



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.000146/2011-77
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-006.496 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de julho de 2019
Recorrente SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2006, 2007

PERDA DA IMUNIDADE. ART. 55 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 14 DO CTN

Em sede do RE 636.941/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, o que torna a decisão de adoção obrigatória pelas turmas do CARF, o STF declarou inconstitucional o art. 55 da Lei nº 8.212/91, consignando que o art. 14 do CTN é o dispositivo à luz do qual deve ser verificada a possibilidade de fruição da imunidade tributária.

Tendo em vista que a entidade descumpru o disposto no § 1º do art. 14 do CTN, correta a suspensão da imunidade e a cobrança do PIS e da COFINS sobre o faturamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2006, 2007

PERDA DA IMUNIDADE. ART. 55 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 14 DO CTN

Em sede do RE 636.941/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, o que torna a decisão de adoção obrigatória pelas turmas do CARF, o STF declarou inconstitucional o art. 55 da Lei nº 8.212/91, consignando que o art. 14 do CTN é o dispositivo à luz do qual deve ser verificada a possibilidade de fruição da imunidade tributária.

Tendo em vista que a entidade descumpru o disposto no § 1º do art. 14 do CTN, correta a suspensão da imunidade e a cobrança do PIS e da COFINS sobre o faturamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário. Declarou-se impedido de participar do julgamento o Conselheiro Ari Vendramini.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Morais Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto trechos do relatório da decisão de primeira instância:

“Trata o presente processo dos autos de infração, lavrados em 30/03/2011, para exigência das contribuições para a seguridade social (CSLL, PIS e COFINS), relativas aos anos-calendário 2006 e 2007, no valor total de R\$ 11.975.398,83, incluindo multa de ofício (75%) e juros de mora calculados até 28/02/2011, em virtude da apuração de fatos os quais ensejaram a suspensão da isenção de que trata o art. 195, § 7º, da CF/88, conforme o rito sumário previsto no art. 32 da Lei nº 12.101, de 2009.

No Termo de Constatação e Encerramento de Ação Fiscal, fls. 45/76, a fiscalização relata que o benefício fiscal da isenção das contribuições para a seguridade social aqui em questão (CSLL, PIS e COFINS), regulamentado nos arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212/1991, foi cassado em razão de infringência ao art. 55 do mesmo diploma legal.

Diz que, de acordo com o estatuto, a contribuinte tem por objeto “manter e expandir os serviços hospitalares e ambulatoriais de assistência médica, Planos de Saúde, Serviço Social de Luto e Núcleo Infantil, na cidade de Santos e outros Municípios”.

E que nos anos-calendário 2006 e 2007 a interessada recolheu o Pis com base na folha de salários. Ao ser interpelada, esclareceu que assim procedeu por ser entidade imune, como informado nas correspondentes DIPJ, não estando sujeita, portanto, ao IRPJ. Da mesma forma, respondeu estar desobrigada do pagamento da CSLL e da Cofins, por força da isenção, razão porque nada declarou nesse sentido na DCTF.

A autoridade fiscal alertou que a imunidade das contribuições para a seguridade social, prevista no art. 195, §7º, da CF/1988, remete às Entidades Beneficentes de Assistência Social, cuja regulamentação ficou a cargo dos arts. 204 e 206 do Decreto nº 3.048, de 1999, e art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991.

Ainda, ressaltou que a imunidade prevista no art. 150, VI, da CF/1988, abrange apenas impostos (e não as contribuições para a seguridade social) e, mesmo assim, nem todos, mas apenas aqueles incidentes sobre o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais da Entidade.

Diante da documentação colhida na auditoria a fiscalização apurou que a contribuinte:

- não é portadora do Certificado ou do Registro de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada 3 anos, no período de 06/02/2006 a 29/04/2007;

- não comprovou a aplicação integral do eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, mediante a

apresentação de relatório circunstanciado de suas atividades (redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97);

- não está em situação regular em relação às contribuições sociais previdenciárias descontadas dos trabalhadores e fornecedores de serviços (retenção de 11%, art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991).

Encerrou os trabalhos concluindo pela exigência do Pis e da Cofins sobre o faturamento, bem como da CSLL sobre o resultado, observando que o art. 32 da Lei nº 12.101, de 2009, permite a imediata lavratura de auto de infração, bastando sejam relatados os fatos os quais demonstram o não atendimento dos requisitos necessários para o gozo da isenção, cujo efeito será retroativo, diante do cancelamento automático do benefício.

Enfatizou que o art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, é o dispositivo legal que dá eficácia à regra constitucional prevista no art. 195, §7º, da CF/1988, de modo que para a entidade estar ao abrigo de qualquer cobrança das contribuições para a Seguridade Social (arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212/91) não pode incorrer em nenhuma das restrições implicadas no art. 55 da mesma Lei.

O Pis e a Cofins foram exigidos no regime cumulativo, diante da natureza da receita auferida de serviços hospitalares (Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004), considerando-se exclusivamente a receita mensal apurada pela empresa nos demonstrativos (DRE) e informadas nas DIPJ. Especificamente em relação ao Pis faturamento foi deduzida a parcela recolhida pela contribuinte a título de Pis sobre a folha de salários. A CSLL foi exigida considerando exclusivamente o lucro líquido apurado trimestralmente pela contribuinte nos demonstrativos (DRE) e informadas nas DIPJ, sem qualquer análise das contas contábeis.

Consta expressamente do referido Termo de Constatação e Encerramento de Ação Fiscal que os fatos apurados na mesma ação fiscal também ensejaram a exigência de crédito tributário relativo ao IRRF (processo nº 15983.000710/2010-71), bem como a exigência de créditos previdenciários (processos nºs 15983.000140/2011-08, 15983.000141/2011-44, 15983.000142/2011-99, 15983.000143/2011-33 e 15983.000144/2011-88), por força da suspensão da isenção dada conforme o mesmo rito sumário previsto no art. 32 da Lei nº 12.101, de 2009, além de Notificação Fiscal, no processo nº 15983.001111/2010-74, propondo a suspensão da imunidade do IRPJ, de que trata o art. 150, VI, da CF/88, porém, conforme o rito previsto no art. 32 da Lei nº 9.430, de 1996, ao final do qual será formalizado lançamento do respectivo crédito tributário, se for o caso.

Confiram-se os excertos abaixo do Termo de Constatação e Encerramento de Ação Fiscal:

(. . .)

Situações da empresa em relação à legislação Securitária (PIS/COFINS/CSLL)

24. A ENTIDADE É PORTADORA DOS SEGUINTE TÍTULOS:

a - Utilidade Pública Federal - Decreto 85.986 de 13/04/1981 - D.O.U. de 14/04/1981;

b - Utilidade Pública Municipal - Decreto 2.930 de 01/07/1964;

c - Atestado de Registro no C.N.A.S. - processo nº. 272.913/69 em sessão realizada em 14/09/1970. Registro cancelado em 23/12/1993, através da Resolução nº. 059/1993 por inadimplência de Prestação de Contas de Verbas Recebidas. Negado o

restabelecimento do Registro por ter quitado seu débito fora do prazo legal em 05/09/1997 pela Resolução 148/1997 - D.O.U. de 18/09/1997.

d - Certificados de Entidade de Fins Filantrópicos:

- Processo n.º.206.912/1971-00 deferido em sessão realizada em 09/09/1971 – com validade a partir de 01/03/1971 até 05/03/1974.

- Processo n.º.238.025/1973-00 deferido em sessão realizada em 06/03/1974 – com validade de 06/03/1974 até 23/12/1993 (data de cancelamento do Registro).

- Processo n.º.28996.025553/1995-00 deferido através da Resolução n.º.067 de 18/03/1999 - com validade de 06/02/1997 a 05/02/2000 - D.O.U. de 19/03/1999.

- Processo n.º.44006.000207/2000-19 deferido através da Resolução n.º. 116 de 31/05/2000 com validade de 06/02/2000 a 05/02/2003 - D.O.U. de 06/06/2000.

- Processo n.º.44006.000004/2003-64 deferido através da Resolução n.º. 003 de 23/01/2009 com validade de 06/02/2003 a 05/02/2006 - D.O.U. de 26/01/2009.

- Processo no.71010.000901/2007-13 (FORMALIZADO INTEMPESTIVAMENTE) deferido através da Resolução n.º. 007 de 03/02/2009 com validade de 30/04/2007 a 29/04/2010 - b. .U. de 04/02/2009.

25. Por seu turno, exemplificativamente, verificamos que a Entidade deixou de atender, cumulativamente, aos seguintes requisitos necessários à Isenção Securitária no período analisado (01/2006 a 13/2007):

1. Não é portadora do Certificado ou do Registro de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos, no período que compreende de 06/02/2006 a 29/04/2007;

26. Importante ressaltar, mais uma vez, que entre 06/02/2006 a 29/04/2007, a entidade não possuía o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, e sendo a detenção do certificado o pressuposto básico para usufruir da Isenção das Contribuições para a Seguridade Social (arts.23 e 55, inciso II, da Lei n.º 8.212/91), se sujeita ao FPAS 515 (empresa normal) em virtude da ausência deste requisito essencial, desta forma, é devida as Contribuições Previdenciárias Patronais, as Contribuições dos Terceiros (Sistema "5"), bem como PIS/COFINS sobre o faturamento e CSLL sobre o lucro.

2. Não comprovou a aplicação integral do eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, mediante a apresentação de relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97);

27. Desde a publicação) da Medida Provisória n.º 1.523-9/97, sucessivamente reeditada até sua conversão na Lei n.º 9.528/97, a falta de entrega ao INSS do relatório circunstanciado das atividades das entidades beneficentes de assistência social é causa bastante para o cancelamento da isenção da quota patronal das Contribuições Previdenciárias, bem como para a cobrança do PIS/COFINS sobre o faturamento e CSLL sobre o lucro.

28. Descumprindo esta obrigação legal, a Entidade acima nominada não nos apresentou o mencionado Relatório de Atividades para os anos de 2006 e 2007 (Termo de Intimação Fiscal n.º 13, de 18/02/2011), viola a segunda parte do inciso V, do artigo 55, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991. Que tal fato, além de ensejar o cancelamento da isenção das Contribuições da Seguridade Social, é infração ao inciso III, do artigo 32, da Lei de Custeio da Previdência Social.

29. Ainda, analisando a contabilidade da empresa verificamos a conta "Fernanda Jaqueline Vergara Possas, 20023310000000006", lançamento a débito, referente a pagamentos realizados a Sra. Fernanda Jaqueline Vergara Possas, CPF: 268.105.798-18, pela de compra de 1 (um) equipamento de Oxigenoterapia, em 26/09/2007, no montante de R\$ 490.000,00. Intimamos a fiscalizada, em 27/10/2010, mediante o Termo de Intimação Fiscal n.º 6 a: "Comprovar aquisição de Equipamento (1 Par Multiplace Oxigenoterapia), mediante a apresentação da Nota Fiscal, bem como os comprovantes de pagamentos, mediante a apresentação dos comprovantes de depósitos ou cópias dos cheques".

30. Pois bem, em 17/11/2010, a empresa nos apresentou apenas um contrato particular de compra do referido equipamento da Sra. Jaqueline, datado de 26/09/2007, bem como um recibo por ela assinado, no valor de R\$ 270.000,00, assim como uma nota fiscal de venda do referido equipamento da empresa MARSH ENGENHARIA LTDA para a empresa Clínica Hyperbárica do Brasil Ltda, de 07/10/1987. Ou seja, em que pese até o presente momento a empresa não nos ter apresentado documentos que comprovem efetivamente que o equipamento foi adquirido da Sra. Jaqueline, temos apenas como certeza que pela nota fiscal, a Sra. Jaqueline não era proprietária do equipamento, então como pode ela ter recebido por esta venda?

31. Ainda, para nossa surpresa, consultando a Declaração de Imposto de Renda - DIRPF da Sra. Jaqueline, verificamos que no ano calendário de 2007 ela apresentou declaração sem rendimentos, ou seja, não demonstra capacidade financeira para ser proprietária de tal equipamento.

32. Desta forma, é duvidosa a lisura da transação contabilizada pela empresa, pois aparenta uma operação comercial fictícia, sendo, o valor correspondente, o que fez subtrair dos cofres da entidade imune a quantia de R\$ 490.000 (quatrocentos e noventa mil reais), desvirtuando da sua finalidade institucional.

33. A empresa foi reintimada, mediante Termo de Intimação Fiscal n.º 08, de 17/11/2010 e mediante Termo de Intimação Fiscal n.º 09, de 23/11/2010, a: "apresentar documentos que comprovem ter sido a Sra. Fernanda Jaqueline Vergara Possas proprietária das Câmaras para Oxigenoterapia, eis que consta na contabilidade da empresa pagamentos a ela realizados, no montante de R\$ 490.000,00, pela aquisição do retro mencionado equipamento. Ainda, comprovar o efetivo pagamento (transferência do numerário) mediante a apresentação dos comprovantes de depósitos ou cópias dos cheques". Até a presente data (30/03/2011), a fiscalizada não atendeu as referidas intimações, destacando-se que este pagamento "sem causa" foi um dos motivos relacionados na Notificação de n.º 15983.001111/2010-74, sugeridos para a suspensão da Imunidade do IRPJ, restando desta feita, em tese, o evidente desvio de recursos e a não aplicação aos seus fins institucionais.

3. Não está em situação regular em relação às Contribuições Sociais dos trabalhadores.

(. . .)

41. Portanto, a luz da legislação de regência, em virtude de infringências a dispositivos do art.55, da Lei n.º 8.212/91, e, do art.206, do Decreto n.º 3.048/99, retro mencionados, temos que a fiscalizada não é merecedora da Isenção das Contribuições destinadas à Seguridade Social, sejam as destinadas ao INSS, sejam as provenientes do Faturamento (PIS/COFINS) e do Lucro (C5LL), no período compreendido entre 01/2006 a 13/2007.

(. . .)

Auto de Infração do PIS/COFINS

63. As bases de cálculos do PIS e da COFINS foram as receitas brutas mensais auferidas, apuradas com base nos DRE's apresentados pela empresa (em anexo). Assim foram lavrados os Autos de Infração nos valores de R\$ 1.535.573,39 e R\$ 10.141.502,20, fls. (4123), cumulados com multa de ofício, no percentual de 75%, e juros de mora pertinentes calculados até 28/02/2011, respectivamente para o PIS e COFINS. Ademais, ressalta-se que deduzimos dos valores apurados (PIS) os DARF's que constam em nossos sistemas de recolhimentos (Sinal 08) realizados pela empresa a título de PIS s/ folha de salários, conforme discriminamos a seguir:

(. . .)

64. Importante ressaltar, as bases mensais tomadas como parâmetro para o lançamento do PIS/COFINS foram apuradas a partir dos Demonstrativos de Resultados - DRE's apresentados pela empresa, pelas DIPJ's e pela escrita contábil. Não houve análise detalhada de nenhuma das contas contábeis da fiscalizada. Portanto, queremos deixar claro, não importa em hipótese alguma em homologação os valores aqui apurados. Fica também ressalvado o direito de a Fazenda Nacional formular outras exigências tributárias em procedimentos fiscais futuros.

Enquadramentos legais:

PIS: arts. 1º e 3º da Lei Complementar 7/1970; arts. 2º, I, alínea "a" e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto n.º 4.524/2002; arts. 23 e 55, da Lei n.º 8.212/91; art. 206, do Decreto 3.048/99; art. 32, da Lei n.º 12.101/09;

COFINS: arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto 4.524/2002; arts. 23 e 55, da Lei n.º 8.212 /91; art. 206, do Decreto 3.048/99; art. 32, da Lei n.º 12.101/09;

(. . .)”

A interessada tomou ciência dos autos de infração em 30/03/2011.

Inconformada, a contribuinte apresentou, em 15/04/2011, por intermédio de seus representantes legais, impugnação (fls. 248/274), acompanhada de documentos (fls. 275/317).

Após descrever as autuações, conclui, em resumo, que (i) mesmo se não fizesse jus às isenções, os lançamentos devem ser anulados “na medida em que parte dos débitos exigidos a título de contribuição ao PIS foram extintos (sic) pelo pagamento, decaindo o direito da Impugnada exigir a diferença”; (ii) as bases de cálculo do Pis e da Cofins consideram a totalidade da receita auferida, quando o Supremo Tribunal Federal-STF, ao analisar o art. 3º da Lei n.º 9.718, de 1998, pacificou entendimento de que a base de cálculo é o faturamento; e (iii) a CSLL não é devida, tendo em vista o integral cumprimento dos requisitos do art. 12 da IN SRF n.º 390/2008, que regulamentou o disposto no art. 15 da Lei n.º 9.532/1997.

Acerca da decadência arguida em preliminar, diz que a exigência do Pis sobre o faturamento se reporta ao período de 01/2006 a 12/2007, nela tendo sido deduzidos os pagamentos feitos a título de Pis sobre a folha de salários.

Nesse contexto, à vista dos pagamentos considerados, que extinguem o crédito tributário (art. 156, I, do CTN), e da ciência do lançamento em 30/03/2011, requer a decadência do Pis sobre o faturamento relativo aos PA 01/2006 e 02/2006, com fundamento nos arts. 142 e 150, §4º, do CTN. Cita doutrina, jurisprudência e a Solução de Consulta da SRRF/7ª RF (n.º 127/2007).

No mérito, propriamente dito, diz que foi penalizada por descumprimento do disposto no artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991. No entendimento da Fiscalização, não seria portadora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social no período de 06/02/2006 a 29/04/2007, não teria comprovado a aplicação integral do resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais e não estaria em situação regular em relação às contribuições sociais dos trabalhadores.

No tocante ao certificado, argui que se trata de um ato com eficácia *ex tunc*, “ou seja, apesar da Impugnante possuir o referido certificado válido no período de 03/06 a 03/07, reconhece ele situação pré-existente, razão pela qual não há que se falar na cobrança dos tributos exigidos”.

Diz que, nos termos da jurisprudência, o certificado tem cunho declaratório e não constitutivo. Por tal razão entende que deve ser reconhecida a isenção durante todo o período fiscalizado. Traz à colação decisões judiciais proferidas pelo STJ e pelo TRF da 4ª Região favoráveis em conferir efeitos *ex tunc* aos certificados em questão.

Ainda, alega que entregou regularmente o relatório circunstanciado de atividades ao CNAS, conforme documentos anexos.

Quanto às irregularidades relativas às contribuições previdenciárias (11%), afirma terem sido objeto de parcelamento (Lei nº 11.941/2009), estando, portanto, com a exigibilidade suspensa.

Nesse contexto, conclui devam ser os lançamentos anulados, à vista do efeito *ex tunc* do Certificado. Do contrário, requer sejam anulados os lançamentos relativos ao período anterior a 06/02/2006 e posterior a 29/04/2007.

Sobre o alargamento da base de cálculo do Pis e da Cofins, dado pelo art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, reitera, mediante largo arrazoado, já ter sido reconhecida a sua inconstitucionalidade pelo STF. E que não podendo ser ampliado o conceito de receita bruta deve permanecer aquele definido na legislação anterior (art. 2º da LC nº 70/91), que considera como faturamento a receita bruta da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza. Por tal razão, requer a nulidade das exigências.

(. . .)

Encerra protestando pelo acolhimento das razões de impugnação.”

A DRJ em Ribeirão Preto (SP) julgou a impugnação parcialmente procedente, decretando a decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar o PIS dos períodos de apuração de janeiro e fevereiro de 2006 e ratificando o restante da autuação.

O Acórdão nº 14-48.138 foi assim ementado:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007

PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando presentes nos autos elementos capazes de formar a convicção do julgador, bem como quando não preenchidos os requisitos legais previstos para sua formulação.

NULIDADE.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

LIMITE DA LIDE.

O julgado limita-se à lide, ou seja, aos fatos perfeitamente descritos e identificados e devidamente enquadrados nos dispositivos legais que suportam a exceção impugnada, não constituindo a impugnação, portanto, instrumento hábil a questionar direito a outro benefício fiscal que não aquele tratado no lançamento.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006, 2007

PIS. PA 01/06 E 02/06. DECADÊNCIA.

Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do lapso decadal rege-se pelo disposto no Código Tributário Nacional, nos mesmos moldes do imposto de renda pessoa jurídica. Comprovada a consideração no lançamento de pagamento antecipado, a título de Pis sobre folha de salário, aplica-se a contagem o prazo decadal de 5 anos prevista no art. 150, § 4º, do CTN. Cancela-se a exigência dos períodos para os quais restou demonstrado o transcurso do prazo fatal, à vista da ciência dos autos de infração em 30/03/2011.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006, 2007

IMUNIDADE. SUSPENSÃO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

São devidas as contribuições para a seguridade social pelas entidades beneficentes de assistência social quando constatados fatos os quais demonstram o não atendimento dos requisitos necessários para o gozo da imunidade, com efeito retroativo, diante do cancelamento automático do benefício cuja renovação tenha sido pleiteada intempestivamente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2006, 2007

IMUNIDADE. SUSPENSÃO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

São devidas as contribuições para a seguridade social pelas entidades beneficentes de assistência social quando constatados fatos os quais demonstram o não atendimento dos requisitos necessários para o gozo da imunidade, com efeito retroativo, diante do cancelamento automático do benefício cuja renovação tenha sido pleiteada intempestivamente.

BASE DE CÁLCULO. ALARGAMENTO. LEI Nº 9.718, DE 1998.

Evidenciado que o lançamento comporta apenas as receitas demonstradas pela própria contribuinte, perde objeto as razões de defesa contra o alargamento da base de cálculo para a inclusão de demais receitas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2006, 2007

IMUNIDADE. SUSPENSÃO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

São devidas as contribuições para a seguridade social pelas entidades beneficentes de assistência social quando constatados fatos os quais demonstram o não atendimento dos requisitos necessários para o gozo da imunidade, com efeito retroativo, diante do cancelamento automático do benefício cuja renovação tenha sido pleiteada intempestivamente.

BASE DE CÁLCULO. ALARGAMENTO. LEI Nº 9.718, DE 1998.

Evidenciado que o lançamento comporta apenas as receitas demonstradas pela própria contribuinte, perde objeto as razões de defesa contra o alargamento da base de cálculo para a inclusão de demais receitas.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que trouxe argumentos para defender o direito à fruição i) da “isenção” descrita no § 7º do art. 195 da Constituição Federal, pois não teria infringido o art. 55 da lei n.º 8.212/91; e ii) da isenção da CSL, uma vez que a fiscalização não apresentou nenhum fato que comprovasse que descumpriu o estipulado pelo art. 12 da IN SRF n.º 390/04.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

CONTEXTO DA AUTUAÇÃO

Por meio do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF- FISCALIZAÇÃO n.º 0810600-2010-00194-1, instruído por Termo de Constatação Fiscal (fls. 45 e 76), foram lavrados os seguintes autos de infração:

Tributo	Fls./Processo	Imposto/ Contrib.	Juros de Mora	Multa de Ofício (75%) ou Mora	TOTAL
PIS	15983.000146/2011-77	706.672,17	298.897,20	530.004,02	1.535.573,39
COFINS	15983.000146/2011-77	4.669.192,31	1.970.415,73	3.501.894,16	10.141.502,20
CSLL	15983.000146/2011-77	134.851,48	62.333,16	101.138,60	298.323,24
IRRF	15983.000710/2010-71	47.296,78	16.679,01	35.472,49	99.448,28
INSS/TERC.	15983.000144/2011-88	430.652,92	190.084,88	103.356,71	724.094,51
INSS/TERC.	15983.000142/2011-99	14.041.077,39	6.209.191,43	1.890.519,89	22.140.788,71
INSS	15983.000143/2011-33	757.156,09	337.260,42	90.858,80	1.185.275,31
INSS	15983.000140/2011-08	-	-	1.276.084,00	1.276.084,00
INSS	15983.000141/2011-44	-	-	15.235,35	15.235,35
TOTAL					37.416.324,99

Inicialmente, o presente (processo administrativo n.º 15983.000146/2011-77) cuidava de autos de infração para cobrança de CSLL, PIS e COFINS. Por determinação do então Presidente da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, formalizada por meio do Despacho datado de 05/03/18 (fl. 468), foi desmembrado em dois processos, o presente, sobre PIS e COFINS, e o de n.º 15196.720021/2018-18, para a CSLL, o qual ainda não foi julgado.

Dos processos acima indicados, dois já foram julgados e com decisões desfavoráveis ao contribuinte - 15983.000710/2010-71 e 15983.000144/2011-99 – e os demais ainda não se encontram no CARF.

Consta no item 19 do Termo de Constatação Fiscal que foi emitida a Notificação Fiscal que é controlada no processo administrativo (PA) n.º 15983.001111/2010-74, em razão da

falta de declaração e recolhimento do IRRF objeto do PA n.º 15893.000710/2010-71 e de outros valores de IRRF declarados e não pagos e da análise da documentação que instruiu todos os processos acima mencionados.

O objetivo era o de verificar se a recorrente estava cumprindo os requisitos legais para fruição da imunidade tributária.

A DRJ, por intermédio do Despacho n.º 29 (fls. 329 e 330), de 04/10/11, determinou que o presente feito fosse restituído à unidade de origem, para aguardar o desfecho do PA n.º 15983.001111/2010-74

A entidade apresentou defesa, mas não obteve êxito.

Por meio do Despacho Decisório DRT/STS n.º 0001 (fl. 332 a 343), de 20/04/11, foi suspensa a imunidade com relação ao Imposto de Renda entre 01/01/06 e 31/12/07, com expedição do Ato Declaratório S/N de 23/11/13 (fl. 331). Com isto, o PA em discussão retornou à DRJ para julgamento.

Com efeito, é importante mencionar que, para fins de imposto de Renda, foi seguido o rito do art. 32 da Lei n.º 9.430/96, em que o contribuinte é notificado, abre-se prazo para defesa e, por fim, se for o caso, é editado ato declaratório suspendendo o benefício.

No caso do PIS e COFINS, segue-se o rito sumário do art. 32 da Lei n.º 12.101/09, qual seja, uma vez identificada infração à legislação aplicável, de imediato, suspende-se o benefício fiscal e lavra-se o auto de infração.

AUTO DE INFRAÇÃO DE PIS E COFINS

Nos anos autuados (2006 e 2007), a recorrente não recolheu a COFINS e sujeitou-se ao PIS/PASEP incidente sobre a folha de pagamento.

A fiscalização lavrou o auto de infração, porque a recorrente teria descumprido os requisitos legais para fruição da imunidade de COFINS e para a sujeição ao PIS sobre a folha de pagamento previstos nos incisos II e V do *caput* e § 6º do art. 55 da Lei n.º 8.212/91, a saber:

“(. . .)

25. Por seu turno, exemplificativamente, verificamos que a Entidade deixou de atender, cumulativamente, aos seguintes requisitos necessários à Isenção Securitária no período analisado (01/2006 a 13/2007):

1. Não é portadora do Certificado ou do Registro de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos, no período que compreende de 06/02/2006 a 29/04/2007;

26. Importante ressaltar, mais uma vez, que entre 06/02/2006 a 29/04/2007, a entidade não possuía o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, e sendo a detenção do certificado o pressuposto básico para usufruir da Isenção das Contribuições para a Seguridade Social (arts.23 e 55, inciso II, da Lei n.º 8.212/91), se sujeita ao FPAS 515 (empresa normal) em virtude da ausência deste requisito essencial, desta forma, é devida as Contribuições Previdenciárias Patronais, as Contribuições dos Terceiros (Sistema "5"), bem como PIS/COFINS sobre o faturamento e CSLL sobre o lucro.

2. Não comprovou a aplicação integral do eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, mediante a apresentação de relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei n.º 9.528, de .10.12.97);

27. Desde a publicação) da Medida Provisória n.º 1.523-9/97, sucessivamente reeditada até sua conversão na Lei n.º 9.528/97, a falta de entrega ao INSS do relatório circunstanciado das atividades das entidades beneficentes de assistência social é causa bastante para o cancelamento da isenção da quota patronal das Contribuições Previdenciárias, bem como para a cobrança do PIS/COFINS sobre o faturamento e CSLL sobre o lucro.

28. Descumprindo esta obrigação legal, a Entidade acima nominada não nos apresentou o mencionado Relatório de Atividades para os anos de 2006 e 2007 (Termo de Intimação Fiscal n.º 13, de 18/02/2011), viola a segunda parte do inciso V, do artigo 55, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991. Que tal fato, além de ensejar o cancelamento da isenção das Contribuições da Seguridade Social, é infração ao inciso III, do artigo 32, da Lei de Custeio da Previdência Social.

29. Ainda, analisando a contabilidade da empresa verificamos a conta "Fernanda Jaqueline Vergara Possas, 20023310000000006", lançamento a débito, referente a pagamentos realizados a Sra. Fernanda Jaqueline Vergara Possas, CPF: 268.105.798-18, pela compra de 1 (um) equipamento de Oxigenoterapia, em 26/09/2007, no montante de R\$ 490.000,00. Intimamos a fiscalizada, em 27/10/2010, mediante o Termo de Intimação Fiscal n.º 6 a: "Comprovar aquisição de Equipamento (1 Par Multiplace Oxigenoterapia), mediante a apresentação da Nota Fiscal, bem como os comprovantes de pagamentos, mediante a apresentação dos comprovantes de depósitos ou cópias dos cheques".

30. Pois bem, em 17/11/2010, a empresa nos apresentou apenas um contrato particular de compra do referido equipamento da Sra. Jaqueline, datado de 26/09/2007, bem como um recibo por ela assinado, no valor de R\$ 270.000,00, assim como uma nota fiscal de venda do referido equipamento da empresa MARSH ENGENHARIA LTDA para a empresa Clínica Hyperbárica do Brasil Ltda, de 07/10/1987. Ou seja, em que pese até o presente momento a empresa não nos ter apresentado documentos que comprovem efetivamente que o equipamento foi adquirido da Sra. Jaqueline, temos apenas como certeza que pela nota fiscal, a Sra. Jaqueline não era proprietária do equipamento, então como pode ela ter recebido por esta venda?

31. Ainda, para nossa surpresa, consultando a Declaração de Imposto de Renda - DIRPF da Sra. Jaqueline, verificamos que no ano calendário de 2007 ela apresentou declaração sem rendimentos, ou seja, não demonstra capacidade financeira para ser proprietária de tal equipamento.

32. Desta forma, é duvidosa a lisura da transação contabilizada pela empresa, pois aparenta uma operação comercial fictícia, sendo, o valor correspondente, o que fez subtrair dos cofres da entidade imune a quantia de R\$ 490.000 (quatrocentos e noventa mil reais), desvirtuando da sua finalidade institucional.

33. A empresa foi reintimada, mediante Termo de Intimação Fiscal n.º 08, de 17/11/2010 e mediante Termo de Intimação Fiscal n.º 09, de 23/11/2010, a: "apresentar documentos que comprovem ter sido a Sra. Fernanda Jaqueline Vergara Possas proprietária das Câmaras para Oxigenoterapia, eis que consta na contabilidade da empresa pagamentos a ela realizados, no montante de R\$ 490.000,00, pela aquisição do retro mencionado equipamento. Ainda, comprovar o efetivo pagamento (transferência do numerário) mediante a apresentação dos comprovantes de depósitos ou cópias dos cheques". Até a presente data (30/03/2011), a fiscalizada não atendeu as referidas intimações, destacando-se que este pagamento "sem causa" foi um dos motivos relacionados na Notificação de n.º 15983.001111/2010-74, sugeridos para a

suspensão da Imunidade do IRPJ, restando desta feita, em tese, o evidente desvio de recursos e a não aplicação aos seus fins institucionais.

3. Não está em situação regular em relação às Contribuições Sociais dos trabalhadores.

(. . .)

Os dispositivos do art. 55 da Lei nº 8.212/91 que teriam sido infringidos são os seguintes:

“Art. 23. As contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, além do disposto no art. 22, são calculadas mediante a aplicação das seguintes alíquotas:

(. . .)

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:

(. . .)

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;

(. . .)

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.

(. . .)

§ 6º A inexistência de débitos em relação às contribuições sociais é condição necessária ao deferimento e à manutenção da isenção de que trata este artigo, em observância ao disposto no 3º do Art. 195 da Constituição Federal.”

Antes de adentrar nos argumentos de defesa, importa destacar que o citado Despacho Decisório nº 001/11, não obstante ter suspenso a imunidade, excluiu as acusações relativas aos débitos incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/09 e o suposto “pagamento sem causa” `a Sra. Fernanda Passos, pela compra de equipamento médico, pois satisfez-se com os documentos juntados pela recorrente (fls. 336 e 337):

“(. . .)

Com relação aos recolhimentos a menor do imposto de renda retido na fonte e da contribuição previdenciária, aqueles confessados na Dctf - Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais e na Gfip - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social não foram objeto de lançamento de ofício, por configurarem, essas obrigações acessórias, confissão de dívida e documentos hábeis para se constituir a cobrança do tributo.

Tendo em vista estarem esses débitos inseridos no parcelamento especial, concedido pela Lei n.º 11.941/2009, poder-se-á excluí-los das irregularidades que ensejaram a suspensão proposta pela presente Notificação Fiscal.

Da mesma forma, pode-se aceitar como idônea, salvo melhor juízo, a documentação acostada, relativa à compra dos equipamentos de oxigenoterapia da Sra. Fernanda Jaqueline.

Todavia, atinente ao imposto de renda e à contribuição previdenciária, descontados dos empregados e de terceiros, não repassados ao Tesouro Nacional e não declarados em Dctf e na Gfip, objeto dos lançamentos de ofício lavrados nos processos n.ºs 15983.000710/2010-71 e 15983.000143/2011-33, não há como atenuar o fato de que foi cometida infração tributária, motivação legal e suficiente para suspender a imunidade constitucional do imposto de renda e a isenção das contribuições sociais.

(...)"

A DRJ ratificou parcialmente a autuação, cancelando o auto de infração relativo aos períodos de apuração de 01/06 e 02/06, que entendeu terem sido fulminados pela decadência.

No recurso voluntário, a recorrente, em síntese, assim contesta os motivos pelos quais a fiscalização lavrou o auto de infração:

- i) Obteve o CEAS foi renovado em 30/07/07 e que produziu efeito retroativo, cobrindo os períodos autuados. Colacionou diversas decisões do STJ e STF.
- ii) Incluiu os débitos previdenciários no parcelamento da Lei n.º 11.941/09.

Apresentou adicionalmente argumento atinente à CSL, cujo débito foi transferido para o processo n.º 15196.720021/2018-18.

O STF, no RE 566.622/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, declarou ser inconstitucional o art. 55 da Lei n.º 8.212/91, a saber:

“IMUNIDADE – DISCIPLINA – LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.”

E o julgado destacou que o controle da imunidade deve ser efetuado à luz do art. 14 do CTN, como se verifica do seguinte excerto da decisão:

“(. .)

Em síntese conclusiva: o artigo 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, versada no § 7º do artigo 195 da Carta da República, que revelam verdadeiras condições prévias ao aludido direito e, por isso, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que extrapola o definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por violação ao artigo 146, inciso II, da Constituição Federal. Os requisitos legais exigidos na parte final do mencionado § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles do aludido artigo 14 do Código.

(. .)”

Em face desta decisão, foram interpostos embargos de declaração, não julgados até a conclusão do presente.

Em sessão de 05/09/18, o relator, Ministro Marco Aurélio, rejeitou os embargos e foi pedido vista do processo.

Em sessão do dia 25/04/19, a Ministra Rosa Weber, discordando do relator, no que foi acompanhada pela ministra Carmen Lúcia, votou por acolher parcialmente os embargos, para declarar a constitucionalidade do inciso II do art. 55 da Lei n.º 8.212/91, que estabelece a obrigatoriedade de a sociedade ser portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, a ser renovado a cada três anos.

No Acórdão n.º 3301004.918, de minha relatoria, manifestei-me no sentido de que depreendo dos artigos 995 e 1.026 do Novo Código de Processo Civil (CPC) que embargos de declaração não suspendem a eficácia da respectiva sentença, salvo as expressamente previstas, que não se verificaram no caso do RE n.º 566.622/RS:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso. “

“Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.”

Contudo, destaco que fui vencido, restando como opinião da maioria da turma que há de se aguardar o trânsito em julgado para que a sentença opere efeitos.

Não obstante, não mudei de opinião.

Entendo que a decisão no RE 566.622/RS está operando efeito, não obstante os embargos de declaração interpostos. E, por força do art. 62 do regimento Interno do CARF – RICARF (Portaria MF n.º 343/15), devemos seguir o julgado que declarou inconstitucional o art. 55 da Lei n.º 8.212/91, no qual foi capitulado o auto de infração em comento.

Porém, ainda não se completou a análise do processo.

A meu ver, também por força da decisão do STF, há de se sujeitar os fatos listados pela fiscalização ao art. 14 c/c 9º do CTN (vide excerto da ementa acima reproduzido), exceto quanto à “infração de n.º 2”, já rechaçada pela fiscalização, por meio do já citado Despacho Decisório DRT/STS n.º0001/11:

“Art. 9º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(. . .)

IV - cobrar imposto sobre:

(. . .)

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo;

(. . .)

§ 1º O disposto no inciso IV não exclui a atribuição, por lei, às entidades nele referidas, da condição de responsáveis pelos tributos que lhes caiba reter na fonte, e não as dispensa da prática de atos, previstos em lei, asseguratórios do cumprimento de obrigações tributárias por terceiros.

(. . .)

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

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

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 artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

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

Reitero que os fatos levantados pela fiscalização no âmbito do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF- FISCALIZAÇÃO n.º 0810600-2010-00194-1 resultou na lavratura de sete autos de infração. Entre eles, o controlado no processo administrativo n.º 15983.000710/2010-71, cujo objeto são valores de IRF retido de pagamentos realizados a empregados e terceiros e não repassado aos cofres da União. O processo administrativo já foi concluído e com decisão desfavorável à recorrente.

De acordo com o § 1º do art. 14 c/c o inciso IV do art. 9º do CTN, acima reproduzidos, o não recolhimento de tributos retidos dá causa à suspensão da imunidade.

Isto posto, correta a cobrança do PIS e da COFINS com base no faturamento. Nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira