

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/NOTIFICAÇÃO Nº 07.05889.6.24
RECORRENTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA –
JOÃO ANTÔNIO VICTOR DE ARAÚJO
RECORRIDO: INSTITUTO DE OLHOS DO RECIFE
LTDA
Rua Doutor Vicente Meira, 137 – Graças –
Recife/PE
Inscrição mercantil nº 007.970-7
RELATOR: JULGADOR CARLOS ANDRÉ
RODRIGUES PEREIRA LIMA

ACÓRDÃO Nº 133/2024

- EMENTA:
- 1- NOTIFICAÇÃO FISCAL – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – ISS-PRÓPRIO – AUSÊNCIA RECOLHIMENTO – SERVIÇOS MÉDICOS ENQUADRADOS NO SUBITEM 4.01 DA LISTA CTM/RECIFE.
 - 2- O STJ, em sede de julgamento temas repetitivos (Tema 217), entendeu que consideram-se serviços hospitalares aqueles que se vinculam as atividades desenvolvidas pelos hospitais.
 - 3- Os serviços prestados pelo Contribuinte estão enquadrados no subitem 4.01 da lista de serviços do art. 102 do CTM/Recife, justificando a tributação dos serviços a alíquota de 5% (cinco por cento).
 - 4- Remessa Necessária e Recurso Voluntário do Fisco conhecidos e providos.

Continuação do Acórdão Nº 133/2024

Vistos, relatados, examinados e discutidos os presentes Autos, ACORDAM os Membros do Conselho Administrativo Fiscal, à unanimidade, na conformidade do voto do Relator e das notas constantes da Ata de Julgamento, por **conhecer e dar provimento ao Reexame Necessário e ao Recurso do Fisco**, modificando a decisão de 1ª Instância em todos os seus termos, julgando procedente a Notificação Fiscal.

C.A.F., Em 16 de outubro de 2024.

Carlos André Rodrigues Pereira Lima – RELATOR

João Gomes da Silva Júnior

Carlos Augusto Cavalcanti de Carvalho

Raphael Henrique Lins Tiburtino dos Santos

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/NOTIFICAÇÃO Nº 07. 05889.6.24
RECORRENTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA–
JOÃO ANTÔNIO VICTOR DE ARAÚJO
RECORRIDO: INSTITUTO DE OLHOS DO RECIFE
LTDA
RELATOR: JULGADOR CARLOS ANDRÉ
RODRIGUES PEREIRA LIMA

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal lavrada em desfavor da contribuinte **INSTITUTO DE OLHOS DO RECIFE LTDA** (ID 1 – Pág. 1), pelo não recolhimento do ISS-próprio incidente sobre suas receitas de prestação de serviços, conforme demonstrativo do débito tributário anexado ao documento (ID 2 – pág. 1/2), no valor de R\$ 40.595,82 (quarenta mil quinhentos e noventa e cinco reais e oitenta e dois centavos).

A notificação registra que foi infringido o disposto no art. 126. Inciso I, do CTM/Recife, ficando sujeita à penalidade de 40% (quarenta por cento) do valor do imposto de responsabilidade do contribuinte, que não recolheu, estabelecida no inciso VI, alínea “a” e §4º do art. 134 do CTM/Recife.

Em análise ao Termo Final de Fiscalização (ID 3– pág. 1/8), constata-se que a Prefeitura do Recife identificou indícios de irregularidades (erro na alíquota aplicada), que ocasionaram a falta de recolhimento de ISS próprio da empresa, incidente sobre sua receita de prestação de serviços enquadrados no item 4.01 da lista de serviços do art. 102 do CTM/Recife.

Ainda, sustentou que a Contribuinte deveria enquadrar seus serviços no item 4.01 – *medicina e biomedicina*, sujeito à alíquota de 5% (quatro por cento).

Por meio do Termo de Intimação (ID 6 – pág. 1/5), a UFT intimou a Contribuinte para regularizar a sua situação no prazo de 3 (três) dias úteis, anexando justificativa sobre o enquadramento das notas em anexo como pertencentes ao item 4.03 da lista de serviços do art. 102 do CTM/Recife.

Em 30/04/2024, a Contribuinte apresentou Defesa contra a Notificação Fiscal (ID 9 – pág.1/9), alegando:

- (i) que as consultas oftalmológicas realizadas são acompanhadas por exames físicos e complementares, sendo necessário o auxílio de pessoal de apoio e o emprego de equipamentos, devendo por tal razão ser enquadrada no item 4.03 da Lista de Serviços, sujeitando-se a alíquota de 4% (quatro por cento);
- (ii) que seguiu orientação emanada pela Prefeitura do Recife no Termo de Orientação ao contribuinte da área de saúde.

Anexou à defesa:

- (i) documento de identificação (ID 9 – pág. 10);
- (ii) atos constitutivos (ID 9 – págs. 11/28);
- (iii) cartão CNPJ (ID 9 – pág. 32);
- (iv) cópia dos dados do lançamento (ID 9 – págs. 33/50);
- (v) termo de orientação ao contribuinte da área de saúde (ID 9 – págs. 60/63);
- (vi) procuração (ID 9 – pág. 64).

O julgador de 1ª Instância do CAF julgou improcedente a Notificação Fiscal, defendendo a classificação da Contribuinte no item 4.03, em razão dos serviços prestados pela Contribuinte ultrapassarem a simples consulta médica, atraindo a tributação mais favorecida. (ID 11 – págs. 1/4). Abaixo, é a ementa da decisão:

EMENTA: IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS PRÓPRIO – ISS PRÓPRIO. SERVIÇOS PREVISTOS NOS SUBITENS 4.01 E 4.03 DO ARTIGO 102 DA LEI 15.563/91. DIFERENÇAS. CUSTOS ELEVADOS PARA A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PREVISTOS NO SUBITEM 4.03. CONSULTA OFTALMOLÓGICA. OBRIGATORIEDADE DA REALIZAÇÃO DE EXAMES COM A UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS. MÓVEL DA LEI Nº 17.064, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2004. IMPROCEDÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO.

1. A razão para a alíquota mais favorecida prevista para os subitens 4.02 e 4.03 reside no fato de os serviços elencados demandarem estrutura e equipamentos de alto custo. Essa foi a razão da edição da Lei nº 17.240/06.
2. As consultas oftalmológicas devem nelas incluir obrigatoriamente a realização de exames com a utilização de equipamentos o que atrai a tributação diferenciada.
3. Tais consultas devem ser enquadradas no subitem 4.03 do artigo 102 da Lei 15.563/91.
4. Notificação improcedente.
5. Decisão **sujeita a reexame necessário**, ex vi do art. 221 da Lei n.º 15.563/91.

Em 24/05/2024, a Contribuinte foi intimada da decisão proferida pelo julgador da 1ª Instância (ID 11 – pág. 8).

Em 08/08/2024, a UFT apresentou Recurso Voluntário, alegando que os benefícios fiscais devem ser interpretados de forma restritiva. Ademais, argumenta que o atendimento a uma consulta oftalmológica não é suficiente para classificar tal atendimento como um serviço realizado por uma clínica médica (ID 13 – págs.1/2).

Após a Contribuinte apresentar contrarrazões, reiterando os mesmos argumentos alegados na Defesa contra a Notificação Fiscal (ID 14 – págs. 3/9), os autos foram encaminhados à 2ª Instância do CAF.

Ao ID 15, o processo foi distribuído a esse Julgador Relator.

É o relatório.

C.A.F., 09 de outubro de 2024.

**CARLOS ANDRÉ RODRIGUES PEREIRA LIMA
RELATOR**

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/ NOTIFICAÇÃO Nº 07. 05889.6.24
RECORRENTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA–
JOÃO ANTÔNIO VICTOR DE ARAÚJO
RECORRIDO: INSTITUTO DE OLHOS DO RECIFE
LTDA
RELATOR: JULGADOR CARLOS ANDRÉ
RODRIGUES PEREIRA LIMA

VOTO DO RELATOR

Trata-se de julgamento de Remessa Necessária e Recurso Voluntário do Fisco interposto em face da decisão proferida pela 1ª Instância do CAF, que julgou Improcedente a Notificação Fiscal lançada.

A hipótese de Remessa Necessária está enquadrada no art. 221, inciso I c/c §º 1º do mesmo dispositivo, e o recurso atende ao previsto nos arts. 219 e 220 do CTM/Recife, razão por que deles conheço.

Passo à análise.

Observa-se que o cerne da discussão se relaciona com o enquadramento do Contribuinte no subitem 4.01 ou 4.03 e 4.12 da lista contida no art. 102 do CTM/Recife:

Art. 102. O ISS tem como fato gerador a prestação dos serviços não compreendidos na competência dos Estados, incidindo sobre as atividades de:

4.01– Medicina e biomedicina.

(..)

4.03– Hospitais, clínicas, laboratórios, sanatórios, manicômios, casas de saúde, prontos-socorros, ambulatórios e congêneres.

A depender do seu enquadramento, poderá ter seus serviços tributados sobre alíquota de 4% ou 5%, conforme incisos III e V do art. 116 do CTM/Recife:

- Art. 116.** A alíquota do imposto é:
- III– 4% (quatro por cento) para os serviços de quimioterapia e radioterapia constantes do subitem 4.02 e para os que fazem parte dos subitens 4.03; 4.04; 4.06 e 4.11 da lista de serviços do art. 102 desta Lei;
 - (...)
 - V– 5% (cinco por cento) para os demais serviços.

Conforme se extrai do Contrato Social, verifica-se que a Contribuinte é uma empresa constituída por um grupo de médicos que realizam seus procedimentos em unidade própria:

CLÁUSULA TERCEIRA - OBJETO SOCIAL

A Sociedade tem como objeto social as seguintes atividades:

- (i) **Sede:** atividades de atendimento hospitalar, exceto pronto-socorro e unidades para atendimento a urgências (CNAE 8610-1/01); e outras sociedades de participação, exceto holdings (CNAE 6463-8/00);
- (ii) **Filial 1:** atividade médica ambulatorial restrita a consultas (CNAE 8630-5-03);
- (iii) **Filial 2:** atividade médica ambulatorial restrita a consultas (CNAE 8630-5-03); e
- (iv) **Filial 3:** serviços combinados de escritório e apoio administrativo (CNAE 8211-3/00).

No entanto, em análise das Notas Fiscais colacionada aos autos, verifica-se que na descrição consta apenas a informação “consulta oftalmológica”, conforme exemplo abaixo:

 <p>PREFEITURA DO RECIFE SECRETARIA DE FINANÇAS</p> <small>0024005147032500415107991055493</small>	 <p>NFSE Nota Fiscal de Serviços Eletrônica</p>	Número da Nota 00043132
		Data e Hora de Emissão 28/09/2021 16:31:34 Código de Verificação BNWS-9FG9
PRESTADOR DE SERVIÇOS		
	CPF/CNPJ: 10.970.077/0001-48	Inscrição Municipal: 007.970-7
	Nome/Razão Social: INSTITUTO DE OLHOS DO RECIFE LTDA	
	Endereço: RUA DOUTOR VICENTE MEIRA 137 - GRACAS - CEP: 52020-130	
	Município: Recife	UF: PE E-mail: financeiro@ior.com.br
TOMADOR DE SERVIÇOS		
	Nome/Razão Social: MARIA DO CARMO PAULINO BENTO	
	CPF/CNPJ: 279.308.314-34	Inscrição Municipal: ----
	Endereço: R Soldado Joaquim Xavier 228 - Tejipió - CEP: 50920-560	
	Município: Recife	UF: PE E-mail: ----
DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS		
REFERENTE À UMA CONSULTA OFTALMOLÓGICA, REALIZADA EM SUA PESSOA, NESTA DATA.		

Porém, a Contribuinte insiste em sustentar o seu enquadramento no item 4.03 da lista de serviços do CTM/Recife, sem sequer demonstrar os motivos para tanto.

Entendo que à Contribuinte não assiste razão.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), por meio da sistemática dos Recursos Repetitivos, ao julgar o REsp 1116399/BA (Tema 217), definiu o conceito do que seriam serviços hospitalares, fixando a seguinte tese:

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)**, devendo 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'.

Ou seja, os serviços prestados por **hospitais** exigem uma estrutura física e de pessoal, com equipe multidisciplinar composta por médicos, enfermeiros, fisioterapeutas, nutricionistas, auxiliares e técnicos de enfermagem, além do pessoal de apoio necessário. Ainda, faz-se necessária uma estrutura de equipamentos médicos exigidos para a prestação de serviços.

Conforme fundamentado pelo julgador da 1ª Instância, os procedimentos e equipamentos listados pela Contribuinte são ordinários de toda consulta oftalmológica:

Esclarecendo quanto às etapas obrigatórias numa consulta oftalmológica, trago trecho do Parecer nº 2645/2018 exarado pelo Conselho Regional de Medicina do Paraná.

"O Conselho Brasileiro de Oftalmologia (CBO), a Sociedade Brasileira de Oftalmologia (SBO) e a Federação das Cooperativas Estaduais de Serviços Oftalmológicos (FECOES) esclarecem em Parecer conjunto emitido, em 28 de junho de 2007, que a consulta oftalmológica é constituída de anamnese, inspeção, exame das pupilas, medida da acuidade visual, refração, retinoscopia e ceratometria, fundoscopia, biomicroscopia do segmento anterior, exame sumário da motilidade ocular e do senso cromático."

Sendo assim, por ser de ordinário a toda consulta a realização de exames que envolvem a utilização de equipamentos, entendo ser desnecessária a sua especificação no documento fiscal. Isso porque em toda e qualquer consulta devem estar presentes esses exames, de sorte que quando o contribuinte preenche o documento fiscal trazendo apenas "consulta médica" está subentendida a realização dos exames que lhe são atávicos.

Nesse sentido, nos termos do entendimento do STJ, considerando-se a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte e não os custos envolvidos, a utilização dos equipamentos obrigatórios não é suficiente para enquadrar os serviços prestados pela Contribuinte descritos como “consulta oftalmológica”, como serviços hospitalares e clínicos, ainda que realizados dentro de um hospital ou clínica.

DECISÃO

Posto isso, voto por **conhecer e dar provimento ao Reexame Necessário e ao Recurso do Fisco**, modificando a decisão de 1ª Instância em todos os seus termos, julgando procedente a Notificação Fiscal.

É o voto.

C.A.F., 16 de outubro de 2024.

CARLOS ANDRÉ RODRIGUES PEREIRA LIMA
RELATOR

