

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

Processo nº 35254.002328/2005-86
Recurso nº 146.592 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.254 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2009
Matéria Caracterização Segurado Empregado: Contribuinte Individual
Recorrente HOSPITAL DE CARIDADE DE ERECHIM
Recorrida DRP/CAIXIAS DO SUL/RS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/11/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CIÊNCIA SOBRE O RESULTADO DE DILIGÊNCIA E DOCUMENTOS JUNTADOS PELO FISCO.

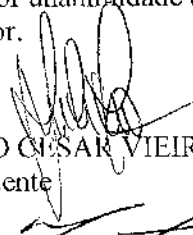
A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa. Com efeito, este entendimento encontra amparo no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

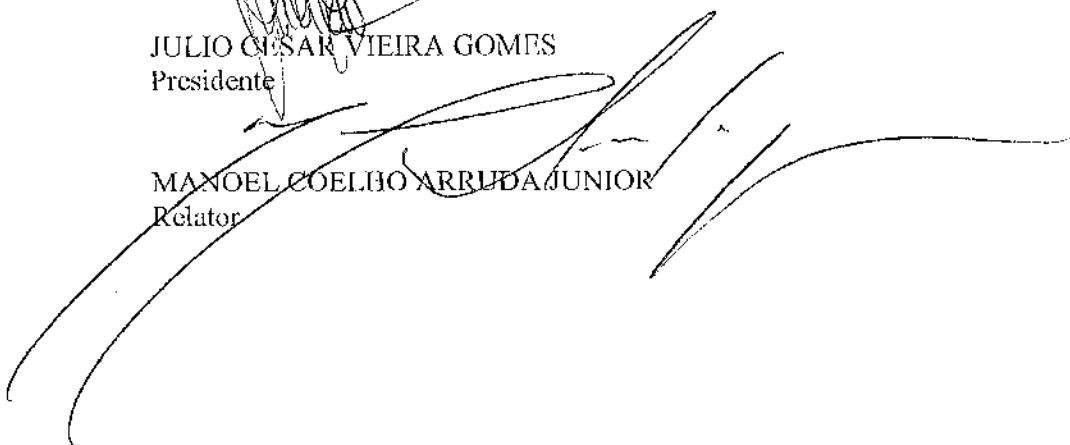
Decisão de Primeira Instância

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Assinatura manuscrita em tinta preta, com traços fluidos e uma inicial proeminente.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do relator.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damiano Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liège Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente). Ausente o Conselheiro Marcelo Oliveira.

Relatório

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a entidade acima identificada, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 23/26, que teve como fato gerador a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais (médicos e outros trabalhadores autônomos) que prestaram serviço à entidade, no período de 04/2003 a 11/2004.

A exigência fiscal refere-se a diferenças de contribuição previdenciária devidas pelos segurados contribuintes individuais, que o contratante dos serviços tem a obrigação de descontar e recolher juntamente com a contribuição a seu cargo, nos termos do artigo 4º da Lei nº 10.666/2003.

O Relatório Fiscal explica que as contribuições não foram descontadas dos segurados; que os valores foram apurados com base nas folhas de pagamento, GFIP e lançamentos contábeis e que as diferenças apuradas constam dos demonstrativos de fls. 27/64.

Dentro do prazo regulamentar de 15 dias, a entidade apresentou defesa, através do instrumento de fls. 65/74, alegando em síntese o seguinte:

No caso de atendimentos a pacientes conveniados (tanto através do sistema de saúde pública como privada), a obrigação de retenção das contribuições previdenciárias referentes aos honorários médicos é de competência do plano de saúde ou do SUS e não do Hospital que é mero repassador dos honorários.

Quando o atendimento é realizado através de convênio, o serviço médico prestado ao paciente é, na maioria dos casos, pago diretamente ao profissional mediante credencial do mesmo junto ao convênio. Porém, quando o médico não possui credencial, os honorários são pagos pelo convênio junto com a conta hospitalar, sendo o valor dos honorários registrados na contabilidade em conta do passivo denominada Serviços Médicos à Repassar, dentro do sub-grupo obrigações.

Não foram considerados, em alguns casos, os recolhimentos previdenciários efetuados por outras fontes pagadoras e o atingimento do teto do salário-de-contribuição, conforme planilha e documentos que anexa (fls. 106 a 454).

Alega, também, que alguns recolhimentos de retenção não foram considerados no relatório da fiscalização.

Requer a improcedência parcial do lançamento, com a exclusão dos repasses, divergências e valor superior ao salário-de-contribuição.

Os autos retornaram para manifestação da autoridade fiscal notificante quanto às questões de fato levantadas pela defesa (fls. 456/457).

Por meio do documento de fls. 460/464 e 506/508, a fiscal notificante analisou a alegação de que a contribuição lançada não respeitou o limite máximo do salário de contribuição e não considerou os recolhimentos previdenciários efetuados por outras fontes

pagadoras, concluindo pela necessidade de retificação do lançamento, conforme planilha que apresentou (fls. 463/464).

Ato contínuo, os autos foram remetidos para o Julgador *a quo*, que julgou procedente em parte o lançamento [DN.n. 19.422.4/0269/2006 – fls. 514-521]:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RESPONSABILIDADE PELO DESCONTO CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LIMITE MÁXIMO A entidade hospitalar credenciada ou conveniada junto a sistema público de saúde ou a empresa que atue mediante plano ou seguro de saúde é responsável pelas contribuições sociais previdenciárias decorrentes da contratação de profissionais para executar os serviços relativos àqueles convênios.

É indevido o desconto da contribuição do segurado contribuinte individual pela empresa contratante quando for comprovado que já houve recolhimentos sobre o limite máximo do salário-de-contribuição.

Lançamento Procedente em Parte

Inconformada com o *decisum*, a empresa interpôs recurso voluntário que aduziu os mesmos argumentos da impugnação.

Instada, a DRP apresentou contra-razões [fls. 605/614].

É o relatório.

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Compulsando os autos verifico que, antes de proferida a decisão recorrida, foi determinada a realização de diligência para que a fiscalização realizasse diligência, o que foi cumprido, resultando relatório conclusivo sobre a matéria.

Entretanto, ao recorrente não foi oferecida oportunidade de resposta sobre o resultado da diligência que rebateu as suas alegações com argumentos que lhe eram desconhecidos. Irregularidade esta que considero insanável, uma vez que somente no prazo para interposição do recurso voluntário conheceu dos fatos e esclarecimentos apresentados no relatório de diligência.

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a omissão do Acórdão nº 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff, data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CONTRIBUINTE NÃO TOMOU CIÊNCIA DO RESULTADO DA DILIGÊNCIA - A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação do processo, por cerceamento ao seu direito de defesa. Necessidade de retorno dos autos à instância originária para que se dê ciência ao contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo regulamentar para, se assim o desejar, apresentar manifestação. Recurso provido.

E a ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, é salutar a adoção dos ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

5 

De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Feitas estas considerações, entendo que a decisão recorrida deve ser anulada, uma vez que prolatada sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de se manifestar, regularmente, em relação à informação fiscal carregada aos autos pelo fisco.

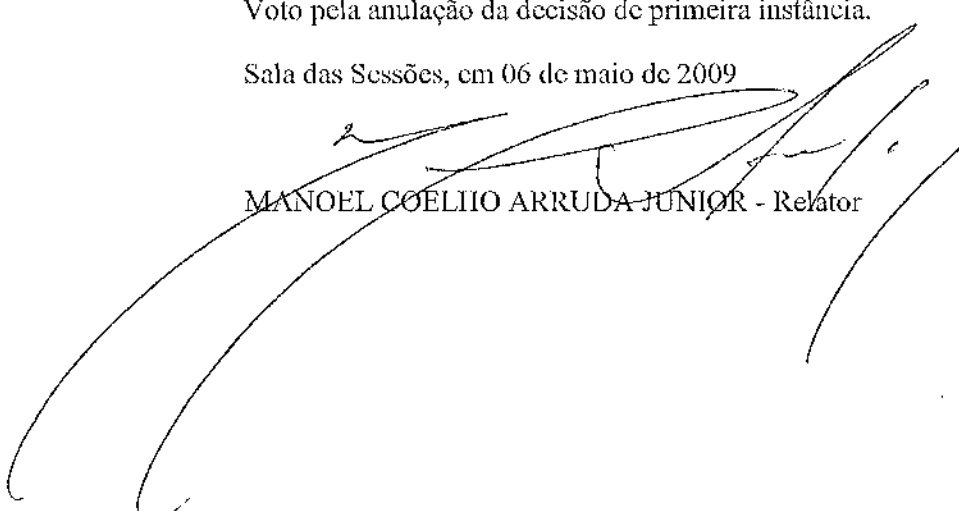
Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela anulação da decisão de primeira instância.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2009


MANOEL COELMO ARRUDA JUNIOR - Relator