



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10314.720041/2019-54
RESOLUÇÃO	2401-001.004 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de julho de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	INSTITUTO SAB E FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL E INSTITUTO SAB

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência nos termos do voto do redator designado. Vencidos os conselheiros Guilherme Paes de Barros Geraldi e Miriam Denise Xavier que votaram por julgar o mérito. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro.

Sala de Sessões, em 10 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

Guilherme Paes de Barros Geraldi – Relator

Assinado Digitalmente

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro – Redator designado

Assinado Digitalmente

Miriam Denise Xavier – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Elisa Santos Coelho Sarto e Miriam Denise Xavier (Presidente)

RELATÓRIO

Tratam-se de recursos de ofício e voluntários interpostos pela 5ª Turma da DRJ/BSB e por (i) Instituto SAB (Sociedade Assistencial Bandeirantes – SAB) (devedor principal), (ii) Marcelo Lerário de Medeiros e Joaquim Antonio de Medeiros (devedores solidários nos termos do art. 135, III do CTN), e (iii) Granada Agropecuária e Empreendimentos Imobiliários, Biodinamo Empreendimentos e Participações Ltda, Hospital Leforte S.A e Hospital Leforte Liberdade S.A (devedores solidários nos termos do art. 124, I do CTN).

Os recursos foram interpostos em face do acórdão de fls.5193/5230, que julgou:

- i. Improcedente a impugnação do Instituto SAB;
- ii. Improcedentes as Impugnações dos responsáveis solidários Marcelo Lerário de Medeiros e Joaquim Antonio de Medeiros, bem como do Hospital Leforte S/A, Hospital Leforte Liberdade S/A, Biodinamo Empreendimentos e Participações Ltda e Granada Agropecuária e Empreendimentos Imobiliários Ltda, mantendo a responsabilidade solidária a eles imputada; e
- iii. Procedentes as impugnações dos responsáveis solidários Cecília Lerário de Medeiros, Marina Lerário de Medeiros, Martha Lerário de Medeiros Corigliano e Rodrigo Fernandes Teixeira Lopes, afastando a responsabilidade solidária a eles imputada.

Na origem, foram lavrados os auto de infração de fls. 26/42 e 43/62 para a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento (cota patronal, RAT e terceiros) em decorrência de alegado não cumprimento das condições para a fruição da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º da Constituição Federal de 1988, no período compreendido entre 01/01/2014 e 31/12/2014.

Resumidamente, aponta o Termo de Verificação Fiscal (fls. 64/143) os seguintes motivos para a lavratura do auto de infração:

A – Descumpriu inciso V, artigo 29º da Lei nº 12.101/2009 – não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

B – Descumpriu inciso II, artigo 29º da Lei nº 12.101/2009 – aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

C – Descumpriu inciso IV do artigo 29º da Lei nº 12.101/2009 – mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade.

D - Descumpriu inciso IV do artigo 29º da Lei nº 12.101/2009, - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a

aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

Ainda conforme o Termo de Verificação Fiscal, com fulcro no art.135, III do CTN, foi atribuída responsabilidade tributária solidária a Marcelo Lerário de Medeiros e a Joaquim Antonio de Medeiros, em razão da prática de atos de gestão em desacordo com a lei. Além disso, com fulcro no art.124, I do CTN, atribuiu-se responsabilidade tributária solidária às demais pessoas físicas e jurídicas indicadas no início deste relatório.

O Instituto SAB apresentou a impugnação de fls.2635/2716, alegando, em síntese:

1. Preliminarmente

- a. a nulidade do lançamento, em razão do não cumprimento do rito estabelecido no art.32 da Lei nº 9.430/96; e
- b. a nulidade do lançamento em razão do não cumprimento do procedimento estabelecido pelos arts. 25 e 26 da Lei nº12.101/2009;

2. No mérito

- a. Que grande parte dos fatos imputados pela fiscalização não ocorreram no ano calendário de 2014; e
- b. Que os requisitos do art. 14 do CTN não foram descumpridos.

Os corresponsáveis apresentaram as impugnações de fls. 3186/3272, 3309/3395, 4717/4803 e 4827/4905, todas com o mesmo conteúdo¹, reiterando as alegações apresentadas pelo devedor principal e, adicionalmente, alegando:

1. Preliminarmente

- a. A nulidade do AIIM por cerceamento de direito de defesa, eis que não teria sido disponibilizado aos corresponsáveis o acesso integral ao processo eletrônico via e-CAC;

2. No mérito

- a. A inexistência de ato definitivo quanto ao afastamento da imunidade de contribuições do devedor principal;

¹ Nas impugnações dos corresponsáveis consta a seguinte nota explicativa: "Tendo em vista que as pessoas jurídicas que foram responsabilizadas solidariamente pela autuação são, de modo geral, geridas pelas pessoas físicas também responsabilizadas solidariamente pela autuação, inexistindo conflito de interesse entre elas e sendo todas representadas pelo mesmo patrono, prezando pela economia processual, optou-se pela apresentação de Impugnação única para todos os solidários.

Nesse ponto, os Impugnantes apenas esclarecem que, em razão de o artigo 3º da IN RFB 1782/2018 prever a obrigatoriedade do protocolo eletrônico via e-CAC para as pessoas jurídicas, diferentemente do que ocorre com as pessoas físicas, cujo protocolo deve ser feito fisicamente nas unidades de atendimento da RFB, e para se evitar qualquer questionamento sobre eventual revelia, cumprindo-se com as regras procedimentais dos diferentes tipos de protocolo, essa mesma peça será apresentada no e-CAC de cada uma das pessoas jurídicas indicadas como solidária, bem como fisicamente em relação às pessoas físicas. Entretanto, para se evitar tumulto processual, a documentação a ela referente será apresentada uma única vez (na Impugnação da empresa GRANADA), sendo aproveitada para a defesa de todos os demais solidários.

- b. A nulidade do AIIM quanto à sua responsabilização, em razão de vício de motivação;
- c. Que os corresponsáveis Marcelo e Joaquim não teriam exercido cargos de gerência no Instituto SAB em 2014;
- d. Que não haveria interesse comum apto a atrair a incidência do art. 124, I do CTN nenhum dos corresponsáveis.

Encaminhados os autos à DRJ, foi proferido o acórdão de fls. 5193/5230, que julgou:

- i. Improcedente a impugnação do Instituto SAB;
- ii. Improcedentes as Impugnações dos responsáveis solidários Marcelo Lerário de Medeiros e Joaquim Antonio de Medeiros, bem como do Hospital Leforte S/A, Hospital Leforte Liberdade S/A, Biodinamo Empreendimentos e Participações Ltda e Granada Agropecuária e Empreendimentos Imobiliários Ltda, mantendo a responsabilidade solidária a eles imputada; e
- iii. Procedentes as impugnações dos responsáveis solidários Cecília Lerário de Medeiros, Marina Lerário de Medeiros, Martha Lerário de Medeiros Corigliano e Rodrigo Fernandes Teixeira Lopes, afastando a responsabilidade solidária a eles imputada.

O acórdão em questão foi assim ementado:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Inexiste cerceamento a direito de defesa quando os responsáveis solidários demonstram ter pleno conhecimento dos fatos a eles imputados e da legislação aplicável, exercendo seu direito de defesa de forma ampla e fundamentada nas impugnações.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS A CARGO DA EMPRESA E DE TERCEIROS. IMUNIDADE/ISENÇÃO. SUSPENSÃO. LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO.

Sendo constatado que a entidade deixou de cumprir requisitos legais exigidos para o gozo da imunidade/isenção, prevista no art. 195, § 7º da Constituição Federal/88, deve ser considerado suspenso o benefício e lavrado auto de infração para exigência das contribuições devidas no período.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRADORES DE FATO. PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.

Diante do conjunto fático-probatório evidenciado nos autos, cabe à responsabilização solidária/pessoal dos administradores de fato da entidade pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei ou, ainda, quando comprovada prática ilícita tendente a esvaziar o ativo da sociedade com a finalidade de prejudicar ou impedir a satisfação dos créditos tributários lançados contra a pessoa jurídica.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. CARACTERIZAÇÃO. APLICABILIDADE.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM NÃO CARACTERIZADO. INAPLICABILIDADE.

Sem a demonstração do liame entre as condutas dos sócios na caracterização do interesse comum, na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, inaplicável a responsabilidade solidária em questão.

COMUNICAÇÕES ENDEREÇADAS AO ADVOGADO. INDEFERIMENTO.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço postal fornecido pelo próprio contribuinte à Secretaria da Receita Federal do Brasil para fins cadastrais.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido

Em razão do afastamento da responsabilidade solidária aos corresponsáveis indicados acima, foi interposto recurso de ofício, não tendo a Fazenda Nacional apresentado razões adicionais.

Intimados, o devedor principal e os corresponsáveis mantidos no polo passivo do AIIIM interpuseram os recursos voluntários de fls. 5296/5365 (devedor principal), 5889/6000, 6007/6118, 6126/6237, 6666/6777, 6798/6909 e 6935/7046 (corresponsáveis), nos quais, em suma, reiteraram as alegações apresentadas nas impugnações. Tanto o recurso do devedor principal como os dos corresponsáveis vieram acompanhados de documentos comprobatórios.

Posteriormente, foi apresentada a petição de fls. 7115/7128, requerendo a aplicação da hipótese de remissão prescrita pelo art. 41 da Lei Complementar nº 187/2021, adotando-se, para o presente caso, a mesma *ratio decidendi* do acórdão da DRJ05 no PAF nº 19613.722920/2022-16 e, subsidiariamente, a limitação da base de cálculo das contribuições de terceiros não abrangidas pela decisão do STJ nos Tema Repetitivo nº 1.079.

Na sequência, os autos foram remetidos ao CARF e a mim distribuídos.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Guilherme Paes de Barros Geraldi, Relator.

1. Admissibilidade

1.1. Recurso de Ofício

Nos termos da Súmula CARF nº103, “para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância”.

Nos termos da Portaria MF nº2/2023, haverá recurso de ofício “sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00” ou quando “a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário”.

Nos presentes autos, verifica-se que a despeito de ter mantido a totalidade da exigência do crédito tributário, o acórdão recorrido excluiu parte dos sujeitos passivos da lide. Verifica-se também que o valor exigido a título de principal e de multa supera o valor de alçada:

	Principal	Multa	TOTAL
RAT	1.054.522,89	790.892,13	1.845.415,02
Patronal	21.146.259,74	15.859.694,71	37.005.954,45
Terceiros	6.116.232,93	4.587.174,48	10.703.407,41
		TOTAL	49.554.776,88

Ante o exposto, CONHEÇO o recurso de ofício.

1.2. Recursos Voluntários

Os recursos voluntários são tempestivos, como atestado pelo despacho de fls. 7077/7078. Contudo, devem ser conhecidos apenas parcialmente ante a existência de preclusão em relação à limitação da base de cálculo das contribuições a 20 salários mínimos, eis que tal questionamento só foi apresentado por meio da petição de fls. 7115/7128, ou seja, depois da apresentação dos recursos voluntários, inovando a lide.

Nesse contexto, a impugnação promove a estabilidade do processo entre as partes, de modo que a matéria ventilada em recurso deve guardar estrita harmonia com aquela abordada pelo recorrente em sua impugnação. Não pode a parte contrária ser surpreendida com novos argumentos em sede recursal, em razão da preclusão processual, por força dos arts. 16 e 17 do Decreto 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Fogem a esta regra apenas situações excepcionais, como as matérias de ordem pública, atinentes a fato ou direito superveniente e vícios na decisão de piso, desde que tempestivo o recurso. Neste sentido:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração: 01/05/2006 a 31/12/2007 AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONEXÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. O julgamento proferido no auto de infração contendo obrigação principal deve ser replicado no julgamento do auto de infração contendo obrigação acessória por deixar a empresa de apresentar GFIP com os dados correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias. INOVAÇÃO DE RAZÕES DE DEFESA EM RECURSO VOLUNTÁRIO. HIPÓTESES RESTRITAS DE CABIMENTO. Em segunda instância, ou seja, no âmbito do CARF, as matérias controvertidas passíveis de conhecimento são aquelas trazidas no recurso voluntário, desde que, alternativamente, i) já tenham sido veiculadas na peça de impugnação, ii) destinem-se a contrapor entendimento prestigiado no acórdão de piso; iii) apontem vícios na decisão de piso ou iv) refiram-se a fato ou direito superveniente relevante para a devida apreciação do litígio. Ademais, entende-se que, desde que o recurso seja conhecido, é possível a apreciação de matérias de ordem pública. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF Nº. 11. O artigo 40 da LEF tem aplicação restrita ao processo de execução fiscal, sendo incabível a prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo fiscal (Súmula CARF nº. 11).

(Acórdão: 2401-011.098, PAF 10380.722302/2009-13, Primeira Turma Ordinária, Quarta Câmara, 2ª Seção, Sessão de 10.05.2023.

No caso dos autos, a base de cálculo dos lançamentos não foi sequer questionada nas impugnações nem nos recursos, não havendo, assim, espaço para análise da tese subsidiária apresentada pelos recorrentes.

Ante o exposto, CONHEÇO EM PARTE os recursos voluntários, exceto quanto à alegação atinente à limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

2. Preliminar de diligência

Apesar de restar vencido, não vislumbro dúvidas a justificar a baixa dos autos em diligência, como foi o entendimento da maioria do Colegiado, pois os documentos acostados aos autos são suficientes para a convicção deste Relator.

Não sendo possível adentrar-se ao mérito, não resta melhor sorte ao Relator do que esperar o retorno dos autos após o cumprimento da Resolução, nos termos e fundamentos do Voto Vencedor.

(documento assinado digitalmente)

Guilherme Paes de Barros Geraldini

VOTO VENCEDOR

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Redator Designado.

Não obstante as sempre bem fundamentadas razões do ilustre Conselheiro Relator, peço vênia para manifestar entendimento divergente no sentido de ser necessária a conversão do julgamento em diligência de modo a se possibilitar o perfeito julgamento do feito, determinando-se para tanto que a Receita Federal adote as seguintes providências:

- (1) carrear aos autos o *Memorando de Entendimentos* firmado em 29/12/2014 e o *Instrumento Particular de Compra e Venda de Quotas e Outras Avenças* de 20.08.2015 e eventuais anexos, referidos na Certidão de e-fls. 960/962.
- (2) carrear aos autos, em homenagem ao princípio do contraditório, manifestação da autoridade lançadora sobre os documentos juntados no transcórre do presente processo administrativo fiscal advindo da impugnação do lançamento de ofício, especificamente sobre a avaliação veiculada nos documentos de e-fls.5554/5733 (a manifestação sobre o teor dos documentos de e-fls. 5554/5733 deve ser emitida apesar da ausência do nome, qualificação e assinatura dos responsáveis técnicos pela elaboração do que aparenta ser meramente versão de Pareceres ainda sujeitos a revisão final).
- (3) evidenciar nos autos, desde o ano de 2008, a efetividade e consistência ou não das provisões contábeis e provisões relativas às contingências de processos judiciais (Anexo 2 da Certidão de e-fls. 960/962; ver e-fls. 965/982) assumidas quando da compra dos Hospitais Bandeirantes S/A e Leforte S/A pela Biodínamo Empreendimentos e Participações Ltda, ponderando as contabilizações havidas (no Instituto SAB, nos Hospitais Bandeirantes S/A e Leforte S/A e na Biodínamo) e quais contingências se concretizaram e foram efetivamente suportadas pela Biodínamo (ainda que via Hospital Bandeirantes S/A) até a data da execução da diligência e sua correspondência ou não para com a previsão de perdas constante do referido Anexo 2 (e-fls. 965/982).

Os recorrentes (inclusive os solidários) devem ser intimados a se manifestar sobre o resultado da diligência, com abertura do prazo de trinta dias. Após a juntada aos autos das manifestações e/ou da certificação de não apresentação no prazo fixado, venham os autos conclusos para julgamento.

Isso posto, voto por CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro