



sentença nº 290/2010

246
SP

PODER JUDICIÁRIO
7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

AÇÃO ORDINÁRIA – CLASSE 29

Processo autos nº. 0013637-07.2006.403.6105

Autor: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA

Réu: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

S E N T E N Ç A

Cuida-se de ação sob rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, proposto por REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA, qualificada nos autos, em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando, em antecipação de tutela, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário constante das NFLDs nº 35.847.851-0 e 35.847.852-9 e, no mérito, a nulidade total ou, alternativamente, a nulidade parcial dos lançamentos tributários que originaram as referidas NFLDs.

Aduz, em apertada síntese, que os fatos geradores ocorridos de janeiro de 1995 até dezembro de 1999 foram alcançados pela decadência; sua condição de Sociedade Beneficente de Assistência Social e, portanto, imune, nos termos do artigo 195, §7º da Constituição Federal; a constitucionalidade do artigo 55, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela

sentença tipo: A



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

Medida Provisória nº. 1.729/98 e pela Lei nº 9.732/98, por ofensa aos artigos 195, §7º e 146, II, ambos da Constituição Federal.

Juntou documentos às fls. 42/988.

Decisão, à fl. 995, retificando o pólo passivo para fazer constar a União no lugar do INSS, afastando a possibilidade de prevenção com Mandado de Segurança impetrado na 2ª Vara Federal, deferindo os benefícios da Justiça Gratuita, e postergando a apreciação da antecipação da tutela para após a contestação.

Às fls. 1000/1057, petição do Autor requerendo a reconsideração da decisão de fl. 995,

Decisão às fls. 1059/1064, reconsiderando a decisão de fl. 995, para o fim de conceder a liminar requerida e suspender a exigibilidade do crédito previdenciário consubstanciado nas NFLDs 35.847.851-0 e 35.847.852-9.

Também restou reconhecida a decadência dos créditos anteriores a dezembro de 1999, dada a natureza tributária das contribuições previdenciárias com a consequente aplicação do prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituir os créditos tributários, conforme dispõe o artigo 173, I do Código Tributário Nacional.

Em face dessa decisão, a Ré ofereceu recurso de agravo de instrumento (fls. 1098/1151), o qual foi convertido em agravo retido.

Após regularização da representação processual da União Federal por intermédio da Procuradoria-Geral Federal, a ré foi citada e apresentou contestação, fls. 1157/1220, alegando, em apertada síntese, a não ocorrência de decadência e que apenas fazem jus à imunidade tributária as entidades benéficas de assistência social que observem os requisitos postos pelo artigo 55 da Lei nº 8.212/91. Ao final, pugnou pela improcedência do pedido.

Réplica às fls. 1224/1247.

Às fls. 1249/1258, 1269/1284 e 1315/1317 petições da autora reiterando a procedência do pedido ante a juntada de documentos e jurisprudência.



PODER JUDICIÁRIO
7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

Instadas as partes sobre outras provas a Autora requereu eventual prova pericial, caso seja necessário para o convencimento do Juízo, não havendo interesse por parte do Réu.

O julgamento foi convertido em diligência à fl.1329 para que as partes se manifestassem sobre direito superveniente, qual seja a MP 446/2008 e a Resolução nº. 7 do Conselho Nacional de Assistência Social, de 03/02/2009, que deferiu os pedidos de renovação de Certificado de entidade Beneficente de Assistência Social, de interesse da autora, com validade de 01/01/2001 a 31/12/2003 e de 01/01/2007 a 31/12/2009.

Manifestação da autora às fls. 1339/1342. Da ré às fls. 1347/1351 e 1359/1370. Nova manifestação da autora às fls. 1376/1379. Às fls. 1380/1382 a autora requereu a produção de prova pericial, o que restou indeferido às fls. 1383. Às fls. 1387/1391 petição da autora. Às fls. 1392/1396 a autora apresentou agravo retido. Às fls. 1397/1414 a autora apresentou memoriais finais. Às fls. 1419/1421 a ré manifestou-se sobre os documentos juntados pela autora e sobre o agravo retido.

É o relatório, no essencial. Fundamento e DECIDO.

Mantenho a decisão de fl. 1383 que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pela autora, pelos seus próprios fundamentos.

Observo, que a autora fundamenta seu pleito com o fim de demonstrar que reúne os requisitos necessários para usufruir os benefícios da imunidade nos termos do artigo 14 do Código Tributário Nacional e na necessidade de apurar o valor do débito após a aplicação da súmula Vinculante nº 08 do E. STF.

No entanto, a matéria controvertida é a constitucionalidade da exigência formulada no artigo 55, II, da Lei nº. 8.212/91,



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

qual seja, ser portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS). E quanto ao valor do débito, poderá ser apurado em fase de liquidação, após o trânsito em julgado da decisão de mérito, sem qualquer prejuízo às partes.

Em verdade, o exame do feito quanto ao mérito pode ser efetuado nos termos do artigo 330, I, do CPC, na medida em que a matéria controvertida comporta tão somente prova documental.

Inicialmente, necessário abordar a questão de decadência de parte dos créditos tributários.

Ante a edição da Súmula Vinculante nº 8, restou pacificado o entendimento que no tocante à decadência, em face do disposto no artigo 146, III, "b" da Constituição Federal, as contribuições previdenciárias submetem-se ao Código Tributário Nacional.

De outra parte, não tendo havido pagamento antecipado, afasta-se a aplicação do artigo 150, § 4º, CTN e aplica-se o artigo 173, I, do aludido diploma legal, que dispõe que "*O direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*".

De sorte que, tendo em vista que a autora foi notificada dos questionados créditos em 02/01/2006 (fl. 342), foram atingidos pela decadência os fatos geradores ocorridos até dezembro de 2000, que poderiam ter sido lançados a partir de 1º de janeiro de 2001 e até 31 de dezembro de 2005.

Fica, portanto, confirmada e ampliada a liminar de fls. 1059/1064, tendo sido alcançados pela ~~decadência~~ os fatos geradores ocorridos até dezembro de 2000, e não apenas aqueles ocorridos até dezembro de 1999 como constou da referida decisão.

Por fim, oportuno notar que consoante petição de fls. 1359/1360, a ré reconheceu a incidência da Súmula Vinculante nº. 08, com as exclusão das competências 01/1995 a 11/1999, mantendo a cobrança em relação



248
4

PODER JUDICIÁRIO
7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP
aos períodos 12/1999 a 11/2005, com o que restou cancelou integralmente o
DEBCAD nº. 35.847.852-9 e parcialmente o DEBCAD nº. 35.847.851-0.

No mérito propriamente dito, busca a autora a declaração da nulidade do crédito tributário consubstanciado nas NFLDs 35.847.851-0 e 35.847.852-9 com fundamento no reconhecimento sua isenção/imunidade em face das contribuições previdenciárias patronais, nos termos do artigo 195, §7º e a inteligência do artigo 146, II da Constituição Federal. Consoante acima mencionado, pela petição de fls. 1359/1360, a ré informou que a NFLD 35.947.852-9 foi totalmente alcançada pela decadência.

A “isenção” sob exame tem supedâneo no artigo 195, § 7º da constituição Federal que dispõe que “*São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades benéficas de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei*”.

De início, importa notar que muito embora referido parágrafo, em equivocada redação, mencione isenção, pacífica a doutrina e a jurisprudência no sentido de que o dispositivo cuida, em verdade, de imunidade.

Nesse sentido, ensina o Min. Celso de Mello: “*A cláusula inscrita no art. 195 § 7º da Carta Política – não obstante referir-se impropriamente a isenção de contribuição para a seguridade social -, contemplou as entidades benéficas de assistência social com o favor constitucional da imunidade tributária*” (STF, RMS nº 22.192-9/DF, Celso de Mello, 1ª Turma, 28.11.95).

No mesmo passo, a posição do Min. Moreira Alves, quando do julgamento da medida cautelar na ADIN nº 2.028, ao afirmar que “*Isenção prevista na Constituição imunidade é*” (STF, ADIn. Nº. 2.028 MC/DF, Moreira Alves, Pleno, un., 11.11.99).

Enfim, não se trata de isenção, mas de imunidade.



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

Tratando-se de imunidade e, portanto, de limitação constitucional ao poder de tributar, e não de isenção, como equivocadamente menciona o § 7º do artigo 195 da Constituição Federal, é necessário verificar o veículo legislativo adequado para estabelecer as exigências a serem atendidas pelas entidades benfeitoras para serem consideradas imunes.

O artigo 146, II, da Constituição dispõe que “*Cabe à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar*”. No entanto, o citado § 7º do artigo 195 da Constituição refere a exigências estabelecidas em lei. A matéria é controversa na doutrina e na jurisprudência.

Por seu turno, o E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que “*A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito “aos lindes da imunidade”, à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar; mas remete à lei ordinária “as normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune. (...) Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, 195, § 7º, da Constituição Federal exigência de emissão e renovação periódica do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91*” (Ag. Reg. Rec. Extraord. nº 428.815-AM, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Julg.: 7.6.2005, DJ: 24.6.2005).

Vê-se, portanto, que o E. STF “estabeleceu uma distinção entre os requisitos subjetivos e os limites objetivos da imunidade, reduzindo a reserva de lei complementar aos lindes materiais da imunidade: os limites objetivos diriam respeito ao objeto material da imunidade; os requisitos subjetivos, às “normas reguladoras da constituição e do funcionamento da entidade imune”, aos “caracteres específicos da instituição de educação ou assistência social, sem fins lucrativos”.¹

¹ VELLOSO, ANDREI PITTEM, Comentários à lei do custeio da seguridade social: Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, atualizada até a LC 118/2005 / Andrei Pittem Velloso, Daniel Machado da Rocha, José Paulo Baltazar Júnior. – Porto alegre : Livraria do Advogado Ed., 2005 – p. 345.



1426
249
SI

PODER JUDICIÁRIO
7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

Em suma, os requisitos subjetivos, ou seja, aqueles atinentes às normas reguladoras da constituição e funcionamento das entidades imunes, consoante entendimento do E. STF, podem ser estabelecidos por leis ordinárias. Por seu turno, os limites objetivos da imunidade, devem ser previstos em lei complementar.

Assim, mostram-se legítimas as exigências do artigo 55 da Lei nº. 8.212/91, quando se referem à constituição e funcionamento das entidades benéficas e filantrópicas, ou seja, quando não se relacionam diretamente com o objeto material da imunidade, não bastando apenas o cumprimento do disposto no artigo 14 do Código Tributário Nacional, para a fruição da imunidade.

Restou demonstrado nos autos (fl. 1.217) que a autora teve não reconhecido seu direito à imunidade pelo fato de não atender ao disposto no artigo 55, II, da Lei nº. 8.212/91, que exige para sua fruição que a entidade “*seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos*”.

Ora, na esteira do entendimento do E. STF acima exposto, não há inconstitucionalidade ou mesmo ilegalidade na exigência de obtenção de Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos – CEBAS perante o Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, para o reconhecimento do direito à imunidade.

A autora afirma que com fundamento no § 1º do artigo 1º do Decreto-Lei nº. 1.572/77, tem direito adquirido a pretendida ‘isenção’. Com efeito, reza mencionado parágrafo que “*A revogação a que se refere este artigo não prejudicará a instituição que tenha sido reconhecida como de utilidade pública pelo Governo Federal até a data da publicação deste Decreto-lei, seja portadora*



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

de certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado e esteja isenta daquela contribuição.”.

Deixou, todavia, de observar o artigo 2º do mesmo diploma legal que dispõe que “*O cancelamento da declaração de utilidade pública ou a perda da qualidade de entidade de fins filantrópicos acarretará a revogação automática da isenção, ficando a instituição obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária a partir do mês seguinte ao dessa revogação*”.

Ora, a prova da manutenção da qualidade de entidade de fins filantrópicos é realizada por intermédio da apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social. A toda evidência, o indeferimento do Certificado significa que os fins filantrópicos não foram reconhecidos, aplicando-se o retro transcrito artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.572/77.

Ademais, não restou provado nos autos que a autora atende *in totum* os requisitos estabelecidos pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº. 1.572/77 acima transcrito. Não trouxe comprovação de que tenha sido reconhecida como de utilidade pública pelo Governo Federal até a publicação do mencionado Decreto-Lei, nem demonstrou ser portadora de certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado naquela oportunidade.

Enfim, o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, documento cuja emissão é atribuição do Conselho Nacional de Assistência Social é requisito necessário para o reconhecimento da imunidade.

Sob o tema, merece destaque Acórdão do E. Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

Acórdão

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 11394

Processo: 200600127190 UF: DF Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Data da decisão: 14/02/2007 Documento: STJ000739226

Fonte DJ DATA:02/04/2007 PÁGINA:208

Relator(a) LUIZ FUX

Decisão



250
S1

PODER JUDICIÁRIO

7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro Castro Meira, denegar a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Denise Arruda, Humberto Martins, Herman Benjamin, José Delgado e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha. Sustentou oralmente o Dr. GLAUCO EDUARDO REIS, pelo imetrante.

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICIENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. INSTITUIÇÃO PORTADORA DE CERTIFICADO PROVISÓRIO DE ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DO DECRETO-LEI 1.572/77. DIREITO ADQUIRIDO À MANUTENÇÃO DE REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DA NOVEL LEGISLAÇÃO. NECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A declaração de intributabilidade pertinente a relações jurídicas que se sucedem no tempo não ostenta o caráter de imutabilidade e de normatividade de forma a abranger eventos futuros (RTJ 106/1189).

2. A assertiva opera-se pro et contra o contribuinte, por isso que, se por um lado não há direito adquirido a regime jurídico tributário, por outro a declaração de que indevida a exação fiscal em determinado exercício, não se reveste do manto da coisa julgada em relação aos posteriores (ratio essendi da Súmula 239, do CPC).

3. A obtenção do certificado de entidade beneficiante, posto ostentarem os estatutos finalidades filantrópicas na forma do Decreto-Lei 1.572/77, não exonera a pessoa jurídica, findo o prazo da isenção, da satisfação dos requisitos da *lege superveniens*, in casu, a Lei 8.212/91, no seu artigo 55, no afã de persistir no gozo do benefício fiscal, exatamente por força da não imutabilidade do regime fiscal.

4. Deveras, apreciando a questão do cognominado CEBAS, decidiu o Eg. STF que "sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8.212/91" (RE-AgR 428815/AM, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, publicado no DJ de 24.06.2005).

5. O mandado de segurança é servil à comprovação desses requisitos, restando inviável extinguí-lo em razão da oposição da entidade fiscal ou da necessidade de análise da documentação acostada, porquanto nenhuma dessas circunstâncias retira a liquidez e certeza do direito. Na primeira hipótese, porque a complexidade jurídica da causa não desqualifica a



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

incontestabilidade do direito in foco, mercê de a entidade, nas informações, ter o dever de provar as objeções ao pedido formulado no writ. Na segunda hipótese, porque a documentação acostada pelo impetrante representa a denominada prova pré-constituída exigível para o mandamus.

6. É cediço que, para obter o favor fiscal (isenção da quota patronal da contribuição previdenciária), a entidade beneficiante de assistência social carece comprovar, entre outros requisitos cumulativos, ser portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos (artigo 55, inciso II, da Lei 8.212/91).

7. A concessão do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, pelo Conselho Nacional de Assistência Social, ex vi dos artigos 9º e 18, IV, da Lei 8.742/93 (LOAS) c/c o artigo 3º, do Decreto 2536/98, reclama a demonstração cumulativa: (a) de estar legalmente constituída no País e em efetivo funcionamento nos três anos anteriores à solicitação do Certificado; (b) de estar previamente inscrita no Conselho Municipal de Assistência Social do município de sua sede se houver, ou no Conselho Estadual de Assistência Social, ou Conselho de Assistência Social do Distrito Federal; (c) de estar previamente registrada no CNAS; (d) da aplicação de suas rendas, seus recursos e eventual resultado operacional integralmente no território nacional e manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais; (d) da aplicação das subvenções e doações recebidas nas finalidades a que estejam vinculadas; (e) da aplicação anual, em gratuidade, de 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; (f) da não distribuição de resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob nenhuma forma ou pretexto; (g) da não percepção, por seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores, benfeiteiros ou equivalente, de remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos; (h) da destinação, em seus atos constitutivos, em caso de dissolução ou extinção, do eventual patrimônio remanescente a entidades congêneres registradas no CNAS ou a entidade pública; (i) da não constituição de patrimônio de indivíduo ou de sociedade sem caráter beneficiante de assistência social; (j) de ser declarada de utilidade pública federal.

8. In casu, a autoridade impetrada ~~indefiriou~~ o CEBAS, sob o fundamento de que a entidade, dita beneficiante, teria deixado de demonstrar a aplicação anual, em gratuidade, de pelo menos vinte por cento da receita bruta proveniente da venda de serviços, acrescida da receita decorrente de aplicações financeiras, de locação de bens, de venda de bens não integrantes do ativo imobilizado e de doações particulares (artigo 3º, VI, do Decreto 2.536/98).

9. Deveras, não obstante a vastidão de documentos e contas apresentadas pela impetrante, não se vislumbra o direito líquido e certo alegado, em virtude da imprescindibilidade de produção de prova pericial contábil a fim de demonstrar o cumprimento da exigência de aplicação de



1429
25
X

PODER JUDICIÁRIO

7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

percentual mínimo em gratuidade, ex vi dos Decretos 752/93 e 2.536/98, o que revela a inadequação da via eleita, ressalvando-se o direito do impetrante discutir a quaestio em demanda de cognição exauriente.

10. Mandado de segurança denegado.

De outra margem, observo ainda dos autos (fl. 1205) que a autora teve o referido Certificado cancelado por não ter comprovado aplicação de 20% em gratuidade, percentual mínimo exigido pelo Decreto 752/93, e o valor da “isenção” usufruída ser superior ao valor da gratuidade concedida.

No sentido da legalidade e constitucionalidade dessa exigência, trecho do r. Voto proferido pelo Ministro Relator José Delgado no Mandado de Segurança nº. 10.558 – DF (2005/0059020-0):

“(…)

No caso em apreciação, não logrou a impetrante demonstrar que faria jus a isenção concedida pela Lei nº. 3.577/59, à consideração de que não trouxe aos autos prova pré-constituída do preenchimento dos requisitos previstos pelo Decreto-lei nº. 1.572/77, tendo em vista a ausência do certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado, bem como a declaração de utilidade pública federal anterior à edição do decreto-lei alvitrado.

(…)

Nessa linha de raciocínio, mostra-se absolutamente legal a exigência feita pelo Ministério da Previdência Social, no sentido de que fosse demonstrada a aplicação anual de 20% de sua receita bruta em gratuidade de ensino, consoante previsto no art. 2º, IV do Decreto nº 752/93, c/c art. 3º, VI do Decreto nº 2.536/98.

Por fim, cabe destacar que essa Colenda Corte já se manifestou acerca da impossibilidade de a imunidade tributária concedida pelo § 7º do art. 195 da Constituição Federal ser restringida por via de decreto, como argumenta a impetrante que teria acontecido na espécie dos autos.

Não obstante, cumpre esclarecer que nos precedentes analisados pelo Colendo STJ as entidades benéficas haviam adquirido o direito à aludida imunidade em data anterior à edição da Lei nº. 8.213/91 e dos Decretos nº 752/93 e nº 2.536/98, tendo em vista que haviam preenchido os requisitos legais exigidos pela Lei nº 3577/59 e pelo Decreto-lei nº 1.572/77 à época da edição desses diplomas legais.

Logicamente correta, então, foi a decisão dessa Corte Superior pela impossibilidade de retirar-se a imunidade já conquistada, com base exclusivamente em alteração realizada pela via de decreto, por configurar, naqueles casos, afronta à hierarquia das leis.

(…)



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

Todavia, na espécie dos autos não ficou demonstrado que a impetrante tenha obtido o direito à concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS nos termos da legislação anterior, - Lei nº 3.577/59 e Decreto-lei nº 1572/77 – ficando evidente, assim, sua sujeição às regras estabelecidas pela Lei nº 8.212/91, regulamentadas pelos Decretos nº 752/93 e nº 2536/98, inclusive no que respeita à aplicação de 20% da receita bruta em gratuidade.

(...)

Cumpre afastar, tal como indicado pelo Parquet, a apontada inconstitucionalidade da exigência prevista no inciso VI do Decreto 2.536/98. É certo que em alguns precedentes, em exame indireto da questão, esta Corte entendeu que o dito Decreto não poderia dizer mais que a própria lei e, assim, estaria o seu inciso VI fulminado por vício de legalidade insanável.

Todavia, uma melhor apreciação dos fatos trazidos a lume indicam direção diametralmente oposta. Realmente, a norma em referência objetiva dar cumprimento a dispositivo da Constituição Federal que, excepcionalmente, exonera algumas instituições do dever fiscal imposto a todos os cidadãos e, para tanto, exige a efetiva prática de uma atividade benéfica, cuja caracterização destinou a texto de lei, no caso, a Lei 8.212/91. Essa, por sua vez, encontra-se regulada, no momento, pelo Decreto 2.536/98, que em seu inciso VI, mediante onze incisos e quinze parágrafos, pelo menos, procura estabelecer critérios objetivos e concretos para a concessão de certificado público que chancela, por parte do Estado, o fiel atendimento a vontade inscrita na Constituição Federal.

Não se vislumbra, portanto, violação ao Texto Maior. No que se refere ao percentual de 20% de gratuidade, em particular, identifica-se, claramente a atuação parcimoniosa e equilibrada do Estado que, mesmo considerando se tratar de Entidade benéfica, limitou-se a exigir um mínimo de efetiva e comprovada benemerência. Importa repisar, o Decreto exige, apenas, o mínimo. Contudo, em se tratando de Entidades cuja finalidade é a utilidade pública e a filantropia, não é de se esperar que haja qualquer dificuldade no atendimento desse “mínimo” de 20%”.

Onde, então, a inconstitucionalidade que se busca comprovar? A adotar essa exegese que abrace essa tese – inconstitucionalidade pela exigência dos 20% de gratuidade -, penso que não apenas o inciso VI, do artigo 3º do referido Decreto 2.536/98 deva ser fulminado, mas toda a sua integralidade, porque diferentes critérios de concessão do certificado em tela foram, realmente, inseridos por essa norma. Foram, mas em procedimento legislativo ~~lícito~~. Não vinga, por sua própria falta de razoabilidade, a alegação de que “a Lei não dispôs, então o Decreto também não pode fazê-lo...”. Não é o caso. Sabe-se que o Decreto não pode, à evidência, sobrepor-se ao comando da Lei que regulamenta. Por outro lado, sabe-se, também, que a Lei, na espécie, não dispõe e nem pretende dispor sobre os passos e os requisitos administrativos a serem observados pelo contribuinte. Essa tarefa, incumbe ao Decreto, daí, como antes dito, o extenso rol de cuidados administrativos inscritos no prefalado art. 3º do decreto 2.356/98.

Destarte, afasto a pretendida inconstitucionalidade da norma em referência, explicitando, ainda, que a adoção desse entendimento, caso houvesse, somente teria razão se consideradas as instituições que



252
SP

PODER JUDICIÁRIO

7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP
 obtivera, direito ao favor fiscal em decorrência de normas anteriores à Lei 8.212/91 (Decreto-Lei 1.572/77 e Lei 3.577/59), não sendo esse, como antes assinalados, o caso em apreciação. (...)"

No mesmo passo das teses esposadas na vertente
 decisão:

Acordão Origem: STF - Supremo Tribunal Federal
 Classe: RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Processo: 428815 UF: AM - AMAZONAS Órgão Julgador:
 Data da decisão: Documento:

Fonte DJ 24-06-2005 PP-00040 EMENT VOL-02197-07 PP-01247
 RDDT n. 120, 2005, p. 150-153

Relator(a) SEPÚLVEDA PERTENCE

Decisão A Turma negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não participou deste julgamento o Ministro Eros Grau. 1ª Turma, 07.06.2005.

Descrição - Acórdãos citados:ADI-1802-MC, RE-93770 (RTJ-102/304) N.PP.:(10). Análise:(AAC). Revisão:(JBM). Inclusão: 18/07/05, (AAC).

Ementa EMENTA: I. Imunidade tributária: entidade filantrópica: CF, arts. 146, II e 195, § 7º: delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária (ADI-MC 1802, 27.8.1998, Pertence, DJ 13.2.2004;RE 93.770, 17.3.81,Soares Muñoz, RTJ 102/304).A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito "aos limites da imunidade", à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar; mas remete à lei ordinária "as normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune".

II. Imunidade tributária: entidade declarada de fins filantrópicos e de utilidade pública: Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos: exigência de renovação periódica (L. 8.212, de 1991, art. 55). Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8.212/91.

Acordão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL

- 968328

Processo: 200701639372 UF: PR Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA

Data da decisão: 03/02/2009 Documento: STJ000352425

Fonte DJE DATA:16/02/2009



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

Relator(a) HUMBERTO MARTINS

Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ementa PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – ENTIDADE DE EDUCAÇÃO BENEFICIENTE E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – ART. 55 DA LEI N. 8.212/91 – CONCESSÃO DA IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – JUÍZO DE VALOR COM BASE EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA – ENUNCIADO 7 SÚMULA DO STJ – PRECEITO CONSTITUCIONAL – STF.

1. O *thema decidendum* restringe-se à *inexistência de imunidade tributária, no caso de o acórdão a quo firmar-se em matéria fático-probatória, a impossibilitar o preenchimento dos requisitos constantes do art. 55 da Lei n. 8.212/91, para a concessão da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República.*

2. O *decisum* agravado firmou-se em pacífica jurisprudência do STJ, portanto irreparáveis seus termos. Dos autos, constata-se que o acórdão a quo explicitou, in verbis: *"a entidade não atendeu os incisos I e II do art. 55 da Lei 8.212/91, em sua redação anterior à edição da Lei 9.732/98, qual seja, não anexou aos autos prova do reconhecimento de ser de utilidade pública federal e de ser portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, não preenchendo os requisitos exigidos pelo art. 55 da Lei 8.212/91"* (fl. 633).

3. O exame no recurso sub examen demandaria o revolvimento de provas dispostas nos autos, o que é defeso ao STJ em vista do óbice do Enunciado 7 da Súmula do STJ.

4. Preceitos e dispositivos constitucionais não podem ser apreciados, pelo STJ, na via especial, ex vi do art. 105, inciso III, da CF.

5. A agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do *decisum*, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

Agravo regimental improvido.

Acordão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Classe: EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO
ESPECIAL - 733375

Processo: 200500431080 UF: RS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA

Data da decisão: 14/10/2008 Documento: STJ000352724

Fonte DJE DATA: 12/02/2009

Relator(a) HERMAN BENJAMIN

Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do



253
SA

1430

PODER JUDICIÁRIO

7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ementa PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CEBAS. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. *Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

2. *O STJ firmou entendimento de que: a) inexiste direito adquirido a regime jurídico-fiscal, de modo que a imunidade da contribuição previdenciária patronal assegurada às entidades filantrópicas, prevista no art. 195, § 7º da Constituição, tem sua manutenção subordinada ao atendimento das condições previstas na legislação superveniente; b) é legítima a exigência prevista no art. 3º, VI, do Decreto 2.536/1998, no que se refere à demonstração de aplicação de um mínimo de 20% da receita bruta anual em gratuidade. Precedentes do STJ.*

3. *Aplicação da Súmula 352/STJ: "A obtenção ou a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) não exime a entidade do cumprimento dos requisitos legais supervenientes."*

4. *Agravo Regimental não provido.*

Enfim, consoante pacífica jurisprudência dos Tribunais superiores, é constitucional e legal a exigência estabelecida no artigo 55, II, da lei nº. 8.212/91. Assim, para usufruir da imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, a entidade beneficiante deve ser portadora do Certificado ou Registro de Entidade de Fins Filantrópicos fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos.

Com a exclusão das competências anteriores a 12/2000 em razão do acolhimento da ocorrência de decadência nos termos da Súmula Vinculante nº. 08, do E. STF, restaram para exame quanto ao mérito propriamente dito as competências de 01/2001 a 11/2005.

A Resolução nº. 7, de 3 de fevereiro de 2009, do Conselho Nacional de assistência Social, editada com base no artigo 37 da



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

15

Medida Provisória nº. 446/2008, deferiu os pedidos de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social de interesse da autora, com validade de 01/01/2001 a 31/12/2003 (processo nº. 44006.005089/2000-71) (fl. 1327).

Na verdade, muito embora o documento de fl. 1327 confirme o deferimento da renovação de Certificado para o período 01/01/2001 a 31/12/2003, a Certidão trazida às fls. 1407 a 1409 atesta que o Certificado da autora foi renovado para o período de 01/01/2001 a 31/12/2006 (fl. 1408). Anoto que a ré teve vista do referido documento (fl. 1417).

Ressalto ainda, neste ponto, que a Medida Provisória nº. 446/2008, dispôs em seus artigos 37 a 39 a respeito dos pedidos de renovação de Certificado nos seguintes termos:

"Art. 37. Os pedidos de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social protocolizados, que ainda não tenham sido objeto de julgamento por parte do CNAS até a data de publicação desta Medida Provisória, consideram-se deferidos.

Parágrafo único. As representações em curso no CNAS propostas pelo Poder Executivo em face da renovação referida no caput ficam prejudicadas, inclusive em relação a períodos anteriores.

Art. 38. Fica extinto o recurso em tramitação até a data de publicação desta Medida Provisória, relativo a pedido de renovação ou de concessão originária de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deferido pelo CNAS.

Art. 39. Os pedidos de renovação de Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social indeferidos pelo CNAS, que sejam objeto de pedido de reconsideração ou de recurso pendentes de julgamento até a data de publicação desta Medida Provisória, consideram-se deferidos"

É certo que aludido diploma legal foi rejeitado pelo Congresso Nacional, porém não foi editado o Decreto Legislativo previsto no § 3º, do artigo 62 da Constituição Federal, no prazo estabelecido pelo § 11 do mesmo artigo. Destarte, restaram conservadas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência.

Nessa conformidade, em face das informações constantes da Certidão de fls. 1407 a 1409 e das determinações contidas na aludida MP 446/2008, impõe-se considerar que para o período de 01/2001 a



1431
254
SP

PODER JUDICIÁRIO

7ª VARA FEDERAL – 5ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM CAMPINAS - SP

11/2005, objeto dos guerreados lançamentos, a autora obteve o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, exigido pelo artigo 55, II, da Lei nº. 8.212/91, cuja ausência foi a razão da lavratura das NFLD's contestadas.

Aduz a ré que a concessão posterior do CEBAS não confere incontínuo direito à imunidade, dependendo de requerimento à autoridade administrativa, cujos efeitos se operam *ex nunc*, sob pena de ofensa ao § 1º do artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

Reza citado parágrafo que “*Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro-Social - INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido*”.

No entanto, a tese esposada pela ré não me convence. O Certificado referente ao período 2001 a 2006 somente foi expedido em 2009, consoante documento de fl. 1408. Tratando-se de requisito indispensável, não poderia a autora requerer a imunidade antes de sua obtenção. Há assim uma impropriedade lógica na argumentação da ré.

Na verdade, não se pode confundir o preenchimento dos requisitos legais com seu reconhecimento formal. As entidades que preenchem os requisitos legais são imunes. A certificação do cumprimento dos requisitos não possui eficácia constitutiva, mas declaratória.

Na hipótese dos autos, a única razão apontada para o cancelamento da imunidade e como decorrência a lavratura das NFLD's foi a ausência do CEBAS (fl. 1217), o que restou superado com sua obtenção conforme Certidão de fl. 1408. Assim, devem ser desconstituídos os lançamentos realizados com fundamento nesse fato, competência 01/2001 a 11/2005.

Posto isto, com fulcro nos artigos 269, I, II e IV, do CPC e com resolução de mérito, JULGO PROCEDENTES os pedidos formulados na



* 0 0 1 3 6 3 7 0 7 2 0 0 6 4 0 3 6 1 0 5 *

17

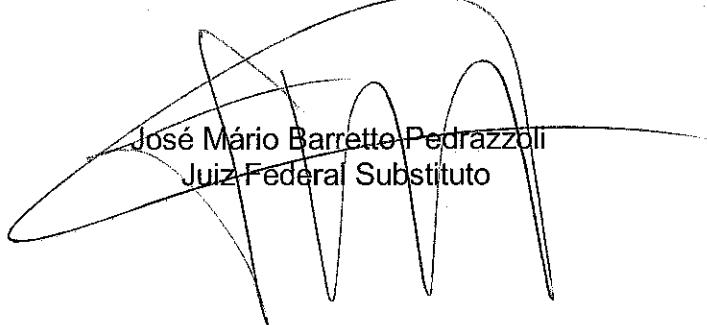
inicial, para cancelar os créditos tributários materializados nas NFLDs 35.847.851-0 e 35.847.852-9, declarando sua nulidade. Confirmo a liminar anteriormente concedida para manter a suspensão da exigibilidade dos aludidos créditos previdenciários.

Custas "ex lege". Condeno a ré em honorários advocatícios que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, CPC.

Sentença sujeita a reexame necessário (art. 475, I, CPC).

P.R.I.

Campinas, 02 de junho de 2010.


José Mário Barreto Pedrazzoli
Juiz Federal Substituto