



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 37318.000762/2007-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.422 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de novembro de 2022
Recorrente CDT - CENTRO DE DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/2004

INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE DINHEIRO OU BENS PARA ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA VINCULANTE Nº 21 DO STF.

O Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa. O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA CARF Nº 01.

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial (Súmula CARF nº 1).

PRELIMINAR. CONEXÃO. SOBRESTAMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE.

Não há norma regimental que imponha o sobrestamento de processo conexo a outro, ou julgamento em conjunto, quando inexiste matéria prejudicial ao julgamento dos feitos.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INSTRUMENTO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO. VÍCIOS NÃO ANULAM O LANÇAMENTO.

O Mandado de Procedimento Fiscal se constitui em mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária, e irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para se anular o lançamento (Súmula CARF nº 171).

PRELIMINAR. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal é um instrumento interno de controle administrativo que não interfere na competência do Auditor-Fiscal para proceder ações fiscais ou constituir créditos tributários, porquanto essa competência é instituída por lei. Não invalida o lançamento a ausência de intimação prévia do contribuinte para prestar esclarecimentos.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. AÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO DE DECADÊNCIA.

O Fisco não está impedido de efetuar lançamento para prevenção de decadência na vigência de decisão judicial não definitiva que resguarde a imunidade tributária da entidade.

DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Por ser matéria de ordem pública, a decadência da exigência tributária não se sujeita à preclusão, podendo ser apreciada até mesmo de ofício, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF. APLICAÇÃO DO CTN.

Prescreve a Súmula Vinculante nº 8, do STF, que são inconstitucionais os artigos 45 e 46, da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, motivo pelo qual o prazo de decadência a ser aplicado às contribuições previdenciárias e às destinadas aos terceiros deve estar em conformidade com o disposto no CTN. Com o entendimento do Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, na contagem do prazo decadencial para constituição do crédito das contribuições devidas à Seguridade Social utiliza-se o seguinte critério: (i) a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN, e, (ii) O pagamento antecipado da contribuição, ainda que parcial, suscita a aplicação da regra prevista no §4º do art. 150 do CTN.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º DO CTN. OBSERVÂNCIA À SÚMULA CARF Nº 99. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO.

Tratando-se de tributos sujeitos à homologação e comprovada a ocorrência de antecipação de pagamento, aplica-se, quanto à decadência, a regra do art. 150, § 4º do CTN e em consonância a Súmula CARF nº 99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência: a) para as contribuições previdenciárias, das competências lançadas até novembro de 2001; e b) para as contribuições destinadas para outras entidades e fundos, das competências lançadas até novembro de 2000 e 13/2000. Vencido o conselheiro Rayd Santana Ferreira que reconhecia a decadência até a competência 11/2001 para todo o lançamento.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Renato Adolfo Tonelli Junior, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 232 e ss).

Pois bem. Trata-se de crédito lançado pela Fiscalização contra a entidade acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal, refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao financiamento da complementação das prestações por Acidente do trabalho e aquelas destinadas a outras entidades e fundos (FNDE, INCRA, SESC, SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados e contribuintes individuais, no montante de R\$ 17.758.322,92 (dezessete milhões, setecentos e cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e dois reais e noventa e dois centavos), consolidado em 08/12/2006.

Conforme relatório fiscal que acompanha a notificação, o crédito foi apurado com o objetivo de evitar a decadência, uma vez que a manutenção da isenção das contribuições sociais, a que faz jus a entidade, estaria sendo objeto de discussão administrativa nos autos do processo n.º 35437.000484/2005-64¹, de 23/08/2005 (Relatório Fiscal para Cancelamento da Isenção Previdenciária).

A entidade apresentou defesa tempestiva, na qual requer o cancelamento da notificação, alegando, em síntese, que:

1. A NFLD em questão carece de fundamentação legal, estando em desacordo com a decisão judicial e com o pressuposto do fato;
2. A defendente não foi notificada do MPF n.º 09341618F00;
3. Trata-se de entidade sem fins lucrativos, voltada para a prática da beneficência social, que goza da imunidade tributária garantida pela Constituição Federal;

¹ Processo renumerado para nº 35437.000365/2006-92

4. Argui a inconstitucionalidade da legislação previdenciária, apontando distorções, quais sejam: a) desobediência à Constituição Federal; b) inovação da ordem jurídica por meio de decreto; c) desrespeito ao Direito Adquirido e ao ato jurídico perfeito;
5. Trata-se de entidade detentora do Certificado de Entidade Filantrópica definitivo, adquirido com respaldo na Lei 3.577/59 e no Decreto-Lei n.º 1.572/77;
6. Tece considerações doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do direito adquirido em relação às entidades que já fruía da isenção quando da vigência da legislação de 1977;
7. Argui a inconstitucionalidade do artigo 55 da Lei 8.212/91, afirmando que a Imunidade Tributária deve ser tratada exclusivamente por Lei Complementar;
8. Argui a inconstitucionalidade do Decreto 2.536/98.
9. Quanto ao procedimento fiscal, alega que o presente lançamento já foi anteriormente decidido e julgado improcedente, através do julgamento do Relatório Fiscal para Cancelamento da Isenção Previdenciária nos autos do recurso à NFLD n.º 35.459.977-1.
10. Afirma que a Auditora Fiscal se baseia nos mesmos fundamentos da NFLD cancelada;
11. A impugnante ostenta liminar judicial que reconhece o direito adquirido, não podendo ser autuada com base no decreto n.º 2.536, nem mesmo com fundamento na inexistência do CEAS ou de alguns de seus requisitos;
12. Alega, ainda, que o procedimento fiscal violou a decisão judicial que inibiu a exigência de qualquer crédito tributário sob o fundamento da inexistência do CEAS;
13. O lançamento é ilegal, posto que inexistente previsão legal para antecipação de lançamento pela eventual ocorrência de um fato ou condição futura;
14. O valor do levantamento efetuado pela AFPS destoa da apuração anterior das eventuais contribuições previdenciárias e correlatas lançadas;
15. A impugnante solicita, ao final, que se reconheça a imunidade tributária, ainda que somente na proporção das gratuidades efetivamente concedidas.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Previdenciária**, por meio da Decisão-Notificação de e-fls. 232 e ss, cujo dispositivo considerou **o lançamento procedente**, com a **manutenção** do crédito tributário exigido. É ver a ementa do julgado:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS

A Fiscalização agiu em total observância às determinações legais vigentes, tendo sido o contribuinte devidamente intimado antes do início o procedimento fiscal.

A renúncia ao contencioso administrativo ocorre quando interposta ação judicial que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o contencioso administrativo fiscal. Cabendo, no entanto, a discussão das matérias diversas do mérito.

O dispositivo de Lei é de observância obrigatória, conforme artigo 20 da Portaria Ministerial n.º 520/2004 enquanto não declarado inconstitucional pelo STF (art. 102 da CF/88). A declaração de inconstitucionalidade de lei é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

Embora a Impugnante questione os valores apurados pela Fiscalização, não foi apresentado nenhum elemento que venha alterar os valores das contribuições lançadas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 253 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos apresentados em sua impugnação, conforme abaixo:

- i. Alega a empresa em seu recurso que não teria sido notificada do MPF originário da ação fiscal, dando ciência da realização da auditoria fiscal a ser empreendido, o que acarretaria a nulidade da NFLD.
- ii. Diz que a questão aqui em debate já teria sido julgada em outra NFLD arquivada face o não cancelamento de sua isenção.
- iii. Afirma que os seus dirigentes nunca foram remunerados, para assim justificar que faria jus à isenção da cota patronal das suas contribuições previdenciárias.
- iv. Faz um esboço da sua situação jurídica, lembrando que o art. 195 § 7º da CF traz verdadeira imunidade e não mera isenção, e ainda que teria direito adquirido ao benefício fiscal que discute.
- v. Sustenta que por tratar-se de imunidade, as condicionantes do direito do contribuinte deveriam estar inscritas em norma complementar e não em lei ordinária, o que torna ilegítimas as exigências da Lei 8.212/91, aventando ainda várias outras inconstitucionalidades, para encerrar requerendo o provimento do seu recurso.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Em sessão realizada no dia 04 de setembro de 2008, os membros do colegiado, por meio da **Resolução nº 206-00.161** (e-fls. 303 e ss), decidiram converter o julgamento em diligência, a fim de que os autos retornassem à RFB e tivessem seu trâmite em conjunto com o processo fiscal da entidade referente à perda da isenção, nos seguintes termos:

[...] Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em decorrência de emissão de ato cancelatório do direito à isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias, a que fazia jus à entidade ora Recorrente, emitido pela Extinta Secretaria da Receita Previdenciária.

Nesse sentido, é de se reconhecer que a Presente NFLD é vinculada ao processo administrativo onde se questiona a malfada perda da isenção da Entidade, de forma que o presente julgamento somente poderá se dar, no mínimo, conjuntamente com aqueles outros autos.

Na esteira desse ideal, segundo informações da secretaria desta Câmara, o processo de perda de isenção encontra-se distribuído e colocado na mesma pauta de julgamento deste processo, sendo o julgamento no sentido de reconhecer a nulidade da DN emitida naqueles autos, e o retorno deles a RFB.

Deste-feita, diante da citada vinculação entre os processos fiscais mencionados, entendo por bem que os processos tenham o mesmo andamento, determinando, portanto, a baixa conjunta destes autos, com aqueles em que se discute a perda de isenção, devendo subir conjuntamente.

Ante o exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência, para que os autos retornem a RFB, e tenha trâmite conjunto com o processo fiscal da entidade referente à perda da isenção.

Diante da determinação contida na Resolução 206.00.161 da, Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, o Processo nº 37318.000762/2007-27 e o processo que se

discute a perda de isenção da cota patronal da empresa CDT - CENTRO DE DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS, CNPJ: 60.200.979/0001-73 deveriam ser baixados juntos para a RFB, devendo subir conjuntamente, uma vez que haveria vinculação entre os dois processos.

Pois bem. O Processo nº 37318.000762/2007-27 retornou em março de 2009. O processo de perda de isenção da cota patronal, por sua vez, retornou em maio de 2009, entretanto, a Sexta Câmara deste Conselho, no Acórdão 206-01.303, conheceu do recurso voluntário e anulou a decisão de primeira instância, determinando a intimação da entidade e posterior encaminhamento do processo para que haja novo julgamento pela autoridade julgadora de primeira instância.

Diante do acima exposto, o processo de perda de isenção, nº 35437.000365/2006-92, foi encaminhado para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ para novo julgamento e o Processo nº 37318.000762/2007-27 ficou sobrestado na DRJ em São José dos Campos - até que o Processo nº 37437.000365/2006-92 retornasse e fosse possível atender a diligência determinada por esse Conselho.

Posteriormente, sobreveio Novo Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais foi emitido, o de nº 001/2009 e novamente o contribuinte apresentou recurso ao CARF que, por sua vez, devolveu o processo à origem, sem análise de mérito, em face da mudança da legislação pertinente.

Nesse sentido, o que restou do Processo nº 35437.000365/2006-92 foi o Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 001/2009 cujo recurso administrativo, segundo o CARF, perdeu o objeto em face da nova legislação, eis que não há mais a emissão e, consequentemente, o julgamento de Ato Cancelatório de Isenção.

Em cumprimento à diligência solicitada, foram juntados a estes autos, por apensação, o Processo nº 35437.000365/2006-92.

Em seguida, por se tratar de retorno de diligência de colegiado extinto (6ª Câmara/2º Conselho de Contribuintes) e considerando que o Relator não mais integra nenhum dos colegiados da Seção, os autores foram encaminhados à 2ª Seção, para novo sorteio, tendo sido distribuídos a este Conselheiro para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Em sessão realizada no dia 01 de dezembro de 2021, os membros do colegiado, por meio da **Resolução nº 2401-000.917** (e-fls. 339 e ss), decidiram converter o julgamento em diligência, nos seguintes termos:

[...] **2. Da necessidade de conversão do julgamento em diligência.**

Conforme consta nos autos, o sujeito passivo, em 27/09/2004, ajuizou Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela (e-fls. 961 e ss do Processo nº 35437.000365/2006-92), elaborando, ao final, os seguintes pedidos:

[...] **DO PEDIDO**

A - Em face de todas as razões de fato e direito expostas, requer a autora, que este I. Juízo da Justiça Federal, conceda, em vista do direito incontroverso ora apresentado, mormente no que se refere ao direito adquirido; assim como em vista do perigo de dano iminente e irreparável, decorrente do cancelamento do certificado de entidade filantrópica (documento em anexo), e ensejo de cobrança das contribuições sociais por parte do INSS, liminar em "ANTECIPAÇÃO DE TUTELA" para efeito de determinar a suspensão dos efeitos decorrentes da perda do certificado de entidade filantrópica, junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, bem como determine a proibição de qualquer ação de

cobrança das contribuições por parte do INSS, até que se aprecie em definitivo a presente ação.

B - Ao final, requer seja julgada procedente a presente ação, para que se reconheça em definitivo o direito adquirido da autora a permanecer usufruindo da isenção das contribuições sociais assim como permanecer com direito a manutenção do certificado de entidade filantrópica, anulando-se os termos da Resolução de nº 58 de 14/05/2002, do CNAS, consoante os termos da Lei 3.577 - de 4 de julho de 1959, nos termos do Decreto-Lei nº 1.572/77, a qual a autora demonstrou enquadramento, declarando, ainda, a ofensa direta aos termos da legislação infraconstitucional supra referida, bem como ofensa direta aos termos do art. 5, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988.

C - Caso assim não entenda, que determine pela continuidade de isenção e manutenção do certificado em vista da obediência aos termos do art. 14 do CTN, tudo conforme foi relatado na presente peça.

D - A citação dos réus, para, querendo, apresentar defesa, sob pena de revelia;

E - O julgamento antecipado da Lide por se tratar de questão que não envolve dilação probatória;

F - A produção de todos os meios de prova em direito admitidos;

G - A condenação em custas e honorários advocatícios.

A esse respeito, cabe pontuar que a existência de ação judicial implica na renúncia da discussão no âmbito do contencioso administrativo, quando a ação judicial tiver por objeto “idêntico pedido”, sobre o qual verse o processo administrativo (art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91). É ver o que diz a Súmula CARF nº 01, in verbis:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Contudo, entendo que os elementos constantes nos autos, são insuficientes para decidir com segurança, em relação ao conhecimento do presente Recurso, eis que apenas verifico nos autos do Processo nº nº 35437.000365/2006-92, cópia da Petição Inicial, bem como da liminar deferida, nos autos da Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela (e-fls. 961 e ss do Processo nº 35437.000365/2006-92).

Dessa forma, entendo que se faz presente, no caso concreto, questão prejudicial que impede um exame seguro acerca da matéria posta.

Isso porque, se o apelo recursal tratar de matéria diversa da ação judicial, o sujeito passivo terá direito a contencioso administrativo para apreciação da matéria diferenciada.

Assim, dada a argumentação do contribuinte e os documentos apresentados, entendo que o feito não está pronto para julgamento e, por isso, voto em converter o julgamento em diligência, a fim de que:

(a) O contribuinte seja intimado para juntar aos autos, cópia das principais peças e decisões processuais concernentes à Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 2004.61.03.006263-4 (número CNJ 0006263-14.2004.4.03.6103) que tramitou ou tramita na 2ª Vara da Justiça Federal de São José dos Campos/SP.

(b) O contribuinte esclareça se a decisão já transitou em julgado, juntando aos autos, cópia da referida certidão, emitida em cartório, bem como esclareça se houve decisão judicial definitiva favorável ou desfavorável ao seu pleito, capaz de influir no resultado do presente julgamento.

A referida diligência deverá ser cumprida pelo contribuinte, em prazo não inferior a 30 (trinta) dias, prorrogáveis a critério da fiscalização, em razão de eventuais dificuldades

na obtenção do solicitado decorrentes da Pandemia da COVID-19, mediante comprovação.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, a fim de que:

(a) O contribuinte seja intimado para juntar aos autos, cópia das principais peças e decisões processuais concernentes à Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 2004.61.03.006263-4 (número CNJ 0006263-14.2004.4.03.6103) que tramitou ou ainda trâmite na 2ª Vara da Justiça Federal de São José dos Campos/SP.

(b) O contribuinte esclareça se a Ação Judicial já transitou em julgado, juntando aos autos, cópia da referida certidão emitida por autoridade competente, bem como esclareça se houve decisão judicial definitiva favorável ou desfavorável ao seu pleito, capaz de influir no resultado do presente julgamento.

A referida diligência deverá ser cumprida pelo contribuinte, em prazo não inferior a 30 (trinta) dias, prorrogáveis a critério da fiscalização, em razão de eventuais dificuldades na obtenção do solicitado decorrentes da Pandemia da COVID-19, mediante comprovação.

Em atendimento ao determinado na Resolução, foi elaborado o Despacho de Diligência de e-fls. 359 e ss, com o seguinte teor:

[...] Em atenção à Resolução CARF n. 2401-000.917 que converteu o julgamento do Recurso Voluntário em Diligência temos a informar o seguinte:

A) A Interessada foi regularmente intimada, em 25/03/2022, fls. 348/350, para que apresentasse no prazo de 30 dias a documentação requerida na Resolução em tela, bem como os esclarecimentos necessários à instrução do Processo para julgamento de seu Recurso Voluntário. Não apresentou qualquer manifestação ou documentação hábil até a presente dada, caracterizando total desprezo pela Intimação mencionada;

B) Ante a inércia da Interessada, realizamos pesquisa no sítio oficial do Tribunal Regional da Terceira Região —TRF-3— cujos extratos acostamos às fls. 351 a 358;

C) Constatamos que a Ação Declaratória nº. 2004.61.03.006263-4 foi julgada extinta, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V I, do CPC, com consequente cassação da tutela antecipada parcialmente concedida, em 18/08/2008, conforme o extrato da Sentença juntado às fls. 354;

D) Contra a Sentença foi interposta Apelação perante o TRF-3, recebida em 08/04/2010. Durante a tramitação no Tribunal foi apresentada pela Impetrante a Desistência do Recurso, cuja homologação foi publicada em 17/12/2015, ocorrendo o Trânsito em Julgado em 26/02/2016, conforme os extratos acostados às fls. 355 a 358;

E) Os Autos retornaram à Vara Federal de origem para execução da Sentença mantida e foram arquivados definitivamente, em 26/10/2021, devido ao cumprimento da Sentença, fls. 351.

Concluimos que a Ação Declaratória n. 2004.61.03.006263-4 teve desfecho absolutamente desfavorável às pretensões da Interessada. Entendemos, portanto, s.m.j., que a ação judicial não produziu qualquer alteração quanto ao decidido administrativamente no P.A. nº 35437.000365/2006-92, bem como não possui o condão de influenciar na futura apreciação do Recurso Voluntário em julgamento no PAF n. 37318.000762/2007-27.

À Ciência do Contribuinte para eventual Manifestação, no prazo de 30 dias, quanto às informações prestadas nessa Diligência.

Decorrido tal prazo, com ou sem Manifestação, os Autos retornarão ao CARF para apreciação do Recurso Voluntário em tela.

Regularmente intimado acerca do Despacho de Diligência exarado às e-fls. 359 e ss, o sujeito passivo não apresentou manifestação.

Em seguida, os autos retornaram para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72.

Cabe destacar que o Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa.

O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

Ademais, cabe esclarecer que, a teor do inciso III, do artigo 151, do CTN, as reclamações e os recursos suspendem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

Para além do exposto, conforme consta nos autos, o sujeito passivo, em 27/09/2004, ajuizou Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela (e-fls. 961 e ss do Processo nº 35437.000365/2006-92), elaborando, ao final, os seguintes pedidos:

[...] DO PEDIDO

A - Em face de todas as razões de fato e direito expostas, requer a autora, que este I. Juízo da Justiça Federal, conceda, em vista do direito incontroverso ora apresentado, mormente no que se refere ao direito adquirido; assim como em vista do perigo de dano iminente e irreparável, decorrente do cancelamento do certificado de entidade filantrópica (documento em anexo), e ensejo de cobrança das contribuições sociais por parte do INSS, liminar em "ANTECIPAÇÃO DE TUTELA" para efeito de determinar a suspensão dos efeitos decorrentes da perda do certificado de entidade filantrópica, junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, bem como determine a proibição de qualquer ação de cobrança das contribuições por parte do INSS, até que se aprecie em definitivo a presente ação.

B - Ao final, requer seja julgada procedente a presente ação, para que se reconheça em definitivo o direito adquirido da autora a permanecer usufruindo da isenção das contribuições sociais assim como permanecer com direito a manutenção do certificado de entidade filantrópica, anulando-se os termos da Resolução de nº 58 de 14/05/2002, do CNAS, consoante os termos da Lei 3.577 - de 4 de julho de 1959, nos termos do Decreto-Lei nº 1.572/77, a qual a autora demonstrou enquadramento, declarando, ainda, a ofensa direta aos termos da legislação infraconstitucional supra referida, bem como ofensa direta aos termos do art. 5, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988.

C - Caso assim não entenda, que determine pela continuidade de isenção e manutenção do certificado em vista da obediência aos termos do art. 14 do CTN, tudo conforme foi relatado na presente peça.

D - A citação dos réus, para, querendo, apresentar defesa, sob pena de revelia;

E - O julgamento antecipado da Lide por se tratar de questão que não envolve dilação probatória;

F - A produção de todos os meios de prova em direito admitidos;

G - A condenação em custas e honorários advocatícios.

A esse respeito, cabe pontuar que a existência de ação judicial implica na renúncia da discussão no âmbito do contencioso administrativo, quando a ação judicial tiver por objeto “idêntico pedido”, sobre o qual verse o processo administrativo (art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91). É ver o que diz a Súmula CARF nº 01, *in verbis*:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Se a impugnação tratar de matéria diversa da ação judicial, o sujeito passivo terá direito a contencioso administrativo para apreciação da matéria diferenciada.

Analisando os autos, verifico que a ação declaratória possui correspondência em relação aos seguintes argumentos, também exarados em sede deste contencioso administrativo: (i) existência de direito adquirido, sob a égide da Lei 3.577/59; (ii) inconstitucionalidade da alteração do inciso III, do art. 55, da Lei nº 8.212/91, por meio da Lei nº 9.732/98; (iii) necessidade de lei complementar para regular a matéria acerca das imunidades das entidades de assistência social; (iv) inconstitucionalidade formal e material do Decreto nº 2.536/98; (v) reconhecimento da imunidade na proporção das gratuidades concedidas.

Nesse sentido, constato que há parcial identidade de matérias discutidas no âmbito judicial e na esfera administrativa, e que implica no reconhecimento de renúncia ao contencioso administrativo e o não conhecimento da peça recursal para a apreciação das seguintes matérias: (i) existência de direito adquirido, sob a égide da Lei 3.577/59; (ii) inconstitucionalidade da alteração do inciso III, do art. 55, da Lei nº 8.212/91, por meio da Lei nº 9.732/98; (iii) necessidade de lei complementar para regular a matéria acerca das imunidades das entidades de assistência social; (iv) inconstitucionalidade formal e material do Decreto nº 2.536/98; (v) reconhecimento da imunidade na proporção das gratuidades concedidas.

Vale destacar que, em ocasião anterior, este Colegiado decidiu por converter o julgamento em diligência, com o intuito de oportunizar ao contribuinte a demonstração acerca da ausência de identidade dos pedidos deduzidos neste contencioso administrativo, com os pedidos que foram objeto da Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 2004.61.03.006263-4 (número CNJ 0006263-14.2004.4.03.6103), sob pena de se configurar renúncia ao contencioso administrativo.

Ocorre que o sujeito passivo, embora regularmente intimado, optou por permanecer inerte, não tendo atendido à solicitação do Colegiado e que, inclusive, procurava resguardar seu direito ao contencioso administrativo, sendo ônus que lhe competia, levando em consideração que a documentação constante nos autos caminhava em direção contrária às suas manifestações acerca da renúncia à instância administrativa.

A propósito, a fiscalização, em busca da verdade material, constatou que a Ação Declaratória n. 2004.61.03.006263-4 teve, inclusive, desfecho absolutamente desfavorável às pretensões do sujeito passivo, ocorrendo o trânsito em julgado.

Ademais, esclareço que a presente análise recursal se limitará às seguintes matérias, por serem diversas das preconizadas na ação judicial, a merecerem conhecimento nesta instância recursal: (a) preliminar de nulidade no lançamento em razão de vício no Mandado de Procedimento Fiscal; (b) dualidade da ação fiscal – *bis in idem*; (c) violação de decisão judicial; (d) ilegalidade do lançamento tributário condicionado; (e) levantamento discrepante; (f) reunião dos processos.

Portanto, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, tomo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, nos limites em que preconizado acima.

Para além do exposto, destaca-se, pois, que o sujeito passivo, de forma extemporânea, e sem apresentar qualquer justificação para tanto, peticionou nos autos, no dia 31/10/2022, anexando “memórias”, acompanhados de documentação anexa, mas que não serão examinadas por este Relator, em razão de terem sido juntadas aos autos sem antecedência razoável, posto que faltando apenas aproximadamente 10 (dez) dias para a sessão de julgamento e sem qualquer justificativa para o atraso.

2. Preliminares.

2.1. Reunião de processos - Conexão.

O recorrente suscita, preliminarmente, a reunião do presente processo com os processos concernentes às NFLDs nºs. 37.036.749-9, 37.036.750-9, 37.036.751-9 e 37.036.752-9, de modo que o fracionamento, pela fiscalização, teria dificultado sobremaneira o direito a uma defesa eficiente, garantia constitucional.

Contudo, entendo que não lhe assiste razão.

Além de o recorrente não explicitar a relação das NFLDs mencionadas com o caso dos autos, não há no RICARF dispositivo que imponha/determine o sobrestamento de processo a outro, ainda que guardem relação de conexão, bem como o julgamento deles em conjunto, quando inexistente matéria prejudicial ao julgamento dos feitos.

A propósito, segue a transcrição do art. 6º do Anexo II do RICARF, que cuida do assunto:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos **podem** ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos; (grifei)

Por sua vez, o art. art. 47 do mesmo anexo, trata exclusivamente da forma de distribuição de processos neste Colegiado. Vejamos:

Art. 47. Os processos serão sorteados eletronicamente às Turmas e destas, também eletronicamente, para os conselheiros, organizados em lotes, formados, **preferencialmente**, por processos conexos, decorrentes ou reflexos, de mesma matéria ou concentração temática, observando-se a competência e a tramitação prevista no art. 46. (grifei)

Nada impede, pois, o regular julgamento do presente processo, da mesma forma que nada impede que nos autos dos processos mencionados, a autoridade julgadora, com o

intuito de guardar harmonia e coerência entre as decisões do CARF, acate os argumentos de decidir tecidos nos presentes autos.

Caso a decisão seja divergente, há a possibilidade de Recurso Especial, sendo mais uma via de alternativa para a busca da melhor solução do litúgio, não havendo qualquer prejuízo, ao contrário do que argumentado pelo sujeito passivo, possibilitando, dessa forma, a ampla defesa.

Portanto, rejeito o pedido de conexão ventilado pelo recorrente.

2.2. Mandado de Procedimento Fiscal (MPF).

Em seu recurso, o sujeito passivo reitera os termos de sua impugnação, no sentido de que o lançamento padeceria de vício insanável em sua origem, pois não teria sido emitida ordem específica às Auditoras Fiscais, eis que nenhum Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) teria sido expedido e recebido.

Alega, pois, que as Auditoras Fiscais extraíram a Informação Fiscal Complementar, mas sem o respectivo MPF, sendo que, apenas posteriormente, foi emitido MPF complementar para dar ares de legalidade ao erro.

Contudo, entendo que não assiste razão ao recorrente.

Isso porque, eventuais omissões ou incorreções aflagindo os citados documentos não têm o condão de culminar na nulidade do lançamento tributário, disciplinado pelo artigo 142 do CTN, que se constitui em ato obrigatório e vinculado, sob pena de responsabilidade funcional por parte do agente fiscal. Somente na hipótese de o contribuinte provar que a presença do vício ocasionou prejuízo em sua defesa é que, eventualmente, tais vícios poderão acarretar a nulidade do crédito tributário. A propósito, a matéria foi sumulada no âmbito deste Conselho:

Súmula CARF nº 171

Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento.

Tem-se, pois, que o Mandado de Procedimento Fiscal é um instrumento interno de controle administrativo que não interfere na competência do Auditor-Fiscal para proceder ações fiscais ou constituir créditos tributários, porquanto essa competência é instituída por lei. Não invalida o lançamento a ausência de intimação prévia do contribuinte para prestar esclarecimentos.

Ademais, também já está sumulado, no âmbito deste Conselho, o entendimento segundo o qual o lançamento de ofício pode ser realizado, inclusive, sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário (Súmula CARF nº 46 - Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Não há, pois, que se falar de contraditório na fase inquisitorial do procedimento prévio ao eventual lançamento de ofício. O contraditório é exercido durante o curso do processo administrativo, nas instâncias de julgamento, não tendo sido identificado qualquer hipótese de embaraço ao direito de defesa do recorrente.

Cabe destacar, ainda, que na fase oficiosa, a fiscalização atua com poderes amplos de investigação, tendo liberdade para interpretar os elementos de que dispõe para efetuar o lançamento. O princípio do contraditório é garantido pela fase litigiosa do processo administrativo (fase contenciosa), a qual se inicia com o oferecimento da impugnação.

Nesse sentido, vale ressaltar que a oportunidade de manifestação do contribuinte não se exaure na etapa anterior à efetivação do lançamento. Pelo contrário, na busca da preservação do direito de defesa do contribuinte, o processo administrativo fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235/72, estende-se por outra fase, a fase litigiosa, na qual o autuado, inconformado com o lançamento que lhe foi imputado, instaura o contencioso fiscal mediante apresentação de impugnação ao lançamento, quando as suas razões de discordância serão levadas à consideração dos órgãos julgadores administrativos, sendo-lhe facultado pleno acesso à toda documentação constante do presente processo.

Caberia ao recorrente refutar a acusação fiscal, notadamente os motivos exarados para o presente lançamento tributário, todos bem descritos no Auto de Infração e nos documentos anexos.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente arts. 142 do CTN e 10 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Dessa forma, rejeito a preliminar arguida.

2.3. Lançamento para prevenção de decadência.

O recorrente alega, ainda, que a fiscalização infringiu ordem judicial emanada pelo MM Juiz Federal da 2ª Vara da Justiça Federal de São José dos Campos, SP, Dr. Gilberto Rodrigues Jordan, oriundo do Processo nº 2004.61.03.006263-4, na Ação Declaratória Proposta em face do INSS, que em decisão de 20/05/2005, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requestada, confirmada pelo Egrégio Tribunal regional Federal em sede de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Contudo, entendo que não lhe assiste razão.

A começar, estabelece o art. 63, da Lei nº 9.430/96, que na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V, do art. 151, da Lei nº 5.172/66, não caberá lançamento de multa de ofício. É de se ver:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Percebe-se, pois, que o dispositivo acima não impede o fisco previdenciário de lançar o crédito que julga devido, ainda que ele esteja com a exigibilidade suspensa, justamente para impedir a ocorrência da decadência. Nesse sentido, também não há que se falar em “lançamento condicionado” ou “lançamento por antecipação”, mas tão somente, conforme visto, lançamento para prevenir a decadência, conforme regularmente previsto no art. 63, da Lei nº 9.430/96.

Ademais, vislumbro que a liminar deferida, nos autos da Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela (e-fls. 961 e ss do Processo nº 35437.000365/2006-92), vai na linha do exposto, não havendo qualquer impedimento para o lançamento efetuado com base na prevenção da decadência:

[...] Daí porque ante o acima exposto, CONCEDO PARCIALMENTE a antecipação da tutela, para fins manter o "statu quo ante"; e determinar a suspensão dos efeitos decorrentes da perda do certificado de entidade filantrópica, junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, bem como para determinar a suspensão da exigibilidade de qualquer crédito previdenciário decorrente da exigibilidade da contribuição social patronal por parte do INSS, quando tal exigência tiver por fundamento o afastamento da qualificação do autor, como sendo entidade beneficente de assistência social, até julgamento final da presente lide.

Para além do exposto, a referida liminar foi deferida em 20/05/2005, quando já havia sido iniciada a ação fiscal em relação aos fatos objeto de discussão, tendo sido emitidos diversos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos, dentre os quais: TIAD de 03/01/05; TIAD de 01/02/05; TIAD de 04/02/05; TIAD de 23/02/05; TIAD de 02/03/05; TIAD de 08/03/05; TIAD de 10/03/05; TIAD de 21/03/05.

Dessa forma, rejeito as alegações trazidas pelo sujeito passivo, concernentes à matéria em epígrafe.

3. Prejudicial de Mérito - Decadência.

Conforme narrado, trata-se de crédito lançado pela Fiscalização contra a entidade acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal, refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao financiamento da complementação das prestações por Acidente do trabalho e aquelas destinadas a outras entidades e fundos (FNDE, INCRA, SESC, SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados e contribuintes individuais, no montante de R\$ 17.758.322,92 (dezessete milhões, setecentos e cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e dois reais e noventa e dois centavos), consolidado em 08/12/2006.

A apuração dos valores refere-se ao período de apuração 01/01/1999 a 31/03/2004, consolidado em 08/12/2006, com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD — Fundamentos Legais do Débito integrante do processo (e-fls. 96 e ss).

O contribuinte foi cientificado da presente notificação em 15/12/2006 (e-fl. 136), tendo apresentado impugnação tempestiva em 02/01/2007 (e-fls. 137 e ss).

Embora a hipótese de decadência não tenha sido arguida na impugnação e nem mesmo no recurso, entendo pelo seu conhecimento e apreciação, sobretudo por se tratar de matéria de ordem pública, não sujeita, portanto, à preclusão.

Pois bem. Oportuno esclarecer, inicialmente, que em decorrência do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626 o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada no D.O.U. de 20/06/2008, nos seguintes termos:

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

De acordo com a Lei 11.417/2006, após o Supremo Tribunal Federal editar enunciado de súmula, esta terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder

Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, a partir de sua publicação na imprensa oficial. Assim, a nova súmula alcança todos os créditos pendentes de pagamento e constituídos após o lapso temporal de cinco anos previsto no CTN.

Para além do exposto, o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 973.733/SC, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos representativos de controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), fixou o entendimento no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se: **a)** Do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando a lei prevê o pagamento antecipado, mas ele inócorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte; **b)** A partir da ocorrência do fato gerador, nos casos em que ocorre o pagamento antecipado previsto em lei.

Dessa forma, a regra contida no artigo 150, § 4º, do CTN, é regra especial, aplicável apenas nos casos em que se trata de lançamento por homologação, com antecipação de pagamento, de modo que, nos demais casos, estando ausente a antecipação de pagamento ou mesmo havendo a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, a regra aplicável é a prevista no artigo 173, I, do CTN.

No caso dos autos, o trabalho fiscal se reporta aos fatos geradores de Contribuições Previdenciárias e Devidas a Terceiros, relativo ao período de apuração 01/01/1999 a 31/03/2004, tendo o contribuinte sido intimado acerca do lançamento, no dia 15/12/2006 (e-fl. 136).

Para aplicar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça ao caso em questão, que trata da exigência de Contribuições Previdenciárias, é de extrema relevância, a constatação da existência ou não de antecipação de pagamento, o que influencia, decisivamente, na contagem do prazo decadencial, seja pelo artigo 150, § 4º, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN.

Cabe pontuar, ainda, que para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração (Súmula CARF nº 99).

Na ausência de pagamento antecipado ou nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação, o lustro decadencial para se constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos moldes do artigo 173, I, do CTN. Em outras palavras, caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial das contribuições previdenciárias rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN (Súmulas CARF nº 72 e 106).

No caso dos autos, pela análise do documento “RDA – Relatório de Documentos Apresentados” (e-fls. 82 e ss), verifico que houve a apresentação de GRPS/GPS para as competências autuadas e potencialmente sujeitas à decadência, **em relação às Contribuições Previdenciárias**, de modo que é de se entender pela antecipação de pagamento, apta a atrair a incidência do art. 150, § 4º, do CTN, sobretudo em razão da previsão contida na Súmula CARF nº 99.

Nesse sentido, **em relação às Contribuições Previdenciárias**, entendo que se deve aplicar o art. 150, §4º do CTN, uma vez que verificado que o lançamento se refere a descumprimento de obrigação tributária principal, e que houve pagamento parcial das

contribuições previdenciárias no período fiscalizado, além de não ter ocorrido fraude, dolo ou simulação, não comprovado, a meu ver, na hipótese.

Assim, uma vez que o recorrente tomou ciência do lançamento no dia 15/12/2006 (e-fl. 136), e parte do trabalho fiscal se reporta aos fatos geradores de Contribuições Previdenciárias, relativo ao período de apuração 01/01/1999 a 31/03/2004, restam decaídas as competências anteriores a dezembro de 2001.

Dessa forma, em relação às **Contribuições Previdenciárias**, faz-se necessário reconhecer a decadência das competências lançadas até novembro de 2001.

Já no tocante às **Contribuições devidas a Terceiros**, no caso dos autos, analisando o Auto de Infração e seus Anexos, não vislumbro recolhimento, ainda que parcial, no que se referem às Outras Entidades e Fundos — que, inclusive, possuem campo próprio da GPS, não se confundindo com o recolhimento destinado às demais contribuições.

Assim, entendo que não houve antecipação de pagamento para o período assinalado, eis que não constato nos autos a documentação comprobatória e nem mesmo os demonstrativos arrolados pela fiscalização permitem compreender neste sentido, de modo que a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN.

Em outras palavras, apesar da juntada de inúmeros documentos nos autos, não vislumbro como comprovada a antecipação de pagamento, ainda que parcial, para o período assinalado. Nesse sentido, o prazo decadencial para o Fisco constituir crédito tributário, deve ser contado com base no art. 173, inciso I, do CTN, eis que não comprovada a existência de pagamento antecipado em relação às Outras Entidades e Fundos.

Assim, uma vez que o sujeito passivo, foi cientificado do lançamento, por via postal, no dia 15/12/2006 (e-fl. 136), e a outra parte do trabalho fiscal se reporta aos fatos geradores de **Contribuições devidas a Terceiros**, relativo ao período de apuração 01/01/1999 a 31/03/2004, restam decaídas as competências lançadas até 11/2000, aqui incluída também a competência 13/2000, nos termos do art. 173, I, do CTN.

Isso porque, considerando a regra do art. 173, I, do CTN, o prazo de decadência para a competência 11/2000, aqui incluída também a competência 13/2000, possui como termo de início o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, o dia 1º de janeiro de 2001, de modo que o prazo para lançamento encerraria em 31 de dezembro de 2005.

Em outras palavras, considerando-se que os créditos relativos à competência 11/2000 só poderiam vir a ser objeto de lançamento fiscal a partir do seu vencimento, que ocorreu na competência 12/2000, o termo inicial do prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, ou seja, o dia 01/01/2001; portanto, tinha a Administração Tributária cinco anos para efetuar o lançamento de ofício, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, de 1º/01/2001 a 31/12/2005.

Dessa forma, a autoridade administrativa teria até o dia 31/12/2005 para expressamente homologar o pagamento feito ou constituir o crédito tributário suplementar das competências lançadas até 11/2000, sendo que o contribuinte foi intimado acerca do lançamento, apenas no dia 15/12/2006 (e-fl. 139).

Ante o exposto, em relação às **Contribuições devidas a Terceiros**, faz-se necessário reconhecer a decadência das competências lançadas até 11/2000, aqui incluída também a competência 13/2000, nos termos do art. 173, I, do CTN.

Por fim, consolidando o raciocínio exposto, faz-se necessário reconhecer a decadência: a) para as contribuições previdenciárias, das competências lançadas até novembro de 2001; e b) para as contribuições destinadas para outras entidades e fundos, das competências lançadas até novembro de 2000 e 13/2000.

4. Mérito.

Conforme narrado, trata-se de crédito lançado pela Fiscalização contra a entidade acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal, refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao financiamento da complementação das prestações por Acidente do trabalho e aquelas destinadas a outras entidades e fundos (FNDE, INCRA, SESC, SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados e contribuintes individuais, no montante de R\$ 17.758.322,92 (dezessete milhões, setecentos e cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e dois reais e noventa e dois centavos), consolidado em 08/12/2006.

Depreende-se do relatório fiscal que acompanha a notificação, que o crédito foi apurado com o objetivo de evitar a decadência, uma vez que a manutenção da isenção das contribuições sociais, a que faz jus a entidade, estaria sendo objeto de discussão administrativa nos autos do Processo n.º 35437.000484/2005-64², de 23/08/2005 (Relatório Fiscal para Cancelamento da Isenção Previdenciária).

A entidade apresentou defesa tempestiva, na qual requereu o cancelamento da notificação, sendo que, em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Previdenciária**, por meio da Decisão-Notificação de e-fls. 232 e ss, cujo dispositivo considerou **o lançamento procedente**, com a **manutenção** do crédito tributário exigido.

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 253 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos apresentados em sua impugnação.

No tocante ao mérito, em relação às matérias ainda não examinadas até o presente momento, neste voto, alega o recorrente que o lançamento do crédito em debate já foi decidido anteriormente e julgado improcedente, por meio do julgamento do Relatório Fiscal para Cancelamento da Isenção Previdenciária, nos autos do Recurso à NFLD 35.459.977-1.

Afirma, ainda, que não houve o precedente Ato Cancelatório de Isenção, a justificar o lançamento decorrente de sua perda, sendo procedimento antecedente à NFLD.

Também alega que goza dos benefícios do direito adquirido, não se sujeitando às regras do art. 55, da Lei nº 8.212/91. A esse respeito, pontua que o Certificado de Filantropia concedido sob a égide da Lei 3.577/59, não pode ser cancelado unilateralmente, tendo em vista que existe norma específica que o resguarda, na qual configura verdadeiro ato jurídico perfeito, não podendo norma o posterior retroagir para revogar benefícios concedidos pela própria administração, sob pena de grave violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição de 1988, em detrimento da segurança jurídica e, conseqüentemente, da própria sociedade.

² Processo renumerado para nº 35437.000365/2006-92

Afirma, ainda, que a lei competente para disciplinar os requisitos ao gozo da imunidade determinada pelo texto constitucional deve ser a lei complementar, em razão principalmente, de se tratar de matéria própria às limitações do poder de tributar e em face do que dispõe o artigo 146, II, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Sendo assim, alega que a imunidade tributária apenas estaria condicionada ao preenchimento dos requisitos dispostos no artigo 14 do CTN, que foi recepcionado pela atual Constituição como lei complementar, e não pelo art. 55, da Lei nº. 8.212/91.

Para além do exposto, a recorrente entende que cumpre integralmente os requisitos para obtenção do benefício da imunidade, motivo pelo qual alega que está isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23, todos da Lei nº 8.212/91.

Também alega a inconstitucionalidade formal e material do Decreto nº 2.536/98.

Aduz que o levantamento efetuado pela fiscalização destoa da apuração anterior das eventuais contribuições previdenciárias e correlatas lançadas, bastando verificar que a soma delas então era de R\$ 9 milhões de reais e agora, surpreendentemente, alcançaria a cifra astronômica de R\$ 27 milhões de reais.

Por fim, requer reconhecimento da imunidade da defendente ainda que somente na proporção das gratuidades efetivamente concedidas, como medida de equidade.

Em sessão realizada no dia 04 de setembro de 2008, os membros do colegiado, por meio da **Resolução nº 206-00.161** (e-fls. 303 e ss), decidiram converter o julgamento em diligência, a fim de que os autos retornassem à RFB e tivessem seu trâmite em conjunto com o processo fiscal da entidade referente à perda da isenção.

Diante da determinação contida na Resolução 206.00.161 da Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, o Processo nº 37318.000762/2007-27 e o processo que se discute a perda de isenção da cota patronal da empresa CDT - CENTRO DE DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS, CNPJ: 60.200.979/0001-73 deveriam ser baixados juntos para a RFB, devendo subir conjuntamente, uma vez que haveria vinculação entre os dois processos.

O Processo nº 37318.000762/2007-27 retornou em março de 2009. O processo de perda de isenção da cota patronal, por sua vez, retornou em maio de 2009, entretanto, a Sexta Câmara deste Conselho, no Acórdão 206-01.303, conheceu do recurso voluntário e anulou a decisão de primeira instância, determinando a intimação da entidade e posterior encaminhamento do processo para que haja novo julgamento pela autoridade julgadora de primeira instância.

Diante do acima exposto, o processo de perda de isenção, nº 35437.000365/2006-92, foi encaminhado para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ para novo julgamento e o Processo nº 37318.000762/2007-27 ficou sobrestado na DRP em São José dos Campos - até que o Processo nº 37437.000365/2006-92 retornasse e fosse possível atender a diligência determinada por esse Conselho.

Posteriormente, sobreveio Novo Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais foi emitido, o de nº 001/2009 e novamente o contribuinte apresentou recurso ao - CARF que, por sua vez, devolveu o processo à origem, sem análise de mérito, em face da mudança da legislação pertinente.

Nesse sentido, o que restou do Processo nº 35437.000365/2006-92 foi o Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 001/2009 cujo recurso administrativo,

segundo o CARF, perdeu o objeto em face da nova legislação, eis que não há mais a emissão e, consequentemente, o julgamento de Ato Cancelatório de Isenção.

Em cumprimento à diligência solicitada, foram juntados a estes autos, por apensação, o Processo nº 35437.000365/2006-92.

Em seguida, por se tratar de retorno de diligência de colegiado extinto (6ª Câmara/2º Conselho de Contribuintes) e considerando que o Relator não mais integra nenhum dos colegiados da Seção, os autores foram encaminhados à 2ª Seção, para novo sorteio, tendo sido distribuídos a este Conselheiro para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Pois bem.

Conforme antecipado, cabe destacar que o sujeito passivo submeteu ao Poder Judiciário as questões atinentes ao direito adquirido ao gozo da imunidade, bem como o seu enquadramento como entidade imune com efeitos declaratórios, sendo matéria, portanto, que não cabe discussão nos autos deste processo administrativo, inclusive no tocante ao reconhecimento da imunidade ainda que somente na proporção das gratuidades efetivamente concedidas, em razão de renúncia ao contencioso fiscal.

Vale pontuar que, em ocasião anterior, este Colegiado decidiu por converter o julgamento em diligência, com o intuito de oportunizar ao contribuinte a demonstração acerca da ausência de identidade dos pedidos deduzidos neste contencioso administrativo, com os pedidos que foram objeto da Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 2004.61.03.006263-4 (número CNJ 0006263-14.2004.4.03.6103), sob pena de se configurar renúncia ao contencioso administrativo.

Ocorre que o sujeito passivo, em embora regularmente intimado, optou por permanecer inerte, não tendo atendido à solicitação do Colegiado e que, inclusive, procurava resguardar seu direito ao contencioso administrativo, sendo ônus que lhe competia, levando em consideração que a documentação constante nos autos caminhava em direção contrária às suas manifestações acerca da renúncia à instância administrativa.

A propósito, a fiscalização, em busca da verdade material, constatou que a Ação Declaratória n. 2004.61.03.006263-4 teve, inclusive, desfecho absolutamente desfavorável às pretensões do sujeito passivo, ocorrendo o trânsito em julgado.

Esclarecido o ponto acima, cabe pontuar que não há que se falar em *bis in idem* em relação ao lançamento consubstanciado na NFLD DEBCAD nº 35.459.977-1 com o presente lançamento, consubstanciado na NFLD DEBCAD nº 37.036.750-2, eis que a motivação é distinta, ou seja, possuem fundamentação diversa.

Ademais, não há que se falar em “discrepância” nos cálculos efetuados pela fiscalização, eis que, além de não ter sido apontado qualquer erro por parte do sujeito passivo, a insatisfação é demasiadamente genérica. E, ainda, a decisão de piso bem pontuou que a diferença nos valores consolidados ocorre em razão dos períodos envolvidos em ambas, já que a NFLD 35.459.977-1 abarcou o período de 01/01/2001 a 03/2004 e a NFLD 37.036.750-2, em discussão, abarcou o período de 01/1999 a 03/2004.

Diante de tais considerações, em que pese o esforço do contribuinte em relação ao mérito, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de macular a exigência fiscal em comento, tendo a autoridade lançadora e, bem assim, o julgador recorrido, agido da melhor forma, com estrita observância da legislação de regência, não se cogitando na improcedência do lançamento na forma requerida pelo recorrente.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para rejeitar as preliminares e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reconhecer a decadência: a) para as contribuições previdenciárias, das competências lançadas até novembro de 2001; e b) para as contribuições destinadas para outras entidades e fundos, das competências lançadas até novembro de 2000 e 13/2000.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite