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares”.

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares “aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde”, de sorte que, “em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos”.

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl.389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJ e 24/02/2010)

A lide no presente processo está diretamente vinculada à interpretação da Lei nº 9.249, de 26/12/1995. É saber qual o percentual a ser adotado na determinação do lucro presumido (8% ou 32%) tendo em vista a pessoa jurídica exercer atividades relacionadas com os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, imagenologia e medicina nuclear, informados pelo contribuinte e não refutados no Despacho Decisório.

A autoridade fiscal competente ao expedir o Despacho Decisório não se pronunciou quanto a possibilidade de a pessoa jurídica Recorrente haver obtido receita bruta decorrente de “simples prestação de consultas médicas” além da receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais. Desse modo tem-se como incontestes apenas o exercício da atividade asseverada pela recorrente.

Como se vê, nas decisões que antecedem ao presente voto, não houve análise quanto ao aspecto quantitativo para se determinar a liquidez do direito creditório alegado.

Com efeito, na esteira do entendimento do STJ, tratando-se de empresa que se dedica à serviços de diagnóstico e terapia, imagenologia e medicina nuclear (serviços laboratoriais), a alíquota aplicável, em relação aos serviços prestados é de **8% (oito por cento)**.

Dispõe o art. 62A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações das Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010:

Art. 62A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Grifei.

Assim, afastado o óbice que serviu de fundamento legal para a não homologação da compensação pleiteada, e, não havendo análise, pelas autoridades *a quo*, quanto ao aspecto quantitativo do direito creditório alegado e compensação objeto dos PERDCOMPs, deve ser analisado o pedido de restituição/compensação à luz dos elementos que possam comprovar o direito creditório alegado.

Diante do exposto, e, para que não haja supressão de instância, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, para que sejam devolvidos os autos à DRF de origem (Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos/SP) para análise dos PERDCOMPs em comento, e, proferido outro despacho decisório que deverá ser cientificado ao interessado para sua manifestação se for o caso.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa.