



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15956.720029/2018-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2302-003.754 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de maio de 2024
Recorrente FUND. DE APOIO AO ENSINO PESQ E ASSISTENCIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

ISENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ATENDIMENTOS DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI.

O direito à isenção das contribuições sociais, das entidades beneficentes de assistência social está condicionado ao atendimento dos requisitos do art. 14 do CTN.

REMUNERAÇÃO DE CONSELHEIROS NÃO COMPROVADA.
INEXATIDÃO DE CONTABILIDADE NÃO DEMONSTRADA.

Não comprovadas as situações que motivaram a autuação, e que seriam hábeis a afastar a isenção. Isenção mantida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, nem das alegações de processo administrativo pendente de julgamento para, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Johnny Wilson Araujo Cavalcanti - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Freitas de Souza Costa, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente).

Relatório

Trata-se de auto de infração de contribuições previdenciárias, período de apuração 01/01/2014 a 31/12/2014, inclusive 13º salários, cotas patronal e terceiros, lavrado para o contribuinte Fundação de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (USP) – FAEPA, fundação privada, conforme Relatório Fiscal e-fls. 32 a 49.

Descreve o relatório do acórdão de DRJ, que:

Consta do Relatório Fiscal que a Fundação de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, da Universidade de São Paulo - FAEPA, teve indeferida a renovação de seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, pelo DCEBAS - Departamento de Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social em Saúde do Ministério da Saúde. A Entidade teve não reconsiderado o recurso contra a decisão de indeferimento. Diante deste fatos, apresentou nova documentação em 13/04/2017, sendo esta apreciada pela Nota nº012182017/CONJURMS/CGU/AGU, que concluiu que o processo deveria retornar ao DCEBAS/SAS/MS, para nova decisão, situação até então não verificada.

Esclarece a fiscalização que o Hospital de Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto - USP (HCFMRP-USP) é uma autarquia Estadual; que o Hospital Estadual de Ribeirão Preto, o Centro de Referência da Saúde da Mulher de Ribeirão Preto - MATER e o Hospital Estadual Américo Brasiliense são Órgãos Públicos do Poder Executivo Estadual (Secretaria de Estado da Saúde), apesar de terem CNPJs evidentemente distintos ao da FAEPA e de suas filiais, estas localizam-se nos mesmos endereços, com as mesmas descrições de nomes empresariais e com as mesmas atividades econômicas dos Estabelecimentos de Saúde Pública do Estado de São Paulo. Relata que os imóveis utilizados pela FAEPA para a execução das suas atividades e serviços de saúde são os pertencentes a autarquias e órgão estaduais, acima discriminados.

No item 9 do Relatório Fiscal consta que a FAEPA:

- não possui estabelecimentos próprios de saúde;

- da análise dos convênios verificou-se que a entidade não apresentou proposta de oferta da prestação de serviços ao SUS, no percentual mínimo de 60%, uma vez que a FAEPA não é responsável pela execução de tais serviços, os quais são realizados pelo Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto. A FAEPA não celebra convênio com o Gestor do SUS, não demonstrando prestação própria de serviços aos usuários do SUS, descumprindo os incisos II e III do art. 4º da Lei nº 12.101/09, c/c os incisos II e III do art. 19 do Decreto nº 8.242/14;

- os veículos da tabela do subitem 8.3, além de não estarem contabilizados no ativo imobilizado foram repassados para o HCFMRP-USP, descumprindo o inciso IV do art. 29 da Lei nº 12;.101/09;

- dois dos membros do Conselho Curador indiretamente receberam valores da FAEPA por meio de Pessoas Jurídicas às quais fazem parte como sócios. Tal situação configura vantagens e benefícios a estes membros, uma vez que por meio do "Termo de Cessão de Uso de Bem Público", "Termo de Convênio" e do "Termo de Credenciamento - Pessoas Jurídicas" eles possuem comodidade, ausência de dificuldades para os devidos credenciamentos, bem como facilidade para a continuidade e manutenção destes Termos. Estas pessoas jurídicas utilizam-se da "Unidade de Atendimento" com toda a estrutura (alas de internação, salas..), setor de faturamento, agendamento, contábil e outros da FAEPA para o desenvolvimento de

seus trabalhos particulares. Tal situação descumpre o inciso I do art. 29 da Lei n.º 12.101/09.

O Impugnante apresentou defesa com as seguintes alegações:

Preliminares

Da Inexigibilidade do Crédito Tributário

Alega que o Auto de Infração e o Termo de Arrolamento de Bens agrediram o princípio da segurança jurídica, fato que os tornam nulos, uma vez que a Fiscalização desconsiderou totalmente a ausência de julgamento do Recurso Administrativo, interposto nos termos da Lei n.º 12.101/09, em tramitação perante o Ministério da Saúde.

Explica que o citado Recurso não foi julgado, tampouco houve qualquer manifestação formal do Ministro de Estado da Saúde, autoridade competente para julgá-lo. Argumenta que somente houve uma sugestão, por meio de Nota Técnica por parte das instâncias do DCEBAS, submetendo o processo ao crivo e juízo do Sr. Ministro da Saúde, nos termos do §3º, art. 34 da Lei n.º 12.101/09. Informa que o próprio DCEBAS expediu um Termo de Declaração neste sentido.

Aduz a título de argumentação que se o auto de infração não for nulo, deverá a autoridade julgadora determinar a suspensão do curso do processo até o julgamento final do Recurso Administrativo, nos exatos termos do art. 313, inciso IV, letra "a" do CPC, o qual se aplica subsidiariamente ao presente processo.

Apresenta diversas doutrinas a respeito da necessidade de que os fatos que tipificam a obrigação devem seguir rigorosa observação dos procedimentos formais, previstos em lei, situação que não se verifica no presente auto de infração.

Entende, ainda, que por ocasião dos julgamentos das ADIs 2028, 2036, 2228 e 2621, o STF firmou entendimento de que os requisitos para o gozo de imunidade deverão estar previstos em lei complementar. O julgamento deu-se com base no art. 146, II da CF/88, segundo o qual somente lei complementar pode prever exigências para que as entidades beneficentes de assistência social gozem da imunidade em relação às contribuições sociais. Afirma que são inconstitucionais as exigências previstas em lei ordinária, prevalecendo as regras do art. 14 do CTN, para a fruição da imunidade prevista no art. 195, §7º da CF/88. Assevera que a tese fixada pelo STF possui efeito vinculante e deve ser observada por todos os tribunais e pelo órgão da Administração Pública, não podendo a SRF ter realizado o lançamento do crédito fiscal.

Argumenta que a norma legal utilizada no lançamento foi considerada inconstitucional (art. 55 da Lei n.º 8.212/91), pois já não está mais em vigor, ela foi revogada pela Lei n.º 12.101/09.

Ressalta que a Lei n.º 12.101/09 por ser lei ordinária não poderia ter feito as exigências para a certificação das entidades, por força do efeito vinculante e imediato decorrente do entendimento exarado pelo STF, após o julgamento das ADI's apontadas. Traz o §2º do art. 102 da CF/88 e o art. 927 do CPC, nos quais dispõem que nas decisões do STF recebidas em sede de repercussão geral, elas possuem efeito erga omnes e vinculante para a Administração Pública. Cita a Portaria n.º 502/2016, na qual consta que a União estará dispensada de apresentação de contestação, quando se tratar de temas fundados em dispositivos legais declarados inconstitucional pelo STF.

Explica que enquanto não for editada lei complementar regulamentando os requisitos para o gozo do benefício previsto no art. 195, §7º da CF/88, as exigências serão as mesmas que as estabelecidas para a fruição da imunidade aos impostos

relacionadas no art. 14 do CTN. Assim, mesmo que a FAEPA tenha indeferido o seu pedido de renovação no CEBAS, na esfera administrativa, não poderia ter seu direito à imunidade restringido por lei ordinária (lei n.º 12.101/09).

Aduz que caso a RFB verificasse a prática de eventual irregularidade por parte da FAEPA, deveria fazer uma representação, nos termos do art. 27 da Lei n.º 12.101/09, e não a instauração de procedimento fiscal, considerando que a competência para apurar irregularidade no processo de certificação, cabe ao Ministério da Saúde.

Alega que os fundamentos utilizado pela Fiscalização para suspender o direito à isenção, estão expresso nos incisos I, II e IV do art. 29 da Lei n.º 12.101/09, o que determina que a autoridade julgadora deverá sobrestar o procedimento fiscal, até a decisão final do Ministério Certificador, conforme dispõe o art. 26 da Lei n.º 12.101/09.

Mérito

Explica que a FAEPA é uma entidade de direito privado sem fins lucrativos, certificada como entidade beneficente e qualificada como Organização Social, voltada a prestação e execução de serviços de utilidade pública em benefício da sociedade em geral. Informa que dentre as suas missões deve atuar perante o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da USP(HCFMRP-USP) mediante convênio, acompanhada da autorização e anuência do Governo do Estado, visando à consecução de suas finalidades institucionais. Esclarece que a FAEPA celebrou ajustes nas três esferas de governo, inclusive, com a Secretaria de Estado de Saúde - Gestor Estadual do SUS - e o Hospital das Clínicas.

Alega que a FAEPA por meio de Contrato de Gestão administra diretamente as seguintes entidades: Hospital Estadual de Ribeirão Preto - HERP, Centro de Referência da Mulher de Ribeirão Preto - MATER e Hospital Estadual Américo Brasilienses. Informa, ainda, que mantém Termo de Cooperação com o DRS XIV, com a CONDERG, com a Prefeitura de Ribeirão Preto, Prefeitura de Altinópolis, objetivando atendimento médico em níveis primário e secundário. Explica que possui parcerias com os Gestores locais do SUS, HCFMRP-USP e a FMRPUSP consolidando sua atuação na promoção e assistência à Saúde, priorizando serviços de qualidade e gratuitos (mais de 95% dos pacientes atendidos são vinculados ao SUS). Cita o art. 6º do seu Estatuto Social, que determina de forma expressa a sua atuação em benefício da sociedade em geral. Informa que todos os recursos financeiros recebidos são integralmente destinados ao cumprimento dos instrumentos jurídicos celebrados, qual seja, o atendimento integral à saúde dos pacientes do SUS. Aduz que o HCFMRP-USP é uma autarquia estadual que possui dotação orçamentária própria, sendo vedado o repasse de qualquer recurso a Recorrente, não se confundindo os recursos oriundos da Recorrente no apoio ao atendimento efetuado aos pacientes do SUS. Apresenta gráficos a respeito de sua atuação, da ordem de grandeza do seu atendimento e dos recursos aplicados e que o rompimento do caráter beneficente traria prejuízos incalculáveis àqueles que necessitam de atendimento assistencial. Cita os art. 196 da CF/88, a Lei n.º 8.080 que tratam da organização da Saúde, de modo a demonstrar que a desconsideração das atividades realizadas pela FAEPA em parceria com o HCFMRP-USP deve ser reformada.

Alega que a FAEPA comprova no processo de certificação da Entidade perante o DCEBAS, em grau de Recurso Administrativo, que oferta serviços ao SUS em conformidade com o que determina a legislação, estando equivocada a Fiscalização ao dizer que a entidade não oferta o mínimo de 60% de serviços aos SUS.

Explica que em 30/05/2017 a AGU emitiu o Parecer n.º 12/2017/ASSSGCT/AGU, em razão da decisão proferida pelo STF que julgou procedente a ADI 2.028 declarando inconstitucional os arts. 1º (na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei n.º 8.212/94 e acrescentou-lhes os §§3º e, 4º e 5º), 4º, 5º e 7º da Lei n.º 9.732/98.

Argumenta que em razão disso, por exibir conteúdo idêntico a mesma hierarquia legal é forçoso reconhecer-se que o dispositivo legal que veio a suceder o declarado inconstitucional, qual seja, o art. 4º da Lei nº 12.101/09, automática e logicamente padece do mesmo vício. Consigna que o STF, em julgamento conjunto com a ADI 2.208 julgou o Recurso Extraordinário nº56.662-2, de matéria idêntica, firmando tese de repercussão geral e, portanto, de efeito vinculante. Explica que o requisito de prestação de serviços ao SUS ao percentual de 60%, esteja ele constante no antigo art. 1º da Lei nº 9.732/98, ou no atual art. 4º da Lei nº 12.101/09, não podem ser exigido. Argumenta que o item "2" do Parecer nº 12/2017/ASSSGCT/AGU da AGU, tem força executória, e os embargos de declaração ainda pendentes de apreciação não suspendem os efeitos da decisão prolatada, devendo ser dado imediato cumprimento, mesmo que em caráter provisório.

Aduz que é inadmissível a análise feita pelo Auditor quanto ao não atendimento da condição de oferta mínima de serviços aos SUS pela FAEPA, pois constitui típica análise do mérito a ser analisada pelo DCEBAS/MS, uma vez que se trata de matéria cuja competência é do Ministério da Saúde. Sendo assim, entende que como não houve julgamento ainda do seu recurso, a alegação do descumprimento de tal requisito não pode servir de embasamento para concluir que a FAEPA não faz jus a isenção.

Alega que novamente a Fiscalização agiu de forma apressada ao concluir sobre as irregularidades no convênio da FAEPA com o HCFMRP. Relata que o convênio foi autorizado pelo governo do Estado de São Paulo, cujo objetivo é o desenvolvimento da assistência integral à saúde aos pacientes do SUS, além de outras ações de apoio ao Complexo Hospitalar.

Explica que o HCFMRP possui orçamento próprio, sendo vedado o repasse de qualquer recurso orçamentário a FAEPA, não se confundindo com os recursos captados pela FAEPA por força dos Convênios que celebra com o Poder Público ou Instituições Privadas.

Ressalta que o descrito nos seus Estatutos Sociais e os dispositivos do Convênio firmado com o HCFMRP, e no convênio firmado com a Secretaria de Estado de Saúde não deixa dúvidas no que concerne à atuação da FAEPA. Aduz que o Convênio SUS está fundamentado no art. 195, §7º da CF/88, nos exatos termos da condição jurídica da FAEPA, o que torna legal e legítimo a atuação da entidade na área da assistência integral à saúde, não havendo qualquer elemento que respalde o entendimento da Fiscalização que a entidade deixou de celebrar contrato com o gestor do SUS.

Explica que a FAEPA demonstrou no processo de renovação de certificação perante o Ministério da Saúde, ter atendido a todas as exigências legais, não podendo a SRF, a pretexto de verificar o atendimento das contribuições adentrar o próprio mérito dos requisitos legais, sob pena de ferir a competência legal do órgão certificador.

Entende ser equivocado o entendimento da Fiscalização quanto ao relato de que 2 de seus administradores estariam percebendo vantagens e benefícios da FAEPA. Cita dispositivos do seu Estatuto que dispõe sobre as competências dos membros do conselho curador. Afirma que não é atribuição dos conselheiros realizar atendimentos a pacientes, cirurgias e demais atividades na área da saúde, porém nada os impede de prestar serviços a FAEPA, diante do livre exercício da profissão. Assevera que não se pode confundir a remuneração pelo exercício profissional, com as atribuições do mandato de membro do conselho curador. Argumenta que as atividades desenvolvidas como membro do conselho não tem bonificação, benefícios ou vantagens, estando em estrita observância ao seu Estatuto. Informa que os valores percebidos pelos conselheiros elencados pela Fiscalização deu-se unicamente no exercício de suas atividades profissionais de médicos, sendo tal fato facilmente comprovado por meio de documentos dos pacientes atendidos. Cita o Parecer CJ nº 639/96, sobre a possibilidade da percepção de remuneração pelos conselheiros, pagas como retribuição por serviços médicos.

Cita diversos dispositivos legais relativos ao funcionamento/atribuições da FMRPUSP, na qual os docentes em Regime de Dedicção Integral à Docência e a Pesquisa, prestam atendimento em nível particular. Explica que o processo de credenciamento dos Médicos Docentes dá-se através da CERT - Comissão Especial de Regimes de Trabalho. Apresenta um Parecer da Procuradoria Jurídicas do Hospital, no qual descreve que não existe óbice legal à Cessão de Uso a título precário da área da clínica Civil à FAEPA.

Alega que diante dos diversos instrumentos jurídicos firmados a FAEPA passou a atuar na CLÍNICA CIVIL, celebrando contratos com as operadoras de saúde na identificação dos pacientes conveniados que anualmente possibilitam um aporte de recursos financeiros totalmente revertidos para o HCFMRP-USP. Esclarece que o Termo de Cessão de Uso permitiu à FAEPA administrar os recursos angariados, utilizando-os na melhoria das condições gerais de atendimento ao SUS, por meio da aquisição de materiais e medicamentos não fornecidos pelo SUS.

Aduz que os serviços prestados na "Clínica Civil" do HCFMRP-USP possibilitaram colocar à disposição da população médicos docentes, por meio da prestação de serviços privados. Assim, diversamente do que a Fiscalização relatou os serviços prestados pelos membros do conselho, por meio de pessoas jurídicas, não se trata de vantagens ou benefícios recebidos indiretamente pelos docentes, mas de serviços por eles prestados diretamente aos beneficiários dos convênios ou de particulares. Informa que os recursos gerados por estes atendimentos não possuem vinculação com os recursos públicos administrados pelo Hospital.

Assevera que o credenciamento desses docentes, por meio de pessoas jurídicas, é realizado com base no disposto no regulamento da Clínica Civil, mediante prévia autorização da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, atendidas as regulamentações específicas por se tratar de atendimento realizado por profissional docente vinculado a referida instituição, não guardando nenhum impedimento o fato de o docente ser ou não Conselheiro da FAEPA.

Explica que a FAEPA recolhe e repassa ao docente, ou a pessoa jurídica do qual ele esteja vinculado, os valores referentes aos atendimentos prestados aos pacientes particulares ou conveniados e, mensalmente, ao HCFMRP a título de pagamento de custos previstos no Termo de Cessão de Uso de Área pela área da Clínica Civil. Alega que todos os recursos captados pela Clínica Civil são integralmente destinados ao SUS, o que colabora para diminuição do seu déficit.

Afirma que todos os seus registros contábeis são anualmente auditados por empresa de Auditores Independentes, e que jamais houve qualquer ressalva quanto aos procedimentos, as formalidade legais, bem como da exatidão dos registros e documentos lançados, cumprindo sempre o que determina a Lei n.º 6.404/76. Para afastar as dúvidas segue a para integrante do registro contábil e a documentação dos veículos.

Conclui que atua na área de saúde no Município de Ribeirão Preto, que é conveniada com o Hospital das Clínicas e com o Gestor Local do SUS. Que é detentora de todos os títulos assistenciais, inclusive o CEBAS, em procedimento de renovação, aguardando julgamento do recurso interposto. Que é entidade imune estando inserida no art. 150, IV, "c" e o no art. 195, §7º da CF. Que o STF no julgamento das ADIs 2028, 2036, 2228 E 2621, firmou entendimento no sentido de que os requisitos para o gozo de imunidade deverão estar previstos em lei complementar, consagrando a regra do art. 14 do CTN, inclusive para as contribuições sociais do art. 195, §7º da CF. Como a decisão do STF possui efeito vinculante, esta deve ser observada pela Administração Pública, sendo indevido o lançamento ora debatido. Que a FAEPA cumpre os requisitos do art. 14 do CTN e, os requisitos da Lei n.º 12.101/09.

Por fim, requer a anulação do auto de infração e do Termo de Arrolamento de Bens, não sendo este o entendimento que se proceda a imediata suspensão do auto de infração em todos os seus efeitos.

O Acórdão 06-64.411, da 7ª Turma da DRJ/CTA, decidiu, por unanimidade, pela improcedência da impugnação, apresentando a seguinte ementa.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

ISENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ATENDIMENTOS DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI.

O direito à isenção das contribuições sociais, das entidades beneficentes de assistência social está condicionado ao atendimento dos requisitos do art. 29 da Lei nº 12.101/09.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PENDÊNCIA DE RECURSO CONTRA INDEFERIMENTO DE CERTIFICAÇÃO DE ENTIDADE BENEFICENTE. POSSIBILIDADE.

Não há impedimento legal para o lançamento de ofício das contribuições devidas ainda que pendente recurso administrativo contra o indeferimento da renovação do certificado de entidade beneficente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente do acórdão em 29/10/2018 (e-fl.458), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 463/504) em 23/11/2018 (e-fl.461) no qual alega:

- tempestividade;
- o recurso administrativo sobre o CEBAS segue pendente de julgamento no órgão competente;
- violação de princípios constitucionais pela autuação e pelo acórdão de DRJ;
- subsidiariamente, que o processo deve ser sobrestado;
- após julgamento de ADI's pelo STF, devem prevalecer as regras do art. 14 do CTN, quanto ao direito à imunidade pleiteado;
- o órgão fazendário extrapolou os limites de sua competência;
- não descumpriu os requisitos apontados pelo auto de infração;

Extemporaneamente, apresentou Petição às e-fls. 643/655, na qual apresenta Termo de Deferimento de renovação de CEBAS, expedido em 10/02/2020, acompanhado da nota técnica que o fundamenta (NOTA TÉCNICA N.º 20/2020-CGCER/DCEBAS/SAES/MS).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alfredo Jorge Madeira Rosa, Relator.

Conhecimento

O Recurso Voluntário é tempestivo, e dele tomo conhecimento parcial, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, nem das alegações de processo administrativo pendente de julgamento, posto que perderam seu objeto. Conheço também da Petição extemporânea às e-fls. 643/655, na qual apresenta Termo de Deferimento de renovação de CEBAS, expedido em 10/02/2020, acompanhado da nota técnica que o fundamenta (NOTA TÉCNICA N.º 20/2020-CGCER/DCEBAS/SAES/MS), haja vista a ocorrência do previsto no Decreto n.º 70.235/72, art. 16, §4º, alínea b.

Preliminares

Não há preliminares a apreciar.

Mérito

Trata-se de auto de infração de contribuições previdenciárias, período de apuração 01/01/2014 a 31/12/2014, inclusive 13º salários, cotas patronal e terceiros, lavrado para o contribuinte Fundação de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (USP) – FAEPA, fundação privada, conforme Relatório Fiscal e-fls. 32 a 49.

A autuação foi feita em maio de 2018, à luz da Lei n.º 12.101/2009, e com pendência de julgamento de pedido administrativo para revalidação do CEBAS.

Houve fatos supervenientes que influem na análise da presente autuação. O Supremo Tribunal Federal (STF), por meio das ADIs 2028, 2036, 2228, 2621 e 4480, firmou entendimento no sentido de distinguir a análise de requisitos para imunidade, feita pela administração tributária, da análise para certificação de entidades beneficentes de assistência

social, feita pelo Ministério da Saúde. Adicionalmente, o contribuinte obteve revalidação de seu CEBAS deferida para o período de 12/06/2010 a 11/06/2015, conforme Portaria MS nº104, de 11 de fevereiro de 2020 (publicado no DOU em 12/02/2020, Edição: 30, Seção: 1, Página: 185).

Assim, resta-nos avaliar se alguma das infrações apontadas no Relatório Fiscal se mantém à luz dos fatos supervenientes e, principalmente, quando confrontadas com os requisitos previstos no art. 14 do CTN, o qual dispõe:

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

I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

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

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

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

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

Em respeito aos requisitos para imunidade, o Relatório Fiscal aponta como fundamento da autuação o descumprimento dos incisos I e IV do art. 29 da Lei nº12.101/2009.

No voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator) na ADI 4480, foi expressado o seguinte entendimento quanto aos incisos do art. 29 da Lei nº 12.101/2009, em relação ao art. 14 do CTN.

Nesse contexto, entendo que os incisos I e V do artigo 29 se amoldam ao inciso I do artigo 14 do CTN (“não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título”); e o inciso II do artigo 29 ajusta-se ao inciso II do artigo 14 do CTN (“aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais”). E, como consequências dedutivas do inciso III do artigo 14 do CTN (“manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão”), tem-se os incisos III, IV, VII e VIII do artigo 29 da Lei 12.101/2009. Portanto, não vislumbro a alegada inconstitucionalidade formal do artigo 29 e incisos I, II, III, IV, V, VII e VIII.

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

No item 9.4 do Relatório Fiscal, e seus subitens (e-fls. 45/47), há a descrição de que, membros do conselho curador do contribuinte são sócios de empresas que prestaram –

preponderantemente - serviços ao contribuinte, e de que haveria nesta prática uma percepção de vantagens e benefícios indiretamente pelos membros do conselho curador.

Em sede de impugnação, o contribuinte detalhou às e-fls. 317/323 as atribuições e vedações estatutárias dos conselheiros, bem como às e-fls. 323/330 detalhou a dinâmica existente na contratação e prestação de serviços médicos entre a Clínica Civil e a FAEPA. Esclareceu que estatutariamente os conselheiros não podem ser remunerados pelas suas atribuições de conselheiros, todavia, alguns também prestam serviços médicos, pelos quais podem e devem ser remunerados. A atribuição do conselheiro não inclui a prestação de serviços médicos, sendo atividades que não se confundem. Em sua defesa citou despacho do Ministro da Previdência e Assistência Social, o qual acolheu Parecer CJ nº639/96 que apreciou o tema. Em Recursos Voluntário reitera as alegações nas e-fls. 488 e seguintes.

Sobre este tema o acórdão recorrido entendeu que:

O que se observa do relato acima, é que as pessoas jurídicas utilizadas para receber os valores dos serviços prestados tem quase que a totalidade dos seu faturamento alicerçado nos valores pagos pela FAEPA, tal fato demonstra que a criação destas pessoas jurídicas tiveram como intuito unicamente o de intermediar e faturar os valores dos serviços prestados pelos membros do conselho curador à FAEPA.

A argumentação do Impugnante a respeito da legalidade e lisura do Termos de Credenciamento de profissionais para a prestação do serviços de saúde, junto ao HCFMRP-USP, não afasta os benefícios concedidos aos membros do conselho curador. No caso, para a prestação destes serviços aos profissionais lhes é garantido toda uma estrutura hospitalar para prestar serviços particulares/conveniados e ser remunerado por tais atendimentos, sem os custos e inconvenientes que seriam necessários caso estes profissionais viessem a realizar tais prestações desvinculadas da FAEPA. Não fosse só a utilização de setores do HCFMRP-USP, também lhes é garantida toda a estrutura operacional/administrativa/financeira que a FAEPA fornece a estes, ao intermediar tais atendimentos, o que sem dúvida representa de forma indireta benefícios aos membros do conselho curador, em completa afronta ao inciso I do art. 29 da Lei nº 12.101/09.

Dirirjo do entendimento adotado no acórdão de DRJ. A conduta apontada no primeiro parágrafo acima, descreve potencial infração tributária que poderia ter sido perpetrada pelas pessoas físicas, mas que não tem o condão de comprovar remuneração percebida pelos conselheiros, referentes ao exercício das atribuições de conselheiro. Aliás, segundo recentes decisões do STF, tais práticas de pejetização estariam dentro da liberdade contratual dos envolvidos, não caracterizando necessariamente uma infração, segundo essas decisões do STF. Quanto ao segundo parágrafo, descreve condição geral estendida à todos os prestadores de serviços médicos, independentemente de serem conselheiros ou não, não caracterizando, portanto, uma vantagem direta ou indireta.

Logo, não ficou caracterizada a ocorrência de distribuição de qualquer parcela de patrimônio, ou de suas rendas da FAEP, a qualquer título.

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

Nos itens 8 e 9.3 do Relatório Fiscal (e-fls. 42/45), foi relatado que cinco veículos (item 8.3) não teriam sido contabilizados no ativo imobilizado da FAEPA, e teriam sido repassados ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da USP (HCFMRP-USP). Esta situação motivou o enquadramento, pela fiscalização, no inciso IV, do art. 29 da Lei nº12.101/2009, o qual, no entender do STF, remeteria ao inciso III do art. 14 do CTN.

Em sede de impugnação o contribuinte alegou, às e-fls. 331/332, que todos seus registros contábeis são auditados anualmente, tendo sido aprovados sem ressalvas. Aduz que segue a legislação aplicável e submete ao crivo dos órgãos competentes, para posterior registro em Tabelião de Notas e publicação em jornal de grande circulação. Em Recursos Voluntário reitera as alegações nas e-fls. 500/504, acrescenta que os veículos estavam registrados, e que as aquisições se deram em 2009 e 2017, sendo que o período fiscalizado é 2014. Apresenta Laudo Técnico às e-fls. 652/653 que atestaria a regularidade de seus registros contábeis.

O acórdão *a quo* entendeu pela não comprovação do registro no ativo imobilizado da FAEPA dos veículos citados. Entendeu também ser este fator suficiente para enquadramento no inciso IV, do art. 29 da Lei nº12.101/2009.

Novamente diverjo do entendimento do acórdão *a quo*. À e-fl. 44, no Relatório Fiscal, a fiscalização afirma que “o último exercício com contabilidade disponível nos sistemas da Receita Federal é o de 2016”. Contudo, na mesma e-fl. 44, são relacionados os cinco veículos que não estariam contabilizados e suas respectivas datas de aquisição. Dois dos três veículos foram adquiridos apenas em 2017, logo, não poderiam constar das demonstrações contábeis de 2016. Sobre esses dois veículos, afirmou a empresa tê-los contabilizado em 2017 como despesa. A contabilização demonstra-se equivocada, porém, a titularidade manteve-se com a FAEPA, e sua utilização foi no transporte de pacientes para o HCFMRP-USP.

Destaque-se que o ano fiscalizado foi o de 2014 e, nenhum dos veículos foi adquirido em 2014. O Laudo Técnico, que acompanha o Recurso Voluntário, informa que no ano de 2018 a FAEPA procedeu as devidas correções sobre o registro contábil dos citados veículos. Nada foi apontado pela fiscalização quanto à inexatidão dos registros contábeis de 2014. E, ainda que os veículos tivessem sido adquiridos em 2014, entendendo ser razoável considerar-se que tratou-se de mero erro de contabilização. O equívoco na contabilização de alguns veículos, compatíveis com o objeto social do contribuinte, mantidos em sua titularidade, e utilizados na execução de suas atividades regulares, não são fato suficiente a atrair a aplicação do disposto no inciso III do art. 14 do CTN, de modo a afastar a imunidade do contribuinte.

Conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, nem das alegações de processo administrativo pendente de julgamento para, no mérito, DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e cancelar a autuação vinculada ao TDPF Fiscalização n.º 0810900.2017.0017.

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa