



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

Processo nº 15940.000159/2010-61
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3401-000.644 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 31 de janeiro de 2013
Assunto Sobrestamento até decisão do STF. RICARF, art. 62-A, § 2º. Art. 55 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.
Recorrente ASSOCIAÇÃO PRUDENTINA DE EDUCAÇÃO E CULTURA APEC
Recorrida DRJ RIBEIRÃO PRETO-SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, sobrestar o julgamento até decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal em matéria sob repercussão geral, em razão do art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

JÚLIO CESAR ALVES RAMOS - Presidente

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Adriana Oliveira de Ribeiro (Suplente), Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori, Fernando Marques Cleto Duarte e Júlio César Alves Ramos.

Relatório

O processo trata de auto de infração da Cofins no regime cumulativo, períodos de apuração de 31/01/2007 a 31/12/2008, cujos valores principais são acompanhados de multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora.

No TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL Nº 4 os Auditores-Fiscais autuantes informam o seguinte (fl. 1593):

I. A presente fiscalização verificou a incidência da COFINS sobre o Faturamento correspondente a Receita Bruta efetivada no período de Janeiro de 2007 a Dezembro de 2008. fulcrado em decisão expedida em sede de tutela antecipada, pela Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Presidente Prudente, na Ação Civil Pública nº

2007.61.12.012431-9, movida pelo Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da Associação Prudentina de Educação e Cultura - APEC, CNPJ nº 44.860.740/0001-73, que determinou União que suspenda o Certificado de Entidade Filantrópica concedido à ré, com efeito retroativo ao fato mais remoto narrado na peça inicial, sendo vedada a renovação do certificado até ulterior deliberação judicial:

2. É oportuno registrar que em pesquisa efetuada junto ao Portal da Justiça Federal da 3ª Região consta publicado no Diário Eletrônico que em 09/02/2009 a Desembargadora Federal indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento interposto contra a decisão do MM. Juízo de 1ª Instância;

3. Em cumprimento a decisão da tutela antecipada acima mencionada, o Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, através das Resoluções nº 4 de 27 de janeiro de 2009, publicada no DOU de 28/01/2009 e nº 6 de 27 de janeiro de 2009, publicada no DOU de 28/01/2009 não renovou o Certificado de Entidade Filantrópica - CEAS, referente ao período de 01/01/1995 até a presente data;

4. Posto isto, a fiscalizada passa a ser contribuinte da COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social incidente sobre o Faturamento e Receita Bruta, no regime cumulativo nos termos da legislação vigente;

Impugnando o lançamento, a entidade alega o seguinte, conforme o relatório da primeira instância que reproduzo:

I Considerações sobre a imunidade tributária:

Discute a constitucionalidade em tese e sob o aspecto geral, assinalando que “Somente lei complementar poderia assinalar algum outro requisito, desde que, obviamente, esse novo requisito não importasse em suprimir a garantia estatuída na Carta de Regência.”

Ai estão os requisitos impostos pela lei complementar (CTN). Qualquer outro requisito que não esteja disposto nesse rol fere a garantia constitucional aqui debatida. Somente lei complementar poderia assinalar algum outro requisito, desde que, obviamente, esse novo requisito não importasse em suprimir a garantia estatuída na Carta de Regência.

II A impugnante goza de imunidade tributária:

Na peça recursal a interessada afirma que “A instituição de educação impugnante goza de imunidade tributária, pois cumpre fielmente os requisitos dispostos na legislação complementar antes citada.”

Refere-se aos anexos à peça reclamatória que se compõem de estatutos, certidões, declarações, certificados e petição ao INSS.

III Decisão judicial (antecipação de tutela):

A impugnante frisa a existência de ação judicial e o conhecimento pela autoridade fiscal:

Os ilustrados auditores-fiscais assinalam a existência de uma decisão da Justiça Federal local que antecipou tutela pretendida o Ministério Público Federal e decretou a suspensão do certificado filantrópico concedido à autuada. Esse fato, entretanto, de nada socorre ao fisco, posto que, repita-se, uma vez satisfeitas as exigências previstas no Código Tributário Nacional (Art. 14), a instituição sem fins lucrativos tem direito à imunidade tributária. O Certificado tem natureza meramente declaratória, ou seja, não é ele que concede ou impede a imunidade tributária. O que faz emergir o direito à imunidade é o cumprimento da legislação de regência.

Discorre sobre as atividades da Associação:

Nos últimos anos, nos corredores da universidade mantida pela impugnante circularam milhares de bolsistas, milhares de alunos carentes que somente seguiram adiante em seus estudos mercê da gratuidade ou das bolsas de estudos parciais com que são agraciados, isto de acordo com análises técnicas dirigidas a aferir a fragilidade econômica dos interessados.

Sobre a ação judicial promovida pelo Ministério Público (Ação Civil Pública em trâmite pela 1a. Vara Federal de Presidente Prudente/SP, feito nº 97.61.12.069710), que afirmou ter ocorrido distribuição de lucro entre os associados, o interessado confere a decisão contrária aos seus interesses:

“O mm. Juiz local, julgou extinta a ação, por entender que o Ministério Público carecia de interesse e legitimidade para o pleito (Art. 267, VI, CPC.). A falta de legitimidade, nos termos da sentença, decorre da constatação de que a União tem representação própria, e ao Ministério Público não cabe cuidar de interesses que são exclusivos dela União, e ligados ao tema fiscal, que foge da esfera de atuação do referido órgão. Apreciando apelação interposta pelo Ministério Público, sobreveio o Acórdão recorrido, que reformou a decisão monocrática, afirmando que o recorrido tem interesse e legitimidade para o pleito. O interesse residiria na necessidade de se defender a moralidade administrativa possivelmente violada, em prejuízo ao erário. A legitimidade decorreria do disposto no Artigo 129, da Constituição Federal e no Artigo 5º, IV, da Lei 7.347/85, pois ao Ministério Público competiria a proteção do patrimônio público, proteção que pode ser efetivada através da ação civil pública.

Compreende que o lançamento foi alicerçado na ação judicial acima citada:

O lançamento requer certeza, evidencia clara de que o Estado deve agir impondo o tributo. O que se depreende do auto de infração aqui combatido é que, os ilustrados fiscais se fiaram em uma medida precária, de natureza provisória, ou seja, o lançamento não se revestiu da necessária certeza, havendo clara violação do princípio da segurança jurídica.

IV Recurso junto ao Conselho Nacional de Assistência Social:

Inicia o tópico com assertiva que o auto de infração foi lavrado à vista da suspensão do certificado filantrópico:

Não bastasse a pendência da ação judicial, que ainda não foi decidida, não havendo sequer sentença prolatada, resta ainda a prejudicar o auto de infração assim como todo o trabalho dos auditores-fiscais o fato de que, pende recurso administrativo contra a decisão que suspendeu o certificado filantrópico da impugnante.

A impugnante escreve, com ênfase, que não é possuidora do Certificado de Entidade Filantrópica desde 01/01/1995, conforme Termo de Verificação Fiscal nº 4, a seguir transcrito:

3. Em cumprimento a decisão da tutela antecipada acima mencionada, o Conselho Nacional de Assistência Social CNAS, através das Resoluções nº 4 de 27 de janeiro de 2009, publicada no DOU de 28/01/2009 e nº 6 de 27 de janeiro de 2009, publicada no DOU de 28/01/2009, não renovou o Certificado de Entidade Filantrópica CEAS, referente ao período de 01/01/1995 até a presente data; Discorre sobre as disposições da MP 446/2008, de 30/01/2009 e a certeza da renovação do Certificado de Entidade Filantrópica junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, o qual não foi renovado:

“O DEFERIMENTO em questão é determinação absolutamente consumada, de caráter irreversível. Trata-se de ato vinculado que não autoriza apreciação dos pleitos de renovação do CERTIFICADO DE ENTIDADE FILANTRÓPICA sob a ótica da conveniência discricionariedade. É preceito impostergável. Está deferido, sem condição e autoaplicável.”

V – Pedido Final:

“Protestando por todos os meios de prova em direito admitidos, mormente juntada de novos documentos, e pela realização de perícia contábil necessária para constatar o atendimento das disposições do Artigo 14, do CTN, a impugnante espera pelo julgamento de insubsistência do auto de infração, e conseqüentemente, pelo reconhecimento e declaração de nulidade do lançamento, por ser medida da mais cristalina JUSTIÇA.”

A 4ª Turma da DRJ manteve o lançamento, entendendo que a entidade não cumpre os requisitos da isenção da Cofins. Considerou o seguinte (fl. 1735):

A Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, estabeleceu as condições para que as entidades beneficentes de assistência social possam gozar da isenção da Cofins. Por tudo o que se disse, é esse dispositivo, e não o art. 14 do CTN, que deve ser observado para que se possa usufruir da isenção.

Uma das exigências contidas no citado art. 55 é que a entidade seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos, verbis:

(...)

Ocorre que a autoridade fiscal lançadora verificou que a impugnante não possui o Certificado de Entidade Filantrópica desde 01/01/1995, conforme Termo de Verificação Fiscal nº 4, a seguir transcrito:

No Recurso Voluntário, tempestivo, a entidade insiste na improcedência da autuação, inicialmente arguindo que o acórdão da DRJ não trata do principal tema relativo à autuação: a decisão de antecipação de tutela que suspendeu o seu certificado filantrópico. Afirma que “o gatilho para a autuação foi a suspensão retroativa do certificado filantrópico da autuada.”

Informa, então, que o TRF da 3ª Região deu provimento parcial ao agravo de instrumento interposto pela Recorrente, cassando a liminar que suspendia retroativamente o Certificado, pelo que o lançamento não pode subsistir.

No mais, repisa argumentos da Impugnação, afirmando gozar de imunidade em relação à Cofins e que os requisitos para tanto são os do art. 14 do CTN. Menciona em seu favor, inclusive, a Solução de Divergência nº 9, de 16 de julho de 2003, da Cosit.

Argúi ainda cerceamento do direito de defesa por parte da DRJ, no que indeferida a perícia.

Finaliza requerendo a anulação do acórdão recorrido, com retorno dos autos à origem para produção das provas pleiteadas, e, no mérito a nulidade ou insubsistência do lançamento.

É o relatório, elaborado a partir do processo digitalizado e limitado ao que interessa nesta oportunidade.

Voto

Conselheiro **Emanuel Carlos Dantas de Assis**, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

Todavia, o julgamento deve ser sobrestado em cumprimento ao § 2º do art. 62-A do Anexo II do RICARF¹, acrescentado pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010. Deve-se aguardar que o Supremo Tribunal Federal decida sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do art. 55 da Lei nº 8.212/91, no que estabeleceu, mediante lei ordinária, os requisitos para a imunidade das entidades de seguridade social, estatuída no § 7º do art. 195 da Constituição Federal.

O sobrestamento impõe-se porque a autuação considerou não atendido o inc. II do art. 55 da Lei nº 8.212/91, já que amparada na tutela antecipada deferida na Ação Civil Pública nº 2007.61.12.012431-9, movida pelo Ministério Público Federal e o Instituto

¹ Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Nacional do Seguro Social – INSS, que determinou-se à União a suspensão do Certificado de Entidade Filantrópica concedido à ré.

No *site* do STF são encontrados diversos processos com suspensão mediante despacho monocrático, em face da repercussão geral decidida sobre a inconstitucionalidade (ou não) do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991. Dentre tantos, o do RE 635120/RS, no qual o relator, Min. Ricardo Lewandowski, determinou em 08/11/2011 “com fundamento no art. 328, parágrafo único, do RISTF, a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que seja observado o disposto no art. 543-B do CPC, visto que neste apelo extremo discute-se questão que será apreciada no RE 636.941-RG/RS”²;

Especificamente em relação à Cofins, a controvérsia está resumida no site do STF da seguinte forma (consulta na internet em 20/01/2013):

Tema	Título	Descrição	Leading Case	Há Repercussão
032	Reserva de lei complementar para instituir requisitos à concessão de imunidade tributária às entidades beneficentes de assistência social.	Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 146, II; e 195, § 7º, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do art. 55 da Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre as exigências para a concessão de imunidade tributária às entidades beneficentes de assistência social.	RE566622	Sim Acórdão

Pelo exposto, levando em conta art. 62-A, § 2º, do RICARF, voto por sobrestar o julgamento até que o STF decida sobre a inconstitucionalidade ou não dos requisitos estabelecidos no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991. Somente após decisão transitada em julgado do Colendo Tribunal sobre o tema é que o processo deve retornar a esta Turma para julgamento.

Emanuel Carlos Dantas de Assis

² RE 636941 RG / RS - RIO GRANDE DO SUL
REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE

Julgamento: 16/06/2011

RECURSO. Extraordinário. PIS. Imunidade tributária. Entidades filantrópicas. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre imunidade tributária das entidades filantrópicas em relação à contribuição para o PIS.

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, mas, no mérito, não reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, que será submetida a posterior julgamento, vencidos os Ministros Cezar

Peluso, Dias Toffoli, Celso de Mello e Luiz Fux.. Não se manifestaram os Ministros Joaquim Barbosa e Cármen Lúcia Ministro CEZAR PELUSO Relator