



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.005969/2010-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.374 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de outubro de 2022
Recorrente ASSOCIAÇÃO MARIO PENNA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

CONTRADIÇÃO ENTRE ORDEM DE INTIMAÇÃO E OBSERVAÇÃO CONSTANTE DA FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO CONDUTOR DO ACÓRDÃO DE IMPUGNAÇÃO.

A alegada contradição entre a ordem de intimação para pagamento e a observação constante da fundamentação do voto condutor do Acórdão de Impugnação no sentido de a cobrança estar sobrestada não tem o condão de anular o Acórdão de Impugnação, ainda mais tendo havido interposição de recurso voluntário.

MOTIVAÇÃO. PRESENÇA.

A circunstância de o motivo do lançamento ser frágil e inconsistente não se confunde com a ausência de motivação.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO FRÁGIL E INCONSISTENTE.

O Ato Cancelatório de Isenção não cancelava Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, mas o anterior Ato Declaratório decorrente de deferimento de pedido de reconhecimento de isenção. O Ato Cancelatório de Isenção por infração ao disposto no inciso V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, não é prova de a entidade não possuir CEBAS e nem prova do não preenchimento de todos os requisitos veiculados nos incisos do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, tendo sido o Ato Cancelatório de Isenção cancelado por decisão administrativa definitiva. Cabia à autoridade lançadora relatar os fatos que demonstram o não atendimento dos requisitos para gozo da isenção veiculados na legislação aplicável ao período objeto do lançamento, efetuando o lançamento nos termos do *caput* e § 2º do art. 32 da Lei nº 12.101, de 2009. A frágil e inconsistente motivação não prospera, não tendo a fiscalização provado nos autos o não atendimento dos requisitos para gozo da imunidade no período objeto do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 237/273) interposto em face de decisão (e-fls. 195/211) que julgou improcedente impugnação contra Auto de Infração - AI nº 37.246.165-4 (e-fls. 01/22), no valor total de R\$ 2.563.087,24 a envolver as rubricas “15 Terceiros” (levantamentos: SE - SALARIOS EMPREGADOS FPAS 639) e competências 01/2006 a 12/2007, cientificada(o) em 29/04/2010 (e-fls. 44). Do Relatório Fiscal (e-fls. 31/35), extrai-se:

Na presente situação foi emitido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ato de cancelamento do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), razão pela qual procedemos ao lançamento de todos os créditos das contribuições devidas a Seguridade Social relativas aos fatos geradores.

Em função do ato de cancelamento, constatamos o não cumprimento pelo contribuinte do critério estabelecido no 1.3 (não portador do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social) que provocou o seu desenquadramento da condição de Entidade Beneficente de Assistência Social - EBAS - código FPAS - 639, passando a ser enquadrada no código FPAS - 515-0 - Estabelecimento de Serviço de Saúde.

Na impugnação (e-fls. 52/58), foram abordados os seguintes tópicos:

- (a) Tempestividade.
- (b) Imunidade e Ato de Cancelamento de Isenção. CEBAS vigente.
- (c) Nulidade pela revogação do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, pela Lei nº 12.101, de 2009, e ausência de fundamentação na lei vigente.
- (d) Sobrestamento.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação (e-fls. 195/211):

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

IMUNIDADE. INSTRUMENTO LEGAL HÁBIL.

O dispositivo constitucional que trata da imunidade de contribuições, ao remeter A lei a disciplina sobre as exigências para a concessão do benefício fiscal às entidades

beneficentes de assistência social, o fez de forma genérica, sem referir-se a lei complementar, motivo pelo qual pode ser regulado por lei ordinária

INOVAÇÕES DA MEDIDA PROVISÓRIA 446/2008

As inovações para o gozo da imunidade tributária trazidos pela Medida Provisória 446/2008 somente se aplicaram As entidades que obtiveram certificados na forma da nova ordem jurídica introduzida pela MP, não atingindo as entidades que obtiveram o benefício exonerativo com base em certificados deferidos de acordo com a legislação anterior, para as quais prevalece a legislação vigente à época dos fatos geradores.

INAPLICABILIDADE DA RETROATIVIDADE BENIGNA A LEGISLAÇÃO QUE DEFINE REQUISITOS PARA IMUNIDADE.

A retroatividade da lei mais benéfica só se aplica em matéria de infrações ou sanções tributárias, não tendo o condão de retroagir para modificar os aspectos temporal e espacial, relacionados à ocorrência do fato gerador do tributo e à requisitos indispensáveis a fruição de imunidade tributária.

LANÇAMENTO FISCAL DE PERÍODO INCLUÍDO EM PROCESSO DE CANCELAMENTO DE IMUNIDADE PENDENTE DE JULGAMENTO.

A ausência de decisão definitiva em processo de cancelamento de imunidade não obsta o lançamento fiscal de contribuições correspondentes ao período nele incluído.

O Acórdão de Impugnação foi cientificado em 16/03/2011 (e-fls. 227/231) e o recurso voluntário (e-fls. 237/273) interposto em 14/04/2011 (e-fls. 237), em síntese, alegando:

- (a) Tempestividade. O prazo se esgota em 15/04/2011, logo o recurso voluntário é tempestivo.
- (b) Nulidade do Acórdão de Impugnação. A determinação para a cobrança do crédito tributário é contraditório para com o fundamento de ficar "sobrestada a cobrança dos valores até a decisão final do CARF no processo que discute o cancelamento da isenção". Há recurso administrativo pendente contra o Ato Cancelatório de Isenção. Logo, o confuso Acórdão de Impugnação é nulo.
- (c) Nulidade pela revogação do art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, pela Lei n.º 12.101, de 2009, e ausência de fundamentação na lei vigente. A hipótese jamais foi de isenção, mas sim de imunidade tributária (art. 156, IV, "c", da CR, c/c o 14, 1, II e III, do CTN), donde a inutilidade de invocação do art. 55 da Lei 8.212/91, expressamente revogado pela MP 446/2008. E se esta veio a ser posteriormente rejeitada pelo Congresso Nacional, através da Lei 11.941, de 27/05/09, é certo que tal não seria empecilho à fruição da imunidade tributária constitucional (e não a injurídica e equivocadamente apontada "isenção"). O lançamento não se motivou em descumprimento da Lei n.º 12.101, de 2009, ficando-se apenas na existência de um ato rebatido e ainda sobrestado Ato Cancelatório e com estranha e teratológica insistência em descumprimento de requisitos do nominalmente citado e já falecido art. 55 da Lei 8.212/91. Além disso, o lançamento supõe que a Receita Federal pode cassar o Certificado de Entidade Beneficente e de Assistência Social - CEBAS por Ato Cancelatório, contudo legalmente a competência é do CNAS - Conselho Nacional de Assistência. Diante da usurpação da competência, o Ato de Cancelamento da Isenção é nulo (Lei n.º 12.101, de 2009, arts. 21, I, 25, 26, 27 e 28; CTN, art. 97; Constituição, art. 5º, II; doutrina; e jurisprudência) e, por consequência, o presente Auto de Infração também é

nulo (teoria dos “frutos da árvore envenenada”; e jurisprudência). O AI não teve motivação própria e ainda que se demonstrasse o desatendimento dos requisitos legais para a fruição imunitória por empréstimo da motivação contida no Ato de Cancelamento de Isenção, este se encontra suspenso por recurso administrativo e se refere a fatos de período diverso. Logo, há nulidade por vício de incompetência e por ausência de motivação própria, valendo-se de motivação de ato suspenso e sem decisão final (Constituição, arts. 5º, LV, e 97, IX e X; CTN, art. 142; e doutrina) e nesse contexto deve ser interpretado o art. 32 da Lei n.º 12.101, de 2009, bem como o art. 45 do Decreto n.º 7.237, de 2010. No que tange ao art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, ele não pode acrescentar requisitos aos previstos no CTN (Constituição, arts. 146, II, e 150, VI, c; doutrina; e jurisprudência).

- (d) Imunidade e Ato de Cancelamento de Isenção. CEBAS vigente. O lançamento foi motivado no cancelamento pela Receita Federal do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), tendo sido instruído com "Declaração de Cancelamento", datada de 26/01/2007 e subscrita pela Chefe do Serviço de Orientação da Arrecadação Previdenciária da Delegacia da Receita Previdenciária - Belo Horizonte/MG, Maria Leticia Rocha Pimenta, onde declare cancelada, "a partir de 27/04/2000", a isenção das contribuições dos arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91, visto a infringência do inciso V do art. 55 desta, e nos termos da "Decisão-Notificação no 11.401.4/1230/2006 anexa." Esse ato, contudo, foi atacado administrativamente, estando suspenso por recurso ainda não julgado pelo Conselho de Contribuintes. Como o ato está suspenso, pela teoria dos motivos determinantes deve ser reconhecida a nulidade do lançamento. Além disso, como prova o incluso despacho do eminente Desembargador Federal do TRF-1a Região, Luciano Tolentino do Amaral, como Relator do Agravo de Instrumento 2009.01.00.022693-7/MG, do interesse da recorrente e quando aquela questionava o seu aqui também anexado e vigente Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), ter sido deferido, em janeiro/2009, pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), na forma do art. 37 da MP 446/2008, alegando ter ela sido posteriormente rejeitada pelo Congresso Nacional, assim que os certificados assim emitidos por liminar deferida em Ação Civil Pública 2008.34.00.038314-4, da 13ª Vara Federal de Brasília-DF, teriam sido cancelados, sendo que a decisão judicial citou que os autos estão instruídos com cópia da Resolução CNAS n. 3, de 23 JAN 2009 (f.77/9) que renovou o Certificado da agravada para o período de 10 JAN 2007 a 30 DEZ 2009, publicada no DOU em 26 JAN 2009.

Por força da Resolução n.º 2301-000.267, de 15 de agosto de 2012 (e-fls. 283/284), o julgamento foi convertido em diligência para que se aguardasse a solução definitiva do processo referente ao Ato Cancelatório de Isenção 11.401.1/006/2007. Diante da informação de que o processo n.º 36378.001108/2007-63, referente ao Ato Cancelatório de Isenção, encontrava-se pendente de julgamento no CARF (e-fls. 288) e sua vinculação para possibilitar consulta no e-processo (e-fls. 296), foi emitida a Resolução n.º 2401-000.468, de 10 de janeiro de 2015, a converter novamente o julgamento em diligência para que se aguardasse o resultado do

juízo do Ato Cancelatório ou, caso o julgamento já tenha sido concluído, que sejam prestadas as respectivas informações nos autos. O órgão preparador juntou cópia do Acórdão de Recurso Voluntário proferido no processo n.º 36378.001108/2007-63 (e-fls. 313/318), informando tratar-se de decisão definitiva (e-fls. 320). Foi realizado novo sorteio dentre os Conselheiros da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento em razão de o Conselheiro Relator não mais integrar o colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 16/03/2011 (e-fls. 227/231), o recurso interposto em 14/04/2011 (e-fls. 237) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Nulidade do Acórdão de Impugnação. A alegada contradição entre a ordem de intimação para pagamento (e-fls. 197) e a observação constante da fundamentação do voto condutor do Acórdão de Impugnação no sentido de a cobrança estar sobrestada (e-fls. 211) não tem o condão de anular o Acórdão de Impugnação, ainda mais tendo havido interposição de recurso voluntário. Rejeita-se a preliminar.

Nulidade pela revogação do art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, pela Lei n.º 12.101, de 2009, e ausência de fundamentação na lei vigente. O fato de a fiscalização se utilizar do vocábulo isenção ao invés de imunidade não gera qualquer nulidade, sendo que o próprio constituinte a empregou. O art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, estava vigente ao tempo dos fatos geradores, logo cabível sua invocação. A simples leitura do Relatório Fiscal revela que o lançamento foi motivado. A autoridade lançadora era competente para o lançamento, amparado no *caput* e § 2º do art. 32 da Lei n.º 12.101, de 2009. A análise dos motivos a sustentar o lançamento não é matéria de preliminar de nulidade. Rejeita-se a preliminar.

Imunidade e Ato de Cancelamento de Isenção. CEBAS vigente. Transcrevo novamente o excerto do Relatório Fiscal a veicular o relato de não atendimento dos requisitos para gozo da imunidade (e-fls. 32):

Na presente situação foi emitido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ato de cancelamento do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), razão pela qual procedemos ao lançamento de todos os créditos das contribuições devidas a Seguridade Social relativas aos fatos geradores.

Em função do ato de cancelamento, constatamos o não cumprimento pelo contribuinte do critério estabelecido no 1.3 (não portador do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social) que provocou o seu desenquadramento da condição de Entidade Beneficente de Assistência Social - EBAS - código FPAS - 639, passando a ser enquadrada no código FPAS - 515-0 - Estabelecimento de Serviço de Saúde.

De plano, constata-se que o Relatório Fiscal incorre em impropriedade ao afirmar que a Secretaria da Receita Federal do Brasil teria emitido Ato de Cancelamento do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS).

O Auto de Infração foi instruído com Ato Cancelatório de Isenção 11.401.1/006/2007 (e-fls. 23) a veicular a seguinte declaração de cancelamento:

DECLARO CANCELADA, com base no disposto no § 8º, artigo 206, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo, Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999, a partir de 27/04/2000, a isenção das contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, concedida ,6 ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS DO HOSPITAL MÁRIO PENNA, CNPJ 17.513.235/0001- 80, por infração ao disposto no inciso V do artigo 55 da Lei n.º 8.212, de 1.991, na sua redação primitiva, sem as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.732, de 11/12/1998, combinado com o inciso V do artigo 206 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo: Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, pelos motivos especificados na Decisão-Notificação n.º 11.401.4/1230/2006 anexa.

Note-se que o Relatório Fiscal assevera que, em função do Ato Cancelatório de Isenção considerado como a cancelar o CEBAS, constatou-se que o contribuinte não cumpriu o critério de ser portador do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Lei n.º 8.212, de 1991, art. 55, II) e que por isso o lançamento é efetuado com seu desenquadramento do FPAS 639 e enquadramento no FPAS 515-0.

Nas Informações Complementares do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, a fiscalização reitera seu raciocínio de o Ato Cancelatório de Isenção ter cancelado o CEBAS e complementa que por isso todos os requisitos da imunidade não foram cumpridos, transcrevo (e-fls. 30):

Para se utilizar corretamente o FPAS 639 deverá a pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social atender, cumulativamente, os requisitos dos quais trata o artigo 55 da Lei n. 2 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com artigo 206 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 2 3.048, de 06 de maio de 1999 e com redação introduzida pela Medida Provisória n. 2 449/2008, de 04 de dezembro de 2008, convertida na Lei n. 2 11.941, de 27 de maio de 2009 e pela Lei n. 2 12.101, de 27 de novembro de 2009.

Na presente situação foi emitido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ato de cancelamento do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), razão pela qual procedemos ao lançamento de todos os créditos das contribuições devidas à Seguridade Social e daquelas destinadas a Outras Entidades e Fundos/Terceiros.

Em função do ato de cancelamento, constatamos o não cumprimento cumulativamente, pelo contribuinte, de todos os requisitos como pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social. Tal fato provocou o seu desenquadramento da condição de Entidade Beneficente de Assistência Social - EBAS - código FPAS - 639, passando a ser enquadrada no código FPAS - 515-0 - Estabelecimento de Serviço de Saúde.

Portanto, aflora como inequívoco que a motivação do lançamento consiste na imputação de os requisitos para gozo da imunidade não estarem preenchidos em razão da emissão do Ato Cancelatório de Isenção 11.401.1/006/2007, a cancelar, no entender da fiscalização, o CEBAS.

O motivo levantado pela fiscalização para efetuar o lançamento, entretanto, não guarda aderência à legislação de regência.

O Ato Cancelatório de Isenção não cancelava CEBAS, mas o anterior Ato Declaratório decorrente de deferimento de pedido de reconhecimento de isenção.

Além disso, ao tempo do lançamento, cabia à autoridade lançadora relatar os fatos que demonstrariam o não atendimento dos requisitos para gozo da isenção veiculados na legislação aplicável ao período objeto do lançamento, efetuando o lançamento nos termos do *caput* e § 2º do art. 32 da Lei n.º 12.101, de 2009.

O Ato Cancelatório de Isenção 11.401.1/006/2007 por infração ao disposto no inciso V do art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, com vigência a partir de 27/04/2000, não é prova de não possuir a entidade CEBAS no período de 01/2006 a 12/2007 e nem prova do não preenchimento de todos os requisitos veiculados nos incisos do art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, no período de 01/2006 a 12/2007.

Acrescente-se ainda que o Acórdão n.º 2301-008.297, de 5 de novembro de 2020 (e-fls. 313/318), proferido no processo n.º 36378.001108/2007-63, deu provimento ao recurso voluntário da entidade cancelando o Ato Cancelatório de Isenção 11.401.1/006/2007.

Constata-se, destarte, que, além de inconsistente em face da legislação, a motivação do lançamento não subsiste diante do trânsito em julgado do Acórdão n.º 2301-008.297 (e-fls. 313/318), atestada pelo despacho de e-fls. 320.

Por conseguinte, a frágil e inconsistente motivação do lançamento não prospera, não tendo a fiscalização provado nos autos o não atendimento dos requisitos para gozo da imunidade no período de 01/2006 a 12/2007.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR AS PRELIMINARES e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro