



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13370.720027/2020-16
ACÓRDÃO	1101-001.829 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CIRCULO OPERARIO CAXIENSE
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018, 2019

SUSPENSÃO DA IMUNIDADE. IMPOSTOS.

Configurada a violação dos incisos I, II, e III do art. 14 do CTN, deve ser suspensa a imunidade tributária de impostos, prevista no art. 150, VI, c, da CF/88.

Operações e contratações simuladas, com o fito de dissimular saída de recursos da entidade imune para fins estranhos ao seu objeto configura violação ao inciso II do art. 14 do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, em 23 de setembro de 2025.

Assinado Digitalmente

Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho – Relator

Assinado Digitalmente

Efigenio de Freitas Junior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Edmilson Borges Gomes, Jeferson Teodorovicz, Ailton Neves da Silva (substituto[a] integral), Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhaes de Oliveira, Efigenio de Freitas Junior (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários (e-fls. 5831-5860; 5863-5878; 5881-5917; 5920-5952; 5969-6338) interpostos contra acórdão da 9ª Turma da DRJ01 (e-fls. 5664-5735) que julgou improcedente a impugnação apresentada (e-fls. 3665-3812) em face do Ato Declaratório Executivo nº 09/2020 (e-fls. 3655) e parcialmente procedente as impugnações apresentadas (e-fls. 4561-4834; 5462-5495; 5498-5552; 5555-5569; 5572-5617) em face dos autos de infração (e-fls. 4298-4389) de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração (e-fls. 4390-4508) destaca os seguintes fatos principais relativos ao caso, abrangendo as principais questões atinentes não apenas ao lançamento propriamente dito, como também relativamente à exclusão da imunidade:

1. INTRODUÇÃO

(...)

A fiscalização teve como objetivo inicialmente verificar se a entidade preenchia os requisitos e condições necessárias à fruição de imunidade constitucional ou de isenção que lhe amparasse o não recolhimento de tributos federais, dentre eles o IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e, posteriormente, o consequente lançamento tributário das contribuições e impostos que indevidamente não foram recolhidos

2. DA SUSPENSÃO DA IMUNIDADE / ISENÇÃO

De acordo com o trabalho desenvolvido pela fiscalização, numa primeira fase, verificou-se a ocorrência de fatos que, em tese, ensejaram a proposição de suspensão da imunidade e isenção tributárias da referida entidade no período de 01/2014 a 12/2019.

Conforme apurado concluiu-se que para fins de imunidade/isenção tributária, o COC, no período de 2014 a 2019, não se enquadra no conceito de instituição de assistência social sem fins lucrativos conforme definido pela alínea “c” ao inciso VI do art 150 e art 203 da CF, art 4º da Lei 8.212/91, art 1º da Lei 8.742/93, arts 4º a 11 e 18 da Lei 12.101/09, e arts 12 e 15 da Lei 9.532/97. Além disso a fiscalização apurou fatos que caracterizam infração ao artigo 14, incisos I, II e III do CTN (Lei 5.172/66), e ao art 12 da Lei 9.532/97, § 2º, alíneas “a” “b”, “c”.

Por conta destes fatos e de acordo com o rito preconizado no art 32 da Lei 9430/96, elaborou-se a Notificação Fiscal de suspensão de imunidade/isenção tributárias², cientificada ao COC em 24/06/2020, e constante deste mesmo processo. Em 24/07/2020, o COC apresentou as alegações e provas que entendeu aptas a ensejar o afastamento da suspensão do benefício de imunidade/isenção tributária.

Tendo em vista as irregularidades descritas na já mencionada Notificação Fiscal de Suspensão de Imunidade/Isenção Tributária, e com base no DESPACHO DECISÓRIO DRF/CXL/Gab. nº 1634, de 23 de dezembro de 2020⁴, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, Sr NILSON SOMMAVILLA PRIMO, Delegado da Receita Federal do Brasil em Caxias do Sul/RS, decidiu pela IMPROCEDÊNCIA das alegações de defesa apresentadas pelo COC, o que implicou na expedição, em 23 de dezembro de 2020, do Ato Declaratório Executivo nº 9, que determinou a suspensão do benefício de imunidade/isenção tributária no período de 01/2014 a 12/2019⁵, dando, de sua decisão, ciência ao COC, nos termos do artigo 32, § 3º da Lei no. 9.430/96.

(...)

O ADE nº 09 tem os seguintes efeitos:

- Suspensão da imunidade de impostos do art 150, inciso VI, letra “c” da CF.
- Suspensão da isenção de IRPJ e CSLL do art 15 da lei nº 9.532/97
- Suspensão da isenção da COFINS do inciso X do art 14 da MP nº 2.158-35;

(...)

3. DA IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

Inicialmente é imperioso ressaltar que no período albergado pelo presente procedimento fiscal o COC também NÃO faz jus à imunidade às contribuições sociais do § 7º do art 195 da CF. Tal fato já teve inclusive como consequência a lavratura de Auto de Infração contra o COC, de outra contribuição social, qual seja a contribuição previdenciária patronal, ACs 2016, 2017 e 2018, constante do e-processo 11000-720.650/2020-43.

Os mesmos fundamentos que motivaram o citado lançamento de contribuição previdenciária por ofensa aos requisitos necessários à fruição da imunidade do § 7º do art 195 da CF, serão aqui novamente citados como elementos que afastam a imunidade das contribuições sociais relativas à CSLL e COFINS.

(...)

3.1 Da Condição de Entidade Beneficente de Assistência Social

O § 7º do art. 195 da CF, preceito sobre o qual a fiscalizada assenta sua alegada imunidade às contribuições sociais, destina tal benefício às “entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em Lei.”. Mas seria o COC uma entidade beneficente de assistência social?

(...)

Disso tem-se que, para fins da imunidade do § 7º ao art 195 CF, e no caso das ditas instituições beneficentes de saúde, há de se verificar primeiramente se a entidade de saúde, nº seu mister de atuação, encontra-se voltada ao desenvolvimento de ações de assistência social.

(...)

No entanto faz-se necessário esclarecer que o COC, no decorrer de sua história, foi deixando de lado as atividades de assistência social constantes do art 203 da CF, filantrópicas ou não, para transformar-se em uma operadora de planos de saúde, atividade na qual não se vislumbra qualquer tipo de assistência social, vez que é uma atividade empresarial, destinada aos que podem pagar por ela.

Neste ponto importa destacar que esta já foi exatamente a conclusão a que chegara a já mencionada sentença de 31 de março de 2011¹², em que o COC buscava restaurar a sua imunidade à contribuição patronal previdenciária para o período de 1995 em diante.

(...)

Contudo, a partir de 2011 começou a haver substanciais alterações estatutárias que praticamente expurgaram a assistência social dos estatutos do COC. Após a Assembleia Geral Extraordinária de 12 de dezembro de 2011, os objetivos assistenciais foram claramente reduzidos, e em contrapartida a atividade de operação de planos de saúde passou a ganhar ainda maior projeção.

(...)

Como se percebe, a partir de 2011 a atividade de assistência social, notadamente aquela descrita no artigo 203 da Magna Carta, foi sendo completamente expurgada dos objetivos estatutários da fiscalizada. Restaram apenas atividades relacionadas com a operação de planos de saúde, hospital, serviços de diagnóstico por imagem, laboratório de análises clínicas, pesquisas na área de saúde.

(...)

Veja-se que o COC tinha plena consciência das consequências dessas alterações. Em ata do Conselho de Administração de abril de 2014, às vésperas da alteração estatutária, constou que o COC caminhava para a transformação em empresa normalmente tributada:

(...)

Talvez o último tipo de atendimento assistencial do COC tenha sido mesmo aquele vinculado ao programa PRÓ FACE (voltado ao tratamento de pessoas com lábio leporino, uma má formação congênita). Note-se que se no relatório de Atividades Benéficas na Área de Saúde do COC de anos anteriores (2011 por exemplo) o COC relacionava diversos tipos de serviços assistenciais²². Já nos relatórios a partir do AC 2015 (2015, 2016, 2017 e 2018)²³ a entidade informa

apenas que “todas as atividades assistenciais de saúde do Círculo concentraram-se no referido serviço [PRÓ FACE], considerando ser referência ao tratamento de todos os pacientes da 5ª Coordenadoria Estadual de Saúde. Todos os pacientes ingressam no Pro-Face, através da Central de Regulação do SUS”.

O PRÓ FACE teve origem como um programa de assistência social, no ano de 2002. Porém, se no seu nascedouro o programa teve natureza assistencial, ao menos desde 2014 ele se tornou uma das atividades próprias oferecidas pelo COC aos seus clientes, como descrito no livro comemorativo²⁴.

(...)

Veja-se então que, de acordo com o exposto, desde 2015 o programa já não prestava atendimentos gratuitos ou assistenciais, mas tão somente via SUS27 ou convênios.

(...)

A simples existência de atendimentos via programa SUS obviamente não tem o condão de classificar a entidade como uma instituição de assistência social, sobretudo quando se verifica a ínfima proporção destes atendimentos em relação aos atendimentos normais do COC

(...)

Note-se então que o único tipo de serviço que, conforme a própria entidade declara em seus relatórios de atividades beneficentes na área de Saúde (AC 2014 a 2018), é apontado como tendo característica assistencial, na verdade NÃO é um serviço oferecido gratuitamente pela entidade, sendo ofertado via programa SUS, e ainda assim, os serviços realizados via SUS representam um percentual irrisório frente aos atendimentos remunerados. Destaque-se que esses serviços ofertados via SUS são remunerados pelo poder público, ou seja, NÃO são exatamente gratuidades oferecidas pela entidade.

(...)

Os quadros demonstrativos são muito eloquentes ao demonstrar que a entidade, ao menos desde o AC 2014, já não tem mais qualquer característica de assistência social. NÃO presta atendimentos genuinamente gratuitos à comunidade desassistida, e o percentual de atendimentos pelo programa SUS é praticamente inexistente (em regra menos 0,5% dos atendimentos, com exceção do AC 2015 em que alcançou o percentual de 0,93%, ainda assim, ínfimo), não guardando nenhuma razão de proporcionalidade com o benefício da imunidade

(...)

Por força da opção feita pela entidade, de afastar-se dos objetivos assistenciais para tornar-se essencialmente uma empresa comercial, voltada à venda e gestão de planos de saúde com estrutura própria, o COC inicia um processo de cisão, no qual a parte que ainda poderia guardar algum resquício de assistência social é separada, formando uma nova associação, a chamada ASSOCIAÇÃO CÍRCULO

RECREATIVO, que passou basicamente a abrigar a sede campestre que até então era administrada pelo COC. Além desta, e também fruto das mudanças no COC, é criada uma outra empresa que abrigaria a atividade voltada à comercialização de medicamentos, FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE.

(...)

Detalhe relevante, que será abordado no decorrer do presente relatório, é que o administrador das três entidades (COC, ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO e FARMÁCIA) era a mesma pessoa, o Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO (CPF 089.852.780-53), Superintendente Executivo do COC e da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, e administrador da FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA.

(...)

Ainda reafirmando o entendimento de que o COC não mais desempenha qualquer atividade caracterizadora de assistência social, em setembro de 2015, o próprio COC, na condição de Operadora de Plano de Saúde, decide alterar seu enquadramento junto à ANS – Agência Nacional de Saúde, reconhecendo seu afastamento das atividades de assistência social. Até então a entidade era classificada como Operadora de Planos de Assistência à Saúde na modalidade FILANTROPIA, passando agora a se classificar na modalidade “MEDICINA DE GRUPO”.

(...)

Ora, não sendo mais o COC uma instituição de assistência social sem fins lucrativos, posto que não mais desenvolve atividades de assistência social descritas no artigo 203 da Constituição⁵¹, e posto que se coloca no mercado com o objetivo de obtenção de resultados, não poderia mais gozar da imunidade tributária às contribuições para a seguridade social, e da isenção às contribuições para outras entidades e fundos, posto que tais benesses são dirigidas justamente às entidades beneficentes de assistência social.

(...)

Como amplamente demonstrado no presente tópico, o COC, - que de acordo com a decisão do TRF da 4ª Região, transitada em julgado, já antes de 2011 não podia mais ser considerado uma entidade beneficente de assistência social - com as alterações ocorridas a partir de 2011, que o afastaram por completo das atividades de assistência social, com ainda mais razão e motivos, não pode ser considerado uma entidade beneficente de assistência social, detentora do benefício da imunidade tributária.

(...)

3.1.1 CEBAS – Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social:

(...)

- PERÍODO 2010 a 2014: No que tange ao período 2010 a 2014 o COC teve inicialmente concedida sua certificação junto ao processo SIPAR55 nº 25000.179968/2010-79, com expedição da Portaria SAS/MS nº 1.005, de 16/08/2016, publicada no Diário Oficial da União (DOU) em 17/08/2016 56. De se destacar que essa certificação (2010 a 2014) foi concedida com base nas informações do AC 2009, conforme explicitado no Parecer Técnico nº 370/2016 57, que embasa a portaria.

No entanto, em 2018, o Ministério da Saúde inicia um processo de supervisão desta certificação (Processo de Supervisão nº 25000.003777/2018-94) onde passa a analisar, para fins da certificação – período 2010 a 2014 – o cumprimento dos requisitos no decorrer do próprio período. Após uma análise dos documentos apresentados pelo COC o Ministério da Saúde expediu o parecer nº 1096/2019-DCEBAS/SAES/MS, datado de 13 de agosto de 2019 58, onde conclui que, por diversos motivos, o COC não cumpre os requisitos obrigatórios à manutenção do CEBAS e recomenda a abertura de processo para cancelamento do CEBAS.

Após análise da defesa apresentada pelo COC, o Ministério da Saúde emite o Parecer Técnico nº 45/2019-CGAGC/DCEBAS/SAES/MS, datado de 06 de dezembro de 2019 59, onde conclui que o COC, no período 2010 a 2014, não cumpre os requisitos obrigatórios à manutenção do CEBAS, com os seguintes fundamentos:

(...)

- PERÍODO 2015 a 2017: Este período foi analisado pelo Ministério da Saúde junto ao processo 25000.197204/2016-51. Durante o trâmite desse processo adveio a decisão judicial em sede liminar, de maio de 2018, já acima mencionada, que determinava que para fins de certificação do COC como entidade beneficente de assistência social, fossem considerados tão somente os requisitos constantes do CTN.

(...)

Por força do referido parecer o Ministério da Saúde emite a Portaria SAES/MS nº 195, de 05 de março de 2020 60, que indefere a Renovação do CEBAS, do COC.

O COC recorre da decisão de modo que em 24 de setembro de 2020 o ministério da Saúde, como base na nota técnica 150/2020-CGCER/DCEBAS/SAES/MS, de 22/06/2020 61, que conclui “pela permanência dos motivos de descumprimento e, em decorrência, a manutenção de indeferimento do requerimento de renovação do CEBAS pretendido pela ora recorrente”, emite o Despacho nº 89, negando provimento ao recurso administrativo interposto pelo COC 74

(...)

PERÍODO 2018 a 2020: Este período foi analisado pelo Ministério da Saúde junto ao processo 25000.496034/2017-75. Durante o trâmite desse processo adveio a decisão judicial em sede liminar, de maio de 2018, já mencionada, que

determinava que para fins de certificação do COC como entidade beneficente de assistência social, fossem considerados tão somente os requisitos constantes do CTN.

(...)

Porém, tendo-se em vista que em novembro de 2019 sobreveio sentença junto ao processo judicial do COC77, revogando a liminar concedida, o Ministério da Saúde emite a Portaria nº 33, de 15 de janeiro de 2020, anulando a Portaria 149. Com a anulação da Portaria o processo volta a seguir seu curso regular. Até a presente data (03/11/2020) ainda não havia decisão nesse processo.

(...)

Note-se então que para o período 2010 a 2020 o COC não detém certificação de entidade beneficente de assistência social (CEBAS). Pode-se também dizer que, com base nos requisitos da Lei 12.101, a última certificação CEBAS obtida pelo COC foi obtida com base nos fatos e documentos do AC 200979. Depois disso o COC veio a obter essa certificação, porém sub judice, com base unicamente nos requisitos do CTN80.

(...)

Tem-se então que quando o Ministério da Saúde concluiu pelo atendimento aos requisitos constantes do art 14 do CTN, essa conclusão se deu tão somente com base nas formalidades dos demonstrativos contábeis, na literalidade dos estatutos sociais, e nas informações prestadas pela própria entidade. É uma análise excessivamente rasa. Não houve qualquer preocupação em analisar as efetivas operações econômicas realizadas pela entidade para saber se a contabilidade representa adequadamente essas operações, ou ainda, se realmente inexistem operações que podem ser consideradas como distribuição disfarçada de resultado ou aplicação em objetivos não institucionais. Certamente que essas informações jamais viriam estampadas no estatuto social da entidade.

Ainda assim, reforça-se o fato de que atualmente o COC NÃO detém a certificação de entidade beneficente de assistência social para o período de 2010 a 2020. As portarias GAB/SAS nº 1986, de 20 de dezembro de 2018 e GAB/SAS nº 149, de 28 de janeiro de 2019, que concederam a certificação ao COC para o período 2015 a 2020, com base unicamente nos requisitos do CTN, foram anuladas pela Portaria nº 33, de 15 de janeiro de 2020. Como pode-se concluir nº decorrer deste tópico o COC não se enquadra como uma entidade de assistência social, muito menos uma entidade beneficente, de modo que não pode pretender-se imune às contribuições sociais com base no art 195 § 7º da CF. Sob essa conclusão não há sequer razão para discussão acerca dos requisitos à imunidade, posto que esta é voltada às entidades beneficentes de assistência social, que não é o caso do COC.

(...)

De todo modo, e como forma de afastar definitivamente qualquer pretensão à referida imunidade passa-se adiante a apresentar os requisitos que as entidades beneficentes de assistência social devem cumprir para que façam jus à imunidade do § 7º do art. 195 da CF.

(...)

3.2 Dos Requisitos à Imunidade das Contribuições Sociais

(...)

Não obstante não poder sequer ser enquadrada como entidade beneficente de assistência social a entidade também não cumpre os requisitos necessários ao gozo do benefício fiscal, requisitos estes constantes do art 29 da Lei 12.101/09 e julgados plenamente válidos pelo STF:

Destaca-se que tais requisitos, do art 29 da Lei 12.101/09, são coincidentes com os requisitos do art 14 do CTN, cujo descumprimento já foi abordado na Notificação Fiscal de suspensão de Imunidade/isenção⁸⁸ constante deste mesmo processo. Tais requisitos deverão ser minuciosamente analisados pelo julgador posto que o COC apresentou manifestação de inconformidade contra a suspensão da imunidade⁸⁹, a ser julgada conjuntamente com o presente auto de infração⁹⁰. Deste modo, por economia processual, para tais requisitos do art 29 da Lei 12.101/09, coincidentes com os requisitos do art 14 do CTN, já exhaustivamente abordados na notificação fiscal, não se repetirá aqui todos os fatos já relatados na notificação fiscal, apenas fazendo-se menção aos seus tópicos.

(...)

3.2.1 Aplicação de Recursos Exclusivamente nos Objetivos Institucionais;

(...)

Tendo-se em vista que o descumprimento ao requisito do art 14, inciso II do CTN, coincidente com o art 29, inciso II da Lei 12.101/09, foi amplamente abordado no tópico 4.2 Aplicação de Recursos Exclusivamente nos Objetivos Institucionais, e seus subtópicos, da Notificação Fiscal de suspensão de Imunidade/isenção⁹¹, por economia processual, adota-se os mesmos motivos ali expostos como prova do descumprimento ao requisito do inciso II ao artigo 29 da Lei 12.101/09, sem porém aqui repetir novamente todos os argumentos já ali expostos

3.2.2 Não Distribuição de Patrimônio ou Rendas

Tendo-se em vista que o descumprimento ao requisito do art 14, inciso I do CTN, coincidente com o art 29, incisos I e V da Lei 12.101/09, foi amplamente abordado no tópico 4.3 Não Distribuição de Patrimônio ou Rendas e seus subtópicos, da Notificação Fiscal de suspensão de Imunidade/isenção⁹², por economia processual, adota-se os mesmos motivos ali expostos como prova do descumprimento ao requisito dos incisos I e V ao artigo 29 da Lei 12.101/09, sem porém aqui repetir novamente todos os argumentos já ali expostos

3.2.3 Exatidão das Demonstrações Contábeis.

Como visto no tópico 4.3 Não Distribuição de Patrimônio ou Rendas e seus subtópicos, da Notificação Fiscal de suspensão de Imunidade/isenção⁹³, em 2018 e 2019 houve uma distribuição disfarçada de lucros mediante fraude. Utilizou-se de uma simulação de contratação de terceiras empresas para que os Conselheiros do COC recebessem consideráveis somas de valor. Esse fato por si só atenta contra a exatidão das demonstrações contábeis do COC em afronta aos requisitos à imunidade às contribuições sociais constante do inciso IV ao art 29 da Lei 12.101/09. Tal requisito se amolda ao disposto no inciso III do art 14 do CTN.

(...)

Tais elementos encontram-se pormenorizados nos seguintes subtópicos da Notificação Fiscal:

4.4.1 Reconhecimento de despesas administrativas de terceiros.

4.4.2 Pagamento disfarçado de Salários

4.4.3 Caixa 2.

(...)

De se lembrar ainda que o Ato Declaratório Executivo nº 9 de 23 de dezembro de 2020, determinou a suspensão do benefício de imunidade/isenção tributária no período de 01/2014 a 12/2019, de modo que então o COC se encontra sujeito aos lançamentos de ofício para a constituição dos créditos tributários relativos a todos os tributos e contribuições devidos e administrados pela RFB, dentre eles o IRPJ e CSLL, bem como à COFINS e PIS incidentes sobre o faturamento, cujos fatos geradores ocorreram no período abrangido pela suspensão de sua imunidade/isenção tributária.

4. DA MODALIDADE DE TRIBUTAÇÃO ADOTADA

Diante do acima exposto, INTIMOU-SE o COC a apresentar manifestação em relação ao regime de tributação do IRPJ e da CSLL a ser adotado para o período de 01/2016 a 12/2018 (lucro real anual ou trimestral, presumido ou arbitrado)⁹⁸.

(...)

Para possibilitar a tributação pelo LUCRO REAL apresentou demonstrativos de cálculos de IRPJ e CSLL¹⁰¹, onde partindo do SUPERÁVIT constante de seus demonstrativos contábeis, equivalente ao Lucro Líquido, efetuou as adições e exclusões até chegar ao LUCRO REAL, sendo que tal demonstrativo “equivale ao LALUR que lhe seria exigível (...) na hipótese de ter que se subsumir às referidas exigibilidades”.

Apresentou os demais demonstrativos contábeis, tais como balancetes mensais do AC 2016, Balanços patrimoniais e DREs dos AC 2016, 2017 e 2018¹⁰².

(...)

Considerando-se o conteúdo do DESPACHO DECISÓRIO DRF/CXL/Gab. nº 1634, de 23 de dezembro de 2020, que embasa o ADE nº 09, exarado em 23 de dezembro de 2020104, e considerando-se ainda que a própria fiscalizada afirma ser esta contabilidade adequada à tributação pelo Lucro Real, esta fiscalização julga a contabilidade apresentada pela fiscalizada, somada aos demais demonstrativos apresentados, como apta a aferição de seu Lucro Real, obviamente sujeita a ajustes em razão dos fatos apurados pela fiscalização

(...)

4.1 IRPJ / CSLL - Das Adições e Exclusões:

(...)

4.2 PIS / COFINS

(...)

4.3 Omissão de Receitas Caixa 2

(...)

4.4 Multa Isolada sobre Estimativas Não Recolhidas

(...)

5. DA MULTA

(...)

5.1 Do Dolo Relativo à Inexistência da Condição de Entidade Benef de Assist Social sem fins Lucrativos

(...)

5.2 Do Dolo Relativo à Ofensa aos Requisitos do CTN e Lei 12.101

(...)

Restando devidamente caracterizadas as condutas dolosas de fraude, sonegação e conluio constantes dos arts 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64, conforme acima amplamente demonstrado, tem-se a imposição da multa de ofício em percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) prevista no artigo 44 e seu parágrafo 1º, da Lei nº 9.430/96, in verbis:

(...)

6. DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

6.1 Por Interesse Comum

O interesse de ROBERTO DOMINGOS TOIGO na situação que constitui o fato gerador das obrigações tributárias decorrentes da suspensão da imunidade é clara ao verificar-se que é o principal beneficiário dos recursos desviados do COC.

(...)

Tendo-se destacado o benefício ou interesse comum do Sr TOIGO nas situações que implicaram na suspensão da imunidade/isenção às contribuições sociais, bem como a sua responsabilidade de fato por tais situações, impõe-se, por força do art 124, I, do CTN, sua responsabilização solidária pelos tributos decorrentes destes fatos.

6.2 Por Excesso de Poderes e Infração de Lei ou Estatutos.

Além da responsabilização solidária lastreada no art 124 do CTN, o Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO é responsabilizado solidariamente também por força do art 135, inciso III, do CTN, agora conjuntamente com os três outros Conselheiros remanescentes, Srs NELSON FÁBIO SBABO (ESPÓLIO, CPF 032.679.380-15)173, IVAN ANTÔNIO FURLAN (CPF 208.076.940-53) e MARILENE TERESINHA TRONCA MOSCHEN (CPF 089.949.000-04).

(...)

6.3 Responsabilidade Subsidiária.

Além da responsabilidade solidária aplicável aos Conselheiros conforme acima demonstrado, aplica-se também a solidariedade subsidiária estatuída pela Lei 9.656 de 03 de junho de 1998, legislação específica aplicável às operadoras de planos de saúde.

(...)

Deste modo procede-se à responsabilização solidária e também subsidiária quanto aos créditos tributários lançados no presente processo, para:

a) ROBERTO DOMINGOS TOIGO (CPF 089.852.780-53) por força do artigo 124, inciso I (interesse comum), artigo 135, inciso III (excesso de poderes e infração de Lei ou estatutos), ambos do CTN, e art 35-I da Lei 9.656/98 (responsabilidade subsidiária);

b) Srs NELSON FÁBIO SBABO (espólio – CPF 032.679.380-15), IVAN ANTÔNIO FURLAN (CPF 208.076.940-53) e MARILENE TERESINHA TRONCA MOSCHEN(CPF 089.949.000-04), por força do art 135 III do CTN (excesso de poderes e infração de Lei ou estatutos), e art 35-I da Lei 9.656/98 (responsabilidade subsidiária);

Observa-se que a responsabilidade do Sr NELSON FÁBIO SBABO, falecido em 2019, é transferida ao seu espólio, de acordo com o inciso III do art 131 do CTN (Lei 5.172/66). Seu espólio tem como inventariante sua viúva, Sra JANDYRA LEONILDA SBABO (CPF 482.615.990-00), conforme Declaração Intermediária de Espólio transmitida em 10/06/2020, para quem se dará ciência dos autos de infração e demais documentos constantes do presente processo.

7 CONCLUSÃO

O crédito tributário está sendo lançado com fundamento na legislação citada neste Relatório, assim como na legislação constante do relatório Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, juntado a cada um dos Autos de Infração lavrados.

Bases de cálculo, alíquotas aplicadas, valor devido, deduções, percentual de multa e valores por infração dos débitos apurados encontram-se nos Demonstrativos de Apuração, da mesma forma que o cálculo da multa e dos juros de mora e o correspondente enquadramento legal encontram-se nos Demonstrativos de Multa e Juros de Mora, ambos juntados a cada um dos Autos de Infração.

Pelos fatos apurados, fica imputada ao CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE e demais responsáveis tributários a responsabilidade pelo crédito tributário constituído pelos presentes Autos de Infração, no montante de R\$ 53.623.641,55 (Cinquenta e três milhões, seiscentos e vinte e três mil, seiscentos e quarenta e um reais e cinquenta e cinco centavos), consolidado em 27 de abril de 2021, relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, composto de valor originário, juros e multa, conforme Demonstrativos de Apuração de cada um dos Autos de Infração reunidos no processo nº 13370-720.027/2020-16.

Relativamente ao Ato Declaratório Executivo 9 de 2020 (e-fls. 3654), baseado no DESPACHO DECISÓRIO DRF/CXL/Gab. nº 1634, de 23 de dezembro de 2020 (e-fls. 3564-3653), a pessoa jurídica CIRCULO OPERARIO CAXIENSE apresentou impugnação (e-fls. 3665-3812), em que alegou a nulidade do procedimento fiscal, bem como a improcedência das razões de mérito que levaram à lavratura do ADE.

Já com relação ao auto de infração, o CIRCULO OPERARIO CAXIENSE apresentou impugnação (e-fls. 4561-4834) em que defendeu os mesmos argumentos suscitados na impugnação ao ADE.

A responsável solidária MARILENE TERESINHA TRONCA MOSCHEN apresentou impugnação (e-fls. 5462-5488) em que, preliminarmente, sustentou a nulidade dos autos do Infrações em relação a este Impugnante, por erro formal em sua constituição, em face da descrição incompatível com o fundamento legal escolhido, pela ofensa ao princípio da legalidade tributária. No mérito, aduziu a impossibilidade de sua responsabilização, sustentando a inexistência de prova de ato doloso.

O responsável solidário ESPÓLIO DE NELSON FÁBIO SBABO apresentou impugnação (e-fls. 5498-5552) em que defendeu as mesmas questões suscitadas pela responsável solidária MARILENE, aduzindo igualmente impossibilidade de sua responsabilização pelas penalidade.

O responsável solidário ROBERTO DOMINGOS TOIGO apresentou impugnação (e-fls. 5555-5569) defendeu a inexistência de responsabilidade.

O responsável IVAN ANTONIO FURLAN apresentou impugnação (e-fls. 5572-5599) apresentou impugnação em que, preliminarmente, sustentou a nulidade dos autos do Infrações em relação a este Impugnante, por erro formal em sua constituição, em face da descrição incompatível com o fundamento legal escolhido, pela ofensa ao princípio da legalidade tributária. No mérito, aduziu a impossibilidade de sua responsabilização, sustentando a inexistência de prova de ato doloso.

Apreciando as impugnações, a DRJ proferiu acórdão que restou a seguir ementado, em que se decidiu **por unanimidade de votos, JULGAR IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO em face do Ato Declaratório Executivo nº 09/2020**, e por **maioria de votos, JULGAR PROCEDENTE EM PARTE a impugnação em face dos lançamentos tributários.:**

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2016, 2017, 2018, 2019 SUSPENSÃO DA IMUNIDADE. IMPOSTOS.

Configurada a violação dos incisos I, II, e III do art. 14 do CTN, deve ser suspensa a imunidade tributária de impostos, prevista no art. 150, VI, c, da CF/88.

Operações e contratações simuladas, com o fito de dissimular saída de recursos da entidade imune para fins estranhos ao seu objeto configura violação ao inciso II do art. 14 do CTN.

O pagamento a dirigente de valores superiores aos praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação caracteriza violação ao § 2º da Lei n. 9.532/97 e ao art. 14, I, do CTN, justificando-se a suspensão da imunidade do art. 150, VI, c, da CF/88.

A escrituração de despesas simuladas, para dissimular pagamentos espúrios constitui violação ao art. 14, III, do CTN.

SUSPENSÃO DA ISENÇÃO DA CSLL.

Verificada a violação às alíneas: "a", "b" ou "c" do § 2º do art. 12 da Lei 9.532/97, deve ser suspensa a isenção da CSLL, prevista no art. 15 da Lei n. 9.532/97.

SUSPENSÃO DA ISENÇÃO DA COFINS.

Uma vez suspensa a isenção da CSLL, prevista no art. 15 da Lei n. 9.532/97, deve ser suspensa a isenção da Cofins, prevista no art. 13, IV, combinado com o art. 14, X, ambos da Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS

Ano-Calendário: 2016, 2017, 2018

OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTO NÃO ESCRITURADO.

Demonstrada a existência de pagamento não escriturado, o art. 40 da Lei n. 9430/96 determina que se presuma que os recursos que fizeram face a tais despesas foram omitidos à tributação.

MULTA QUALIFICADA.

Há que se manter a qualificação da multa quando resta demonstrada a existência de "caixa 2" e de simulação de contratações, tudo com o fito de retardar o conhecimento dos fatos geradores pela Fiscalização.

Não norma que autorize a redução da multa de ofício em razão de atitudes colaborativas do contribuinte na fase de fiscalização.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. Cofins. Contribuição para o PIS/Pasep.

Tratando-se da mesma situação fática e do mesmo conjunto probatório, a decisão prolatada com relação ao lançamento do IRPJ é aplicável, mutatis mutandis, ao lançamento da CSLL.

Importa observar que a DRJ não conheceu das impugnações apresentadas por MARILENE TERESINHA TRONCA e ESPÓLIO DE NELSON FABIO SBABO, por intempestividade.

O responsável IVAN FURLAN apresentou recurso voluntário (e-fls. 5831-5860) em que sustentou preliminar de nulidade do acórdão recorrido por cerceamento de direito de defesa. No mérito, defendeu a ausência de elementos para sua responsabilidade solidária.

O responsável ROBERTO TOIGO apresentou recurso voluntário (e-fls. 5863-5878), em que sustenta a ausência de responsabilidade.

A responsável MARILENE MOSCHEN apresentou recurso voluntário (e-fls. 5881-5917) igualmente sustentando a inexistência de responsabilidade.

O responsável solidário ESPÓLIO DE NELSON SBABO apresentou recurso voluntário (e-fls. 5920-5952).

O contribuinte CIRCULO OPERARIO CAXIENSE apresentou recurso voluntário (e-fls. 5969-6338), em que alega, preliminarmente, (1) “Nulidade dos Autos de Infração, Haja Vista que Oriundos de Procedimento Fiscal Levado a Termo sem a Existência de TDPF-E Normativamente Exigível no Caso Concreto”; (2) “Da Nulidade dos Autos de Infração Quanto aos Lançamentos de IRPJ, de CSLL e das Contribuições para o PIS e da COFINS Efetuados em Face dos Períodos de Apuração de Janeiro de 2016 a Dezembro de 2018” (3) “Da Nulidade do Auto de Infração da Contribuição para o PIS, Todas dos Autos do Procedimento Administrativo Fiscal em Epígrafe, Haja Vista que sua Lavratura se deu em Desconexão com o Conteúdo do Ato Declaratório Executivo DRF/Caxias do Sul nº 9/2020”.

No mérito, defendeu a contribuinte (1) Das Considerações e dos Fundamentos pelos Quais, no Todo ou em Parte, se Evidencia que as Conclusões Lançadas no Relatório de Atividade Fiscal que Dão Narrativa e Embasamento Fático aos Autos de Infração, Todas dos Autos do Procedimento Administrativo Fiscal em Epígrafe, São Improcedentes; (2) IV. Da Insustentação e da Improcedência, Ainda que em Parte, dos Lançamentos Consignados nos Autos de Infração, Todas dos Autos do Procedimento Administrativo Fiscal em Epígrafe.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho**, Relator

Os recursos voluntários são tempestivos:

Sujeito passivo	Data ciência acórdão DRJ	Data protocolo RV
-----------------	-----------------------------	----------------------

CIRCULO OPERARIO CAXIENSE	10/12/2021 (fl. 5825)	07/01/2022
MARILENE MOSCHEN	02/12/2021 (fl. 5823)	21/12/2021
ESPOLIO DE NELSON SBABO	02/12/2021 (fl. 5824)	21/12/2021
ROBERTO TOIGO	07/12/2021 (fl. 5827)	20/12/2021
IVAN FURLAN	09/12/2021 (fl. 5828)	20/12/2021

Os recursos de CIRCULO OPERARIO CAXIENSE, ROBERTO TOIGO e IVAN FURLAN preenchem os demais requisitos de admissibilidade, portanto deles tomo conhecimento.

Relativamente aos recursos voluntários de MARILENE MOSCHEN e ESPOLIO DE NELSON SBABO, responsáveis solidários, a DRJ corretamente observou que as impugnações foram intempestivas, deixando de conhecê-las:

Por outro lado, é intempestiva a impugnação apresentada pela responsável tributária Marilene Teresinha Tronca Moschen, pois ela teve ciência dos autos de infração em 18/05/2021 (AR a fls. 4545) e só apresentou a impugnação (a fls. 5462 e segs.) em 18/06/2021 (cf. carimbo afixado a fls. 5462 e Termo a fls. 5461), sendo que o trintídio legal tinha findado em 17/06/2021. Por essa razão, voto por não conhecer da impugnação apresentada por Marilene Teresinha Tronca Moschen.

Da mesma forma, é intempestiva a impugnação apresentada pelo responsável tributário Espólio de Nelson Fábio Sbabo, pois ele teve ciência dos autos de infração em 18/05/2021 (AR a fls. 4543) e só apresentou a impugnação (a fls. 5498 e segs.) em 18/06/2021 (carimbo a fls. 5498 e Termo a fls. 5497), sendo que o trintídio legal tinha findado em 17/06/2021. Por essa razão, voto por não conhecer da impugnação apresentada pelo Espólio de Nelson Fábio Sbabo.

Em seus recursos voluntários, ambos sustentam, preliminarmente, que deveria ter sido conhecida a impugnação, em face de que (i) diante da impossibilidade de protocolo eletrônico, por constar como único interessado o contribuinte e não os responsáveis solidários, teriam agendado, dentro do trintídio legal, um atendimento presencial na Delegacia de sua jurisdição e que, por indisponibilidade de horários, foi disponibilizado o atendimento apenas para o dia seguinte ao fim do prazo; (ii) que, por aplicação subsidiária do CPC, deveria ser considerado o prazo de intimação do último sujeito passivo como início do prazo de impugnação de todos.

Relativamente ao primeiro argumento, em que pese a presunção de boa-fé que deve ser norteadora da relação Fisco-contribuinte e é amplamente reconhecida por este Conselho e por esta Turma em específico, o fato é que não consta dos autos qualquer comprovante de que, efetivamente, as Recorrentes tenham tentado agendar um atendimento ainda dentro do prazo legal ou que sequer havia impossibilidade de protocolo eletrônico.

Houvesse nos autos algum tipo de comprovação de que tais afirmações são verdadeiras, seria potencialmente caso de reconhecer-se a tempestividade de suas impugnações. Todavia, nem junto à impugnação nem junto ao recurso voluntário foram trazidos elementos

nesse sentido, razão pela qual – pelo que consta nos autos – as impugnações foram simplesmente protocoladas fora do prazo legal.

E, relativamente à alegação de que o prazo contar-se-ia da última intimação, uma vez havendo pluralidade de sujeitos passivos com base nos ditames do Código de Processo Civil, apenas observo que, embora possa ser possível uma aplicação subsidiária integrativa do CPC ao Processo Administrativo Fiscal, o fato é que o Decreto 7.574/2011 assim dispõe:

Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 14 e 15).

§ 1º Apresentada a impugnação em unidade diversa, esta a remeterá à unidade indicada no caput.

§ 2º Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar.

§ 3º No caso de pluralidade de sujeitos passivos, caracterizados na formalização da exigência, todos deverão ser cientificados do auto de infração ou da notificação de lançamento, com abertura de prazo para que cada um deles apresente impugnação.

§ 4º Na hipótese do § 3º , o prazo para impugnação é contado, para cada sujeito passivo, a partir da data em que cada um deles tiver sido cientificado do lançamento.

Portanto, a legislação expressamente prevê a contagem de prazos independente para cada sujeito passivo, o que afasta a alegação das Recorrentes.

Destarte, deixo de conhecer dos recursos voluntários de MARILENE MOSCHEN e ESPOLIO DE NELSON SBABO.

I. Preliminares.

O contribuinte CIRCULO OPERARIO CAXIENSE formulou, em seu recurso voluntário, preliminar de nulidade do auto de infração, *“Haja Vista que Oriundos de Procedimento Fiscal Levado a Termo sem a Existência de TDPF-E Normativamente Exigível no Caso Concreto”*, bem como de nulidade do acórdão por deficiência de motivação, por falta de análise de provas e dos fundamentos de direito, nas primeiras 58 (cinquenta e oito) páginas do recurso voluntário.

Quanto ao primeiro ponto, é jurisprudência remansosa neste Conselho que tais eventuais vícios formais do TDPF não implicam em nulidade sem demonstração de prejuízo efetivo:

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. TDPF. VÍCIOS FORMAIS. NULIDADE DO LANÇAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Eventuais omissões ou vícios no Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF) não acarretam na automática nulidade do lançamento de ofício promovido, se o contribuinte não demonstrar o prejuízo à realização da sua defesa.

No que tange à alegada nulidade da decisão da DRJ, entendo ausente, na medida em que a DRJ motivou adequadamente sua decisão, tendo enfrentado todos os tópicos essenciais de defesa, notadamente a caracterização da infração aos requisitos legais de imunidade e características do lançamento.

Em razão do livre convencimento motivado, a autoridade não é obrigada a necessariamente enfrentar uma a uma das centenas de insurgências apresentadas pelo contribuinte.

Assim, afasto as preliminares.

II. Mérito.

II.1. Exclusão da imunidade. Ato Declaratório Executivo n. 9 de 2020.

Como visto, o ato declaratório executivo de exclusão fundamenta-se no despacho decisório (e-fls. 3564-3653) que aponta:

Diante de tudo que foi exposto, restando comprovado que no período de 1º de janeiro de 2014 a 31 de dezembro de 2019 o COC não pode ser considerado uma “entidade de assistência social sem fins lucrativos”, nem tendo satisfeito os incisos I, II e III, do artigo 14, do CTN nos períodos indicados na Notificação e nessa decisão, concluo pela PROCEDÊNCIA do pedido de afastamento da imunidade de impostos prevista no artigo 150, VI, “c”, da Constituição Federal.

Ainda, não sendo o COC uma “entidade sem fins lucrativos”, não tendo atendido ao disposto nas alíneas “a”, “b” e “c”, do § 2º, do artigo 12, da Lei nº 9.532/97, também não faz jus à isenção de IRPJ e CSLL prevista no artigo 15, da Lei nº 9.532/97, nem ao recolhimento do PIS à alíquota de 1% incidente sobre a folha de salários prevista no artigo 13, incisos III e IV, da MP 2.158-35 e à isenção de COFINS (em relação às atividades próprias), estabelecida no artigo 14, inciso X, da mesma medida provisória.

Cumprido observar que a Recorrente havia sido inicialmente intimada através de Notificação Fiscal para Fins de Suspensão da Isenção (e-fls. 2-177), abrindo-se o procedimento previsto no art. 32 da Lei 9.430/1996 para suspensão:

Art. 32. A suspensão da imunidade tributária, em virtude de falta de observância de requisitos legais, deve ser procedida de conformidade com o disposto neste artigo.

§ 1º Constatado que entidade beneficiária de imunidade de tributos federais de que trata a alínea c do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal não está observando requisito ou condição previsto nos arts. 9º, § 1º, e 14, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a fiscalização tributária expedirá notificação fiscal, na qual relatará os fatos que determinam a suspensão do benefício, indicando inclusive a data da ocorrência da infração.

§ 2º A entidade poderá, no prazo de trinta dias da ciência da notificação, apresentar as alegações e provas que entender necessárias.

§ 3º O Delegado ou Inspetor da Receita Federal decidirá sobre a procedência das alegações, expedindo o ato declaratório suspensivo do benefício, no caso de improcedência, dando, de sua decisão, ciência à entidade.

§ 4º Será igualmente expedido o ato suspensivo se decorrido o prazo previsto no § 2º sem qualquer manifestação da parte interessada.

§ 5º A suspensão da imunidade terá como termo inicial a data da prática da infração.

§ 6º Efetivada a suspensão da imunidade:

I - a entidade interessada poderá, no prazo de trinta dias da ciência, apresentar impugnação ao ato declaratório, a qual será objeto de decisão pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento competente;

II - a fiscalização de tributos federais lavrará auto de infração, se for o caso.

§ 7º A impugnação relativa à suspensão da imunidade obedecerá às demais normas reguladoras do processo administrativo fiscal.

§ 8º A impugnação e o recurso apresentados pela entidade não terão efeito suspensivo em relação ao ato declaratório contestado.

§ 9º Caso seja lavrado auto de infração, as impugnações contra o ato declaratório e contra a exigência de crédito tributário serão reunidas em um único processo, para serem decididas simultaneamente.

§ 10. Os procedimentos estabelecidos neste artigo aplicam-se, também, às hipóteses de suspensão de isenções condicionadas, quando a entidade beneficiária estiver descumprindo as condições ou requisitos impostos pela legislação de regência.

No curso do procedimento administrativo de suspensão da isenção (§ 1º), atendendo à notificação, a ora Recorrente apresentou suas razões (§ 2º), acompanhadas de farto acervo probatório, o qual foi objeto de apreciação no referido Parecer Conclusivo. Conforme decisão do Delegado da DRF-RJO (§ 3º), foi determinada a expedição do Ato Declaratório

Executivo de suspensão da isenção. Tal procedimento, portanto, seguiu fielmente os dispositivos legais no que diz respeito à sua tramitação e oportunização do contraditório.

Declarada a suspensão da isenção, foi igualmente efetuada a lavratura de auto de infração (§ 6º). Com impugnação da Recorrente face ao auto de infração e à suspensão da isenção, os autos foram reunidos (§ 9º), submeterem-se à apreciação na DRJ e, após interposição de recurso voluntário, vieram a este CARF para julgamento.

Assim sendo, impõe-se primeiro analisar a suspensão da isenção, a qual, se reputada indevida, implica necessariamente no cancelamento do auto de infração, na medida em que os créditos tributários constituídos no presente caso são integralmente decorrentes da suspensão da isenção. **Cancelada a suspensão – ou melhor, reputando-a indevida – igualmente cancelam-se os lançamentos decorrentes.**

A isenção em questão é aquela prevista no art. 12 da Lei 9.532/1997:

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.

Os requisitos da isenção condicionada são, portanto, os seguintes:

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.

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

- a) 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; (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)
- b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;
- c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;

d) 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;

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

§ 3º Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado, integralmente, à manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais.

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. (Vide ADIN Nº 1802)

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. 14. À suspensão do gozo da imunidade aplica-se o disposto no art. 32 da Lei nº 9.430, de 1996.

No despacho que compõe a decisão da DRF que suspendeu a isenção da Recorrente, são apontadas violações a distintos dos requisitos acima.

Aponta-se:

- a) Que a Recorrente não se caracteriza como “entidade beneficente de assistência social”;
- b) Que a Recorrente não atendeu ao disposto nos incisos I, II e III do art. 14 do CTN;
- c) Que a Recorrente não atendeu ao disposto no artigo 12, § 2º, letras “a”, “b” e “c”, da Lei nº 9.532, de 1997.

Vejamos.

No que diz respeito à caracterização da entidade, aponta-se na decisão da DRF que a principal atividade da Recorrente é a atuação no mercado como operadora de planos de saúde, tendo gradativamente deixado de realizar atividades de assistência social, filantrópicas ou não.

A meu ver, tais pontos são de caráter evidentemente mais subjetivo. Portanto, mais distantes de caracterizarem hipótese de exclusão por si só; ainda que mereçam observância. Em síntese, destacou-se que ao longo dos anos, a Recorrente deliberadamente dedicou-se a encerrar sua atividade de assistência social e, no que diz respeito ao único serviço potencialmente enquadrável, tornou-o de baixa relevância operacional e financeira:

Talvez o último tipo de atendimento assistencial do COC tenha sido mesmo aquele vinculado ao programa PRÓ FACE (voltado ao tratamento de pessoas com lábio leporino, uma má formação congênita). Note-se que se no relatório de Atividades Benéficas na Área de Saúde do COC de anos anteriores (2011 por exemplo) o COC relacionava diversos tipos de serviços assistenciais²². Já nos relatórios a partir do AC 2015 (2015, 2016, 2017 e 2018)²³ a entidade informa apenas que “todas as atividades assistenciais de saúde do Círculo concentraram-se no referido serviço [PRÓ FACE], considerando ser referência ao tratamento de todos os pacientes da 5ª Coordenadoria Estadual de Saúde. Todos os pacientes ingressam no Pro-Face, através da Central de Regulação do SUS”.

O PRÓ FACE teve origem como um programa de assistência social, no ano de 2002. Porém, se no seu nascedouro o programa teve natureza assistencial, ao menos desde 2014 ele se tornou uma das atividades próprias oferecidas pelo COC aos seus clientes, como descrito no livro comemorativo²⁴.

(...)

Veja-se então que, de acordo com o exposto, desde 2015 o programa já não prestava atendimentos gratuitos ou assistenciais, mas tão somente via SUS²⁷ ou convênios.

(...)

A simples existência de atendimentos via programa SUS obviamente não tem o condão de classificar a entidade como uma instituição de assistência social, sobretudo quando se verifica a ínfima proporção destes atendimentos em relação aos atendimentos normais do COC

(...)

Note-se então que o único tipo de serviço que, conforme a própria entidade declara em seus relatórios de atividades benéficas na área de Saúde (AC 2014 a 2018), é apontado como tendo característica assistencial, na verdade NÃO é um serviço oferecido gratuitamente pela entidade, sendo ofertado via programa SUS, e ainda assim, os serviços realizados via SUS representam um percentual irrisório frente aos atendimentos remunerados. Destaque-se que esses serviços ofertados via SUS são remunerados pelo poder público, ou seja, NÃO são exatamente gratuidades oferecidas pela entidade.

(...)

Os quadros demonstrativos são muito eloquentes ao demonstrar que a entidade, ao menos desde o AC 2014, já não tem mais qualquer característica de assistência social. NÃO presta atendimentos genuinamente gratuitos à comunidade desassistida, e o percentual de atendimentos pelo programa SUS é praticamente inexistente (em regra menos 0,5% dos atendimentos, com exceção do AC 2015 em que alcançou o percentual de 0,93%, ainda assim, ínfimo), não guardando nenhuma razão de proporcionalidade com o benefício da imunidade

Houvesse a fiscalização encerrado sua análise nesta etapa, entendo que não restaria cabalmente comprovada a violação aos requisitos legais, ainda que com prova indiciária relevante.

Todavia, os demais fatos apontados pela fiscalização são verdadeiramente incontestáveis.

Com relação à não aplicação de recursos exclusivamente nos objetivos institucionais, aponta-se que (a) houve a cessão de parcela do patrimônio para constituição da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, que posteriormente, no início de 2013, seria sócia de uma empresa comercial, a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA; (b) aplicação disfarçada de recursos na constituição de empresa comercial, a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, mediante simulação de concessão de mútuo à ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO; (c) diversas aplicações de recursos na FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, seja mediante fornecimentos de mercadorias e equipamentos, seja mediante injeção de recursos disfarçados de mútuo, aplicações de recursos estas que depois seriam eliminadas mediante uma suposta “recompra ” (FICTA) de imóvel junto a ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO; (d) aplicação de recursos diretamente na FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE, mediante integralização de capital social.

Em síntese, destacou-se:

Ocorre que como já mencionado, ao final de 2011 e início de 2012 foi criada, por cisão com versão patrimonial, a ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO (CNPJ 15.538.938/0001-37), e ao final de 2012 e início de 2013 foi constituída a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA (CNPJ 17.502.518/0001-26), tendo como sócios justamente a recém-criada ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, com 99,5% das quotas, e o Sr NELSON FÁBIO SBABO, CPF 032.679.380-15, com 0,5% das quotas.

A ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO foi criada em dezembro de 2011 mediante cisão do COC, com versão da parcela de R\$ 1.289.262,26 do patrimônio deste em favor da nova entidade. Tal patrimônio era basicamente constituído de terreno e edificação (sede campestre) que totalizavam R\$ 1.253.720,762. Neste valor estava inserido o valor líquido de R\$ 1.082.247,56 de EDIFICAÇÕES, conforme quadro abaixo extraído do LIVRO DIÁRIO 01 do ano de 2012 da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO

RECREATIVO, onde consta a implantação inicial dos saldos contábeis vertidos da cisão do COC:

(...)

Segundo estatutos da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, esta teria por finalidade “desenvolver atividades assistenciais, esportivas, culturais, sociais e recreativas aos seus associados e a comunidade em geral”. Como se verifica essa associação tinha objeto distinto dos objetivos do COC. Tal fato (cisão com versão patrimonial para entidade com objetivos diversos dos objetivos da cedente), por si só, obviamente fere o requisito à imunidade aos impostos disposto no inciso II do art 14 da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional), ou na alínea “b” do § 2º ao art 12 da Lei 9.532/97, vez que se trata de uma aplicação de recursos em atividade estranha aos seus objetivos institucionais. Veja-se que muito embora a ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO tivesse estampado em seus estatutos objetivos de natureza assistencial e sem fins lucrativos, na verdade o objetivo primordial da nova entidade era a disponibilização aos associados de sua sede campestre e serviços a ela inerentes³.

Além disso, essa nova associação era também era detentora de 99,5 % do capital social de uma empresa privada, voltada ao lucro, a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, que houvera sido criada para abrigar a atividade de comercialização de medicamentos anteriormente desempenhada pelo próprio COC.

(...)

No entanto, como se já não bastasse essa gratuita destinação de patrimônio em benefício da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, que na verdade nada tinha de objetivos assistenciais, em março de 2015 o COC simplesmente decide comprar de volta o imóvel de R\$ 1.082.247,56 que anteriormente houvera cedido gratuitamente (versão por cisão) à ASSOCIAÇÃO, mas agora com um sobre preço. A compra se dá pelo valor de R\$ 3.245.442,40. Veja-se o lançamento contábil na ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO:

(...)Veja-se a clara aplicação de recursos do COC em favor da ASSOCIAÇÃO. Agora o COC, que houvera vertido por cisão o imóvel pelo valor de R\$ 1.082.247,56, adquire o mesmo imóvel por um valor bem maior. A diferença, de R\$ 2.163.194,84, ficou com a ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO, ou melhor, com a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA. Explica-se:

Do teor da Ata de Reunião do Conselho de Administração da ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO nº 005 de 31/03/2015, depreende-se que o valor total da suposta venda (R\$ 3.245.442,49) seria “revertido/utilizado pela Associação Círculo Recreativo para aumentar o Capital Social da Farmácia Círculo Operário Caxiense”.

(...)

Note-se então, que ao invés de fazer o pagamento dessa “dívida” à ASSOCIAÇÃO, na verdade o pagamento se daria com créditos que o COC tinha junto à FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, créditos estes oriundos de “vendas” de imobilizado e de mercadorias, e também créditos de aluguéis e de mútuo.

Tem-se então que a compra do imóvel por parte do COC, constituiu-se em uma aplicação disfarçada de recursos na FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA.

Em um primeiro momento o COC cede gratuitamente seu imóvel para a ASSOCIAÇÃO.

Num segundo momento injeta recursos na recém-criada FARMÁCIA. Num terceiro momento recebe de volta o imóvel que já fora seu, como quitação dos valores que repassou à FARMÁCIA, de modo que ao final das três etapas tem-se como resultado apenas a aplicação gratuita dos recursos na FARMÁCIA, o que obviamente é uma aplicação disfarçada de recursos em objetivos não institucionais.

(...)

Analisando-se a ECD do COC, AC de 2014 e 2015, verifica-se que a conta 1278190181102 - MUTUO FARMACIA CIRCULO OPERARIO CAXIENSE funcionava como uma espécie de “conta corrente” entre o COC e a FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, sendo utilizada para registrar, como se mútuo fossem, diversos aportes de recursos ou pagamentos de despesas da FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, feitos pelo COC. O quadro abaixo evidencia alguns exemplos desses pagamentos/aportes feitos pelo COC em benefício da FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO LTDA.

(...)Já o quadro abaixo demonstra o comportamento da conta 278190181102 - MUTUO FARMACIA CIRCULO OPERARIO CAXIENSE no período 2014/2015. Note-se o volume de aportes feitos pelo COC no AC 2015. Quase R\$ 2.000.000,00 em pagamentos em favor da FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, de modo que ao final do AC 2015 o saldo da conta era de R\$ 1.394.246,06.

(...)Ora, tal nível de aporte de recursos em empresa comercial, estabelecida na forma de sociedade limitada, que visa lucro, sem qualquer vocação assistencial, constitui-se em notória afronta ao requisito à imunidade de impostos estampado no inciso II do art 14 da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional), ou na alínea “b” do § 2º ao art 12 da lei 9.532/97.

A Recorrente afirma que *“todo e qualquer mútuo que tenha sido realizado pelo COC, preteritamente a 1º de janeiro de 2014, não pode produzir algum tipo de efeito a subsunção dos fatos à norma do art. 14, inciso II, do Código Tributário Nacional, ainda que o resqúcio financeiro daquele seja saldado ou cumprido no período objeto da fiscalização da repartição fiscal”*.

Todavia, como bem consignou a DRJ:

Ora, equivocadamente a impugnante quanto à análise dos fatos, pois embora mútuos tenham ocorrido antes de 2014, a transferência efetiva dos recursos para a Farmácia se deu em 2015, com a recompra dos ativos da Associação. Ou seja, o plano adrede concebido para transferir recursos da impugnante para uma sociedade empresária pode ter começado antes de 2014, por outro lado ele se aperfeiçoou em 2015.

Ademais, o despacho decisório também aponta como violação do inciso II do art. 14 do CTN uma conta corrente que a impugnante mantinha em sua contabilidade para pagar despesas para a Farmácia, sendo apontado, por exemplo, que: "Quase R\$ 2.000.000,00 em pagamentos em favor da FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA, de modo que ao final do AC 2015 o saldo da conta era de R\$ 1.394.246,06". A impugnante não traz uma justificativa para isso.

Em outro ponto, a impugnante alega que o investimento de recursos no capital social da Farmácia não se constitui em investimento em atividade desconexa e que o capital investido tem, por óbvio, a pretensão de alcançar superávit com o fito de reinvesti-lo em suas atividades e objetivos sociais.

Tais pontos são suficientes para concluir que resta demonstrada a violação ao inciso II do art. 14 do CTN, a justificar, por si só, a suspensão da imunidade prevista no art. 150, VI, c, da CF/88.

Ainda relativamente à aplicação de recursos, a DRF igualmente observou que houve aplicação de recursos em favor dos dirigentes da Recorrente, tendo sido utilizada a instituição (em conluio com a FARMÁCIA CIRCULO OPERARIO) como meio para pagamento de remuneração disfarçada aos dirigentes da Recorrente, bem como que houve utilização de recursos da entidade para pagamento de despesas do seu dirigente ROBERTO TOIGO:

a) A funcionária LEDA TEREZINHA SASSET, secretária-executiva do COC, conforme depoimento prestado ao MPF, seria, na verdade, "uma espécie de secretária particular do Sr. TOIGO", cuidando em grande parte do seu tempo de serviço aos seus assuntos pessoais, como o pagamento de fornecedores para a construção de sua casa em Torres, na praia da Cal, controle e pagamentos de contas de energia elétrica, Clube Juvenil, tributos como IPTU, exames de saúde, tratando com despachante do DETRAN a respeito de multas, reserva de passagens de lazer à Europa, processos judiciais de sua esposa. Seu depoimento seria corroborado com os documentos e mídias apreendidos no MBA.

Além desta funcionária, foram apontados fatos relativos a funcionários do setor jurídico, contábil e até motoristas, tudo com base em depoimentos colhidos junto às pessoas físicas e conversas eletrônicas, para comprovar a utilização de empregados e da estrutura do COC em proveito particular do Secretário Executivo e Conselheiro TOIGO foram transcritas conversas do aplicativo WhatsApp.

Houve também pagamento de bebidas do Conselheiro TOIGO:

b) Pagamento de despesas de TOIGO pelo COC, inclusive aquisição de bebidas para consumo na sua casa de praia em Torres/RS (fls. 76-79), gastos com sua festa de aniversário (fls. 79-81), gastos com a festa de aniversário do neto Enrico (fls. 81-82); despesas com transporte de sua esposa e advogados para audiência em processo trabalhista em Torres/RS (fls. 83-86); transporte de filho, nora e neto do aeroporto de Porto Alegre a Torres (fls. 86-87); hospedagem para a família em hotel de luxo em Gramado, com piscina térmica privativa (fls. 87-93); hospedagem no hotel Sheraton em Porto Alegre, por algumas oportunidades, sendo que “o nome da acompanhante do Sr TOIGO (Patrícia Padilha – Gerente de Recursos Humanos no COC) não poderia aparecer na emissão da fatura, o que indica que a reserva em hotel de luxo (diária de mais de R\$ 1.000,00) não era exatamente para fins institucionais. Provavelmente a reserva para fins não institucionais foi repetida em junho de 2019. Novamente reserva no hotel SHERATON em Porto Alegre/RS, em quarto com diária superior a R\$ 1.300,00, e agora com a solicitação de “espumante Don Giovanni e doces do chef”” (fls. 94-95).

Como se nota, tais fatos demonstram mais uma vez descumprimento de requisitos legais. Como bem consignou a autoridade fiscal:

“Como se pode perceber o COC incorria em constante desvio de finalidade ao aportar recursos físicos, humanos e financeiros em favor de seu Superintendente. Outrossim feriu o requisito à imunidade estampado no inciso II do art 14 da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional), bem como alínea “b” do § 2º ao art 12 da Lei 9.532/1997, sendo que este último se constitui também em requisito à isenção do IRPJ e CSLL (art 15 da Lei 9.532/97), e da isenção COFINS e PIS/PASEP sobre folha de salários (arts 13 e 14 da MP 2158-35 de 2001)”.

Por fim, outro ponto de caráter bastante objetivo diz respeito à remuneração dos dirigentes, inclusive através de interposta pessoa jurídica. Apontou-se:

Às fls. 118-135, relatou e documentou que por meio de contratos de prestação de serviços, alguns deles onde serviço algum foi prestado, valores eram recebidos por TOIGO.

Desde 2017, todo mês, o escritório KINSEL ADVOGADOS ASSOCIADOS repassava a TOIGO o montante de R\$ 70.000,00, pagos em espécie. Numa única vez foi realizada uma transferência bancária via TED (fls. 123).

Em depoimento ao MPF, tanto o dono do escritório, FABIO ADRIANO STURMER KINSEL, quanto TOIGO, teriam confirmado os pagamentos. Funcionários do COC que também depuseram registraram não só o interesse de TOIGO em que fossem efetuados pontualmente os pagamentos ao escritório, mas também que TOIGO, todo mês, ia a Porto Alegre contratando serviço de transporte de executivos pagos pelo COC.

(...)

LIZ LILIAM GIACOMET, responsável pelo setor financeiro do COC, em depoimento, quando questionada pelo Ministério Público acerca de existência de eventuais pagamentos feitos sem contrato, ou para os quais não se sabia exatamente o motivo para o pagamento, cita justamente as notas fiscais emitidas pela RECE e SIGMA.

(...)

Também o Superintendente Administrativo, Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO confirmou a operação de distribuição de valores via simulação de serviços das empresas RECE e SIGMA. Sobre tal tema assim se manifestou:

À 1h 45min e 30seg: Eu tenho a dizer que o Conselho entendia que por desde 2014 não ter tido remuneração e o trabalho de crescimento que havia sido feito no Círculo merecia uma gratificação, então foi feito percentuais, primeiramente 15 para cada Conselheiro e 55 para mim. Posteriormente o Sr Ivan tentou reverter isso e fez 50 para mim, e é a título de gratificação, foi assim que eu sempre entendi e que foi conversado no Conselho, aí a primeira coisa que ele faz é devolver os valores para o Círculo, só que não é isso, e quem sugeriu e pediu, foi ele. Foi combinado na reunião de Conselho.

À 1h 47min e 30 seg: Olha os números do Círculo que maravilhosos.

Olha, nós podia tirar um pouco para nós disso daí né, daí ocorreu na reunião assim, Aí noutra reunião se voltou ao assunto, aí como eu disse, há sempre uma forma intrínseca de subordinação.

À 1h 48min e 40seg: Entendia o Conselho, desculpe a falta de modéstia, mas eu havia construído esse Círculo com uma equipe importante de pessoas, então que eu teria o direito de receber isso. inaudível. Foi o que aconteceu.

À 1h 49min e 15seg: Comentei sim que isso era dinheiro que seria, vocês estão sabendo, estão bem cientes, que isso é dinheiro frio?

Como se demonstrou acima é inconteste a distribuição de valores havida em 2018 aos Conselheiros do COC efetivada mediante fraude ou simulação, caracterizando claro desvio de finalidade e distribuição de lucros.

São inúmeras as evidências de remuneração dos dirigentes através de fraudes, em conluio admitido pelos próprios dirigentes.

As conclusões finais da DRJ não merecem reparo, portanto as adoto como parte do fundamento do presente voto:

Note-se que, no próprio depoimento de Fábio Kinsel, ele deixa claro que Roberto Toigo insinua que estava pagando acima do valor de mercado para o advogado. De qualquer sorte, o que importa é que a COC pagava Kinsel e Kinsel pagava Roberto Toigo, logo, os recursos do COC eram sim desviados para pagamento a Roberto Toigo, mesmo porque se Kinsel aceitou reduzir em R\$ 70 mil mensais os

seus ganhos é porque havia um sobrepreço na contratação, tudo concebido para desviar recursos do COC.

Ademais, há provas de contratações simuladas, como, por exemplo, quando a COC pagou R\$ 275.300,00 a KINSEL pela intermediação na venda de carteira de clientes de plano de saúde, negócio esse que nunca se concretizou.

Da mesma forma, foi apontado como violação ao inciso I do art. 14 do CTN a distribuição de lucros mediante fraude utilizando-se das empresas RECE, SIGMA, PLANNER e DECISÃO. Por meio de tais contratações simuladas, dissimulou-se transferência de recursos do COC para todos seus conselheiros. Vale trazer a lume o trecho o seguinte trecho do despacho decisório, in verbis:

(...)

Note-se que se trata de confissão de desvios de dinheiro do COC para ele e para os demais conselheiros, inclusive também confessaram os conselheiros Ivan e Marilene. Ora, na medida que os depoentes afirmam fatos que os comprometem, temos uma confissão, razão pela qual não resta dúvida a simulação perpetrada na contratação das referidas empresas, para desviar recursos do COC para os conselheiros.

Sem poder negar a veracidade dos fatos, a impugnante sustenta que ela foi vítima de Roberto Toigo. Primeiro, pelo que foi exposto, todos os conselheiros estavam cientes das operações simuladas, para desviar recursos do COC. Segundo, é irrelevante se o recurso da entidade imune foi desviado para dirigente ou para qualquer outro fim estranho ao seu objeto, em qualquer caso importa em violação do inciso I do art. 14 do CTN. O fato de os dirigentes serem responsabilizados pelos ilícitos cometidos, não significa que o COC deixe de responder perante terceiros, pois esses dirigentes quando praticavam tais atos, eles apresentavam o COC, ou seja, os atos eram do COC.

Além disso, como bem ressaltou o despacho decisório, toda a reestruturação, com exclusão de quase 8.000 associados, ficando apenas os 4 no Conselho de Administração, dentre eles TOIGO, foi pensada em conjunto, todos eles se beneficiando de forma disfarçada.

Assim, conclui que resta plenamente demonstrada a violação do inciso I do art. 14 do CTN, a justificar também a suspensão o gozo, pela impugnante, da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da CF/88.

(...)

Em outro ponto, o despacho decisório salienta outra irregularidade na escrituração do COC que resultou em violação ao inciso III do art. 14 do CTN, qual seja, a existência de uma escrituração paralela ("caixa 2"), descoberta em operação de busca e apreensão, quando se teve acesso a planilha digital (formato EXCEL), intitulada "Caixa do RH", retirada do notebook de Patrícia Padilha, responsável pelo departamento de recursos humanos, na qual se constatou uma

série de despesas cujos lançamentos não foram localizados na Escrituração Contábil Digital (ECD) do COC, algumas delas devidamente comprovadas a realização.

A impugnante tenta desqualificar a prova obtida na busca e apreensão sem apresentar qualquer contraprova. Trata-se de um desespero defensivo, realmente, querer negar que uma planilha encontrada no computador da responsável pelo departamento de pessoal com o título de "Caixa do RH" tem sim o condão de provar a manutenção de uma contabilidade paralela. Se aquela movimentação contábil não era do COC, de quem era? A impugnante não apresenta qualquer documento que prove que tal movimentação contábil era de outra pessoa jurídica.

Assim, concluo que há provas suficientes da violação dos incisos I, II e III do art. 14 do CTN, a justificar a suspensão da imunidade tributária de impostos, inclusive do IRPJ, prevista no art. 150, VI, c, da CF/88

Assim, entendo plenamente válido o ato de exclusão.

E, nesse ponto, vale observar que, como bem consignou a DRJ, *“Tudo quanto antes abordado sobre as violações dos incisos I, II e III do art. 14 do CTN foram também violações das alíneas “a”, “b” e “c” do § 2º do art. 12 da Lei n. 9.532/97, razão pela qual voto por manter também a suspensão da isenção da CSLL e, conseqüentemente, a suspensão da isenção da Cofins, por se tratar, conforme já explicado, de uma consequência lógica.”*

Destarte, nego provimento ao recurso voluntário nesse ponto.

II.2. Auto de Infração.

Demonstrada a higidez do ADE, passa-se à análise do lançamento propriamente dito.

Como se demonstra do TVF, a fiscalização reputou apta a documentação contábil à apuração do lucro real:

Inicialmente o COC respondeu que, tendo-se em vista seu entendimento de que as fraudes que culminaram na suspensão de sua isenção/imunidade teriam ocorrido apenas a partir de novembro de 2017, optava pela tributação do IRPJ/CSLL na modalidade Lucro Real Trimestral, observando que tal opção se limitava ao período de novembro de 2017 a dezembro de 201899.

Reintimado a optar por um regime de tributação também para o período 2016 a outubro de 2017 o COC refaz sua resposta, informando que, “para o ano de 2016, adota o regime do Lucro Real Anual para tributação de IRPJ e CSLL e mantém, para os exercícios de 2017 e 2018, a opção pelo regime tributário do Lucro Real Trimestral para cálculo de IRPJ e CSLL, ...”100.

Ainda na mesma resposta à fiscalização o COC informou “que o SUPERÁVIT/DÉFICIT dos DRES apresentados à fiscalização, bem como os constantes das ECFs transmitidas, podem ser considerados adequados para cálculo do Lucro Real, pois o SUPERÁVIT/DÉFICIT corresponde ao Lucro Líquido/Prejuízo.” Para possibilitar a tributação pelo LUCRO REAL apresentou demonstrativos de cálculos de IRPJ e CSLL101, onde partindo do SUPERÁVIT constante de seus demonstrativos contábeis, equivalente ao Lucro Líquido, efetuou as adições e exclusões até chegar ao LUCRO REAL, sendo que tal demonstrativo “equivale ao LALUR que lhe seria exigível (...) na hipótese de ter que se subsumir às referidas exigibilidades”.

Apresentou os demais demonstrativos contábeis, tais como balancetes mensais do AC 2016, Balanços patrimoniais e DREs dos AC 2016, 2017 e 2018102.

Por fim apresentou também demonstrativos de Cálculo do PIS e COFINS103.

Considerando-se o conteúdo do DESPACHO DECISÓRIO DRF/CXL/Gab. nº 1634, de 23 de dezembro de 2020, que embasa o ADE nº 09, exarado em 23 de dezembro de 2020104, e considerando-se ainda que a própria fiscalizada afirma ser esta contabilidade adequada à tributação pelo Lucro Real, esta fiscalização julga a contabilidade apresentada pela fiscalizada, somada aos demais demonstrativos apresentados, como apta a aferição de seu Lucro Real, obviamente sujeita a ajustes em razão dos fatos apurados pela fiscalização

Nota-se do recurso voluntário que seus questionamentos, na verdade, dizem respeito à própria exclusão da imunidade, como se fossem relativos ao mérito do lançamento. Tais pontos já foram rechaçados acima.

Relativamente à apuração propriamente dita, apenas questiona a Recorrente a infração de omissão de receitas. Sobre o tema, a DRJ caminhou bem, a meu ver, em razões que ora adoto com fundamento de decidir:

Com relação à omissão de receitas baseadas em pagamentos não contabilizados, descobertos em operação de busca e apreensão, quando se teve acesso a planilha intitulada “Caixa do RH”, retirado do notebook de Patrícia Padilha, responsável pelo departamento de recursos humanos, a impugnante alega só pode se perfectibilizar se houver a evidenciação da prova concreta do ingresso de caixa, crédito ou depósito, o que incoorreu no caso concreto, encontrando óbice, portanto, no art. 9º do Decreto no 70.235/72.

A alegação da impugnante não procede, se não vejamos o seguinte trecho da Notificação Fiscal:

(...)

Some-se a isso o fato de que não foi apresentada uma única justificativa plausível, para a responsável pelo departamento de recursos humanos manter em seu computador uma planilha intitulada "Caixa RH". Da mesma forma, nada foi dito sobre a origem do dinheiro. A simples leitura da planilha, transcrita a fls. 168,

deixa claro se tratar efetivamente de pagamentos a margem da contabilidade do COC.

Assim, não procede a alegação da impugnante, pois as provas coligidas aos autos não deixam dúvida de que se trata de pagamentos não contabilizados.

Com relação ainda aos pagamentos não contabilizados, a impugnante alega que é integrarem a base de cálculo das Contribuições para o PIS e da COFINS, pois as exigibilidades postas estão a extrapassar o aspecto material e quantitativo das contribuições cujo fato gerador e base de cálculo estão insculpidos no art. 3º, caput, da Lei no 9.718/98.

Trata-se de mais um equívoco da impugnante, pois toda presunção legal de omissão de receita permite que o Fisco a partir de um indício conhecido, possa deduzir a ocorrência de um fato desconhecido, ou seja, no caso em tela, o art. 40 da Lei n. 9430/96 permite que, a partir do conhecimento de um pagamento não escriturado (indício), o Fisco possa concluir que houve omissão de receita, qual seja, o recurso financeiro que utilizado para efetuar o pagamento não estava.

Assim, nego provimento ao recurso voluntário no ponto.

III. Responsabilidade solidária.

Por fim, no que diz respeito à responsabilidade solidária, esta foi atribuída aos Srs. ROBERTO TOIGO com base no artigo 124, I, do CTN e art. 135, III, do CTN, e IVAN FURLAN com base no artigo 135, III, do CTN.

No que tange ao artigo 124, I, do CTN, este dispõe serem “solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal”.

Muito embora o “interesse comum” se trate de conceito com algum grau de indeterminação, cumpre notar que a doutrina e jurisprudência já tiveram a oportunidade de analisar referido instituto de forma extensiva, definindo os seus contornos.

Em aprofundado estudo sobre o tema, Ricardo Lobo Torres, com base nas lições de Alf Ross e após constatar as múltiplas acepções do signo “interesse”, afirma que haverá “interesse comum” entre as pessoas que estiverem no mesmo polo que constitui o fato jurídico tributário. Isto é, quando “mais de uma pessoa concorre na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal”.

Tem-se, assim, que a hipótese legal do art. 124, inc. I, do CTN pressupõe que todos os sujeitos passivos da obrigação tributária tenham concorrido para a realização do fato jurídico tributário. **Dito de outro modo: exige-se o concurso de contribuintes na realização daquele fato.**

Neste ponto, vale observar que não basta qualquer tipo de interesse comum: econômico, político, social. É necessário o interesse jurídico na perfectibilização do fato gerador.

Sobre este ponto, Rubens Gomes de Souza, em abalizada doutrina que é vastamente acompanhada, é enfático ao afirmar que “o interesse comum das pessoas não é revelado pelo interesse econômico”, mas sim pelo interesse jurídico, cuja caracterização se dá pela “realização comum ou conjunta da situação que constituiu o fato gerador”.

No mesmo sentido, Tácio Lacerda Gama assim expõe:

“Nesse sentido, descabe tomar como interesse comum o simples interesse econômico na realização de determinado fato jurídico tributário, o que significaria ampliar sobremaneira a quantidade de responsáveis. Em lugar disso, para a configuração da responsabilidade, há de existir interesse jurídico, entendido como a própria imposição legal de realização concomitante do fato jurídico tributário por parte dos responsáveis”.

E igualmente Ramon Tomazela Santos:

O interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal caracteriza-se pela existência de direitos e deveres compartilhados por pessoas situadas no mesmo polo da relação jurídica de direito privado escolhida pelo legislador como suporte fático para a incidência tributária. Assim, as partes partilham de um interesse comum em sentido técnico-jurídico, que não se confunde com o mero interesse econômico, social ou moral, que pode existir nas relações entre sociedades (...).¹”

Portanto, não basta a simples relação – comercial, contratual ou até mesmo de cunho societário – entre as pessoas cuja responsabilidade se pretende investigar. É imprescindível que elas hajam atuado de forma conjunta na situação que consubstancia o fato gerador.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça adota exatamente este entendimento, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A jurisprudência do STJ entende que existe responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução de referida situação. 7. Conquanto a expressão “interesse comum” - encarte um conceito indeterminado, é mister proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar a ratio essendi do referido dispositivo legal. Nesse diapasão, tem-se que **o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato impositivo**. Isto porque feriria a

¹ SANTOS, Ramon Tomazela. Responsabilidade tributária e grupo econômico. In: Revista Dialética de Direito Tributário nº 238, jul./2015, p. 108, 120-121.

lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação. 8. Segundo doutrina abalizada, in verbis: "... o interesse comum dos participantes no acontecimento factual não representa um dado satisfatório para a definição do vínculo da solidariedade. Em nenhuma dessas circunstâncias cogitou o legislador desse elo que aproxima os participantes do fato, o que ratifica a precariedade do método preconizado pelo inc. I do art 124 do Código. (...) **Forçoso concluir, portanto, que o interesse qualificado pela lei não há de ser o interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas o interesse jurídico, vinculado à atuação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible.** (REsp 884845/SC)

Em idêntico sentido outros julgados da Corte Superior:

"Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible. Isto porque feriria a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação". (REsp 859.616/RS)

"Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I, do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma das empresas. (...) (REsp 834.044/RS, 15/12/2008)

À luz de tais considerações, é possível afirmar, a partir de tais referenciais, que o interesse jurídico comum referido no art. 124, I, do CTN pode ser definido, para fins de atribuição de responsabilidade tributária, como a comunhão de interesses que se manifesta quando duas ou mais partes ocupantes do mesmo polo de uma relação participam conjuntamente da situação legalmente tipificada como fato gerador da obrigação tributária.

Portanto, não é o mero interesse social, moral ou econômico que autoriza a aplicação do artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional, mas o interesse jurídico que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador do tributo, conforme inclusive vem adorando a 1ª Turma da CSRF (Acórdão 9101-006.631, de julho de 2023):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2013, 2014 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERESSE COMUM. ARTIGO 124, I, DO CTN. CONFUSÃO PATRIMONIAL. O interesse comum previsto no artigo 124, I, do CTN como hipótese de responsabilidade solidária é jurídico, e não meramente econômico. O interesse jurídico comum deve ser direto, imediato, na realização do fato gerador que deu ensejo ao lançamento, e resta configurado quando as pessoas participam em conjunto da prática dos atos descritos na hipótese de incidência. Essa participação em conjunto pode ocorrer tanto de forma direta, quando as pessoas efetivamente praticam em conjunto o fato gerador, quanto

indireta, em caso de confusão patrimonial. Em se tratando de autuação relativa à omissão de receitas, caracterizam confusão patrimonial a prova de recebimento de benefício financeiro injustificado, assim como a prova da interposição de pessoas existentes meramente no papel e cujo patrimônio é constituído de bens essenciais à atividade da contribuinte e antes a ela pertencentes.

Ainda sobre a interpretação de referido dispositivo legal, esta Turma vem reconhecendo tais balizas interpretativas de forma recorrente:

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. Art. 124, I, do CTN.

Para caracterizar a responsabilidade tributária prevista no inc. I do art. 124 do CTN deve-se demonstrar de forma inequívoca o interesse comum na situação que caracteriza o fato gerador.

(Acórdão 1101-001.619, de 25/06/2025)

Já o artigo 135 do CTN tem a seguinte redação:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Sobre a interpretação de tal dispositivo legal, cumpre trazer à baila a lição de Maria Rita Ferragut:

“A existência de uma infração é condição necessária ao desencadeamento da responsabilidade do administrador, mas insuficiente. Para que reconheçamos a recepção do art. 135 pela ordem constitucional de 1988, **é indispensável a aplicação de seu preceito em fiel harmonia com a necessidade de uma conduta dolosa, de modo que a responsabilidade pessoal não atinja aqueles que praticaram o ilícito apenas com culpa.**

(...)

O elemento subjetivo, aqui, significa que a responsabilidade nasce somente se o administrador agir intencionalmente com o animus de praticar a conduta típica, mesmo sabendo que o ordenamento jurídico proíbe tal comportamento.

(...)

A intenção de fraudar, de agir de má-fé e de prejudicar terceiros é fundamental²”.

² FERRAGUT, Maria Rita. Responsabilidade tributária. 4. Ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Noeses, 2020. Pag. 115.

Tem-se, então, que, além dos elementos fáticos de modo a comprovar a prática de “ato com excesso de poderes, infração do contrato social ou de lei”, estes exigem um elemento doloso que deve ser provado. Mais ainda em se tratando em casos de planejamento tributário, os quais se inserem em zonas controversas da interpretação jurídica.

Cumpra ainda observar que o simples inadimplemento de tributo não caracteriza como infração à lei para fins de aplicação do art. 135 do CTN.

Sobre tal ponto, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada no sentido de que o mero inadimplemento do tributo não é por si só suficiente para atrair a aplicação do artigo 135 do CTN, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. (...) 2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 1.101.728 - SP (2008/0244024-6))

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN OU DE OCORRÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. ADEMAIS, O MERO INADIMPLEMENTO DE TRIBUTO NÃO GERA, POR SI SÓ, A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 430/STJ. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte, para que se legitime o redirecionamento da Execução Fiscal, é imprescindível o preenchimento de pelo menos um dos requisitos do art. 135 do CTN ou a demonstração de que houve dissolução irregular da empresa, não bastando, apenas, o exercício da gerência no período do fato gerador do tributo cobrado. Precedentes: AgInt no REsp. 1.611.500/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 18.3.2019; REsp. 1.651.600/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.4.2017. 2. Conforme se depreende da Súmula 430 do STJ, o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente. 3. Agravo Interno do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 752.607/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019)

Portanto, a responsabilidade tributária de dirigentes, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado – resumidamente sócio-gerente – não se confunde com a

responsabilidade do sócio. Afinal, não é a condição de ser sócio da pessoa jurídica que atrai a responsabilidade tributária, mas sim a conduta, a atuação como gestor ou representante da pessoa jurídica e a prática de atos com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Qualquer que seja a base legal da imputação de responsabilidade, seja o artigo 124 ou 135 do CTN, é importante ter em mente o dever de fundamentação específica. Há um ônus argumentativo e de motivação a ser vencido pela autuação. Não basta a mera indicação dos dispositivos, nem a menção genérica aos mesmos fatos imputados ao contribuinte principal. É necessário indicar com precisão em que medida o responsável solidário tem “interesse comum no fato gerador” ou praticou atos com excesso de poderes, infração à lei ou estatuto.

Fixadas tais premissas, vejamos qual a fundamentação do TVF sobre o tema:

O interesse de ROBERTO DOMINGOS TOIGO na situação que constitui o fato gerador das obrigações tributárias decorrentes da suspensão da imunidade é clara ao verificar-se que é o principal beneficiário dos recursos desviados do COC.

Como viu-se no subtópico - 4.3.2 Distribuição em favor do Superintendente Executivo da Notificação Fiscal - ROBERTO TOIGO beneficia-se de um salário e gratificação vultosos recebidos do COC e suas vinculadas (ASSOCIAÇÃO CÍRCULO RECREATIVO e FARMÁCIA CÍRCULO OPERÁRIO CAXIENSE LTDA), ao qual se somam as contribuições feitas pelo COC ao seu plano de previdência em patamares extremamente generosos. O quadro abaixo demonstra os valores que eram distribuídos pelo COC e suas vinculadas ao Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO.

Também havia os valores que eram destinados ao Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO oriundos do “acordo” feito com o escritório KINSEL ADVOGADOS ASSOCIADOS, por meio do qual o Sr ROBERTO “engordava” seus rendimentos em mais R\$ 70.000,00 mensais, ao menos desde 2017, conforme relatado no subtópico - 4.3.3 Distribuição de Lucros mediante fraude -KINSEL ADV ASSOC da Notificação Fiscal.

Em 2018 o Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO se beneficia também com o valor de R\$ 1.000.000,00 oriundos do esquema montado com as empresas RECE e SIGMA, conforme detalhado no subtópico - 4.3.4 Distribuição de Lucros mediante fraude – RECE, SIGMA, PLANNER e DECISÃO da Notificação Fiscal. No mesmo tópico viu-se novo valor dirigido ao Sr TOIGO, R\$ 100.000,00, agora no AC 2019, e oriundo das empresas PLANNER e DECISÃO

(..)

Veja-se então que aí estaria o interesse comum do Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO na extinção do Conselho Fiscal e na drástica redução de associados, a ponto de que os únicos responsáveis pelo COC fossem resumidos aos quatro membros do Conselho de Administração. Obviamente seria muito mais fácil a obtenção de autorização para a venda do COC junto a apenas outras três pessoas (Conselheiros) envolvidas no processo, e isso sem mencionar que eventual divisão de valores resultaria em quinhões mais elevados.

Não há provas de que os demais conselheiros também esperavam vantagens financeiras nestes negócios, nem mesmo que estivessem inteiramente a par destas negociações, que ademais, não foram concluídas. Mas o que interessava aqui demonstrar era o claro interesse do Sr TOIGO na situação constitutiva do fato gerador da obrigação tributária, qual seja a transformação do COC numa entidade voltada ao lucro, com apenas quatro responsáveis. Tal condição facilitava a venda de seus ativos e apropriação do resultado dessa eventual venda, e ainda possibilitava, ou ao menos facilitava, o auferimento de generosas remunerações ou vantagens pelo dirigente mor da instituição, o próprio Sr TOIGO.

Tais fatos (excessiva remuneração de seu dirigente, aplicação de recursos humanos e financeiros em favor do Sr TOIGO, distribuição disfarçada de lucros aos conselheiros mediante fraude, paulatina transformação do COC, afastando-o do conceito de entidade de assistência social), todos de interesse do Sr ROBERTO DOMINGOS TOIGO, são os motivos que levaram à suspensão da imunidade e consequente imposição de tributação ao COC. Demonstrou-se o interesse comum do Sr TOIGO nesses fatos. É evidente também sua participação direta nos mesmos.

A DRJ assim consignou relativamente ao Sr. ROBERTO TOIGO:

Antes de analisar os pontos da defesa de Toigo, cabe esclarecer que ele confessou que simulou contratos, para realizar pagamentos espúrios a conselheiros, se não vejamos o seguinte trecho do despacho decisório:

Em depoimentos ao MPF os conselheiros IVAN e MARILENE confirmaram o recebimento dos valores (duas parcelas de R\$ 166.666,66 para cada). O conselheiro e superintendente executivo TOIGO também confirmou a operação de distribuição via simulação de serviços das empresas RECE e SIGMA, tentando justificar por conta da lucratividade alcançada pela empresa:

À 1h 45min e 30seg: Eu tenho a dizer que o Conselho entendia que por desde 2014 não ter tido remuneração e o trabalho de crescimento que havia sido feito no Círculo merecia uma gratificação, então foi feito percentuais, primeiramente 15 para cada Conselheiro e 55 para mim. Posteriormente o Sr Ivan tentou reverter isso e fez 50 para mim, e é a título de gratificação, foi assim que eu sempre entendi e que foi conversado no Conselho, aí a primeira coisa que ele faz é devolver os valores para o Círculo, só que não é isso, e quem sugeriu e pediu, foi ele. Foi combinado na reunião de Conselho.

À 1h 47min e 30 seg: Olha os números do Círculo que maravilhosos. Olha, nós podia tirar um pouco para nós disso daí né, daí ocorreu na reunião assim, Aí noutra reunião se voltou ao assunto, aí como eu disse, há sempre uma forma intrínseca de subordinação.

À 1h 48min e 40seg: Entendia o Conselho, desculpe a falta de modéstia, mas eu havia construído esse Círculo com uma equipe importante de pessoas, então que eu teria o direito de receber isso. inaudível. Foi o que aconteceu.

À 1h 49min e 15seg: Comentei sim que isso era dinheiro que seria, vocês estão sabendo, estão bem cientes, que isso é dinheiro frio?

Da leitura das peças dos autos, pode-se verificar que em todos os ilícitos praticados, desde a operação de recompra de ativos para desviar recursos do COC para uma sociedade empresária, a contratação de escritório de advocacia por um preço superior de forma que Toigo recebesse sua parte nos pagamentos feitos pelo COC ao advogado, nas contratações simuladas acima referidas, em tudo Roberto Toigo estava no comando, na condição de Superintendente Executivo e/ou membro do Conselho, razão pela qual, é clara a sua responsabilidade tributária com base no art. 135, III, do CTN.

Já a respeito do SR. IVAN FURLAN:

Vejamos, inicialmente, como o Relatório Fiscal fundamentou a responsabilidade tributária de Ivan Antonio Furlan:

a) Como membro do Conselho permitiu a remuneração exorbitante do Sr TOIGO, conforme se depreende da ata de reunião do Conselho de Administração n. 199 de 27 de janeiro de 2014, assinada por NELSON SBABO, MARILENE TRONCA MOSCHEN e IVAN FURLAN, e estando presente o próprio Sr TOIGO;

b) Ainda que o estatuto do COC nunca tenha permitido a remuneração dos membros do Conselho de Administração, Ivan concordou em receber em 2018, por conta de serviços passados prestados ao COC, como relatado no depoimento de todos os envolvidos, uma recompensa financeira que se traduziu em desvio de recursos do COC mediante utilização de terceiras empresas, o que contribuiu para o afastamento da imunidade e a presente tributação;

c) A reunião de Conselho do dia 31 de março de 2015, que definiu a recompra, por parte do COC, do terreno da Associação, anteriormente recebido por esta quando da sua criação, por cisão do COC, está assinada por NELSON SBABO, IVAN FURLAN e ROBERTO DOMINGOS TOIGO.

(...)

Ivan Furlan participava das tomadas de decisões do COC, no período em análise, e participou dos atos ilícitos, na medida em que os aprovava, razão pela qual voto por negar provimento a sua impugnação.

A decisão da DRJ é irretocável nesse sentido. Há variadas situações fáticas que demonstram elemento doloso adicional atribuível especificamente aos sócios. O TVF encontra-se substancialmente fundamentado.

Portanto, à luz das premissas acima estabelecidas, entendo bem demonstrada e cabível a imputação de responsabilidade aos responsáveis solidários apontados.

Nego provimento ao recurso voluntário.

Conclusão

Diante do exposto, nego provimento aos recursos voluntários.

Assinado Digitalmente

Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho