



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

Processo nº 16682.720836/2011-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-004.873 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de janeiro de 2016
Matéria CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS
Recorrente PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MULTIDISCIPLINAR DE SAÚDE. SISTEMA DE AUTO-GESTÃO. SERVIÇOS PRESTADOS POR PESSOAS FÍSICAS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DIRETA AOS FUNCIONÁRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. De acordo com o disposto no art. 22, III, da Lei 8.212/91, para que se enquadre os trabalhadores na qualidade de segurado autônomo/contribuinte individual, o serviço deve ser prestado diretamente ao tomador do serviço. Ademais, o art. 28, § 9º, “q”, da Lei 8.212/91, preconiza que não incidem contribuições previdenciárias sobre o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado. Precedentes.

PARECER AGU/SRG-01/2008. AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE. Tendo em vista que o parecer AGU/SRG-01/2008 não sofreu aprovação presidencial, lhe falta a força vinculante, motivo pelo qual sua aplicabilidade não deve ser observada de forma obrigatória.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial para excluir os valores apurados no levantamento Serviços Médicos ou Odontológicos - Profissionais Credenciados na MAS.

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente

Lourenço Ferreira do Prado – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Ronnie Soares Anderson, Kleber Ferreira de Araújo, Marcelo Oliveira, João Victor Ribeiro Aldinucci, Natanael Vieira dos Santos e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS**, em face do acórdão que manteve integralmente o AI n. 37.327.285-5, lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias parte da empresa incidente sobre pagamentos efetuados a contribuintes individuais.

Consta do relatório fiscal que os fatos geradores do presente lançamento foram obtidos mediante o batimento das informações constantes em DIRF e folha de pagamentos, oportunidade na qual a fiscalização apurou que em folha deixaram de ser indicados pagamentos efetuados a contribuintes individuais.

Os pagamentos não informados foram classificados nas seguintes categorias:

a-) Serviços Médicos ou Odontológicos – Profissionais Credenciados na MAS : indicados como pagamentos efetuados pela recorrente a médicos e odontólogos que prestaram serviços aos seus funcionários, por meio do plano AMS

b-) Demais prestadores de serviços: pagamentos diversos efetuados a pessoas físicas, sobre os quais a recorrente não prestou qualquer esclarecimento em sede de ação fiscal.

O lançamento compreende, as competências de 01/2007 a 12/2007, tendo sido o contribuinte cientificado em 06/12/2011 (fls. 01)

Devidamente intimado do julgamento da DRJ em primeira instância, a recorrente interpôs o competente recurso voluntário, através do qual sustenta:

1. a não ocorrência do fato gerador, uma vez que não fora a recorrente a tomadora de referidos serviços, mas sim os seus funcionários;
2. o fato da recorrente manter um benefício trabalhista em favor de seus funcionários não é suficiente a lhe equiparar aquela para quem tais serviços são prestados;
3. que os serviços, dirigidos exclusivamente aos beneficiários, são escolhidos sem interferência da impugnante, não existindo qualquer vínculo jurídico entre a PETROBRÁS e os profissionais de saúde, que possa ensejar uma cobrança previdenciária tendo por base de cálculo pagamentos feitos a contribuintes individuais.
4. à recorrente cabe, tão somente, viabilizar e operacionalizar o sistema, fazendo as intermediações

- necessárias entre os diversos profissionais, hospitais, clínicas e consultórios, pessoas físicas e/ou jurídicas, para que estas, quando solicitadas, prestem serviços diretamente aos beneficiários, pagando àqueles o valor dos serviços, por conta e ordem dos aludidos beneficiários.
5. cabe ao Estado a obrigação de prestar serviços de saúde, sendo que a impugnante, por meio da AMS, substitui o Estado, de forma supletiva, neste mister.
6. a Lei 9.656/98, posteriormente alterada pela MP 2.177-44/2001, equiparou as denominadas autogestões de saúde às operadoras de seguros privados de assistência à saúde.
7. a Lei dos Planos de Saúde definiu expressamente por conta e ordem de quem são tomados esses serviços, não podendo a fiscalização do INSS ampliar a interpretação para responsabilizar a recorrente.
8. ressalta que os pagamentos realizados pela impugnante aos profissionais credenciados são realizados em nome e por conta dos beneficiários da AMS, que, inclusive, dele se valem para abatimentos quando das suas declarações anuais de imposto de renda.
9. existem diferenças entre credenciamento, contratação e referência, sendo que a impugnante optou pelo credenciamento, em que não há o animus em celebrar a avença para uma determinada prestação de serviços.
10. a contabilização dos pagamentos é realizada na rubrica “despesas de pessoal encargos sociais e trabalhistas – AMS empregados”, o que não deixa dúvidas quanto a não incidência das contribuições previdenciárias, em observância ao disposto no art. 458, §2º, IV, da CLT;
11. refere-se ainda aos demais prestadores de serviço, afirmando que pelo menos 603 prestadores de serviço apontados no Auto de Infração, tiveram seus pagamentos devidamente declarados em GFIP, como comprovam documentos anexos, e que vários outros são transportadores autônomos, o que faz reduzir a base de cálculo da contribuição previdenciária, justificando a divergência apurada;
12. Ao final junta jurisprudência que entende deva ser aplicada ao caso.

Após, sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por LOURENCO FERREIRA DO PRADO, Assinado digitalmente em 19/0

2/2016 por LOURENCO FERREIRA DO PRADO, Assinado digitalmente em 19/02/2016 por RONALDO DE LIMA MACED

O

Impresso em 25/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado - Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Sem preliminares.

MÉRITO

Conforme já relatado, o presente lançamento veio a ser lavrado em decorrência da recorrente ter pago remuneração a segurados autônomos contribuintes individuais, estas pessoas físicas que prestaram serviços médicos a seus empregados e beneficiários, sem vínculo empregatício.

Em seu recurso aponta que tais pagamentos foram efetuados em decorrência de ser mantenedora de Plano de Assistência Multidisciplinar de Saúde, através do qual são credenciados profissionais da área de saúde (médicos e odontólogos), que prestam serviços diretamente a seus funcionários.

Acrescenta que os serviços não são por ela tomados, bem como os pagamentos foram efetuados por conta e ordem dos funcionários que usufruíram dos serviços, os seus verdadeiros tomadores e beneficiários.

Pois bem, fato é que, o presente tema, inclusive envolvendo a mesma empresa e o mesmo plano sob análise, já foi objeto de debate em alguns julgamentos levados a efeito por este Eg. Conselho, inclusive pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, que finalmente veio a entender pela impossibilidade do lançamento, tendo em vista que a própria legislação previdenciária permite tal conduta por parte dos contribuintes, ao determinar que não integra o salário de contribuição os valores pagos aos segurados empregados a título de assistência médica prestada pela própria empresa ou conveniada.

Da análise de referidos julgados, sobretudo do acórdão n. 9202-02.246, de relatoria do Em. Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, vejo que os argumentos trazidos à lume naquela oportunidade esgotam a matéria, de modo que peço vênias para adotá-los como razão de decidir na presente oportunidade. Cito, a propósito:

"Em que pesem as razões de fato e de direito da autoridade lançadora, a pretensão fiscal, contudo, não tem o condão de prosperar. Com efeito, da análise dos autos, constata-se que os valores pagos pela contribuinte para o atendimento médico de seus funcionários, no Regime de Escolha Dirigida não se constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias ora lançadas, da mesma forma aplicada no Regime de Livre Escolha, como passaremos a demonstrar."

Conforme se extrai dos dispositivos legais encimados, para que haja incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a autônomos e/ou contribuintes individuais, ou melhor, para que se enquadre os trabalhadores (pessoas físicas) na qualidade de segurado autônomo/contribuinte individual, o serviço deve ser prestado diretamente ao tomador do serviço, bem como as importâncias pagas para retribuí- los não podem ter natureza ressarcitórias, mas sim remuneratórias.

(...)

Destarte, o fato de empresa credenciar os profissionais (pessoas físicas), como a própria fiscalização inferiu eis seu Relatório Fiscal, não é capaz de acobertar o entendimento da autoridade lançadora de que os serviços eram prestados diretamente à empresa, mas sim, aos seus funcionários e dependentes, como robustamente demonstrado nos autos.

Em outras palavras, observase que a contribuinte não contratou diretamente com as pessoas físicas (tidos como autônomos e contribuintes individuais) para prestação de serviços médicos à totalidade de seus segurados empregados, mas, sim, estes eram quem escolhiam onde seriam atendidos, se por pessoas físicas ou instituições, credenciadas ou não. Nesse ponto, aliás, cabe frisar que o atendimento médico não era oferecido tão somente aos funcionários que optassem pelos profissionais credenciados, podendo escolher qualquer profissional da área de saúde, com ou sem credenciamento.

No meu sentir, o credenciamento se dava tão somente para efeito de controle dos serviços prestados, ou seja, para garantir a qualidade do atendimento médico aos segurados empregados da contribuinte e demais beneficiários.

A rigor, esta iniciativa da recorrente encontra consonância com o preceito do artigo 197 da Constituição Federal e, lembrando que assistência médica é serviço público essencial, também denota um esforço para o cumprimento do disposto no artigo 6º, §1º do Estatuto dos Serviços Públicos, Lei nº 8.987, de 13/02/95, in verbis:

(...)

Na esteira desse entendimento, o prévio credenciamento dos prestadores de serviços (pessoas físicas e/ou instituições médicas) pode ser admitido, igualmente, como medida de fiscalização dos pagamentos dos serviços prestados aos segurados empregados/beneficiários, como forma de segurança da própria empresa. Ou melhor, no caso de atendimentos médicos realizados por instituições e/ou profissionais previamente credenciados, o pagamento se dava diretamente a estes. Caso contrário, por medida de segurança (no entendimento desse conselheiro), o

empregado escolhia qualquer outro profissional e/ou instituição, promovia o pagamento e depois era reembolsado.

Ora, a forma do pagamento do atendimento prestado por profissionais (pessoas físicas e/ou instituições), se diretamente a estes ou a partir de reembolso aos segurados empregados, não tem o condão de desnaturar parte do Programa de Saúde de AutoGestão da própria empresa. Tanto o Regime de Escolha Dirigida, como o de Livre Escolha se destinam a dar fiel cumprimento ao Plano de Assistência Multidisciplinar de Saúde AMS da autuada, a partir de Sistema de Autogestão.

Dessa forma, conclui-se não haver qualquer diferença entre os dois regimes de atendimento médico, capaz de amparar o presente lançamento fiscal. Com efeito, em ambos os casos é a recorrente quem suporta o ônus financeiro da prestação de serviços, absolutamente iguais, digase de passagem.

*Mais a mais, as pessoas físicas profissionais da área de saúde não eram **contratadas** para prestação de serviços à recorrente, ou mesmo aos seus segurados empregados e/ou beneficiários, não havendo qualquer vínculo contratual entre estes. Admitir referida relação contratual, a partir de simples credenciamento dos profissionais, é presumir a ocorrência do fato gerador, o que não é aceito no direito tributário, a não ser quando se tratar de presunção legal, devidamente inserida na legislação de regência, onde inverte-se o ônus da prova ao contribuinte, o que não se vislumbra na hipótese vertente.*

A jurisprudência administrativa é firme e mansa nesse sentido, exigindo a comprovação dos fatos geradores dos tributos lançados, por parte do fiscal autuante, sobretudo quando o lançamento não se apoiar em presunções contempladas na legislação de regência, conforme se extrai dos julgados com suas ementas abaixo transcritas: (...)

Decorre daí que quando não couber a presunção legal, a qual inverte o ônus da prova ao contribuinte, deverá a fiscalização provar a ocorrência do fato gerador do tributo, só podendo praticar o lançamento posteriormente a esta efetiva comprovação, sob pena de improcedência do feito, como aqui se vislumbra.

A corroborar esse entendimento, verifica-se que a própria autoridade lançadora confirma ter promovido o lançamento com base em uma presunção, ao inferir que o credenciamento das instituições e/ou profissionais prestadores de serviços implica em um contrato tácito (item 13.2, do Relatório Fiscal, às fls.

468). Ou seja, inexistência de comprovação de contrato de prestação de serviços entre os profissionais de saúde (pessoas físicas) e a notificada.

Como se observa dos autos, a contribuinte detém plano próprio de Assistência Multidisciplinar de Saúde, sob sua administração e responsabilidade (Sistema de AutoGestão),

não se cogitando em contratação de outras instituições e/ou pessoas físicas para o fim precípua de referido Programa.

Aliás, a própria legislação previdenciária permite tal conduta por parte dos contribuintes, ao determinar que não integra o salário de contribuição os valores pagos aos segurados empregados a título de assistência médica prestada pela própria empresa ou conveniada. É o que se extrai do artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/91, como segue: (...)

Como se vê, se a própria legislação de regência dispõe que as importâncias pagas a título de prestação de serviço médico próprio da empresa ou com ela conveniado não integram o salário de contribuição, ficando fora da base de cálculo das contribuições previdenciárias, não pode o fisco, no presente caso, pretender exigir referidos tributos com outra roupagem, "pagamentos a contribuintes individuais e/ou autônomos", impondo seja decretada a insubsistência do feito."

Tais argumentos, a meu ver, esgotam toda a análise da matéria, a demonstrar que no presente caso, não se mostra possível a manutenção do lançamento do levantamento “**Serviços Médicos ou Odontológicos – Profissionais Credenciados na MAS**”

Por oportuno, ressalto a existência do parecer AGU/SRG nº 01/2008, que conforme já restou amplamente demonstrado no julgamento supra mencionado, não possui natureza vinculante, por ausência de aprovação presidencial, motivo pelo qual não vejo como aplicá-lo no presente caso, sobretudo, diante da clarividência dos argumentos adotados a demonstrar a improcedência do lançamento.

No entanto, além do lançamento da presente levantamento **Serviços Médicos ou Odontológicos – Profissionais Credenciados na MAS**”, verifico que também foram lançadas contribuições incidentes sobre valores pagos a contribuintes individuais pessoas físicas, assim denominadas como “**Demais prestadores de serviços**”.

Sobre tal imputação, afirma a recorrente que pelo menos 603 prestadores de serviço apontados no Auto de Infração, tiveram seus pagamentos devidamente declarados em GFIP, como comprovam documentos anexos, e que vários outros são transportadores autônomos, o que faz reduzir a base de cálculo da contribuição previdenciária, justificando a divergência apurada

Fato é que não vislumbro ter a recorrente trazido junto ao seu recurso qualquer comprovação acerca de tais fatos, seja da devida informação em GFIP, seja da condição de transportadores autônomos dos contribuintes individuais incluídos em tal

Processo nº 16682.720836/2011-01
Acórdão n.º **2402-004.873**

S2-C4T2
Fl. 293

levantamento. Pelo contrário, verifico que esta reconhece que sobre tais pagamentos deveria incidir a contribuição previdenciária, todavia, em patamares diferentes daqueles que foram adotados pela fiscalização.

Assim, não se desincumbiu de seu ônus probatório, a demonstrar a impropriedade do lançamento quanto a este ponto.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, tão somente para dele excluir o levantamento **Serviços Médicos ou Odontológicos – Profissionais Credenciados na MAS”**.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.