



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10920.723295/2016-33
Recurso Voluntário
Resolução nº 1402-001.704 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2023
Assunto IRPJ - ISENÇÃO
Recorrente ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Carmen Ferreira Saraiva (Suplente convocada), Luciano Bernart, Alexandre Iabrudi Catunda, Jandir José Dalle Lucca, Antônio Paulo Machado Gomes, Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Evandro Correa Dias, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém - PA, através do acórdão 01-36.330, que julgou PROCEDENTE EM PARTE a impugnação do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Da autuação fiscal:

Por bem descrever os termos da autuação fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Fl. 2 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

Versa o presente processo sobre auto de infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, Programa de Integração Social - PIS e Contribuição Para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS dos anos-calendário 2011 e 2012 (fl.2/62) nos valores de R\$ 5.712.164,37, R\$ 2.592.073,97, R\$ 878.584,77 e R\$ 7.200.205,46, respectivamente, além de multa de ofício (75%) e juros de mora calculados até setembro/2016.

Os lançamentos de IRPJ e CSLL foram efetuados com base no lucro arbitrado para os períodos de apuração 1º, 2º, 3º e 4º trimestres/2011 e 2012. Os autos de infração assim descrevem:

IRPJ

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2011, 06/2011, 09/2011, 12/2011, 03/2012, 06/2012, 09/2012 e 12/2012		
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termo(s) de intimação em anexo, deixou de apresentá-los.		
Enquadramento Legal: Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999: Art. 530, inciso III, do RIR/99.		
RECEITAS DA ATIVIDADE INFRAÇÃO: RECEITA BRUTA MENSAL NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES		
Arbitramento do lucro com base na receita bruta mensal da prestação de serviços hospitalares, conforme relatório fiscal em anexo.		
Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/03/2011	22.949.770,31	75,00
30/06/2011	28.452.679,06	75,00
30/09/2011	26.877.757,23	75,00
31/12/2011	30.112.086,24	75,00
31/03/2012	28.577.772,58	75,00
30/06/2012	34.894.540,61	75,00
30/09/2012	39.272.674,29	75,00
31/12/2012	28.869.572,77	75,00

CSLL

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2011, 06/2011, 09/2011, 12/2011, 03/2012, 06/2012, 09/2012 e 12/2012		
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termo(s) de intimação em anexo, deixou de apresentá-los.		
Enquadramento Legal: Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999: Art. 530, inciso III, do RIR/99.		
FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL OU DO ADICIONAL INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL		
O contribuinte procedeu com inexatidão à apuração da CSLL devida E/OU não efetuou ou efetuou com inexatidão o pagamento ou recolhimento da CSLL devida, e não declarou ou declarou a menor o valor a pagar, conforme relatório fiscal em anexo.		
Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/03/2011	22.949.770,31	75,00
30/06/2011	28.452.679,06	75,00
30/09/2011	26.877.757,23	75,00
31/12/2011	30.112.086,24	75,00
31/03/2012	28.577.772,58	75,00
30/06/2012	34.894.540,61	75,00
30/09/2012	39.272.674,29	75,00
31/12/2012	28.869.572,77	75,00

Por outro lado, em relação ao PIS e à COFINS, os lançamentos foram efetuados sob a sistemática cumulativa em razão de insuficiência de recolhimento:

PIS

Fl. 3 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP		
Valor apurado conforme relatório fiscal em anexo.		
Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/08/2011	9.538.440,53	75,00
30/09/2011	7.926.088,26	75,00
31/10/2011	10.446.091,56	75,00
30/11/2011	10.469.647,81	75,00
31/12/2011	9.196.346,87	75,00
31/01/2012	8.554.503,18	75,00
29/02/2012	8.676.910,47	75,00
31/03/2012	11.346.358,93	75,00
30/04/2012	10.658.075,31	75,00
31/05/2012	12.278.622,96	75,00
30/06/2012	11.957.842,34	75,00
31/07/2012	13.353.384,50	75,00
31/08/2012	14.894.890,80	75,00
30/09/2012	11.024.398,99	75,00
31/10/2012	12.685.809,77	75,00
30/11/2012	12.447.033,63	75,00
31/12/2012	3.736.729,37	75,00

COFINS

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS		
Valor apurado conforme relatório fiscal em anexo.		
Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2011	6.943.212,08	75,00
28/02/2011	7.067.862,71	75,00
31/03/2011	8.938.695,52	75,00
30/04/2011	8.950.265,56	75,00
31/05/2011	10.224.388,19	75,00
30/06/2011	9.278.025,31	75,00
31/07/2011	9.413.228,44	75,00
31/08/2011	9.538.440,53	75,00
30/09/2011	7.926.088,26	75,00
31/10/2011	10.446.091,56	75,00
30/11/2011	10.469.647,81	75,00
31/12/2011	9.196.346,87	75,00
31/01/2012	8.554.503,18	75,00
29/02/2012	8.676.910,47	75,00
31/03/2012	11.346.358,93	75,00
30/04/2012	10.658.075,31	75,00
31/05/2012	12.278.622,96	75,00
30/06/2012	11.957.842,34	75,00
31/07/2012	13.353.384,50	75,00
31/08/2012	14.894.890,80	75,00
30/09/2012	11.024.398,99	75,00
31/10/2012	12.685.809,77	75,00
30/11/2012	12.447.033,63	75,00
31/12/2012	3.736.729,37	75,00

Os lançamentos estão fundamentados no Relatório Fiscal (fl.125/135), efetuados em face de não renovação do Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social - CEBAS, do qual reproduzimos os seguintes excertos:

2.1. Trata-se de Procedimento Fiscal de nº 0920200.2016.00329-9, instaurado pelo AFRFB JORGE KENJI HIRATA, MATRICULA SIPE 00881257, em face do sujeito passivo ABEJ, tendo por objeto a verificação do correto cumprimento das obrigações tributárias relativas às CSLL, COFINS, Contribuição para o PIS/PASEP, Contribuições Sociais Previdenciárias da empresa/empregador e, posteriormente, também ao IRPJ, todos do período 01/2011 a 12/2012.

2.2. No dia 22/08/2016 o sujeito passivo foi cientificado de seu início mediante entrega do TIPF via postal. No mesmo TIPF o sujeito passivo é cientificado da publicação no DOU da portaria SAS/MS nº 764, e, em face do disposto no §1º do artigo 26 da Lei nº 12.101/2009, é intimado a fazer a opção pelo regime de tributação da CSLL, e, conforme esta opção, a apresentar os livros contábeis e LALUR.

2.6. Em 16/09/2016 a ABEJ apresenta os livros diários de 2011 e 2012 e razões de 2011 e 2012, conforme consta no termo de "Entrega de Documentos Relacionados ao Termo de Início de Procedimento Fiscal". Os LALUR não foram apresentados.

Fl. 4 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

3.1. A ABEJ, mantenedora do Hospital Dona Helena, alegava a condição de entidade beneficente de assistência social prevista na Lei nº 12.101/2009 e, com base nisso, vinha se usufruindo da isenção das Contribuições Sociais prevista nesta Lei.

3.2. Ocorre que, em fiscalizações anteriores da Receita Federal do Brasil, constatou-se que a entidade não se enquadrava na Lei nº 12.101/2009, pois não oferecia assistência social beneficente, nem prestava serviços ao SUS no montante legal. Com efeito, a ABEJ/HDH atuava na área da saúde, na prestação de serviços médico-hospitalares, dirigida ao atendimento aos segurados de planos de saúde privados e clientes particulares pagos. Tais fatos persistem.

3.4. No dia 27/06/2016 foi publicada no DOU a Portaria SAS/MS nº 764 (cópia fls. 110), de 23/06/2016, que indefere o pedido de renovação do CEBAS da ABEJ/HDH, relativo ao período 29/12/2009 a 28/12/2012.

4.1. Diante do indeferimento da renovação do CEBAS por ausência de atividade beneficente de assistência social na saúde e/ou prestação de serviços ao SUS, as contribuições sociais referidas na Lei nº 12.101/2009 são devidas.

4.2. A constituição do Credito Tributário após a primeira decisão pelo indeferimento do CEBAS, mas antes do trânsito definitivo do respectivo processo administrativo, está amparada no § 1º do artigo 26 da Lei 12.101/2009, e destina-se a prevenir a decadência tributária. Caso haja impugnação em algum requisito de certificação, o lançamento ficará sobrestado, com exigibilidade suspensa, aguardando o julgamento final do processo de renovação do CEBAS (§ 2º do artigo 26 da Lei 12.101/2009).

4.3. O IRPJ e a Contribuição para o PIS/PASEP não são mencionados na Lei nº 12.101/2009. Com efeito a inexigibilidade do IRPJ está prevista no artigo 12 (se se tratar de imunidade do artigo 150, inciso VI, alínea "c", da CF) ou 15 (se for o caso de isenção), da Lei nº 9.532/1997. Já Contribuição para o PIS/PASEP é aplicada sobre a folha de salários, conforme artigo 13, inciso III (imunidade) ou IV (isenção), da MP nº 2.158/35, de 2001. Ocorre que, a partir do momento que não se reconhece a condição de EBAS da Lei nº 12.101/2009 (que trata da regulamentação da "isenção" do artigo 195, § 7º, da CF), a entidade deixa de se ser instituição imune referida no artigo 12 da Lei nº 9.532/1997 (que remete à imunidade do artigo 150, inciso VI, alínea "c", da CF). Então, resta verificar se a ABEJ é entidade isenta de que trata o artigo 15 Lei nº 9.532/1997.

4.4. Pois bem, o artigo 15 da Lei nº 9.532/1997 considera isentas "as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos". Conforme constatado em fiscalização anterior e relatado no parágrafo 1.5 da RA nº 10920.722489/2015-31 (fls. 99 a 109), "1 – a entidade tem **atuação na área da saúde** – prestação de serviços de atendimento médico-hospitalar aos segurados de planos de saúde privados e clientes particulares pagos, e; 2 – a entidade **não promove assistência social beneficente** posto que as ações neste sentido, que de fato se enquadram na legislação, são mínimas, irrelevantes se comparadas ao porte da entidade". Esta conclusão da RA leva à convicção que a ABEJ não se enquadra no artigo 15 da Lei nº 9.532/1997, pois a natureza filantrópica fora afastada com a decisão contida na portaria SAS/MS nº 764, e o enquadramento como "associação civil que preste os serviços para o qual foi instituída, colocando à disposição do grupo de pessoas a que se destina" não é possível pois os serviços de saúde

prestados pela entidade são para todos que podem pagar ou que tenham planos de saúde privados conveniados com o HDH, e não a um público fechado. A título de demonstração, apresenta-se a seguir o saldo das contas "Clientes Convênios" do ativo contábil, em 31/12/2011, onde se vê que a ABEJ atende segurados indeterminados de várias empresas e planos de saúde:

Fl. 5 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

4.6. Para a apuração da CSLL e, depois, do IRPJ, a ABEJ foi intimada no TIFP a fazer a opção pela forma de tributação que lhe convier (lucro real ou arbitrado com base da receita conhecida). A entidade fez opção pelo Lucro Real em termo de 02/09/2016 (fls. 72), porém, no prazo da prorrogação (16/09/2016) ela não apresentou os LALUR (livros necessários para se apurar os valores dos lucros tributáveis), tendo apresentado apenas os livros diários e razões, conforme termo de "Entrega de Documentos Relacionados ao Termo de Início de Procedimento Fiscal MPF nº 09.2.02.00-2016-00329" (fls. 73).

4.8.1. As bases de cálculo da CSLL e do IRPJ compõem-se dos lucros líquidos trimestrais arbitrados em função das receitas contabilizadas, auferidas com a prestação de serviços médico-hospitalares e afins, à razão de 12% para a primeira de 9,6% para o segundo.

4.8.2. As bases de cálculo da COFINS e da Contribuição para o PIS/PASEP compõem-se das receitas mensais contabilizadas, auferidas com a prestação de serviços médico-hospitalares e afins.

4.8.3. As alíquotas aplicadas são de: 9% para a CSLL; 15% para o IRPJ, mais o adicional de 10% sobre o lucro trimestral que excede a R\$ 60.000,00; 3% para a COFINS, e; 0,65% para a Contribuição para o PIS/PASEP.

7.1. Diante do exposto, encerra-se o Procedimento Fiscal de nº 0920200.2016.00329-9, referente à verificação do correto cumprimento das obrigações tributárias relativas às Contribuições Sociais Previdenciárias da empresa/empregador, às Contribuições destinadas aos terceiros, à CSLL, ao IRPJ, à COFINS e à Contribuição para o PIS/PASEP, do período 01/01/2011 a 31/12/2012, levada a efeito na ABEJ.

7.2. Os lançamentos foram efetuados em face de indeferimento do CEBAS, em processo administrativo do Ministério da Saúde, conforme Portaria SAS/MS nº 764, DOU de 27/06/2016. Caso haja impugnação em algum requisito de certificação, o processo ficará sobrestado, com exigibilidade suspensa, aguardando o julgamento final do processo de renovação do CEBAS (§ 2º do artigo 26 da Lei 12.101/2009).

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Tendo tomado ciência dos lançamentos e do encerramento da ação fiscal em 30/09/2016 (fl.136), o contribuinte apresentou impugnação (fl.140/180) em 01/11/2016 (fl.139) via procuradores (fl.182/201), alegando em síntese que:

1. A impugnação é tempestiva;

2. A impugnante é mantenedora do Hospital Dona Helena, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, caráter beneficente, de utilidade pública;

3. Atua no âmbito da comunidade, promovendo diversas ações com o intuito de promover a saúde e prevenção de doenças, destacando-se como entidade de inegável contribuição social à população de Joinville e de toda a região;

4. O seu resultado líquido, apurado anualmente em demonstrações contábeis, é aplicado integralmente na consecução de seus objetivos sociais, não sendo distribuídos lucros, rendas, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob nenhuma forma ou pretexto, conforme disposto no Estatuto Social;

5. Mesmo dotada de tais características, a entidade recebeu em seu estabelecimento, após realizada fiscalização, auto de infração das contribuições previdenciárias (processo nº 10920.722958/2016-01, bem como auto de infração relativo ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS dos períodos compreendidos entre os anos de 2011 a 2012;

6. Segundo razões fiscais, o lançamento foi constituído em vista do indeferimento da renovação do CEBAS, no período de 2009 a 2012, conforme Portaria SAS/MS nº 764, DOU 27/06/2016;

Fl. 6 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

7. Tais exigências foram lançadas antes do trânsito definitivo da discussão atinente à renovação do CEBAS, apenas para prevenir a decadência;

8. A presente autuação está atrelada ao julgamento do Recurso protocolado no processo de requerimento de Renovação de CEBAS SIPAR n.º 25000.009631/2013-48 perante o Ministério da Saúde, observando-se as normas dispostas na Lei n.º 12.101/2009;

9. Veja-se o que dispõe a Lei n.º 12.101/2009 ao tratar da concessão e renovação do mencionado certificado:

Seção IV

Da Concessão e do Cancelamento

Art. 21. A análise e decisão dos requerimentos de concessão ou de renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão apreciadas no âmbito dos seguintes Ministérios:

I - da Saúde, quanto às entidades da área de saúde;

II - da Educação, quanto às entidades educacionais; e

III - do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.

§ 1º A entidade interessada na certificação deverá apresentar, juntamente com o requerimento, todos os documentos necessários à comprovação dos requisitos de que trata esta Lei, na forma do regulamento.

§ 2º A tramitação e a apreciação do requerimento deverão obedecer à ordem cronológica de sua apresentação, salvo em caso de diligência pendente, devidamente justificada.

§ 3º O requerimento será apreciado no prazo a ser estabelecido em regulamento, observadas as peculiaridades do Ministério responsável pela área de atuação da entidade.

§ 4º O prazo de validade da certificação será fixado em regulamento, observadas as especificidades de cada uma das áreas e o prazo mínimo de 1 (um) ano e máximo de 5 (cinco) anos.

§ 5º O processo administrativo de certificação deverá, em cada Ministério envolvido, contar com plena publicidade de sua tramitação, devendo permitir à sociedade o acompanhamento pela internet de todo o processo.

§ 6º Os Ministérios responsáveis pela certificação deverão manter, nos respectivos sítios na internet, lista atualizada com os dados relativos aos certificados emitidos, seu período de vigência e sobre as entidades certificadas, incluindo os serviços prestados por essas dentro do âmbito certificado e recursos financeiros a elas destinados.

Art. 22. A entidade que atue em mais de uma das áreas especificadas no art. 1º deverá requerer a certificação e sua renovação no Ministério responsável pela área de atuação preponderante da entidade.

Art. 24. Os Ministérios referidos no art. 21 deverão zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação da entidade como beneficente de assistência social, cabendo-lhes confirmar que tais exigências estão sendo atendidas por ocasião da apreciação do pedido de renovação da certificação.

§ 1º O requerimento de renovação da certificação deverá ser protocolado com antecedência mínima de 6 (seis) meses do termo final de sua validade.

§ 2º A certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.

Art. 25. Constatada, a qualquer tempo, a inobservância de exigência estabelecida neste Capítulo, será cancelada a certificação, nos termos de regulamento, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Fl. 7 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

10. A impugnante contava com certificado deferido com período de vigência de 20/12/2006 a 28/12/2009 nos termos da Resolução CNAS n.07, de 03 de fevereiro de 2009, publicada no DOU de 04/02/2009;
11. Protocolou novo pedido de renovação de CEBAS em 23/12/2009, antes do término de validade da certificação anterior, portanto tempestivo, visando obter a certificação com validade para o período de 20/12/2009 a 28/12/2014, conforme art.38-A da lei 12.101/2009;
12. Após quase sete anos, em 27/06/2016, foi publicada no DOU a Portaria n.764 de 23/06/2016, cuja decisão foi pelo indeferimento do requerimento de renovação do CEBAS para o período 29/12/2009 a 28/12/2014;
13. Desta decisão, que motivou o presente lançamento, a Impugnante interpôs Recurso Administrativo, o qual está pendente de julgamento;
14. O fator preponderante que se quer demonstrar é a obrigatoriedade da aplicabilidade do §2º do artigo 24 da Lei n.º 12.101/09, que dispõe que a certificação permanecerá válida até que haja a decisão sobre o pedido de renovação;
15. Como poderia o Auditor Fiscal efetuar o lançamento em epígrafe, relativo ao período de 01/2011 a 12/2012, ante a existência de previsão legal que o impeça? Tal ponto afronta inclusive aos princípios da legalidade (art.37 da CF/88), da isonomia - que prescreve que não poderá haver instituição e cobrança de tributos de forma desigual entre contribuintes que se encontram em condições de igualdade jurídica (art.150, II da CF/88), bem como da segurança jurídica, tendente justamente a trazer estabilidade para as relações jurídicas entre os contribuintes e o Estado;
16. O disposto no §2º do art.24 da Lei n.º 12.101/2009 é regra legal e deve ser cumprido;
17. Cabe à Administração Pública observar os preceitos legais, não podendo valer-se de brechas ou possíveis omissões do texto legal a fim de beneficiar-se; (transcreve o disposto no artigo 2º, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 9.784/99)
18. Neste cenário, a Secretaria da Receita Federal do Brasil descumpriu dispositivo de lei e, por certo, o processo administrativo fiscal em referência deve ser totalmente anulado. Inexiste motivação, inexistente fato gerador para o período lançado; (transcreve jurisprudência do TRF4)
19. Considerando que a certificação permanece válida até a decisão administrativa sobre o pedido de renovação (publicada apenas em 27/06/2016), insubsistente o lançamento praticado pela autoridade fiscal, para fins de exigir valores relativos ao período de 01/2011 a 12/2012;
20. Sequer a competência de 08/2011 poderia ter sido lançada, quando se tem em vista que a ciência do lançamento se realizou em 30/09/2016. Ou seja, o valor lançado na competência 08/2011 está igualmente fulminado pela decadência nos moldes do art.150, §4º do CTN; (transcreve jurisprudência do STJ)
21. Considerando a suspensão da exigibilidade do crédito e da sua constituição apenas para prevenir a decadência, pugna a contribuinte pela aplicação, ao caso, da Súmula CARF n.º 17, ou seja, para que se afaste do lançamento a exigência da multa de ofício;
22. Em que pese o crédito tributário lançado não estar suspenso por meio dos incisos IV e V do art.151 do CTN, igualmente está em decorrência da previsão veiculada no inciso III;
23. Cumpre trazer à baila, quanto ao mérito, aspectos primordiais que devem ser levados em consideração: aplicação do art.14 do CTN, por se tratar de Lei Complementar; ADIN n.º 4981;
24. Tramita no STF a ADI 4891 em face da Lei n.º 12.101/2009, que dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social e regula os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social sob os argumentos: a lei ordinária extrapola os critérios definidos na CF; a exoneração do recolhimento da cota patronal ao INSS é caso de

Fl. 8 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

imunidade tributária e não simples isenção; inconstitucionalidade material de dispositivos da lei impugnada, ao sustentar a violação aos artigos 146, inciso II, 150, VI e 195, parágrafo 7º da CF, que tratam das limitações ao poder de tributar e da isenção de contribuição para a seguridade social conferida às entidades beneficentes de assistência social;

25. Razão assiste aos argumentos acima expostos; (contribuinte expõe argumentos para sustentar a inconstitucionalidade)

26. A imunidade como prevista nos artigos 150, VI, "c" e 195, §7º da CF/88, é garantia outorgada às instituições privadas que atuam como verdadeira extensão do Estado;

27. A impugnante se mantém em absoluta fidelidade aos seus fins, cujo objetivo, conforme artigo 2º do seu Estatuto é:

fins, cujo objetivo, conforme art. 2º do seu Estatuto, é: Dispensar assistência médico-hospitalar a enfermos e emergências e prestar atendimento gratuito à indigentes, sem distinção de cor, raça, religião, idade, estado civil ou sexo; Prestar assistência social, minorar os sofrimentos, amparar a velhice e oferecer conforto moral, espiritual e material, independentemente dos beneficiários pertencerem ao quadro social; a promoção de atividades de prevenção de lesões e doenças decorrentes do trabalho, mediante a prestação de serviços de Ginástica Laboral e Ergonomia para entes públicos ou privados, nos moldes do disposto no art. 203 da Constituição Federal, no art. 2º da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e, art. 2º do Decreto nº 2.536/98.

28. Por atenção e cumprimento de suas finalidades institucionais, a impugnante é oficialmente reconhecida pelo Poder Público como Entidade Beneficente de Assistência Social, desde 16/08/66 e, de utilidade pública, desde 24/11/1983, através de Declaração de Utilidade Pública Federal, conforme Decreto nº 89.057;

29. A teor da regra elencada no artigo 24, §2º da Lei 12.101/2009, a impugnante contou com certificação válida até o corrente ano (2016) visto que publicado apenas em 27/06/2016 o indeferimento quanto ao seu pedido de renovação;

Art. 24. Os Ministérios referidos no art. 21 deverão zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação da entidade como beneficente de assistência social, cabendo-lhes confirmar que tais exigências estão sendo atendidas por ocasião da apreciação do pedido de renovação da certificação.
[...]
§ 2º A certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.

30. Diante do indeferimento quanto ao seu pedido de renovação do CEBAS, entendeu a Autoridade Pública que a ela não se aplicaria a imunidade em evidência e, descaracterizando também a isenção assegurada pelo art.15 da Lei nº 9.532/97, lançou os valores em exigência;

31. O conceito de beneficência é explicitado no §1º do artigo 199 da CF/88, pondo em relevo dois aspectos fundamentais para a interpretação do §7º do artigo 195 da CF;

a) que tal conceito não ostenta conteúdo idêntico ao do conceito de entidade filantrópica, sendo mais amplo e abrangendo este; e

b) que tanto as entidades filantrópicas como as entidades sem fins lucrativos revestem-se da mesma relevância e merecem o mesmo tratamento, tanto que a ambas é assegurada a preferência para assumir o atendimento complementar ao SUS.

32. Ainda que se entenda pelo afastamento da imunidade em referência, na condição de associação sem fins lucrativos, à Impugnante se aplica a previsão constante no art.15 da Lei n.º 9.532/97 e o seu afastamento deve ser feito mediante provas de que a contribuinte não teria cumprido os requisitos ali dispostos, quais sejam, aqueles elencados no artigo 12, §2º da Lei 9.532/97;
33. A fiscalização descaracterizou a isenção prevista no artigo 15 da Lei 9.532/97 amparada em relatório elaborado em fiscalização anterior. Fala-se aqui da Representação Administrativa de fl.99/109, formalizada nos autos 10920.722489/2015-31;
34. Ainda que se considere que a entidade não possua CEBAS para o lapso temporal em análise, a Lei 9.532/97, em seu artigo 15 atribui "isenção" para a CSLL, bem como para o IRPJ, desde que a associação seja sem fins lucrativos e atenda ao disposto no artigo 12 a 14 do mesmo diploma legal;
35. Os artigos 12 e 13 a que se refere a Lei 9.532/97 estão suspensos liminarmente por força da ADI 1802-3 (STF), assim como os requisitos elencados pelo art.55 da Lei 8.212/91 também estão suspensos por força da ADI 2028-5;
36. Indispensável seria que a Autoridade Fazendária fizesse prova quanto ao não atendimento de tais requisitos para então descaracterizar a isenção;
37. Quanto à necessária produção de provas, menciona Paulo de Barros Carvalho; (transcreve doutrina e jurisprudência do CARF)
38. Não bastassem todos os pontos já mencionados, indispensável mencionar questão atinente ao rito especial previsto no Regulamento do Imposto de Renda - Decreto 3.000/99;
39. Fala-se aqui do flagrante desrespeito ao regulamento que prevê prévia notificação fiscal e oportunidade de defesa do contribuinte ainda na esfera administrativa, antes de constituído o crédito tributário. É o que dispõe o artigo 172, §2º do RIR;
40. No caso em tela, o Fisco exige valores da entidade impugnante a título de IRPJ/CSLL, PIS/COFINS, sem qualquer notificação à interessada, procedimento este a ser adotado apenas no caso de ausência de manifestação da parte interessada; (transcreve jurisprudência do TRF4)
41. A Constituição Federal, ao dispor sobre a Administração Pública, indica os princípios que deverão nortear o processo administrativo e estabelece em seu art.5º LIV: "Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal";
42. Demonstrado o desrespeito à norma legal nesse aspecto, a nulidade do lançamento é medida que se impõe, visto a necessária instauração do procedimento previsto no Decreto n.º 3.000/99;
43. Tratando-se de entidade sem fins lucrativos, sequer haveria de se falar na exigência relativa ao IRPJ, constituído, inclusive, por meio de base de cálculo arbitrada ao amparo dos artigos 530, III e 532 do RIR/99;

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

[...]

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, § 11, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519

e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).

44. Inexiste no caso em tela "ato ou fato" que gere mencionada obrigação tributária e inclusive, sobre tal ponto (entidade sem fins lucrativos) nada se manifestou a autoridade fiscal;

45. Considerando mencionada particularidade, motivo algum se identifica para que a contribuinte mantenha em seus controles o LALUR, destinado justamente à apuração extra-contábil do lucro real sujeito à tributação para o IRPJ;

46. Insubsistente exigir da impugnante qualquer controle, que não aquele fundado em um instrumento ou meio adequado para verificar, com exatidão, que os demais requisitos constantes nos incisos I e II do artigo 14 do CTN estão sendo cumpridos;

47. Por fim, insurge-se a impugnante contra a incidência dos juros sobre a multa de ofício, vez que tal imposição contraria o ordenamento jurídico brasileiro;

48. Penalidades como multa de ofício e taxa de juros selic, embora previstas em lei, não se encontram autorizadas para incidir uma sobre a outra;

49. Corroborando esse entendimento, assim dispõe o parágrafo único do art.43 da Lei 9.430/96: (transcreve a norma citada)

50. Não há previsão legal para a cobrança de juros de mora sobre a multa lançada de ofício; (transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes)

51. Está à disposição para juntar demais documentos que entender necessários, bem como para produzir outras provas que poderão ser requeridas, por meio de diligência fiscal;

52. Requer a nulidade do auto de infração visto que a teor da previsão veiculada no artigo 24, §2º da Lei 12.101/2009, válida era a certificação da impugnante enquanto não proferida decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado;

53. Requer seja reconhecida a decadência relativa à competência de 08/2011 para o lançamento da exigência atinente ao PIS, bem como seja afastada a multa de ofício, em vista da constituição do crédito tributário para prevenir a decadência.

Constam ainda dos autos os seguintes documentos que merecem destaque: termo de início de procedimento fiscal - TIPF (fl.66/68), AR do TIPF (fl.70), resposta TIPF (fl.72), entrega de documentos (fl.73), termo de intimação e continuação de procedimento fiscal - TICPF (fl.74/75), AR do TICPF (fl.77), Relatório Fiscalização Anterior - RPF 0920200.2015.00001.6 (fl.78/109), DOU (fl.110), termo de desentranhamento (fl.124), DOU e outros documentos (fl.202/208), Relatório Auditores Independentes (fl.210/255), acompanhamento processual (fl.256), extrato processo (fl.258/263), Despacho nº 36 da 1ª

Fl. 11 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

Turma DRJ/BEL de 30/06/2017 (fl.266/268), tela de consulta (fl.271), DOU (fl.272), despacho de encaminhamento (fl.273) e DIRF's (fl.274/278).

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por **NEGAR PROVIMENTO TOTAL** à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012

CERTIFICADO CEBAS. FALTA DE RENOVAÇÃO. IMUNIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO.

O indeferimento do pedido de renovação do CEBAS resulta perda da imunidade das contribuições sociais e do IRPJ.

FILANTROPIA. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IRPJ. ISENÇÃO.

Uma vez descaracterizada a natureza filantrópica das atividades, bem como a insignificância de assistência social beneficente, apurados em fiscalização, descabe a alegação de isenção do IRPJ.

CSLL/PIS/COFINS.

Dado o indeferimento do requerimento de renovação da certificação e negado o recurso apresentado, cabíveis os lançamentos das contribuições.

TRIBUTAÇÃO. FALTA DO LALUR. ARBITRAMENTO. CABIMENTO.

A falta de apresentação do LALUR enseja o arbitramento, mormente quando o contribuinte fez a opção pelo lucro real.

NULIDADE. DESCABIMENTO.

Descabe a nulidade dos autos de infração em função de expressa previsão legal para efetuar o lançamento para prevenir a decadência.

DECADÊNCIA.

O lançamento efetuado após o prazo de cinco anos quando há antecipação do devido resta fulminado pela decadência.

MULTA DE OFÍCIO.

Cabível o lançamento da multa de ofício quando inexistente medida judicial suspendendo o crédito tributário anteriormente ao procedimento de fiscalização.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE PELA ADMINISTRAÇÃO. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS.

Descabe manifestação da Administração acerca da violação de princípios constitucionais, matéria reservada ao Poder Judiciário. O mesmo se diga em relação à inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais.

Fl. 12 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

Sabendo-se que a multa de ofício integra o "crédito" a que se refere o artigo 161 do CTN, cabível a exigência de juros de mora após o vencimento da mesma.

DILIGÊNCIA. JUNTADA DE DOCUMENTOS.

A diligência não se presta a suprir falha do contribuinte na apresentação de provas, além de revelar-se prescindível para a solução da lide.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, exceto se restar demonstrada com fundamentos algumas das hipóteses listadas nas alíneas do §4º: impossibilidade de apresentação por força maior, ocorrência de fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL.

São improfícuas as jurisprudências administrativas e judiciais trazidas pelo sujeito passivo, porque essas decisões, mesmo que proferidas por órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário. Destarte, não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente aplicam-se sobre a questão em análise e vinculam as partes envolvidas naqueles litígios.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

Da Suspensão da Exigibilidade

Tendo em vista a apresentação de impugnação, o crédito tributário está com a exigibilidade suspensa.

Da Nulidade

O impugnante pleiteia a nulidade dos lançamentos pois a teor da previsão veiculada no artigo 24, §2º da Lei 12.101/2009, válida era a certificação da impugnante enquanto não proferida decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado. Assim, alega que os autos de infração não poderiam ter sido lavrados.

O lançamento do crédito tributário para prevenir a decadência é procedimento previsto no artigo 63 da Lei 9.430/96 e pode ser efetuado ainda que a exigibilidade esteja suspensa na forma dos incisos IV e V do art.151 do CTN (ação judicial). Dessa forma, a validade do certificado CEBAS não representa fator impeditivo ao lançamento.

Além disso, não se vislumbra o enquadramento no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 (casos de nulidade):

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

Fl. 13 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Finalmente, entendemos que os lançamentos foram efetuados em conformidade com o disposto no art.142 do CTN, devendo conter obrigatoriamente:

I - a identificação do sujeito passivo;

II - a matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo;

III - a norma legal infringida;

IV - o montante do tributo ou contribuição;

V - a penalidade aplicável;

VI - o nome, o cargo, o número de matrícula e a assinatura do AFTN autuante;

VII - o local, a data e a hora da lavratura;

VIII - a intimação para o sujeito passivo pagar ou impugnar a exigência no prazo de trinta dias contado a partir da data da ciência do lançamento.

Destarte, não há que se falar em nulidade.

Da Decadência

A impugnante alega que o lançamento de PIS referente ao período de apuração 08/2011 estaria fulminado pela decadência nos moldes do art.150, §4º do CTN.

É entendimento da Receita Federal do Brasil - RFB que no caso de lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial para se efetuar o lançamento será:

5 (cinco) anos a partir do fato gerador, caso tenha havido pagamento antecipado (art.150, §4º do CTN);

5 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, caso não tenha havido pagamento antecipado (art.173, I do CTN)

Na situação ora sendo analisada, temos que conforme auto de infração (fl.58), foi apurado em agosto/2011 PIS de R\$ 61.999,86. Deduzindo-se pagamento antecipado (R\$ 12.850,60), o valor lançado perfaz R\$ 49.149,26. Assim, considerando que o fato gerador ocorreu em 31/08/2011, o lançamento deveria ter sido efetuado até 31/08/2016. Sabendo-se que o lançamento se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte e que esta ocorreu em 30/09/2016, o valor de PIS lançado na competência 08/2011 está fulminado pela decadência.

Da Multa de Ofício

A impugnante diz que não procede o lançamento da multa de ofício quando este é lavrado para prevenir a decadência. Invoca a Súmula CARF nº 17.

A Súmula CARF nº 17 estabelece:

Súmula CARF nº 17: Não cabe a exigência de multa de ofício nos lançamentos efetuados para prevenir a decadência, quando a exigibilidade estiver suspensa na forma dos incisos IV ou V do art. 151 do CTN e a suspensão do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Por outro lado, o artigo 151 do CTN assim diz:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

Fl. 14 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento."

Destarte, considerando que somente é incabível a exigência de multa de ofício nos lançamentos efetuados quando a exigibilidade estiver suspensa em função de decisão judicial (incisos IV e V) do artigo 151 do CTN, resta claro não proceder a aplicação da Súmula CARF nº 17 pois a suspensão ocorreu em função de apresentação de impugnação (inciso III).

Logo, indefiro o pleito.

Da Afronta a Princípios Constitucionais. Exame pela Autoridade Administrativa

Acerca dessa alegação, temos que descabe aos Órgãos Administrativos, de forma original, reconhecer alegação de inconstitucionalidade de disposições legais que fundamentam o lançamento. O mesmo se diga em relação à inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais.

Da Imunidade Tributária

Preliminarmente, cabe estabelecer a diferença entre imunidade e isenção:

Imunidades tributárias são proteções firmadas pela Constituição estabelecendo a impossibilidade de certos tributos atingirem determinadas pessoas, bens ou situações. A imunidade não é dispensa do pagamento do tributo. Na verdade, o tributo nem existe em relação às situações imunes.

A isenção, por sua vez, significa a dispensa, estabelecida em lei, do pagamento de tributo que, a princípio, seria exigível por força da norma que regula a incidência. A Constituição Federal exige em seu artigo 150, §6º, que a isenção deve ser concedida por lei específica da esfera governamental competente para a instituição do tributo.

O §7º do artigo 195 da CF/88 define:

"§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."

Muito embora o texto fale de isenção, certo é que se trata de imunidade aplicável às entidades beneficentes de assistência social em relação às contribuições para a seguridade social. O texto constitucional remete para a lei o estabelecimento dos requisitos para o gozo da imunidade.

Análise dos Lançamentos e da Impugnação - Mérito

Os lançamentos de IRPJ e CSLL foram efetuados na sistemática do lucro arbitrado; por sua vez, os lançamentos de PIS e COFINS foram efetuados no regime cumulativo. Importante registrar que no início da fiscalização, o contribuinte foi intimado via TIFP (fl.66/68), ciência em 22/08/2016 (fl.70), para opção pelo lucro real ou arbitrado. Ainda, em resposta ao referido termo, o contribuinte optou pelo lucro real:

Fl. 15 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

Neste sentido, a ora fiscalizada foi intimada para informar a opção pela forma de tributação da CSLL que lhe convier: lucro real ou arbitrado com base na receita conhecida. Ainda dispôs, o Auditor Fiscal, que esta manifestação não implica em confissão dos fatos objetos do processo administrativo, nem invalida contestações/impugnações.

Apesar da entidade não estar sujeita à tributação da CSLL, porém diante da necessidade de cumprimento da referida intimação, propõe que o lançamento de ofício seja procedido pelo lucro real.

Os livros diários, razões e LALUR serão apresentados até o dia 16/09/2016, nos termos do deferimento da prorrogação de prazo.

Como o contribuinte não apresentou o LALUR mas tão somente o diário e o razão, a autoridade fiscal procedeu ao arbitramento com base nos artigos 530 e 532 do RIR/99:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

[...]

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, § 11, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519

e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).

Contribuinte diz que o fato gerador do IRPJ é o lucro, não identificado na consecução de sua atividade.

O arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, mediante a qual, a autoridade tributária, impossibilitada de aferir a exatidão do lucro declarado em virtude da não-apresentação - total ou parcial - de livros e documentos pela pessoa jurídica regularmente intimada, está legitimada a adotá-lo como meio de apuração da base de cálculo. Em se tratando de previsão legal, o ônus da prova é invertido para o contribuinte.

Destarte, diante da falta de apresentação do LALUR, reputa-se legítimo o arbitramento.

Basicamente, os lançamentos foram efetuados em função do indeferimento do pedido de renovação da Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social - CEBAS da pessoa jurídica relativo ao período 29/12/2009 a 28/12/2012. Esse indeferimento está materializado na Portaria SAS/MS nº 764, DOU 27/06/2016:

Fl. 16 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

PORTARIA Nº 764, DE 23 DE JUNHO DE 2016

Indefere a Renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, na área de Saúde, da Associação Beneficente Evangélica de Joinville, com sede em Joinville (SC).

A Secretária de Atenção à Saúde - Substituta, no uso de suas atribuições,

Considerando o disposto no inciso I do art. 21 c/c arts. 35 da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009 e alterações contidas na Lei nº 12.868/2013, de 15 de outubro de 2013;

Considerando o Decreto nº 8.242, de 23 de maio de 2014, que regulamenta a Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009;

Considerando a competência prevista no art. 3º da Portaria nº 834/GM/MS, de 26 de abril de 2016; e

Considerando os Pareceres Técnicos nºs 215/2016 e 267/2016-CGGER/DCEBAS/SAS/MS e nº 150010/2015/MDS, constante do Processo nº 25000.009631/2013-48/MS que concluiu pelo não atendimento dos requisitos constantes do inciso I do art. 23, alínea "b" do inciso VIII, alínea "c" do inciso IX e § 4º do art. 30 e incisos II, III e V do art. 31, todos da Portaria nº 834/GM/MS, de 26 de abril de 2016 e inciso I do art. 8º da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, suas alterações e demais legislações pertinentes, resolve:

Art. 1º Fica indeferida a Renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, na área de Saúde, da Associação Beneficente Evangélica de Joinville, CNPJ nº 84.694.405/0001-67, com sede em Joinville (SC).

Art. 2º A instituição requerente fica notificada para, caso queira, apresentar recurso administrativo no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data da presente publicação, conforme prevê o art. 26 da Lei nº 12.101 de 27 de novembro de 2009.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

**CLEUSA RODRIGUES DA SILVEIRA
BERNARDO**

Em sua impugnação, a interessada afirma que as exigências foram lançadas antes do trânsito definitivo da discussão atinente à renovação do CEBAS. Prosseguindo, afirma que a Lei 12.101/2009, artigo 24, §2º, assegura à entidade a validade da certificação até que proferida decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.

A Lei nº 12.101 de 27/11/2009, DOU 30/11/2009, dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social, regula os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social.

O artigo 1º da Lei nº 12.101/2009 assim dispõe:

Art. 1º A certificação das entidades beneficentes de assistência social e a isenção de contribuições para a seguridade social serão concedidas às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecidas como entidades beneficentes de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação, e que atendam ao disposto nesta Lei.

O artigo 24 da Lei nº 12.101/2009 trata do requerimento de renovação da certificação:

Art. 24. Os Ministérios referidos no art. 21 deverão zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação da entidade como beneficente de assistência social, cabendo-lhes confirmar que tais exigências estão sendo atendidas por ocasião da apreciação do pedido de renovação da certificação.

§ 1º Será considerado tempestivo o requerimento de renovação da certificação protocolado no decorrer dos 360 (trezentos e sessenta) dias que antecedem o termo final de validade do certificado.

§ 2º A certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.

Fl. 17 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

§ 3º Os requerimentos protocolados antes de 360 (trezentos e sessenta) dias do termo final de validade do certificado não serão conhecidos.

O artigo 26, por sua vez, trata dos recursos em caso de indeferimento do requerimento de renovação:

Art. 26. Da decisão que indeferir o requerimento para concessão ou renovação de certificação e da decisão que cancelar a certificação caberá recurso por parte da entidade interessada, assegurados o contraditório, a ampla defesa e a participação da sociedade civil, na forma definida em regulamento, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da publicação da decisão.

§ 1º O disposto no caput não impede o lançamento de ofício do crédito tributário correspondente.

§ 2º Se o lançamento de ofício a que se refere o § 1º for impugnado no tocante aos requisitos de certificação, a autoridade julgadora da impugnação aguardará o julgamento da decisão que julgar o recurso de que trata o caput.

§ 3º O sobrestamento do julgamento de que trata o § 2º não impede o trâmite processual de eventual processo administrativo fiscal relativo ao mesmo ou outro lançamento de ofício, efetuado por descumprimento aos requisitos de que trata o art. 29.

§ 4º Se a decisão final for pela procedência do recurso, o lançamento fundado nos requisitos de certificação, efetuado nos termos do § 1º, será objeto de comunicação, pelo ministério certificador, à Secretaria da Receita Federal do Brasil, que o cancelará de ofício.

A isenção a que se refere o artigo 1º da Lei nº 12.101/2009 diz respeito às seguintes contribuições:

- 1) Contribuição a cargo da empresa sobre a folha de salários;
- 2) COFINS;
- 3) CSLL
- 4) PIS/PASEP

O fato do §2º do artigo 24 da Lei nº 12.101/2009 estabelecer que a certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado é regra que assegura a fruição do benefício mesmo que inexistir decisão sobre o pleito de renovação do CEBAS. Assim, no caso de deferimento de renovação do certificado, esse novo documento terá validade a partir do prazo final do certificado anterior. Por outro lado, havendo indeferimento em caráter definitivo, haverá período sem certificado válido a partir do término da validade do documento anterior.

Além disso, o *caput* e §1º do artigo 26 da Lei nº 12.101/2009, já transcritos, estabelecem que "da decisão que indeferir o requerimento para concessão ou renovação de certificação e da decisão que cancelar a certificação caberá recurso por parte da entidade interessada" e que o disposto no *caput* não impede o lançamento de ofício do crédito tributário correspondente, donde se conclui que se é possível efetuar o lançamento do crédito tributário, logicamente o §2º do artigo 24 da mesma lei prorroga a validade do certificado até a decisão, mas essa prorrogação deixará de valer em caso de decisão definitiva na esfera administrativa sobre a questão no sentido da não renovação do CEBAS.

A respeito do indeferimento do pedido de renovação do CEBAS, a pessoa jurídica interessada apresentou recurso.

Em função desse recurso apresentado, a DRJ/BEL, via Despacho nº 36 da 1ª Turma de 30/06/2017 (fl.266/268) retornou o processo à unidade de origem a fim de que esta procedesse ao acompanhamento do processo administrativo nº 25000.009631/2013-48/MS e que, quando existisse decisão sobre o recurso apresentado, fosse juntada aos autos cópia da mesma e posterior encaminhamento a essa unidade julgadora para prosseguimento.

Fl. 18 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

A tela do Sistema Siscebas (fl.271) revela que o recurso apresentado foi negado e indica a data da portaria como sendo 03/01/2019. A página do DOU de 29/01/2019 (fl.272) indica o seguinte Despacho do Ministro de Estado da Saúde:

DESPACHO Nº 2, DE 3 DE JANEIRO DE 2019

Ref. Processo MS/SIPAR: nº 25000.009631/2013-48
INTERESSADOS: ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE (SC)
ASSUNTOS: Recurso Administrativo interposto em face de decisão de indeferimento de concessão/renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social em Saúde (CEBAS).
 Decisão: À vista do que consta dos autos, adoto como razões de decidir os fundamentos de mérito apresentados na Nota Técnica nº 139/2016/CGCER/DCEBAS/SAS/MS, bem como as razões de fato e de direito expostas pela Consultoria Jurídica, nos termos do Parecer nº 00915/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU, aprovado pelos Despachos nº 04605/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU e nº 04711/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU, e NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE (SC).

LUIZ HENRIQUE MANDETTA
Ministro de Estado

Como se vê, foi negado provimento ao recurso administrativo interposto pela ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE (SC).

O artigo 150 da CF/88 trata das limitações do poder de tributar. Vejamos o *caput* e inciso VI do dispositivo:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....

VI - instituir impostos sobre:

patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

templos de qualquer culto;

patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (grifei)

Trata-se de verdadeira imunidade e que remete para a lei o estabelecimento dos requisitos necessários para seu gozo. A respeito desses requisitos, podem ser instituídos por lei complementar ou lei ordinária. Esse tem sido o entendimento do STF quando a Constituição não especificar a natureza da lei, como é o presente caso.

Nesse sentido, a Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional) estabeleceu requisitos nos artigos 9º e 14 dessa lei que, apesar de originariamente ser ordinária, tem *status* de lei complementar nos termos do art.146 da CF/88. Vejamos:

Lei 5.172/66:

Art. 9º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - instituir ou majorar tributos sem que a lei o estabeleça, ressalvado, quanto à majoração, o disposto nos artigos 21, 26 e 65;

II - cobrar imposto sobre o patrimônio e a renda com base em lei posterior à data inicial do exercício financeiro a que corresponda;

III - estabelecer limitações ao tráfego, no território nacional, de pessoas ou mercadorias, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais;

IV - cobrar imposto sobre:

o patrimônio, a renda ou os serviços uns dos outros;

templos de qualquer culto;

Fl. 19 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo;

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Outros requisitos foram criados pela Lei 9.532/97, artigos 12, 13 e 15:

Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

§ 1º Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 2º Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados, exceto no caso de associações, fundações ou organizações da sociedade civil, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva e desde que cumpridos os requisitos previstos nos arts. 3º e 16 da Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;

aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;

manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;

conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;

apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;

recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;

assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;

Fl. 20 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.

Art. 13. Sem prejuízo das demais penalidades previstas na lei, a Secretaria da Receita Federal suspenderá o gozo da imunidade a que se refere o artigo anterior, relativamente aos anos-calendários em que a pessoa jurídica houver praticado ou, por qualquer forma, houver contribuído para a prática de ato que constitua infração a dispositivo da legislação tributária, especialmente no caso de informar ou declarar falsamente, omitir ou simular o recebimento de doações em bens ou em dinheiro, ou de qualquer forma cooperar para que terceiro sonegue tributos ou pratique ilícitos fiscais.

Parágrafo único. Considera-se, também, infração a dispositivo da legislação tributária o pagamento, pela instituição imune, em favor de seus associados ou dirigentes, ou, ainda, em favor de sócios, acionistas ou dirigentes de pessoa jurídica a ela associada por qualquer forma, de despesas consideradas indedutíveis na determinação da base de cálculo do imposto sobre a renda ou da contribuição social sobre o lucro líquido.

Art. 15. Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.

§ 1º A isenção a que se refere este artigo aplica-se, exclusivamente, em relação ao imposto de renda da pessoa jurídica e à contribuição social sobre o lucro líquido, observado o disposto no parágrafo subsequente.

Finalmente, mais um requisito foi exigido por intermédio da Lei nº 12.101/2009, qual seja, a existência do certificado CEBAS, o qual reconhece às pessoas jurídicas de direito privado a condição de entidade beneficente de assistência social. A certificação é atribuição do Ministério da Saúde, Educação ou do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, conforme a área de atuação da pessoa jurídica.

No caso em tela, a ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE atua na área de saúde.

Nesse sentido, o artigo 4º da lei supracitada lista as condições para que a entidade seja considerada beneficente e faça jus à certificação:

Art. 4º Para ser considerada beneficente e fazer jus à certificação, a entidade de saúde deverá, nos termos do regulamento:

I - celebrar contrato, convênio ou instrumento congênere com o gestor do SUS;

II - ofertar a prestação de seus serviços ao SUS no percentual mínimo de 60% (sessenta por cento);

III - comprovar, anualmente, da forma regulamentada pelo Ministério da Saúde, a prestação dos serviços de que trata o inciso II, com base nas internações e nos atendimentos ambulatoriais realizados.

*§ 1º O atendimento do percentual mínimo de que trata o **caput** pode ser individualizado por estabelecimento ou pelo conjunto de estabelecimentos de saúde da pessoa jurídica, desde que não abranja outra entidade com personalidade jurídica própria que seja por ela mantida.*

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, no conjunto de estabelecimentos de saúde da pessoa jurídica, poderá ser incorporado aquele vinculado por força de contrato de gestão, na forma do regulamento.

*§ 3º Para fins do disposto no inciso III do **caput**, a entidade de saúde que aderir a programas e estratégias prioritárias definidas pelo Ministério da Saúde fará jus a índice percentual que será adicionado ao total de prestação de seus serviços ofertados ao SUS, observado o limite máximo de 10% (dez por cento), conforme estabelecido em ato do Ministro de Estado da Saúde.*

*§ 4º Na hipótese de comprovada prestação de serviços pela entidade de saúde, sem a observância do disposto no inciso I do **caput** deste artigo, que dê causa ao indeferimento ou*

Fl. 21 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

cancelamento da certificação, o Ministério da Saúde deverá informar aos órgãos de controle os indícios da irregularidade praticada pelo gestor do SUS.

O procedimento que resultou em não renovação do CEBAS teve origem na Representação Administrativa (fl.99/109) a que se refere o artigo 27, II e parágrafo único da Lei 12.101/2009 e esta Representação foi lavrada no curso do procedimento fiscal da Receita Federal do Brasil - RFB n.º 0920200.2015.00001-6, tendo por objeto a verificação dos requisitos para a fruição do benefício fiscal de entidade beneficente de assistência social.

Assim sendo, não procede a alegação de que a fiscalização descaracterizou a isenção prevista no artigo 15 da Lei 9.532/97 amparada em relatório elaborado em fiscalização anterior. Não se trata de fiscalização anterior eis que na Representação consta que o período analisado é de 01/01/2011 a 31/12/2012, isto é, o mesmo período dos lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS do processo ora sendo julgado, bem como do processo n.º 10920.722958/2016-01, o qual trata das contribuições sociais previdenciárias.

No que concerne à alegação de que a autoridade fiscal não seguiu o rito previsto no artigo 172, §2º do RIR/99, o qual tem como matriz legal o artigo 32, §2º da Lei 9.430/96, na verdade o rito seguido foi o previsto na Lei 12.101/2009. Assim, o processo de suspensão da imunidade ocorreu no âmbito do Ministério da Saúde, cabendo à RFB atuar no tocante aos desdobramentos na seara tributária.

Portanto, uma vez indeferido o requerimento de renovação da certificação e negado o recurso apresentado e considerando que inexistente na Lei nº 12.101/2009 previsão para apresentação de novo recurso (vide artigo 35), entendo que os lançamentos de CSLL, PIS e COFINS devem ser mantidos.

Por sua vez, a falta de renovação da certificação, por si só, não é motivo suficiente para autorizar o lançamento de IRPJ. É que o IRPJ não está citado no regramento estabelecido pela Lei nº 12.101/2009.

A fiscalização efetuou o lançamento do IRPJ sob o fundamento de que a partir do momento que não se reconhece a condição de EBAS da Lei 12.101/2009, a entidade deixa de ser instituição imune referida no artigo 12 da Lei 9.532/97 (que remete à imunidade do art.150, VI, "c" da CF/88. Adiante, a fiscalização diz que o art.15 da Lei 9.532/97 considera isentas "as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido constituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos."

Prosseguindo, a fiscalização diz que no procedimento fiscalizatório via processo 10920.722489/2015-31 foi relatado que: a entidade tem atuação na área de saúde; a entidade não promove assistência social beneficente. Em função disso, a fiscalização concluiu que a ABEJ não se enquadra no artigo 15 da Lei nº 9.532/97 pois a natureza filantrópica fora afastada com a decisão contida na Portaria SAS/MS nº 764, além de entender que o enquadramento como "associação civil que preste os serviços para o qual foi constituída, colocando à disposição do grupo de pessoas a que se destina" também não é possível pois os serviços de saúde prestados pela entidade são para todos que possam pagar ou que tenham planos de saúde privados conveniados com o HDH".

O artigo 199 da CF/88 assim diz:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

Nota-se, assim, haver diferenciação entre entidades filantrópicas e àquelas sem fins lucrativos. Assim, no julgamento da ADIN 2028, o Ministro Moreira Alves diferenciou a entidade de assistência social da filantrópica. Vejamos:

textos constitucionais. Com efeito, o § 1º do art. 199, ao distinguir "entidades filantrópicas" das "entidades sem fins lucrativos" já demonstra que os dois conceitos não se confundem, e, no § 2º, desse mesmo artigo, alude a outro tipo de entidade que é a "entidade com fins lucrativos". Daí resulta que, conforme o tipo de interesse, elas podem perseguir interesse próprio ou interesse de outrem, sendo que perseguem Interesse próprio as com fins lucrativos ou as que desempenham atividades circunscritas áqueles que a integram, ao passo que buscam interesses de outrem as que atuam em benefício de outrem que não a própria entidade ou os que a integram, como é o caso das entidades sem fins lucrativos que são beneficiantes por visarem a interesse alheio. De outra parte, o modo mais típico de satisfazer interesse próprio é a busca do lucro, e o modo de satisfazer interesse de outrem se faz ou pelo dispêndio patrimonial sem contrapartida, ou pelo atendimento sem oneração direta e excessiva do beneficiado. **Assim, entidade que atua em benefício de outrem com dispêndio de seu patrimônio sem contrapartida é entidade filantrópica, mas não deixa de ser beneficiante a que, sem ser filantrópica, atua sem fins lucrativos e no interesse de outrem. Por isso, sendo entidade beneficiante o gênero, pode-se concluir que toda entidade filantrópica é beneficiante, mas nem toda entidade beneficiante é filantrópica. Assim, o § 7º do**

artigo 195 ao utilizar o vocábulo "beneficiante" se refere a essas duas espécies (...) - [Grifou-se].

Assim, diante de toda a análise procedida entendemos que o contribuinte não faz jus à imunidade a que se refere o art.150, VI, "c" da CF/88, muito menos à "isenção" prevista na Lei 9.532/97 (artigo 15) por não patrocinar filantropia e não se enquadrar como associação civil que preste os serviços para o qual foi instituída. Dessa maneira, **o lançamento de IRPJ deve ser mantido.**

Dos Juros Incidentes (Selic) sobre Multa de Ofício.

Requer a impugnante o afastamento da aplicação da taxa selic sobre a multa de ofício, por contrariar o ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, falta de previsão legal.

O Código Tributário Nacional, ao tratar da incidência de juros sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, preceitua:

Código Tributário Nacional

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

(...)

Como se vê, a alegação de que a exigência de juros sobre a multa de ofício lançada seria ilegal é totalmente improcedente, já que a multa de ofício integra o "crédito" a que se refere o dispositivo legal transcrito.

Logo, indefiro o pleito.

Da Diligência e Juntada Posterior de Documentos

Fl. 23 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10920.723295/2016-33

Acerca do pleito para que o processo seja baixado em diligência, é cediço que esta não se presta a suprir falha do contribuinte na apresentação de provas. Ainda, a diligência revela-se prescindível para a solução da lide.

No que se refere à solicitação para a produção de provas posteriores e juntada de documentos que se entender necessários, temos que o §4º do art.16 do Decreto nº 70.235/72, é cristalino ao estabelecer que a prova documental deve ser apresentada na impugnação, exceto se restar demonstrada com fundamentos algumas das hipóteses listadas nas alíneas do §4º: impossibilidade de apresentação por força maior, ocorrência de fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Considerando que a impugnante não logrou demonstrar a ocorrência de quaisquer dos fatos previstos no §4º do art.16 do Decreto nº 70.235/72, indefere-se os pleitos de diligência por sua prescindibilidade e de juntada posterior de documentos.

Das Jurisprudências Administrativa e Judicial

São improficuas as jurisprudências administrativas trazidas pelo sujeito passivo, porque essas decisões, mesmo que proferidas por órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário. Destarte, não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente aplicam-se sobre a questão em análise e vinculam as partes envolvidas naqueles litígios.

Nesse sentido, determina o inciso II do art. 100 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional):

“Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

.....

II – as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;”

Veja-se também os dizeres do Parecer Normativo CST nº 390, de 1971:

“Entenda-se aí que, não se constituindo em norma legal geral a decisão em processo fiscal proferida por Conselho de Contribuintes, não aproveitará seu acórdão em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da decisão, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte no processo de que decorreu a decisão daquele colegiado.”

O mesmo se opera com relação às jurisprudências judiciais suscitadas pelo litigante posto que aplicam-se somente às partes envolvidas naquele litígio específico, não abrangendo terceiros que não figurem como parte nas referidas ações judiciais.

Conclusão

Isto posto, voto no sentido de:

Julgar improcedente o lançamento de PIS 08/2011 (R\$ 49.149,26) por estar fulminado pela **decadência**;

Julgar procedentes os demais lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 12/03/2019, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 09/04/2019 (fls. 313 e seguintes), ou seja tempestivamente.

Fl. 24 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua peça impugnatória, dos quais destaco abaixo:

- nulidade da decisão da DRJ – supressão de instância – questão de ter imunidade tributária independente de ter ocorrido o indeferimento do Cebas;
- existiria Cebas válido para o período fiscalizado;
- no mérito - goza de imunidade tributária independente de ter o Cebas;
- tem isenção com base por aplicação do percentual de gratuidade necessário para fins da isenção prevista no art. 15 da lei 9.537/99 – entidade sem fins lucrativos;
- indevido o arbitramento, pois foi com base na ausência do lalur
- não cumprimento do rito especial previsto no art. 172 do RIR/99 – prévia notificação fiscal antes de constituído o crédito tributário;
- aplicação da súmula CARF n.º 17 – dispensa de multa de ofício para lançamento para prevenir decadência.
- do pedido final:

V. DO REQUERIMENTO

A vista do exposto, requer se digne este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em receber e acolher in totum o presente Recurso Voluntário para fins de,

a) PRELIMINARMENTE, determinar o retorno dos autos à DRJ de Ribeirão Preto/SP, para análise integral das razões e provas produzidas em sede de Impugnação, sob pena de preterição ao direito de defesa e supressão de instância;

b) Se assim não entender, pugna pelo reconhecimento da NULIDADE do lançamento, em vista da evidente ausência de motivação, posto que, nos moldes do artigo 24, §2º, da Lei 12.101/09, válida era a certificação da Recorrente enquanto não proferida decisão final quanto ao requerimento de renovação tempestivamente apresentado.

Não sendo este o entendimento dessa r. Turma,

c) Pugna-se então pelo reconhecimento INTEGRAL das razões de direito, as quais de igual forma ensejarão o cancelamento integral da exigência, seja em vista do cumprimento dos requisitos veiculados no artigo 14 do CTN, e confirmados em decisão passada em julgado nos autos do MS 2003.72.01.005485-2/SC, ou quanto aqueles decorrentes do artigo 15 da Lei 9.532/97, confirmados por meio de prova pericial acostada aos autos n.º 5002791-81.2010.4.04.7201;

d) Outrossim, caso superado o pleito acima, que se declare a nulidade do lançamento, posto que, nos moldes do comando inserto no artigo 530 do RIR/99, bem como em precedente desse e. Tribunal, o lucro arbitrado mostra-se condição excepcional aplicável apenas quando não há possibilidade de apurar o imposto por outro regime de tributação.

E ainda assim não o sendo, requer, finalmente, seja afastada a multa de ofício, em vista da constituição do crédito tributário para fins de prevenir a decadência. Trata-se do enunciado da Súmula 17 dessa Corte Administrativa.

Fl. 25 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

É o que se requer!
Nestes Termos,
Pede Deferimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

Em análise aos vários pontos suscitados na defesa recursal do contribuinte, e envolvendo uma matéria bem ampla e dinâmica, pela minha posição construída no seu estudo, entendo que o mesmo não é adequado para julgamento.

Explico.

Uma das discussões em tônica no presente processo é se o contribuinte prescindiria da Cebas ou não, para definir o seu caráter de imunidade, nos termos do art. 195, §7º da Constituição Federal.

A lei 12.101/2009, quando foi objeto de julgamento na ADI 4480, finalizada em 26/03/2020, concluiu, concluiu pela constitucionalidade daqueles que tratavam tão somente de aspectos meramente procedimentais, e pela inconstitucionalidade de outros, em especial daqueles que impunham contrapartidas específicas para o usufruto da "imunidade", sem correspondência com a lei complementar. E essa decisão restou integrada por meio do julgamento dos embargos declaratórios opostos tanto pelo contribuinte quanto pela União, cuja decisão foi finalizada em 06/02/2021.

Da ementa do ADI 4480:

Ação direta de inconstitucionalidade.

2. Direito Tributário.

3. Artigos 1º; 13, parágrafos e incisos; 14, §§ 1º e 2º; 18, §§ 1º, 2º e 3º; 29 e seus incisos; 30; 31 e 32, § 1º, da Lei 12.101/2009, com a nova redação dada pela Lei 12.868/2013, que dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social e regula os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social.

4. Revogação do § 2º do art. 13 por legislação superveniente. Perda de objeto.

5. Regulamentação do § 7º do artigo 195 da Constituição Federal.

Fl. 26 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

6. *Entidades beneficentes de assistência social. Modo de atuação. Necessidade de lei complementar. Aspectos meramente procedimentais. Regramento por lei ordinária.*

7. *Precedentes. ADIs 2.028, 2.036, 2.621 e 2.228, bem como o RE-RG 566.622 (tema 32 da repercussão geral).*

8. *Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 13, III, § 1º, I e II, § 3º, § 4º, I e II, e §§ 5º, 6º e 7º; art. 14, §§ 1º e 2º; art. 18, caput; art. 31; e art. 32, § 1º, da Lei 12.101/2009, com a nova redação dada pela Lei 12.868/2013.*

Assim, dependendo do aspecto abordado na necessidade de Cebas ao contribuinte em relação período fiscalizado, entendo que seria oportuno analisar os termos que houve o indeferimento do requerimento de renovação do Cebas para o período 29/12/2009 a 28/12/2014.

Apesar de mencionado nos autos, não há cópia do processo administrativo n.º 25000.009631/2013-48/MS, em função de não atendimento de requisitos da Portaria n.º 834/GM/MS e inciso I do art.8º da Lei n.º 12.101/2009.

A fls. 266/268 dos autos, há uma orientação para acompanhamento deste processo, e quando tramitado, fosse juntado cópia da decisão proferida no referido processo relativamente ao recurso apresentado.

A fls. 272, há a publicação da decisão, publicada no Diário Oficial da União, em 29/01/2019, conforme excerto abaixo

DESPACHO Nº 2, DE 3 DE JANEIRO DE 2019

Ref. Processo MS/SIPAR: n.º 25000.009631/2013-48
INTERESSADOS: ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE (SC)
ASSUNTOS: Recurso Administrativo interposto em face de decisão de indeferimento de concessão/renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social em Saúde (CEBAS).
Decisão: A vista do que consta dos autos, adoto como razões de decidir os fundamentos de mérito apresentados na Nota Técnica n.º 139/2016/CGCER/DCEBAS/SAS/MS, bem como as razões de fato e de direito expostas pela Consultoria Jurídica, nos termos do Parecer n.º 00915/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU, aprovado pelos Despachos n.º 04605/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU e n.º 04711/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU, e NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE EVANGÉLICA DE JOINVILLE (SC).

LUIZ HENRIQUE MANDETTA
Ministro de Estado

Considerando todo o contexto dos autos, entendo que seria oportuno a melhor preparo da decisão, ter o teor deste processo nos autos, para apreciar os seus fundamentos.

Assim, entendo que seja necessário oficiar o Ministério da Saúde, solicitando uma cópia integral do processo administrativo n.º 25000.009631/2013-48/MS, e que o mesmo seja anexado aos autos.

Após estas providências, cientificar o contribuinte, com reabertura do prazo de 30 (trinta) dias para que, querendo, venha a se manifestar exclusivamente sobre os fatos articulados e narrados na referida diligência, sendo desconsideradas manifestações de outra espécie.

Fl. 27 da Resolução n.º 1402-001.704 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.723295/2016-33

Transcorrido o prazo de trinta dias da ciência, com ou sem nova intervenção do contribuinte, o presente processo deverá retornar a esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, para prosseguimento de seu julgamento.

Destarte, PROponho A CONVERSÃO DO PRESENTE PROCESSO EM DILIGÊNCIA, nos termos supracitados.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges