

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.727

REVISTO PELO ACÓRDÃO N° 15.898

Sessão do dia 15 de dezembro de 2016.

RECURSO VOLUNTÁRIO N° 9.431

Recorrente: **CARDIORITMO SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.**

Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E
JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**

Relator: Conselheiro **ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR**

Representante da Fazenda: **FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA**

***ISS – RESPONSABILIDADE – SERVIÇOS
MÉDICOS CARDIOVASCULARES***

A obrigatoriedade de retenção e recolhimento do ISS incidente sobre a prestação de serviços médicos cardiovasculares não se aplica aos tomadores que sejam hospitais, laboratórios ou empresas seguradoras, todavia, devem ser excluídos da autuação os valores relativos aos serviços prestados a empresas que explorem serviços de planos de saúde ou de assistência médica e hospitalar através de planos de medicina de grupo e convênios, por força da responsabilidade tributária prevista na alínea "b" do inciso XIII do art. 14 da Lei n° 691/1984. Recurso voluntário provido parcialmente. Decisão unânime.

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da douda Representação da Fazenda, de fls. 286/289, que passa a fazer parte integrante desta decisão:

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por CARDIORITMO SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, frente à decisão do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários, às fls. 52/56, que julgou improcedente a impugnação apresentada ao Auto de Infração n° 103.202, de 07/04/1999.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.727

A notificação fiscal em epígrafe foi lavrada em razão da seguinte ocorrência: recolher com insuficiência o ISS devido pelos serviços de assistência médica realizados no período intermitente de março de 1994 a janeiro de 1999, por ter efetuado deduções da base de cálculo do imposto não comprovadas por documentos hábeis e em desacordo com a legislação vigente. O débito total apurado é de R\$ 35.513,81.

Em sua impugnação, o contribuinte havia alegado, em apertada síntese, que:

– embora viesse recolhendo o ISS sobre o movimento econômico, em razão da revogação do art. 29 da Lei nº 691/1984 pela Lei nº 2.080/1993, teria direito a recolher como sociedade uniprofissional, pois, (i) os serviços que presta estão referidos no inciso I da lista de serviços e citado no art. 29 do CTM e (ii) não se enquadra nas exceções que descaracterizam as sociedades como uniprofissionais, estabelecidas no parágrafo único do citado art. 29 do CTM; e

– o Fiscal não considerou os valores retidos e recolhidos por outras empresas, o que resultaria em lançamento correto no valor de R\$ 30.980,20.

O autor do procedimento fiscal, em atenção ao disposto no art. 86 do Decreto nº 14.602/1996, prestou a seguinte informação fundamentada, às fls. 49/50, em resumo:

– que, quanto à primeira alegação, com a revogação do art. 29, a Lei nº 691/1984 deixou de estabelecer tratamento diferenciado para as sociedades uniprofissionais;

– que, quanto à segunda alegação, apenas as empresas que explorem serviços de planos de saúde ou de assistência médica e hospitalar têm a obrigação de fazer a retenção do ISS de suas clínicas conveniadas, todavia, o que se vê neste caso são hospitais e laboratórios fazendo a retenção de ISS de uma clínica, o que não está previsto na legislação;

– ainda que existisse amparo legal para estas retenções, as mesmas deveriam estar escrituradas no Livro Registro de Apuração do ISS e comprovadas por documentação hábil, o que não foi o caso do contribuinte em tela.

Propôs o autor do procedimento fiscal, pelas razões expostas, a manutenção do Auto de Infração.

A Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/CRJ) julgou improcedente a impugnação, por entender que:

– o Impugnante, mesmo à época anterior à revogação do art. 29 do CTM pela Lei nº 2.080/1993, não poderia ser considerado uma sociedade uniprofissional, pois seu contrato social tem por objeto, além das atividades médicas, a atividade de realização de cursos, prevista no inciso XLIV do art. 8º do CTM – ensino de qualquer grau ou natureza, o que inviabilizaria o enquadramento como sociedade uniprofissional;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.727

– além disso, distribui lucros em proporção às cotas do capital social e essa forma de distribuição de lucros em que o ganho se relaciona ao aporte de capital, e não ao trabalho pessoal de cada sócio, é típico das sociedades empresariais, o que também inviabiliza o enquadramento do Impugnante como sociedade uniprofissional;

– quanto à responsabilidade tributária prevista no art. 14, XIII, da Lei nº 691/1984, que o imposto incidente sobre os serviços prestados para outras clínicas, hospitais, laboratórios e particulares, sem ser através de plano de saúde, que é o caso objeto da autuação em exame, os contribuintes são as próprias clínicas;

– o exame do quadro anexado às fls. 42/43 (doc. 4) demonstrou que as empresas cujos valores o Impugnante alega terem retido e recolhido o ISS são hospitais (Hospital Integrado da Gávea), laboratórios (Proecho Laboratório Exames Médicos) e empresas de seguro saúde (CAP Saúde) e, portanto, não são os responsáveis tributários perante a legislação tributária municipal, assim, o ISS relativo a essas Notas Fiscais de Serviços é devido pelo Impugnante e não pode ser abatido da autuação.

Irresignado, o Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário alegando que:

– independentemente da questão da responsabilidade tributária, o fato é que tal imposto foi retido e efetivamente quitado pelos respectivos usuários dos serviços, sendo certo que o Recorrente recebeu o preço do serviço já abatido o valor do ISS, fato que o Município do Rio de Janeiro teria condições de apurar, uma vez que os recolhimentos foram feitos com um código de receita específico (109-0);

– inobstante o fato de que todas as notas fiscais apontadas como “deduzidas incorretamente” no auto de infração haverem tido seu ISS retido e recolhido pelos usuários dos serviços, a cobrança relativa a tais notas é manifestamente improcedente;

– conforme se verifica da tabela em anexo (doc. 1), várias das notas fiscais indicadas no auto de infração tiveram como usuários dos serviços empresas de planos de saúde e assistência médica, sendo inteiramente improcedente o auto no que tange às referidas notas, cujos valores devem ser abatidos do total exigido;

– por outro lado, o art. 7º, inciso XXII, alínea “b”, do Decreto nº 10.514/1991, com a redação do Decreto nº 12.610/1993, prevê que os hospitais e clínicas privados serão responsáveis pelo imposto devido sobre os serviços a eles prestados por laboratórios de análise, de patologia e de “eletricidade médica e assemelhados”;

– esse é o caso do Recorrente, uma vez que os serviços que presta aos respectivos usuários se enquadram em “eletricidade médica”, como, inclusive, é possível apurar de seu contrato social, onde está prevista a realização de “exames de eletrofisiologia, arritmia e outros exames afins;

– dessa forma, merecem ser excluídas as demais notas fiscais objeto do auto de infração não incluídas na relação do doc. 1 e constantes da tabela também ora anexada, em que os usuários dos serviços são hospitais e clínicas (doc. 2);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.727

– por fim, esclareça-se que todas as deduções acima foram devidamente escrituradas no Livro Registro de Apuração do ISS, conforme comprovam as cópias em anexo (doc. 3), onde se verifica que em nenhum dos meses indicados pelo auto de infração o valor das deduções consideradas indevidas ultrapassou o valor declarado no livro, não existindo qualquer diferença de ISS a ser exigida.

Requer o Recorrente seja reformada a decisão de primeira instância, de forma a tornar insubsistente o Auto de Infração em tela, tendo em vista o efetivo recolhimento da diferença de ISS aos cofres públicos e, subsidiariamente, seja considerada a responsabilidade tributária dos usuários dos serviços nas notas fiscais indicadas, excluindo-as da cobrança.

Conforme petição aditada, às fls. 258, o Recorrente solicitou os benefícios do art. 4º Lei n° 5.739/2014.

Em decisão proferida, às fls. 274, o pedido foi negado, tendo em vista que o Auto de Infração *sub examine* não preenche os requisitos previstos no art. 3º, inciso I da referida lei, uma vez que não foi realizado com base no desenquadramento da sociedade do regime de tributação atribuído às sociedades uniprofissionais.”

A Representação da Fazenda opinou pelo provimento parcial do recurso.

É o relatório.

V O T O

Trata-se da análise de recurso voluntário referente à decisão do Coordenador da F/SUBTF/CRJ, às fls. 52/56, que julgou improcedente a impugnação apresentada ao Auto de Infração n° 103.202, de 07/04/1999.

Fatos muito bem narrados e apresentados no relatório e na promoção da Representação da Fazenda.

Como alega a Recorrente, o ISS exigido no Auto de Infração foi objeto de retenção e recolhimento por parte dos tomadores de seus serviços, por força da responsabilidade tributária instituída ou na alínea “b” do inciso XIII ou na alínea “b” do inciso XIV, ambos do art. 14 da Lei n° 691/84, acrescentados pela Lei n° 2.106 de 08.10.1993, como segue:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.727

XIII - as empresas que explorem serviços de planos de saúde ou de assistência médica e hospitalar através de planos de medicina de grupo e convênios, pelo imposto devido sobre serviços a elas prestados por:

a) empresas que agenciem, intermediem ou façam corretagem dos referidos planos junto ao público;

b) hospitais, clínicas, sanatórios, laboratórios de análises, de patologia, de eletricidade médica e assemelhados, ambulatórios, pronto-socorros, manicômios, casas de saúde, de repouso e de recuperação e congêneres;

c) bancos de sangue, de pele, de olhos, de sêmen e congêneres; d) empresas que executem remoção de doentes;

XIV - os hospitais e clínicas privados, pelo imposto devido sobre os serviços a eles prestados:

a) por empresas de guarda e vigilância e de conservação e limpeza de imóveis;

b) por laboratórios de análises, de patologia e de eletricidade médica e assemelhados, quando a assistência a seus pacientes se fizer sem intervenção das empresas das atividades referidas no inciso anterior;

c) por bancos de sangue, de pele, de olhos, de sêmen e congêneres, bem como por empresas que executem remoção de pacientes, quando seu atendimento se fizer na forma referida na alínea anterior; **(grifos nossos)**

Na análise e nos fundamentos apresentados, tomando conhecimento das cláusulas da 10ª alteração de seu contrato social (fls. 264/272), a Recorrente é uma Clínica que realiza exames cardiovasculares, e é como se apresenta ao público através de seu site na internet, registrado pelo Representante da Fazenda em sua promoção.

Logo, entendo também que a Recorrente se submete a regra de responsabilidade tributária prevista na alínea “b” do inciso XIII do art. 14 da Lei nº 691/84, acima apresentada.

Analisando a relação das Notas Fiscais de Serviços relacionadas pela Recorrente às fls 80, identificada como doc 1, excluindo os tomadores de serviços inerentes à Seguradoras de Saúde e não prestadoras serviços médicos, entendo que parte, a Recorrente tem razão.

Ou seja, da relação apresentada, se relacionarmos as empresas que exploram serviços de plano de saúde ou de assistência médica e hospitalar, com base nos documentos às fls. 281/285, e que possuem obrigatoriedade de retenção de ISS, os valores retidos devem ser deduzidos do ISS a recolher, como segue na planilha a seguir:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.727

NFS	TOMADOR DE SERVIÇO	R\$	ISS (R\$)	FLS.
1114	IPALERJ	2.830,09	141,50	82
1014	CAPESESP	1.369,98	68,49	83
987	IPALERJ	6.611,25	330,56	84
971	IPALERJ	1.692,75	84,63	87
965	DIX Assistência Médica	8.029,10	401,45	88
779	UNIMED	4.000,00	200,00	95
762	IPALERJ	4.705,39	235,27	98
485	CAPESESP	16.590,04	829,50	108
459	IPALERJ	5.442,87	272,14	112

As demais NFS relacionadas no DOC 1 dizem respeito a serviços tomados por Seguradoras de Saúde como segue:

Bradesco Seguros S/A
Vida Network Saúde Ltda.
Unibanco Saúde
Inst Adventista Prev Assist Saúde

Neste caso estas Sociedades por não serem o sujeito passivo legal da obrigação tributária e por terem efetuado a retenção indevidamente e recolhido, somente estas poderão requerer a restituição do indébito.

Em face do exposto, comungo com a Representação da Fazenda e voto pelo PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para que seja reformada a decisão recorrida e excluídos do Auto de Infração os serviços referentes às Notas Fiscais de Serviços relacionadas na tabela anteriormente apresentada.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **CARDIORITMO SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS.**



Processo n° 04/369.318/1999
Data da autuação: 11/04/1999
Rubrica: Fls. 298

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.727

Acorda o Conselho de Contribuintes, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Ausentes da votação os Conselheiros ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR, ALBERTO SALEM FERNANDES e DOMINGOS TRAVAGLIA, substituídos, respectivamente, pelos Suplentes MAURÍCIO ALVAREZ CAMPOS, SERGIO FINOCKETI PINNA e RENATO DE SOUZA BRAVO.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 10 de janeiro de 2017.

DENISE CAMOLEZ
PRESIDENTE

ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR
CONSELHEIRO RELATOR