



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 15563.000468/2010-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-003.200 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2016
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - PIS.COFINS
Recorrente NUCLEO DE SAUDE E ACAO SOCIAL - SALUTE SOCIALE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

FALTA DE ENFRENTAMENTO DE PONTO RELEVANTE E AUTÔNOMO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA.

A falta de enfrentamento de ponto relevante e autônomo para o deslinde do litígio acarreta o cerceamento de defesa e provoca a nulidade da decisão de primeira instância.

Decisão anulada.

Aguardando Nova Decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em anular a decisão de primeira instância, por preterição ao direito de defesa, vencidos o Conselheiro José Fernandes do Nascimento, e as Conselheiras Lenisa Prado e Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora, que negavam provimento ao Recurso Voluntário.

[assinado digitalmente]

Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar - Relatora.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Prado, Paulo Guilherme Déroulède, Sarah Maria Linhares de Araújo e Walker Araújo.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados de forma minudente, adoto parcialmente o relatório da r. decisão recorrida, conforme a seguir transcrito:

Versa o presente processo sobre os autos de infração de fls. 54/70, relativos ao não recolhimento da Contribuição para o PIS/Pasep, referente aos fatos geradores no período de janeiro/2007 a dezembro/2007, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor de R\$ 1.125.347,14 de contribuição, multa de ofício no valor de R\$ 844.010,31 e juros de mora calculados até 30/11/2010; e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), referente aos fatos geradores no período de janeiro/2007 a dezembro/2007, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor de R\$ 5.193.910,13 de contribuição, multa de ofício no valor de R\$ 3.895.432,55 e juros de mora calculados até 30/11/2010.

No Termo de Verificação (fls. 20/21) o fiscal atuante consignou o seguinte:

Em 14/10/2008 a fiscalização intimou a entidade acima a apresentar diversos documentos necessários ao gozo da isenção. Dentre outros foram apresentados em 07/11/2008 o Certificado de Utilidade-Pública Federal e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, não apresentando o Certificado de Utilidade Pública Estadual e/ou Municipal.

A Intimação datada de 16/11/2010 determinou ainda a apresentação do Ato Declaratório de Isenção de Contribuições Sociais emitido pelo INSS/RFB, o que também não foi apresentado.

O artigo 150 da CRFB/1988 prevê limitação ao poder de tributar impostos sobre as instituições de educação e assistência social sem fins lucrativos.

O Código Tributário Nacional, além de prever na alínea c do inciso IV do artigo 9º o já estabelecido pela CRFB, estabeleceu os requisitos necessários para o gozo da referida imunidade, conforme descrito o pelo art. 14 do CTN.

Os sujeitos passivos não possuem imunidades quanto às Contribuições Sociais, porém serão isentas quanto a estas se preencherem os requisitos previstos no art. 55 da Lei 8.212/91. Inconformada com a autuação a entidade interessada impugnou o lançamento, cujas razões estão sintetizadas no relatório do acórdão recorrido.

Vale ressaltar ainda que o art. 17 da Medida Provisória 2.15835, de 24 de agosto de 2001 determina o seguinte:

"Art. 17. Aplicam-se às entidades filantrópicas e beneficentes de assistência social, para efeito de pagamento da contribuição para o PIS/PASEP na forma do art. 13 e de gozo da isenção da COFINS, o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991."

Conforme previsto no art. 55, § 1º da lei 8212/91, a isenção das contribuições prevista no caput do mesmo art. 55 deve ser requerida ao INSS/RFB. Foi identificado que através do processo 35331.000241/200776, o NÚCLEO DE CIDADANIA E AÇÃO SOCIAL NUCAS protocolou pedido de isenção de contribuições sociais. Entretanto o pedido foi indeferido conforme cópia do Ofício 0334/2007 DRF/ NIU/SECAT de 30 de novembro de 2007.

Diante dos fatos acima narrados não restou outra opção senão efetuar o lançamento da contribuição social para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Nesta ação fiscal, foram formalizadas RFFP's Representações Fiscais para Fins Penais, referentes à ocorrência, em tese, dos crimes de apropriação indébita previdenciária definido no art. 168A do Decreto-Lei 2.848/40, com a redação dada pela Lei 9.983, de 14/07/2000, de sonegação de contribuição previdenciária definido no art. 337A, inciso I do Decreto-Lei 2.848/40, com a redação dada pela Lei 9.983, de 14/07/2000 no Processo 15563.000410/2010-32, contra a ordem tributária definidos no art. 1º, inciso I da Lei 8137/90 no Processo 15563.000464/2010-06 e contra a ordem tributária definidos no art. 1º inciso I combinado com inciso II da Lei 8137/90 no Processo 15563.000514/2010-47.

Com base nas informações contábeis, a fiscalização extraiu dos arquivos digitais da contabilidade apresentados conforme Recibo de Arquivo Digital constantes das fls. 6 a 9 as receitas registradas nas contas 4.1.1.03.002 – Projeto Instituto Vital Brasil, 4.1.2.06.002 Receitas de Mensalidades Educacionais e 4.1.1.05.002 Projeto Fundação José Pelúcio PMC.

Como base de cálculo das contribuições foram utilizadas as receitas mensais auferidas, extraídas das contas 4.1.1.03.002 Projeto Instituto Vital Brasil, 4.1.2.06.002 Receitas de Mensalidades Educacionais e 4.1.1.05.002 Projeto Fundação José Pelúcio PMC, deduzidas as devoluções, conforme pode ser identificado nas cópias dos lançamentos registrados nas referidas contas do livro razão bem como na cópia do Demonstrativo do Resultado extraído do livro diário nr. 4. (vide fls. 24 a 35)

A planilha constante do Anexo 1 (fls 36 a 53) apresenta os lançamentos extraídos das contas acima descritas e as respectivas totalizações mensais, as quais foram consideradas

para fins de base de cálculo das contribuições sociais objeto do presente Auto de Infração.

Inconformada, a interessada apresentou, em 26/07/2011, impugnação de fls. 431/458, alegando, em síntese, que:

- o art. 195, § 7º, da CF/88, apesar de se referir à "isenção", tem natureza jurídica de imunidade tributária, pois dispõe sobre os limites da competência tributária da União Federal relativamente às contribuições sociais para a seguridade social;

- tece várias considerações sobre a distinção dos institutos jurídicos da imunidade e isenção, destacando que distinção é que a primeira existe apenas no plano constitucional, enquanto a segunda ocorre apenas no plano legal;

- ressalta o tratamento constitucional à Seguridade Social no Capítulo II, Título VIII, da CF/88;

- o STF já reconheceu que o fato de a CF/88, ao estabelecer imunidade tributária, remeter sua disciplina à 'lei', não afasta a aplicação do art. 146, II;

- o fato de o art. 149 não se referir expressamente ao art. 146, II, não significa que às contribuições não se aplica a lei complementar sobre as limitações constitucionais ao poder de tributar, uma vez que é o próprio art. 149 que determina, textualmente, a sujeição das contribuições às limitações do art. 150, I e III;

- o art. 55 da Lei 8.212/91 não trata de imunidade, mas de isenção, fixando as condições para o seu exercício, logo ao não dispor sobre matéria reservada à lei complementar, evidencia-se sua absoluta irrelevância para o exame de qualquer questão que envolva a imunidade tributária do artigo 195, § 7º, da CF/88.

- apesar de falar de isenção, ter natureza jurídica de imunidade, não significa que a que deflui do art. 55 da Lei 8.212/91, que efetivamente instituiu hipótese de isenção, também tenha natureza jurídica de imunidade;

- as finalidades atribuídas ao PIS pela CF/88, por estarem incluídas no âmbito da Seguridade Social, lhe conferem natureza jurídica de contribuição social para a seguridade social.

- recentemente, o STF reconheceu expressamente que as entidades beneficentes de assistência social, que preenchem os requisitos legais, estão dispensadas do recolhimento do PIS, por fazerem jus à imunidade do art. 195, § 6º da CF/88;

- para comprovar sua condição de entidade beneficente de assistência social, o contribuinte apresenta o CEBAS que lhe foi conferido para o período de 01/12/2006 a 30/11/2009;

- é fato incontroverso, porquanto não contestado pela autoridade lançadora, que o contribuinte preenche os requisitos do art. 14, do CTN, o que se verifica do fato de o "Relatório do Auto de Infração" em momento algum questionar o cumprimento dos requisitos dos incisos III, IV e V do art. 55 da Lei 8.212/91, que, na essência, repetem as disposições dos incisos I, II e III, do art. 14 do Código Tributário;

- provado que o contribuinte qualifica-se como entidade beneficente de assistência social e preenche os requisitos do art. 14 do CTN, é indubitável que faz jus à imunidade do art. 195, § 7º, da CF/88, impondo-se o cancelamento da autuação;

- é importante que fique claro, expresso e registrado que não se alega, em momento algum dessa impugnação, que o art. 55 da Lei 8.212/91 conteria vício de inconstitucionalidade, material ou formal.

- o que se alega, na prática, é que o autuado faz jus à imunidade do art. art. 195, § 7º, da CF/88, benefício que coexiste com a isenção do art. 55 da Lei 8.212/91;

- nos termos do art. 32, caput e §§ 3º, 4º, 6º e 10, da Lei 9.430/96, a lavratura de auto de infração para constituição e exigência de crédito tributário relativo a tributo federal em relação aos qual o contribuinte declara-se imune e/ou isento, depende da prévia expedição de ato declaratório suspensivo do benefício;

- fazendo jus o contribuinte à imunidade às contribuições sociais para a seguridade social, por possuir o CEBAS e preencher os requisitos do art. 14 do CTN, qualquer exigência fiscal relativa a essa espécie tributária depende da suspensão do benefício, após o procedimento disciplinado no art. 32 da Lei 9.430/96;

- ainda que se entenda que não seja o caso de imunidade tributária o que se admite apenas para efeito de argumentação, recaindo a autuação sobre contribuinte que se alega, também, isento do PIS e da COFINS, tem aplicação o § 10 do art. 32 da Lei 9.430/96, que, textual e expressamente, estabelece que o procedimento em questão é aplicável "também, às hipóteses de suspensão de isenções condicionadas, quando a entidade beneficiária estiver descumprindo os condições ou requisitos impostos pela legislação de regência";

- nos termos dos §§ 3º, 4º e 6º, a lavratura do auto de infração só poderia ter sido efetivada após a expedição do ato declaratório suspensivo da imunidade e/ou isenção, inexistente no caso concreto;

- inexistente ato declaratório suspensivo do benefício, é de se decretar a nulidade da autuação;

- o exame do processo administrativo 35331.000241/2007-76 revela que o mesmo terminou de forma irregular, havendo no processo 35331.000241/2007-76 recurso pendente de julgamento, deve ser reconhecido que o correspondente pedido de reconhecimento de isenção não foi indeferido, pelo menos em definitivo, não havendo, assim, se falar em descumprimento do art. 55, § 1º, da Lei 8.212/91;

- é de se destacar, o equívoco da autoridade lançadora quando sustenta que, de acordo com o art. 17, da Medida Provisória 2.158-35/ 2001, a isenção da COFINS e a apuração do PIS com base na folha de salários dependeriam do prévio reconhecimento, pelo INSS, de que a entidade faz jus à isenção da contribuição previdenciária sobre a folha de salários ou comprovação de qualquer situação específica à autarquia previdenciária;

- não atentou a autoridade lançadora, ao formalizar o auto de infração, que o art. 55 da Lei 8.212/91 foi revogado pela Lei 12.101/2009, cujo art. 29 da Lei 12.101/2009, não condiciona a sua fruição ao prévio reconhecimento pelo INSS ou qualquer outra autoridade administrativa;

- a remissão ao art. 55 da Lei 8.212/91, pelo art. 17, da Medida Provisória 2.15835/ 2001, se dava apenas para condicionar a fruição dos benefícios fiscais à manutenção do CEAS pela entidade beneficiária;

- carece de lógica a interpretação que fundamenta a autuação, pois não faz qualquer sentido condicionar a isenção de tributo arrecadado pela RFB ao reconhecimento da isenção de tributo arrecadado pelo INSS;

- o que importa, para o caso, é que o contribuinte no ano-calendário 2007 inquestionavelmente possuía CEBAS válido, fazendo jus à isenção do PIS e da COFINS, conforme pacífica jurisprudência administrativa;

- por imposição do art. 106, II, "b", do CTN, o prévio reconhecimento da isenção, pelo INSS, não pode ser considerada condição válida para que o contribuinte usufrua da isenção de que tratava o art. 55 da Lei 8.212/91, ainda que para fatos geradores relativos ao ano- calendário 2007;

- o fato de o ora defendente, comprovada e incontrovertidamente, possuir Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) válido para o ano-calendário 2007, por si só demonstra a improcedência da autuação.

- por fim requer que seja decretada a nulidade dos lançamentos. Em sendo superadas as preliminares de nulidade, requer que sejam julgados improcedentes os lançamentos de PIS e COFINS ou, pelo menos, que cancelada a exigência de PIS em relação aos pagamentos comprovados pelos DARF anexos, bem como afastada a imposição de multa e juros, nos termos do art. 100 do CTN.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento sintetizou, na ementa a seguir transcrita , a decisão proferida.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007 IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NÃO APLICAÇÃO.

Pelas atividades desempenhadas, as instituições de educação, ainda que sem fins lucrativos, não se confundem com as entidades beneficentes de assistência social, não se lhes aplicando o benefício constitucional a essas restrito.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007 IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NÃO APLICAÇÃO.

Pelas atividades desempenhadas, as instituições de educação, ainda que sem fins lucrativos, não se confundem com as entidades beneficentes de assistência social, não se lhes aplicando o benefício constitucional a essas restrito.

Ciente da decisão de primeira instância em 26/04/2012 (AR de fl. 823), a interessada ingressou, em dia 21/05/2012, com recurso voluntário no qual repisa os argumentos da impugnação, acrescido do argumento de nulidade da decisão recorrida, conforme a seguir resumidos:

1- Nulidade das autuações: Decreto 70.235/72, art. 18, § 3º;

- nos termos do artigo 142 do CTN1, tem-se que a autoridade julgadora não pode alterar a fundamentação do lançamento;

- baseando-se em fundamentação completamente diversa daquela utilizada pelas autoridades lançadoras, as autoridades julgadoras mantiveram as autuações sob a alegação de que "*instituições de educação, ainda sem fins lucrativos*" não se confundiriam com as entidades beneficentes de assistência social, pelo que não se lhes aplicaria o benefício constitucional;

- acabaram assim alterando os lançamentos iniciais, o que é vedado pelos artigos 142 do CTN, 18, § 3º do Decreto 70.235/72 e 2º da Lei 8.748/93, impondo-se, assim, que seja decretada a sua nulidade.

2 - Nulidade do acórdão recorrido:

- argui a nulidade do acórdão recorrido, por **cerceamento de defesa**, nos termos do art. 59, II, do Decreto 70.235/72, visto que o acórdão recorrido não se manifestou sobre nenhuma das alegações defensivas apresentadas com a impugnação, desobedecendo ao disposto no art. 31, do Decreto 70.235/72, que determina que a decisão que julgar a impugnação deverá "*referir-se, expressamente, ... às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências.*";

- neste sentido, é de se destacar que no acórdão recorrido que manteve as autuações com fundamento na afirmação de que instituição de educação não é entidade beneficente de assistência social - não há uma linha sequer dedicada às razões de defesa, inclusive aquela referente aos pagamentos de PIS desconsiderados pela autoridade lançadora;

Quanto aos demais argumentos da peça recursal reitera o já sustentado em sede impugnatória, os quais estão a seguir intitulados:

a- o art. 195, § 7º, da CF/88 veicula hipótese de imunidade tributária;

b- imunidade configurada: CEBAS e cumprimento dos requisitos do art. 14 do CTN;

c- esclarecimento necessário: não se alega inconstitucionalidade do art. 55 da Lei 8.212/91;

d - nulidade. Ausência do procedimento de suspensão de imunidade/isenção do art. 32 da Lei 9.430/96;

e - nulidade do Processo Administrativo de Reconhecimento da Isenção;

f. Desnecessidade de prévio reconhecimento da isenção pelo INSS. Art. 29 da Lei 12.101/2009;

g- entidade que possui o CEBAS é isenta da Cofins e apura o PIS com base na folha de salários;

h- o PIS foi pago;

Ainda que superada toda a argumentação acima, é de se reconhecer, ao menos, a improcedência do lançamento de PIS, eis que a autoridade lançadora desconsiderou o fato de o recorrente ter efetuado recolhimentos de PIS, com base na folha de salários.

É o que se verifica a partir do exame dos DARF anexos e da tabela abaixo:

(...)

i- exclusão da multa e juros.

Ao final requer:

- o provimento do recurso para que seja decretada a nulidade dos lançamentos iniciais, porquanto alterados em sua fundamentação pelo acórdão recorrido, julgando-se extintos os correspondentes créditos tributários;

- caso assim não se entenda - o que se admite por apego ao princípio da eventualidade - pede-se que seja decretada a nulidade do acórdão recorrido e determinada a prolação de novo julgado, para que sejam apreciadas todas as alegações constantes da impugnação;

- finalmente, sendo repelidas as preliminares acima, pede-se que sejam acolhidas as alegações defensivas declinadas na impugnação e repetidas no recurso voluntário, para que seja decretada a nulidade dos lançamentos, ou, caso assim não se entenda, para que sejam julgados improcedentes os lançamentos de PIS e COFINS ou, pelo menos, que seja cancelada a exigência de PIS em relação aos pagamentos comprovados pelos DARF anexos, bem como afastada a imposição de multa e juros, nos termos do art. 100 do CTN.

Em vista dos fatos arguidos em sede recursal, através da Resolução CARF nº **3302-000.279**, de 20/03/2013, fls.862/865, o julgamento foi convertido em diligência nos termos do voto do relator a seguir resumidos:

Pelo que se disse, está claro que existem algumas questões de fato, relativas ao ano de 2007, que precisam de esclarecimento.

Refiro-me às seguintes questões:

(i) a recorrente efetuou os pagamentos de PIS Folha relacionados na página 30 do recurso voluntário?

(ii) a recorrente efetuou locação de mão-de-obra para outras entidades (públicas ou privadas) ou empresas? Qual o valor recebido mensalmente?

(iii) sobre a folha de pagamento do pessoal locado a terceiros a recorrente efetuou o pagamento do PIS Folha?

(iv) e sobre a folha de pagamento do pessoal empregado nas atividades prestadas diretamente pela recorrente houve recolhimento do PIS Folha? É possível determinar o valor pago mensalmente a título de PIS Folha?

(v) existe algum pagamento de PIS que deveria/poderia ser excluído/deduzido do valor lançado?

(vi) identificar o tipo de serviço prestado pela recorrente às empresas ou instituições (públicas ou privadas) que lhes repassaram recursos, além do relacionado no item (ii), com os respectivos valores mensais.

Isto posto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência à repartição da RFB de origem para as seguintes providências:

1- responder os questionamentos acima;

2 - opinar sobre a possibilidade de exclusão, do auto de infração do PIS, de algum pagamento efetuado pela recorrente a título de PIS Folha ou PIS Receita;

3 - dar ciência à recorrente desta Resolução e do resultado da diligência, abrindo-lhe o prazo previsto no Parágrafo Único, do art. 35, do Decreto nº 7.574/11.

Após o cumprimento da diligência, foi emitida a Informação Fiscal de fls.933/965, cuja conclusão a seguir se transcreve, (grifos do original):

1. Atendendo ao solicitado na Resolução CARF 3302-000.279 - 3a. Câmara / 2a. Turma Ordinária, fls 862 a 865, seguem abaixo as respostas aos itens (i) a (vi):

(i) A recorrente efetuou os pagamentos de PIS Folha relacionados na página 30 do recurso voluntário?

Sim, a recorrente efetuou os recolhimentos no código 8301 - PIS - FOLHA DE PAGAMENTO conforme demonstrado nas telas do Sistema SIEF - Documentos de Arrecadação juntados aos Autos. Cabe ressaltar que a recorrente informou um valor recolhido referente ao mês de apuração agosto/2007 no valor de R\$102.203,59 (cento e dois mil duzentos e três reais e cinquenta e nove centavos), entretanto neste DARF há juros e multa que, quando deduzidos, refletem uma Contribuição de PIS - Folha de Pagamento efetivamente recolhida no valor de R\$95.085,36 (noventa e cinco mil e oitenta e cinco reais e trinta e seis centavos).

(ii) A recorrente efetuou locação de mão-de-obra para outras entidades (públicas ou privadas) ou empresas? Qual o valor recebido mensalmente?

Após intimada e reintimada por esta Autoridade Fiscalizadora a diligenciada apresentou três contratos de prestação de serviço celebrados com Instituto Vital Brazil (Contratos 25 e 56/2007) e com a Fundação José Pelúcio Ferreira e bem como as notas

fiscais de serviço de números 0151 a 0157. Não havia indicação no contrato de pagamentos mensais.

O contrato celebrado com a Fundação José Pelúcio Ferreira previa o provimento de recursos profissionais para implementação da infra-estrutura das Secretarias Municipais do Município de Campos dos Goytacazes. Entretanto, nenhuma das Notas Fiscais apresentadas tinha como interessado a citada Fundação.

Os Contratos celebrados com o Instituto Vital Brazil previam Prestação de Serviços de Suporte as Áreas de Gestão Administrativa, Financeira, Comercial, Industrial e Científica (Contrato 25/2007) com pagamentos mensais de R\$799.158,37 (setecentos e noventa e nove mil cento e cinqüenta e oito reais e trinta e sete centavos) e Prestação de Serviços com Equipes Multidisciplinares, visando apoiar o Programa de Farmácias Populares Vital Brazil (Contrato 56/2007) com pagamentos mensais de R\$370.087,16 (trezentos e setenta mil e oitenta e sete reais e dezesseis centavos).

As Notas Fiscais apresentadas possuíam em sua discriminação a menção ao contrato 025/2007, mas não havia nenhuma informação de cessão de mão-de-obra.

(iii) Sobre a folha de pagamento do pessoal locado a terceiros a recorrente efetuou pagamento do PIS Folha?

Foi identificado em sua contabilidade a conta 2.1.3.04.008 PIS FOLHA DE PAGAMENTO A RECOLHER com lançamentos de Provisão de PIS FOLHA DE PAGAMENTO nos meses de março a dezembro/2007, sem identificar sobre qual folha de pagamento de pessoal locado a terceiros.

Analizando a Folha de Pagamento apresentada (janeiro a dezembro/2007), bem como as GFIPs entregues, não foram identificadas informações de pessoal especificamente locado a terceiros, ou seja, cessão de mão-de-obra para as instituições FUNDAÇÃO JOSÉ PELÚCIO FERREIRA, CNPJ 03.308.866/0001-52 e INSITUTO VITAL BRAZIL, CNPJ 30.064.034/0001-00.

(iv) Sobre a folha de pagamento de pessoal empregado nas atividades prestadas diretamente pela recorrente houve recolhimento do PIS Folha? É possível determinar o valor pago mensalmente a título de PIS Folha?

Conforme relatado nos itens anteriores, tanto na contabilidade quanto nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil estão registrados os valores pagos mensalmente a título de PIS Folha.

(v) Existe algum pagamento de PIS que deveria/poderia ser excluído/deduzido do valor lançado?

No entendimento desta Autoridade Fiscal, apesar de haver os recolhimentos de PIS Folha, não há que se falar em deduzi-la dos valores lançados. Decorre do fato de a modalidade de apuração utilizada pelo contribuinte (PIS sobre a Folha de Salários) ser diversa da que deveria ter sido utilizada quando da apuração da referida contribuição, ou seja, PIS sobre Faturamento.

Data venia, a autuação da Autoridade Fiscal ocorreu com o fito de se fazer cumprir o determinado na legislação, por conseguinte na aplicação de multa de ofício quando aquela vier a ser descumprida, bem como na incidência dos juros de mora, exatamente conforme o caso em tela.(sic).

(vi) Identificar o tipo de serviço prestado pela recorrente às empresas ou instituições (públicas ou privadas) que lhes repassaram recursos, além do relacionado no item (ii), com os respectivos valores mensais.

A recorrente não apresentou documentos de forma detalhada de modo que esta fiscalização tivesse condições de explicitar da forma que a Autoridade Julgadora determinou na Resolução CARF 3302-000.279.

Segue uma via do presente e planilhas "CONSULTA POR CONTRIBUINTE E RECEITA" ao recorrente em referência para ciência dando novo prazo de 30 (trinta) dias a partir da data do recebimento deste para manifestar-se exclusivamente sobre as informações relatadas nesta Informação Fiscal.

Ao Chefe do SEFIS/DRFNIU para apreciação com sugestão de encaminhamento à Agência de Três Rios para aguardar o prazo para recebimento de impugnação e, posteriormente, após decorrido o prazo, enviá-la ao CARF, 3a. Câmara / 2a. Turma Ordinária.

A interessada após ter ciência do citado relatório de diligência em 23/03/2015, conforme AR de fl.937, apresentou em 22/04/2015, manifestação de inconformidade de fls. 939/944, nos termos a seguir resumidos:

A contribuinte, então, apresentou, em 05/06/2014, a cópia das folhas do Razão e do Diário, com os respectivos Termos de Abertura e Encerramento, e de seu plano de contas, cópia das notas fiscais emitidas, cópia dos contratos, bem como esclarecendo que "a existência de mais de um DARF de PIS-Folha com o mesmo período de apuração se deve ao fato de os recolhimentos terem sido realizados separadamente por contrato/projeto, a fim de facilitar a prestação de contas" (doe. 1).

RECOLHIMENTOS DE PIS FOLHA COMPROVADOS PELA AUTORIDADE FISCAL

Embora o auditor-fiscal reconheça, expressamente, que "tanto na contabilidade quanto nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, estão registrados os valores pagos

mensalmente a título de PIS Folha", entendeu a autoridade fiscal que tais valores não poderiam ser deduzidos dos valores lançados no auto de infração.

Segundo o auditor-fiscal, tal impossibilidade decorreria do fato de "a modalidade de apuração utilizada pelo contribuinte (PIS sobre a Folha de Salários ser diversa da que deveria ter sido utilizada quando da apuração da referida contribuição, ou seja, PIS sobre Faturamento".

O entendimento acima não pode prevalecer, sob pena de se permitir o locupletamento sem causa por parte da União Federal.

Evidentemente, na hipótese de se entender pela procedência do lançamento - o que se admite para argumentar -devem ser compensados os valores já pagos pela contribuinte-recorrente a título de PIS, independentemente da modalidade de apuração.

Cita o seguinte julgado "PIS/PASEP - Ex(s): 1997 e 1998:

PIS/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA - PERDA DE IMUNIDADE -Tornando-se indevidos os recolhimentos de PIS, com base na folha de salários, em virtude da perda da imunidade, procedente se torna à exigência da diferença apurada com base no faturamento.

PIS - DECADÊNCIA - Em conformidade com a jurisprudência deste Colegiado, decai o direito de constituir o crédito tributário, cinco anos após a ocorrência do fato gerador.

Recurso provido parcialmente. (Acórdão 103-21.607. Rei. Cons. Márcio Machado Caldeira. Sessão de 12/05/2004).

Não resta dúvidas, portanto, de que os pagamentos efetuados pelo contribuinte a título de PIS Folha não podem ser desconsiderados.

QUANTO AOS SERVIÇOS PRESTADOS PELA RECORRENTE

Verifica-se que o auditor-fiscal, ao responder o último questionamento afirmando que não teriam sido apresentados documentos que lhe permitisse responder a contento à autoridade julgadora, não se aprofundou na leitura dos contratos apresentados

Isso fica evidente, por exemplo, quando se verifica o que consta das cláusulas segunda e décima quarta do contrato 25/2007, celebrado com o Instituto Vital Brazil:

Note-se, ainda, que o contrato 56/2007, também celebrado com o Instituto Vital Brazil, possui cláusulas no mesmo sentido.

Reiterando os termos de seu recurso voluntário, é a presente para requerer o retorno dos autos ao Eg. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a fim de que seja retomado o julgamento do recurso voluntário, para que seja decretada a

nulidade dos lançamentos e, em sendo superadas as preliminares denulidade, que sejam julgados improcedentes os lançamentos de PIS e COFINS ou, pelo menos, que cancelada a exigência de PIS em relação aos pagamentos comprovados, bem como afastada a imposição de multa e juros, nos termos do art. 100 do CTN.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora:

PRELIMINARES

Dos requisitos de admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e atende aos pressupostos legais de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

Conforme o Estatuto de fls. 465/482, referida Entidade é uma pessoa jurídica de direito privado, constituída em forma de associação, sem fins lucrativos ou econômicos e de duração por tempo indeterminado, cuja denominação de NÚCLEO DE CIDADANIA E AÇÃO SOCIAL - NUCAS foi alterada para NÚCLEO DE SAUDE E AÇÃO SOCIAL - SALUTE SOCIALE.

Para melhor cognição da matéria a seguir analisada, a título exemplificativo, entre as finalidades sociais elencadas nos 18 incisos do art. 2º de seu estatuto, destacam-se: a) promoção e manutenção da educação escolar, que compõe-se de educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio e educação superior; b) desenvolver, estimular e promover a realização de projetos pedagógicos; c) promover e apoiar atividades de assistência social e amparo à pessoas carentes, em especial crianças adolescentes, idosos e portadores de deficiência, mediante a prestação de serviços gratuitos, em caráter permante e sem qualquer espécie de discriminação de clientela (...).

Ainda segundo o segundo o art. 30 do referido estatuto, os recursos e o patrimônio do NUCAS provêm de contribuições, doações, legados e direitos a ele transferido, de sócios ou de terceiros, pessoas físicas ou jurídicas de de qualquer nacionalidade e ainda oriundas de quaisquer atividades, contratos, acordos, convênios e outras avenças, celebrados com instituições públicas e privadas, bem como provenientes da exploração de direitos relativos à propriedade intelectual e industrial.

Após essas considerações iniciais, analisa-se a seguir as nulidades suscitadas na peça recursal.

DAS NULIDADES SUSCITADAS

Da regularidade na tramitação do processo referente ao pedido de isenção

Pela argumentação trazida em sede recursal torna-se cabível como primeira análise a questão sobre a suposta irregularidade na tramitação do processo administrativo de nº

35331.000241/2007-76 referente ao pedido de isenção, cuja cópia se encontra acostada como anexo 3 da impugnação.

Consta à fl. 643 que no dia 23/08/2007, foi encaminhado à Entidade pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário – SECAT da DRF de Nova Iguaçu, Ofício de nº 093/2007, de fl.644 (fl. 155 do referido processo), solicitando esclarecimentos e a apresentação de documentos, no prazo de cinco dias úteis a partir do recebimento, para prosseguimento da análise do pedido de reconhecimento de isenção.

É relevante destacar da intimação de fl.642, de 22/08/2007 as seguintes observações:

2. Não foi apresentado Decreto Declaratório de Utilidade Pública Estadual ou Municipal.

(...)

g) O pedido de isenção foi protocolado em 16/03/2007, porém a entidade, ainda sem ter recebido o ato declaratório de isenção, já se comportou como se isenta fosse. O fato pode ser comprovado através das informações no sistema referente à GFIP, competências 03/2007 a 06/2007, fls.96 a 103.

Constata-se dos autos que o Ofício foi recebido em 29/08/2007, AR de fl. 645 (156 do processo), porém a interessada não apresentou no prazo intimado, os documentos e esclarecimentos solicitados pelo SECAT, ensejando a decisão de indeferimento do pedido de isenção, conforme Ofício nº 133/2007, de 17/09/2007, fl.647 (fl.158 do processo), do qual consta ainda a informação ao interessado do seu direito de apresentação de recurso ao Conselho de Contribuintes. A interessada foi cientificada em 20/09/2007, conforme AR de fl. 713 (fl.224 do processo).

Verifica-se que no dia 18/09/2007, fl.649, antes da ciência da decisão de indeferimento, a empresa protocolou resposta ao pedido de intimação para apresentação de documentos.

A documentação apresentada foi apreciada pela unidade conforme despacho de fl.720, cujos excertos se destacam:

1- A entidade foi informada em 29/08/2007, fl.156, para que apresentasse diversos documentos e esclarecimentos.

2. Transcorrido o prazo concedido, a entidade não cumpriu a solicitação feita, vindo a se pronunciar apenas em 18/09/2007, ou seja, INTEMPESTIVAMENTE.

3. Mesmo que a juntada dos documentos apresentados fosse tempestiva, a entidade não atendeu ao solicitado, conforme veremos.

3.1 - Não foi apresentada cópia do decreto de utilidade pública estadual ou municipal. A entidade apresentou, como já havia feito antes, cópia do registro de entidade de assistência social no Conselho Municipal de Assistência Social de Areal, fls.07 e 163. Tal documento não comprova o reconhecimento de utilidade

pública municipal, que deve ser feito pelo Decreto Municipal (Poder Executivo) ou Lei Municipal (Poder Legislativo).

3.2. Foram solicitadas RAIS dos anos de 1997 a 2006. A RAIS de 2004 não foi apresentada em sua plenitude, (...), sem o relatório com o os nomes dos empregados.

3.3. Há claras inconsistências entre as informações das RAIS. (...) A Entidade não esclareceu os fatos (...).

(...)

4. Portanto, diante do exposto, não cabe revisão da decisão anterior que indeferiu o pedido, com fundamento no inciso I (...) do art. 55 da Lei nº 8.212/91 e § 6º do mesmo artigo, c/c os §§ 12 e 13 do art. 206 do Decreto nº 3.048/99.

5. Ainda ressalto que a Entidade, transcorrido o prazo de 30 dias da ciência do indeferimento, a mesma não apresentou o recurso. Assim sugiro do arquivamento do pedido (...).(grifei).

Através do Ofício nº 0334/2007-DRF/NIU/SECAT, de 30/11/2007, a Entidade foi comunicada da segunda análise feita no processo de requerimento de isenção, sendo ainda informada que referido processo seria arquivado, porém a Entidade a qualquer tempo poderia apresentar novo pedido.

Verifica-se na sequência dos atos processuais, pedido de vista da segunda análise, porém não há no autos informação acerca de novo pedido.

Demonstra-se pelos fundamentos acima que o processo teve a tramitação regida pelas normas processuais vigentes à época do pedido, sendo importante destacar que o pedido de isenção foi protocolado sob a égide da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 e Decreto nº 6.103, de 30 de abril de 2007, estando a apreciação do pedido regida pelo art. 301, §§ 2º e 3º, da IN SRP nº 03/2005, vigente à época do pedido de isenção.

Conclui-se portanto que não houve irregularidade na sequência dos atos processuais, tendo a Entidade sido cientificada do seu direito de recorrer ao Conselho de Contribuintes, dentro de 30 (trinta) dias da decisão de indeferimento, não fazendo uso de seu direito, já que se manteve silente, logo não há recurso pendente de julgamento no referido processo como afirma a defesa.

Tampouco é cabível seus argumentos quanto ao excesso de rigor processual ou formalidade exacerbada na tramitação do referido processo, pois como já demonstrado a tramitação dos atos processuais observou a legislação de regência à época aplicável.

Da inexistência de nulidade na decisão de piso

Como já relatado o auto de infração para exigência do pagamento de PIS e da Cofins do ano de 2007, teve a seguinte motivação:

Os sujeitos passivos não possuem imunidades quanto às Contribuições Sociais, porém serão isentas quanto a estas se preencherem os requisitos previstos no art. 55 da Lei 8.212/91

Prossegue o Termo de Verificação, fls. 20/21 concluindo que o art. 55, § 1º da Lei nº 8.212, de 1991 estabelece condições para o gozo, condições essas não atendidas, uma vez que a autuada não é reconhecida de utilidade pública a nível estadual ou municipal (inciso I do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991) e teve seu pedido de isenção indeferido definitivamente pela RFB (§ 1º, do art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991) visto que a entidade não recorreu do indeferimento ao extinto Conselho de Contribuintes, como lhe facultou a decisão da RFB.

Segundo o art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972 [*A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento*], nesse sentido infere-se que as matérias submetidas à primeira instância determinam os limites do litígio na via contenciosa administrativa.

Com efeito, observa-se que a principal tese da defesa, entre os vários argumentos dispostos ao longo da peça impugnatória é a condição de imune, segundo seu entendimento, considerando inaplicável ao caso o art. 55 da Lei 8.212, de 1991, que trataria de isenção e não de imunidade.

Os excertos da impugnação a seguir transcritos demonstram o que se discute:

Concluindo, da interpretação conjunta dos artigos 195, § 7º, e 146, II, resulta que a CF/88 estabeleceu que as entidades beneficentes de assistência social que preencham os requisitos estabelecidos em lei complementar, no caso o CTN, são imunes às contribuições sociais para a previdência social, sendo irrelevante para o exame dessa questão o art. 55 da Lei 8.212, por estabelecer mera hipótese de isenção.

o art. 55 da Lei 8.212/91 não trata de imunidade, mas de isenção, fixando as condições para o seu exercício, logo ao não dispor sobre matéria reservada à lei complementar, evidencia-se sua absoluta irrelevância para o exame de qualquer questão que envolva a imunidade tributária do artigo 195, § 7º, da CF/88.

Estabeleceu portanto em sua tese defensoria uma premissa, que em sendo imune, inaplicável ao caso seriam as demais imposições legais do art. 55 da Lei 8.212, de 1991.

A decisão de piso pelo que se observa refutou a premissa que delimitou a lide, ou seja, não atendida segundo referida decisão a condição primeira ou basilar para o caso como arguido pela defesa, seria dispensável discorrer sobre os demais aspectos, como se infere dos excertos a seguir transcritos:

Pelo exposto, o simples fato de a contribuinte cumprir as exigências previstas no art. 14 do CTN não é suficiente para que se aplique a imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal, haja vista estar descumprida a condição essencial para enquadramento nesse artigo, ou seja, a de se tratar de entidade beneficente de assistência social.

Não sendo a autuada uma entidade de assistência social, desnecessário é a apreciação da questão relativa à Lei nº 8.212, de 1991, em relação aos requisitos exigidos para o usufruto de benefício de isenção por aquelas entidades. De qualquer modo, é

de se ressaltar que, tratando-se de norma legal, como antes exposto, é inafastável sua aplicação em âmbito administrativo, notadamente quando o próprio § 7º do art. 195 da Constituição Federal de 1988 prevê que a “isenção” é exclusiva das entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei, não importando o agente aplicador da lei, uma vez que ela trata da Seguridade Social em sua amplitude.(grifei).

Aliás nesse sentido já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça - STJ, no REsp 1343065/PR, do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141), a seguir ementado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ARTIGO. 535 DO CPC.

TESE CONTRÁRIA AO INTERESSE DA PARTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 11.907/09. GAE. INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO BÁSICO.

1. Cinge-se a demanda à incorporação aos vencimentos da Gratificação de Atividade - GAE, que era devida aos ocupantes dos cargos pertencentes ao quadro de pessoal do Ministério da Fazenda, diante da sua extinção por ocasião da conversão da MP 441/2008 na Lei 11.907/2009, que instituiu o plano especial de cargos do Ministério da Fazenda.

*2. Não se pode conhecer da ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia tal como lhe foi apresentada. **Em verdade, não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram.** Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução(grifei).*

Note-se porém que há um argumento diverso do anterior, que de fato não foi abordado pela referida decisão, que é a questão dos recolhimentos do PIS Folha, porém quanto a esse aspecto entendo superada a questão, visto que o processo foi objeto da Resolução CARF nº 3302-000.279, de 20/03/2013, fls.862/865, a qual ensejou a Informação Fiscal de fls.933/965, tendo o contribuinte após ciência da referida informação apresentado suas razões de defesa, de modo que quanto a essa questão específica o contraditório e ampla defesa restaram assegurados, não subsistindo ao caso qualquer cerceamento de defesa.

Da inexistência de nulidade no Auto de Infração

Na mesma toada argui a defesa a nulidade dos autos de infração uma vez que a decisão de piso utilizou fundamentação diversa da autuação, o que seria vedado pelos artigos 142 do CTN, 18, § 3º do Decreto 70.235, de 1972 e 2º da Lei 8.748, de 1993, impondo-se, assim, que seja decretada a sua nulidade da autuação.

No entanto da dicção dos referidos dispositivos legais não se extrai a nulidade arguida, haja vista que em verdade a linha defensiva da Recorrente é um suposto

cerceamento de defesa por entender que a decisão de piso afastou-se em suas razões decisórias dos fundamentos da autuação.

Ocorre que como já analisado no item anterior as matérias arguidas na impugnação que tem o condão de instaurar o litígio na via administrativa delimitam as matérias submetidas ao contencioso e nesse aspecto como ressaltado, a decisão de piso rebateu a tese apresentada pela defesa, haja vista que a linha defensiva não se conformou a demonstrar a sua condição de isenta e sim tentou demonstrar sua condição de imune, ressaltando que não lhe era aplicável a isenção condicionada do art. 55 da Lei 8.212, de 1991.

Note-se que o art. 142 do CTN estabelece os requisitos ou elementos para a feitura do lançamento, observando-se do caso *sub examine* que os lançamentos foram efetuados com observância dos requisitos dos atos administrativos em geral, além dos requisitos específicos, conforme preconiza o citado art. 142 do CTN.

Já o § 3º do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972 é uma regra delimitadora de competência, na medida em que ressalta o *modus operandi* da autoridade fiscal da unidade jurisdicionante quando do cumprimento de uma diligência/perícia requeridas pela autoridade julgadora, hipótese a que se refere o caput do artigo 18, como se verifica a seguir:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/1993)(grifei)

(...)

§ 3.º. Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/1993)(grifei).

Assinale-se que os exames posteriores a que se referem o § 3º do art. 18, realizados no curso do processo, que são as diligências/perícias, são efetuados pela autoridade fiscal da unidade jurisdicionante e nesse momento processual é quem tem a competência regimental para atuar no processo.

Na mesma linha de delimitação de competências, o art. 2º da Lei 8.748, de 1993 que trata da criação da Delegacias de Julgamento, estabelece como competência o julgamento em primeira instância dos processos relativos a tributos e contribuições federais administrados pela então Secretaria da Receita Federal.

¹ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Diante do exposto, pontua-se que as hipóteses de nulidade estão prescritas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não se vislumbrando qualquer vício dos autos de infração que possam ensejar a declaração de nulidade em razão da linha defendida pela Recorrente.

MÉRITO

Da não comprovação dos requisitos

A questão meritória prende-se ao argumento da Recorrente de que faz jus à imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da CF, tendo atendido às exigências do art. 14, do CTN, não se submetendo assim aos requisitos do art. 55, da Lei 8.212, de 1991, por não estarem previstos em lei complementar, condição estabelecida no inciso II do art. 146 da CF, de 1988.

Prescreve o art. 195 da Constituição Federal, de 1988:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

*§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas **em lei**.*” (grifei).

Prevê o art. 17 da Medida Provisória 2.158-35, de 24 de agosto de 2001:

*Art. 17. Aplicam-se às entidades filantrópicas e beneficentes de assistência social, **para efeito de pagamento da contribuição para o PIS/PASEP na forma do art. 13 e de gozo da isenção da COFINS**, o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991.*(grifei).

Sem adentrar na hermenêutica constitucional do § 7º do art.195, tampouco sobre as diferentes posições doutrinárias sobre o assunto, o fato é que o STF já decidiu que somente estarão submetidas à lei complementar as matérias com expressa previsão constitucional quanto a esse instrumento legislativo, nesse mister, o instrumento legal a regulamentar o citado § 7º é a lei ordinária, o que foi feito através do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, vigente à época do fato gerador, *in verbis*:

*Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que **atenda aos seguintes requisitos cumulativamente**: (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)*

*I - **seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal**; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)*

*II - **seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de***

Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996).(grifei).

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001). (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998). (Vide ADIN nº 2.028-5) (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido. (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009).

Conforme demonstrado no Termo de Verificação, fls. 20/21, a lei exige o atendimento cumulativo dos requisitos exigidos, no entanto a Entidade apresentou o Certificado de Utilidade Pública Federal e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, porém não apresentou o Certificado de Utilidade Pública Estadual e/ou Municipal, tampouco é portadora do Ato Declaratório isentivo, visto que teve seu pedido de isenção indeferido definitivamente pela RFB (§ 1º, do art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991), embora tenha se auto declarado isenta das contribuições referidas do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, conforme restou demonstrado em preliminar, uma vez que, embora não detentora do Ato Declaratório recolheu as contribuições como se isenta fosse, tanto que recolheu o PIS na forma do art. 13 da Medida Provisória 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

Assim verifica-se do suporte probatório do caderno processual que a Recorrente não demonstrou perante o órgão competente reunir as provas necessárias que demonstrassem o atendimento cumulativo dos requisitos exigidos que ensejassem a declaração de sua condição isentiva, fato que motivou a presente autuação, permanecendo inalterada a situação fática demonstrada na ação fiscal, já que a Recorrente não trouxe aos autos, após instaurado o litígio qualquer prova capaz de infirmar as provas colhidas na autuação, portanto, **dessume-se que o fato de possuir o Certificado das Entidades Beneficentes de Assistência**

Social – CEBAS, que lhe foi conferido para o período de 01/12/2006 a 30/11/2009 **não é suficiente para conferir-lhe a condição de isenta**, já que não dispõe do Ato Declaratório que lhe confira tal condição.

Com efeito, **não atendidas as condições estabelecidas no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991 para efeito de pagamento da contribuição para o PIS/PASEP na forma do art. 13 e de gozo da isenção da COFINS**, aplicou a fiscalização a legislação de regência para o lançamento das referidas contribuições referente aos fatos geradores no período de janeiro/2007 a dezembro/2007.

Da inaplicabilidade do artigo 100 do CTN

Defende a Recorrente a aplicação ao caso, do parágrafo único do art. 100 do CTN, visto que na condição de portador do CEBAS, ao se entender isento da COFINS e obrigado ao pagamento do PIS com base na folha de pagamentos, observou fielmente o disposto no art. 46, parágrafo único, do Decreto nº 4.524, de 2002, bem como o art. 47, § 1º, da IN/SRF 247, de 2002.

Conforme já fundamentado o reconhecimento da isenção no caso dos autos é condição *sine qua non* para a fruição da citada isenção, visto que ao ser deferido um pedido de isenção, resta comprovado o cumprimento cumulativo dos requisitos estabelecidos na legislação que habilita a entidade aos recolhimentos na condição de isenta nos termos do art. 17 da Medida Provisória 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. Assim o fato de ser portadora do CEBAS não lhe confere direito à condição isentiva já que não obteve o reconhecimento da isenção visto que seu pedido foi negado pelo órgão competente.

Note-se que não há amparo legal para o auto reconhecimento de uma isenção, tampouco há respaldo no parágrafo único do art. 100 do CTN para abrigar a interpretação pretendida visto que as normas citadas ao disporem sobre a necessidade de possuir a certificação, destacam que deverá ser de acordo com o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, assim, incabível a pretensão de exclusão de juros de mora e multa de ofício, calculados em função dos fatos apurados e de acordo com a legislação de regência à época dos fatos.

Da inaplicabilidade do artigo 106 do CTN

Argui a Recorrente a desnecessidade de prévio reconhecimento da isenção pelo INSS, em face do art. 29 da Lei 12.101, de 2009, por aplicação do art. 106 do CTN.

É fato que a Lei nº 12.101, de 2009 que regula atualmente os procedimentos de isenção das contribuições para a seguridade social dispondo sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social, revogou expressamente o art. 55 da Lei 8.212, de 1991, que até então fixava os requisitos legais para a concessão da isenção pleiteada, elencando nova relação de condições a serem cumpridas, excluindo-se desta, o reconhecimento como utilidade pública federal e estadual ou distrital e municipal.

Com efeito, dispõe o artigo 106 do CTN:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática”.

Note-se que pelo conteúdo normativo do ²art. 29 da Lei nº 12.101, de 2009 não se vislumbra nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 106 do CTN que enseje a aplicação retroativa da citada lei, já que não se trata de lei interpretativa tampouco há o regramento mais benéfico de sanções, assim não há que se falar em retroatividade no caso em exame.

É digno de realce que segundo dispõe o *caput* do art. 144 do CTN, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, sendo ainda importante destacar que as disposições do § 1º do citado art. 144 do CTN também não se aplicam ao caso, uma vez que a Lei nº 12.101, de 2009 não instituiu qualquer novo critério de apuração ou processo de fiscalização, não ampliou poderes de investigação nem outorgou ao crédito maiores garantias ou privilégios.

Com efeito, à época dos fatos geradores vigia a Lei nº 8.212, de 1991 que disciplinava acerca da isenção das contribuições para a seguridade social e ainda a forma de pagamento do PIS/PASEP e gozo da isenção da COFINS, se observados os requisitos cumulativos do art.55, no entanto desatendidos tais requisitos como já sobejamente demonstrado, aplicam-se ao caso dos autos, cujo litígio ora se examina a legislação de regência das contribuições PIS/PASEP e COFINS conforme disposição expressa do art. 144 do CTN.

² Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

I - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos;

II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;

VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;

VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Dos recolhimentos do PIS-Folha

Cumpra esclarecer quanto aos recolhimentos do PIS Folha, valores não lançados no presente auto de infração, já que a exigência em litígio trata de PIS incidente sobre o faturamento, conforme demonstrativos de apuração de fls. 56/63, enquanto o PIS Folha incide sobre a folha de salários, a uma alíquota de 1%, que em face das competências legais a que se submetem os órgãos integrantes da estrutura do contencioso administrativo, não compete a este colegiado realizar o encontro de contas nos autos ante a situação acima, visto que sua competência se conforma ao crédito tributário efetivamente lançado, submetido à via contenciosa, o qual, durante a tramitação nas respectivas instâncias administrativas de julgamento, pode sofrer alterações nos termos das disposições do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, não sendo esta a situação dos autos.

Nesse mister, quanto aos valores recolhidos, conforme apurado na Informação Fiscal tem o sujeito passivo a faculdade de se utilizar das prescrições do art. 165 c/c 168 do CTN e ainda das disposições da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012, com as alterações posteriores, para reclamar eventuais indébitos constatados.

Ante o exposto, VOTO POR NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

[Assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar

Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, redator designado.

Com o devido respeito aos argumentos da ilustre relatora, divirjo de seu entendimento quanto à nulidade da decisão de primeira instância em razão da falta de enfrentamento da matéria referente à alegação de recolhimento de PIS sobre folha de salários.

Infere-se do relatório que a recorrente pugnou em recurso voluntário a nulidade do acórdão por não ter expressamente enfrentado tal matéria, conforme excerto abaixo transcrito:

"Ciente da decisão de primeira instância em 26/04/2012 (AR de fl. 823), a interessada ingressou, em dia 21/05/2012, com recurso voluntário no qual repisa os argumentos da impugnação, acrescido do argumento de nulidade da decisão recorrida, conforme a seguir resumidos:

1- Nulidade das autuações: Decreto 70.235/72, art. 18, § 3º;

[...]

2 - Nulidade do acórdão recorrido:

[...]

*- neste sentido, é de se destacar que no **acórdão recorrido** -que manteve as autuações com fundamento na afirmação de que **instituição de educação não é entidade beneficente de assistência***

social - não há uma linha sequer dedicada às razões de defesa, inclusive aquela referente aos pagamentos de PIS desconsiderados pela autoridade lançadora;"

Verifica-se que a relatora reconheceu a ausência do enfrentamento pelo colegiado *a quo*, conforme trecho abaixo do voto condutor:

"Note-se porém que há um argumento diverso do anterior, que de fato não foi abordado pela referida decisão, que é a questão dos recolhimentos do PIS Folha, porém quanto a esse aspecto entendo superada a questão, visto que o processo foi objeto da Resolução CARF nº 3302-000.279, de 20/03/2013, fls.862/865, a qual ensejou a Informação Fiscal de fls.933/965, tendo o contribuinte após ciência da referida informação apresentado suas razões de defesa, de modo que quanto a essa questão específica o contraditório e ampla defesa restaram assegurados, não subsistindo ao caso qualquer cerceamento de defesa."

Assim, entendo que a razão deduzida pela recorrente em sua impugnação relativa à dedução do recolhimento de PIS sobre folha de salários é autônoma em relação à discussão sobre a imunidade tributária da entidade alegada e deveria ser enfrentada na decisão recorrida, o que não ocorreu, acarretando o cerceamento de defesa.

Destarte, com o objetivo de garantir o contraditório e a ampla defesa, e em consonância com os artigos 31 e 59, II do Decreto nº 70.235/1972³, é necessário que a DRJ se pronuncie expressamente sobre a alegação de dedução do recolhimento de PIS sobre folha de salários.

No mesmo diapasão, cita-se o acórdão nº 1302-001.843, proferido em 29/04/2016:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário:2007

NULIDADE DA DECISÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Constitui cerceamento de defesa o não enfrentamento das razões de contestação trazidas pela impugnante, devendo os autos retornar à primeira instância para prolatar-se nova decisão suprindo a omissão, observando-se o disposto no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e em prestígio ao princípio do duplo grau de jurisdição.

³ Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

Processo nº 15563.000468/2010-86
Acórdão n.º **3302-003.200**

S3-C3T2
Fl. 26

Diante do exposto, voto para que a autoridade julgadora de primeira instância profira novo acórdão, enfrentando a alegação de dedução do recolhimento de PIS sobre folha de salários.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède

CÓPIA