



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 44023.000017/2007-59
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.180 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 25 de novembro de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATO CANCELATÓRIO DE ISENÇÃO. RITO PROCESSUAL. ALTERAÇÃO. DESCUMPRIMENTO. INCOMPETÊNCIA. NULIDADE.

Após a edição do Decreto nº 7.237, de 2009, é vedado ao CARF proferir decisão acerca de Ato Cancelatório de Isenção, sob pena de declaração de nulidade do respectivo acórdão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial para anular o Acórdão nº 2301-003.847, de 21/11/2013, e determinar a devolução do processo à Unidade de Origem, conforme o art. 50, do Decreto nº 8.242, de 2014.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Em nome da Entidade em epígrafe foi emitida a Informação Fiscal de e-fls. 01 a 39, por meio da qual foi proposto o cancelamento da isenção referente às Contribuições Previdenciárias patronais, a partir da competência 01/1996.

O procedimento fiscal que culminou no cancelamento da isenção também resultou na constituição dos seguintes créditos tributários, que tramitaram por meio do processo nº 18184.000260/2007-14:

- Debcad 37.014.232-2 - Obrigação Principal (Empresa);
- Debcad 37.014.231-4 - Obrigação Acessória (CFL 34); e
- Debcad 37.014.230-6 - Obrigação Acessória (CFL 38).

Em 24/11/2006, a Entidade apresentou Defesa (e-fls. 408 a 423), rebatendo os pontos da Informação Fiscal emitida para cancelamento da isenção tributária.

Foi então exarada a Decisão-Notificação n.º 21.003.0/06/2006 (e-fls. 447 a 465), de 06/06/2006, pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Previdenciária São Paulo/Oeste, determinando a emissão de Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Previdenciárias, extinguindo o gozo do benefício da isenção tributária a partir de 01/01/1996. E em 07/12/2006, a Delegacia da Receita Previdenciária emitiu o Ato Cancelatório 005/2006 (e-fls. 468).

Inconformada, a Entidade interpôs o recurso de e-fls. 481 a 542, seguido, após retorno para emissão de Informação Fiscal, da peça de e-fls. 4.219 a 4.234.

Em sessão plenária de 21/11/2013, foi proferida a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 2301-003.847 (e-fls. 4.524 a 4.608), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 1998

NORMAS GERAIS. NULIDADE. HIPÓTESES. LEGISLAÇÃO.

O Decreto 70.235/1972 determina que são nulos: a) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e b) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No presente caso, a acusação referente ao II, Art. 55 da Lei 8.212/1991 é clara, não indo de encontro a nenhuma das hipóteses de nulidade determinadas na legislação, motivo da análise do mérito da questão.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA. FISCALIZAÇÃO. CANCELAMENTO. ISENÇÃO.

A Lei 8.212/1991 determina que fica isenta das contribuições de que tratam seus Arts. 22 e 23 a entidade beneficente de assistência social que atenda aos requisitos cumulativamente expostos em seu Art. 55.

No mesmo artigo, a Lei expressa que o Fisco cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto no artigo.

Como, na ótica do Fisco, verificou-se o descumprimento dos requisitos para o benefício fiscal, foi proposto o cancelamento da isenção.

NORMAS GERAIS. COMPETÊNCIAS. CONCESSÃO DE CERTIFICADO. OBTENÇÃO, MANUTENÇÃO, CANCELAMENTO DE ISENÇÃO. LEGISLAÇÕES DISTINTAS.

A Lei 8.472/1999 é a legislação que determina que o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) é o órgão competente para emissão de decisões sobre deferimento ou indeferimento dos pedidos de concessão ou renovação do Registro e do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, relacionando os requisitos para tanto.

A Lei 8.212/1991 é a legislação que determina os requisitos para a obtenção da isenção das contribuições de que tratam seus Arts. 22 e 23, relacionando os requisitos para tanto em seu Art. 55.

Conseqüentemente, o desrespeito às determinações constantes da Lei 8.472/1999 fundamentam o indeferimento ou a cassação Registro e do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, após o devido processo legal.

No presente caso, requisitos constantes da Lei 8.472/1999 serviram para fundamentar o pleito do Fisco para cancelamento da isenção, o que não é possível, pois os mesmos serviriam, em tese, para a cassação do certificado, somente, e o órgão competente para a emissão da decisão é o CNAS.

NORMAS GERAIS. NULIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. ARGUMENTOS NA DEFESA. ANÁLISE. PRAZO.

Não há nulidade na emissão da decisão de primeira instância, pois todos os argumentos constantes da impugnação foram devidamente analisados e decididos.

Os prazos para apresentações de defesa e recurso são os determinados na legislação, não existindo cerceamento de defesa pelas suas observações.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO. REQUISITOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI. 8.212/1991. OBSERVÂNCIA.

A Constituição Federal (CF/1988) determina, § 7º, Art. 195, que são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social *que atendam às exigências estabelecidas em lei*.

O Código Tributário Nacional (CTN), em seus Arts. 9º e 14º, referem-se a imunidade tributária quanto a impostos, espécie do gênero tributo, assim como as contribuições.

Conseqüentemente, são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas na Lei 8.212/1991.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO. PROMOÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO.

Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei 8.212/1991 a entidade beneficente de assistência social que promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes.

No presente caso, o próprio Fisco atesta que a recorrente promoveu assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes.

Assim, como não há - na legislação que lista os requisitos para a isenção (8.212/1991) - quantidade, valor, porcentagens definidas, há razão no recurso da recorrente, pois está demonstrada a promoção determinada na legislação.

Portanto - sem prejuízo de verificação do cumprimento dos requisitos para o deferimento ou a manutenção do CEBAS, pelo órgão competente, o CNAS - não há razão no argumento do Fisco sobre o descumprimento do requisito determinado no inciso III, do Art. 55 da Lei 8.212/1991.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO. VANTAGENS OU BENEFÍCIOS A DIRETORES, CONSELHEIROS, SÓCIOS, INSTITUIDORES OU BENFEITORES. COMPROVAÇÃO.

Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei 8.212/1991 a entidade beneficente de assistência social que não conceda a diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração ou usufruto de vantagens ou benefícios a qualquer título.

Vantagens e benefícios são características de algo privilegiado.

No presente caso, há a demonstração de vantagem (privilegio) concedido a diretor, correto motivo para o cancelamento da isenção.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO. RESULTADO OPERACIONAL. APLICAÇÃO INTEGRAL. OBJETO INSTITUCIONAL.

Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei 8.212/1991 a entidade beneficente de assistência social que Aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais

apresentando, anualmente ao órgão competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

No presente caso, valores foram destinados à entidade, diminuindo seu resultado operacional, correto motivo para o cancelamento da isenção.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

ACORDAM os membros do colegiado: I) Por voto de qualidade: a) em analisar o mérito da questão no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao III, Art. 55 da Lei 8.212/1991, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva e Manoel Coelho Arruda Júnior, que votaram pela nulidade dessa acusação; b) em dar provimento ao recurso, na questão de mérito, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao III, Art. 55 da Lei 8.212/1991, pelas razões do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva e Manoel Coelho Arruda Júnior, que davam provimento ao recurso, devido a esse e outros argumentos; II) Por maioria de votos: a) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao III, Art. 55 da Lei 8.212/1991, nos termos do voto do Relator. Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em negar provimento ao recurso; b) em negar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao IV, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à contratação de empresa de diretor ligada à área de oncologia, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes, que votou em dar provimento ao recurso nesta questão. Os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva acompanharam a votação por suas conclusões, pois votaram em negar provimento ao recurso, neste ponto, por entenderem ser sempre vedada a contratação de empresa de diretor; c) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao IV, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à contratação de empresa de diretor ligada à área de oftalmologia, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva, que votaram em negar provimento ao recurso, neste ponto, por entenderem ser sempre vedada a contratação de empresa de empresa de diretor; d) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao IV, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à contratação de empresa de diretor ligada à área de oftalmologia, pela motivação de ausência de demonstração de vantagem, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes, que votou em dar provimento ao recurso pela utilização do Princípio da Razoabilidade; e) em negar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao V, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à doação de materiais e verbas a entidades, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes e Manoel Coelho Arruda Júnior, que votaram em dar provimento ao recurso nesta questão; f) em negar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao V, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à doação de verba à CONIB, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva, que votaram em negar provimento pela ausência de controle da destinação por parte da recorrente das verbas doadas para todas as entidades; g) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao V, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido à doação de materiais, nos termos do voto do Relator. Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em negar provimento pela ausência de controle da destinação por parte da recorrente dos materiais doados; h) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao V, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido ao pagamento de residência a idoso, nos termos do voto do Relator. Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em negar provimento nesta questão; III) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento ao recurso, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao V, Art. 55 da Lei 8.212/1991, devido aos motivos presentes nas fls. 026 a 031, da Informação Fiscal, nos termos do voto do Relator; b) em dar provimento ao recurso, no que tange, no que tange ao determinado na acusação fiscal referente ao IV, Art. 55 da Lei 8.212/1991,

devido à cessão de salas, nos termos do voto do Relator; c) em negar provimento ao recurso nas demais alegações da recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Cientificada do acórdão, a Fazenda Nacional opôs os Embargos de Declaração de e-fls. 4.610 a 4.611, rejeitados nos termos do despacho de 16/05/2014 (e-fls. 4.616 a 4.621).

O processo foi encaminhado à PGFN em 19/05/2014 (Despacho de Encaminhamento de e-fl. 4.622) e, em 22/05/2014, a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial de e-fls. 4.623 a 4.628 (Despacho de Encaminhamento de e-fl. 4.634), com fundamento no art. 67, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, vigente à época, visando rediscutir a **isenção das Contribuições Previdenciárias, prevista no art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991 - aplicação de percentual mínimo das receitas em assistência social.**

Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega que, conforme previsto na Constituição Federal, art. 195, § 7º, a lei exige o dispêndio de no mínimo vinte por cento das receitas da Entidade em assistência social, para que essa seja imune. Sustenta ainda que este entendimento está em sintonia com o STF e também com o Princípio da Legalidade, em face do disposto na Constituição Federal, art. 146, inciso II, c/c art. 195, § 7º, c/c o CTN, art. 14, inciso IV, c/c a Lei nº 8.212, de 1991, art. 55, inciso III. Ao final pede a admissão e o provimento do Recurso Especial, reformando-se o acórdão recorrido, de modo a reconhecer a validade do Auto de Infração, em virtude do desatendimento, pela Entidade, do disposto na Constituição Federal, art. 195, § 7º, c/c a Lei nº 8.212, art. 55, inciso III.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 03/06/2014 (e-fls. 4.635 a 4.641).

Cientificada em 29/09/2014 (AR de e-fl. 4.644), a Entidade, em 06/10/2014, opôs os Embargos de Declaração de e-fls. 4.674 a 4.746, rejeitados conforme despacho de 07/04/2015 (e-fls. 4.826 a 4.833), e em 16/10/2014 ofereceu as Contrarrazões de e-fls. 4.646 a 4.657 (Termo de Juntada de e-fl. 4.658).

Em sede de Contrarrazões, a Entidade apresenta as seguintes alegações:

Do conhecimento

- preliminarmente, faltou o cotejo analítico entre os julgados, o que impede o reconhecimento da divergência;
- a falta de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma também impede o seguimento do apelo, uma vez que no acórdão recorrido sequer se argumentou que a Entidade teria aplicado menos de vinte por cento de sua receita bruta em assistência social.

Do mérito

- a questão apresentada pela Fazenda Nacional não traria aos autos qualquer resultado prático, pois essa outra fundamentação contida no acórdão, de que apenas o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) poderia se pronunciar acerca da questão da promoção de assistência social pela Entidade, manteria o entendimento de que não houve descumprimento ao inciso III, do art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991, e quanto a esse ponto a Fazenda Nacional não se insurgiu;
- ainda que se acolha o argumento da Fazenda Nacional, no sentido de que deve ser respeitado o percentual mínimo de vinte por cento na aplicação da receita bruta em assistência social, a acusação fiscal de descumprimento do inciso III, do art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991, ficará afastada, conforme entendimento firmado no acórdão recorrido, de que o INSS

não poderia desqualificar a Entidade como sendo de assistência social sem antes formular a acusação ao CNAS;

- seja como for, é importante deixar claro que a Entidade foi devidamente certificada como Entidade Beneficente de Assistência Social (EBAS) pelo CNAS, e quando das certificações o referido órgão analisou o preenchimento dos requisitos previstos no art. 3º, do Decreto nº 2.536, de 1998, tais como *"aplicar as subvenções e doações recebidas nas finalidades a que estejam vinculadas"*; *"aplicar suas rendas, seus recursos e eventual resultado operacional integralmente no território nacional e manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais"*; *"aplicar anualmente, em gratuidade, pelo menos vinte por cento da receita bruta proveniente da venda de serviços, acrescida da receita decorrente de aplicações financeira, de locação de bens, de venda de bens não integrantes do ativo imobilizado e de doações particulares, cujo montante nunca será inferior à isenção de contribuições sociais usufruída"*;

- para obter o CEBAS, a Entidade passou pelo crivo criterioso do CNAS, que, mediante a análise de dezoito Conselheiros especializados, verificou o preenchimento de todos os requisitos previstos no Decreto nº 2.536, de 1998, e certificou que o público atendido era de fato carente e que a Entidade atuava no sentido de promover, gratuitamente, assistência à saúde, na proporção necessária;

- desse modo, a pretensão de cancelamento da isenção da Entidade, neste ponto, foi objeto de ampla análise pelo CNAS, órgão técnico e altamente especializado no assunto, e essa análise não pode ser simplesmente desconsiderada pela Fazenda Nacional.

Ao final, a Entidade pede o não conhecimento do Recurso Especial ou, caso assim não se entenda, o seu não provimento.

Em 04/08/2017, a Entidade apresentou a petição de e-fls. 4.848 a 4.850, argumentando que, em 02/03/2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento das ADIs 2028, 2036, 2228 e 2621 e do RE 566.622, tendo sido decidido que os requisitos para o gozo de imunidade estariam previstos em lei complementar, por força do art. 146, II, da Constituição Federal, uma vez que as normas de imunidade configurariam limitação ao poder de tributar. Nesse passo, pede que ao Recurso Especial da Fazenda Nacional seja negado conhecimento, uma vez que a decisão do STF tornaria prejudicada a questão jurídica apresentada no apelo.

Novas petições da Entidade foram acostadas às fls. 4.853/4.854 e 4.886, informando que o Ato Cancelatório de Isenção fora anulado por meio de sentença proferida em 04/05/2018, nos autos da Ação Ordinária nº. 0056782-22.2015.4.01.3400. Afirma que dita sentença confirmou a medida liminar deferida, em 01/09/2015, nos autos da Medida Cautelar nº 4993164.2015.4.01.3400.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos, portanto deve ser conhecido.

Foram oferecidas Contrarrazões intempestivas, conforme será demonstrado.

A Entidade foi cientificada do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento em 29/09/2014, segunda-feira (AR de e-fl. 4.644), portanto

teria até 14/10/2014, terça-feira, para apresentar as Contrarrazões, conforme o art. 69, do Anexo II, do RICARF. Ocorre que a peça somente foi apresentada em 16/10/2014 (Termo de Juntada de e-fl. 4.658 e carimbo de recepção às fls. 4.646), portanto fora do prazo regulamentar, o que impede o seu conhecimento.

Diante do exposto, não conheço das Contrarrazões oferecidas pela Entidade.

Trata-se de Ato Cancelatório de Isenção, tendo como fundamento o descumprimento, pela Entidade fiscalizada, de requisitos do revogado art. 55, da Lei nº 8.212, de 1991, sendo que o Recurso Especial diz respeito ao percentual mínimo de aplicação da receitas em gratuidade, previsto no inciso III, do mencionado dispositivo legal.

De plano, convém trazer à colação a Lei nº 12.201, de 2009, e o Decreto nº 7.237, de 2010, que assim dispuseram:

Lei nº 12.201, de 2009

Art. 32. Constatado o descumprimento pela entidade dos requisitos indicados na Seção I deste Capítulo, a fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil lavrará o auto de infração relativo ao período correspondente e relatará os fatos que demonstram o não atendimento de tais requisitos para o gozo da isenção.

§ 1.º Considerar-se-á automaticamente suspenso o direito à isenção das contribuições referidas no art. 31 durante o período em que se constatar o descumprimento de requisito na forma deste artigo, devendo o lançamento correspondente ter como termo inicial a data da ocorrência da infração que lhe deu causa.

§ 2.º O disposto neste artigo obedecerá ao rito do processo administrativo fiscal vigente.

Decreto nº 7.237, de 2010

Art. 45. Os processos para cancelamento de isenção não definitivamente julgados em curso no âmbito do Ministério da Fazenda serão encaminhados à unidade competente daquele órgão para verificação do cumprimento dos requisitos da isenção na forma do rito estabelecido no art. 32 da Lei nº 12.101, de 2009, aplicada a legislação vigente à época do fato gerador.

Assim, em face dos comandos emanados dos dispositivos acima, na data da prolação do acórdão recorrido o CARF não mais detinha competência para pronunciar-se sobre recurso interposto contra cancelamento de isenção. Com efeito, no regramento atual inexistiu necessidade de emissão prévia de ato cancelatório de isenção, para constituição de créditos tributários contra Entidades Beneficentes de Assistência Social.

De todo o exposto, depreende-se que a matéria objeto dos autos – perda do direito à isenção, mediante a emissão de Ato Cancelatório – desde 2009 está sujeita a um novo rito, que não mais inclui a apreciação pelo CARF, tampouco pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Registre-se, por oportuno, que o presente Recurso Especial, interposto pela Fazenda Nacional, contrapõe-se a acórdão que não poderia ter sido prolatado, tendo-se em conta a ausência de competência para pronunciamento sobre a matéria, por força da alteração da legislação de regência.

Nesse passo, verifica-se que, nos termos do Decreto nº 7.237, de 2010, e do Decreto nº 8.242, de 2014, que o revogou, o CARF não mais detinha competência para julgamento do Recurso Voluntário.

O Decreto nº 70.235, de 1972, assim estabelece:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

Diante do exposto, tendo em vista que o CARF não mais detinha competência para pronunciar-se sobre cancelamento de isenção de Entidade Beneficente de Assistência Social, declaro a nulidade do Acórdão nº 2301-003.847, de 21/11/2013, determinando a devolução do processo à Unidade de Origem, conforme o art. 50, do Decreto nº 8.242, de 2014.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo