

CONFENEN INFORMA — 3 de abril de 2020

MAIS UMA VITÓRIA DA CONFENEN no STF

Julgada a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4480

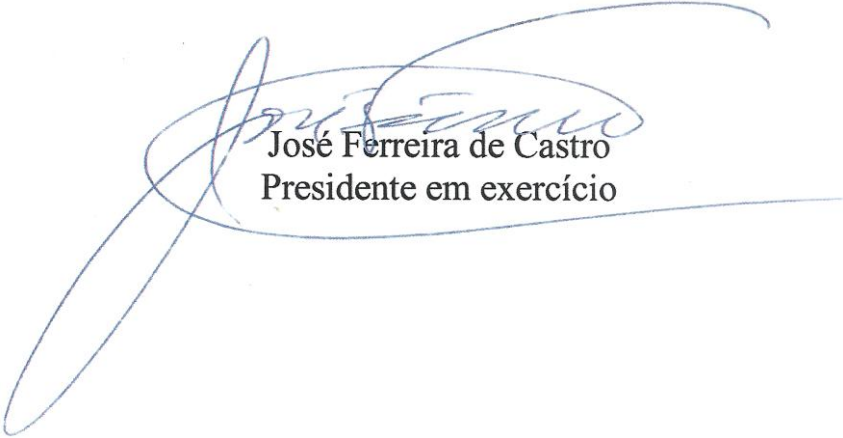
A declaração de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, foi proposta contra os artigos 1º, 13 com seus parágrafos e incisos, 14 e parágrafos 1º e 2º, 18 e §§ 1º, 2º e 3º, 29 e incisos, 31, e 32 e seu § 1º da Lei 12.101, de 27/11/2009, publicada no DOU de 30/11/2009.

A citada lei regulamenta a isenção de contribuições para a seguridade social, concedida a entidades beneficentes pelo art. 195, §7º, da Constituição Federal. A CONFENEN sustentou a inconstitucionalidade material dos dispositivos elencados, além da inconstitucionalidade formal da lei, por entender que haveria reserva de Lei Complementar para tratar dessa matéria, nos termos do art. 146, II, cc. art. 150, VI, c, da Constituição Federal.

O julgamento se deu em sessão virtual realizada no período de 20 a 26 de março de 2020 e a decisão acolheu a **inconstitucionalidade formal** dos artigos 13, III, § 1º, I e II, §§ 3º e 4º, I e II, §§ 5º, 6º e 7º; do art. 14, §§ 1º e 2º; do art. 18, caput; e do art. 31, com a redação dada pela Lei 12.868/2013, e declarou a **inconstitucionalidade material** do art. 32, § 1º, nos termos do voto do Relator, vencido parcialmente o Ministro Mauro Aurélio. Não participou do julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello.

Trata-se de inequívoca vitória da CONFENEN, uma vez que restou confirmada a tese jurídica de que apenas lei complementar pode tratar de requisitos materiais a serem atendidos a fim de assegurar a desoneração constitucional.

Quando for publicado o acórdão, que vai revelar os argumentos e a extensão da decisão, a CONFENEN adotará as medidas consequentes necessárias.



José Ferreira de Castro
Presidente em exercício

Nas páginas seguintes os dispositivos que a CONFENEN julgou inconstitucionais.



CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO

CONFENEN

Palácio do Comércio - SCS - Salas 1305 e 1307 a 1311 - Brasília - DF
CEP 70318-900 - Fones: (61) 3226-4873 e 3226-8166 - Fax: (61) 3224-4326
<http://www.confenen.com.br> - E-mail: confenen@confenen.com.br

Dispositivos atacados da Lei nº 12.101/2009	Ofensa Constitucional
<p>aplicar anualmente em gratuidade, na forma do § 1º, pelo menos 20% (vinte por cento) da receita anual efetivamente recebida nos termos da <u>Lei nº 9.870, de 23 de novembro de 1999.</u></p> <p>§ 1º Para o cumprimento do disposto no <i>caput</i>, a entidade deverá:</p> <p>I - demonstrar adequação às diretrizes e metas estabelecidas no Plano Nacional de Educação - PNE, na forma do <u>art. 214 da Constituição Federal;</u></p> <p>II - atender a padrões mínimos de qualidade, aferidos pelos processos de avaliação conduzidos pelo Ministério da Educação; e</p> <p>III - oferecer bolsas de estudo nas seguintes proporções:</p> <p>a) no mínimo, uma bolsa de estudo integral para cada 9 (nove) alunos pagantes da educação básica;</p> <p>b) bolsas parciais de 50% (cinquenta por cento), quando necessário para o alcance do número mínimo exigido.</p> <p>§ 2º As proporções previstas no inciso III do § 1º poderão ser cumpridas considerando-se diferentes etapas e modalidades da educação básica presencial.</p> <p>§ 3º Complementarmente, para o cumprimento das proporções previstas no inciso III do § 1º, a entidade poderá contabilizar o montante destinado a ações assistenciais, bem como o ensino gratuito da educação básica em unidades específicas, programas de apoio a alunos bolsistas, tais como transporte, uniforme, material didático, além de outros, definidos em regulamento, até o montante de 25% (vinte e cinco por cento) da gratuidade prevista no <i>caput</i>.</p> <p>§ 4º Para alcançar a condição prevista no § 3º, a entidade poderá observar a escala de adequação sucessiva, em conformidade com o exercício financeiro de vigência desta Lei:</p> <p>I - até 75% (setenta e cinco por cento) no primeiro ano;</p> <p>II - até 50% (cinquenta por cento) no segundo ano;</p> <p>III - 25% (vinte e cinco por cento) a partir do terceiro ano.</p> <p>§ 5º Consideram-se ações assistenciais aquelas previstas na <u>Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.</u></p> <p>§ 6º Para a entidade que, além de atuar na educação básica ou em área distinta da educação, também atue na educação superior, aplica-se o disposto no <u>art. 10 da Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005.</u></p>	<p>beneficente de assistência social que atua prioritariamente no setor educacional, limitando o alcance da imunidade apenas àquelas entidades beneficentes que cumpram as condições estabelecidas pela norma impugnada.</p> <p>- Ofendidos foram os artigos 195, § 7º, que confere imunidade a todas as entidades beneficentes de assistência social, não podendo a norma infraconstitucional limitar o alcance da imunidade, mas apenas estabelecer condições procedimentais para o seu gozo, bem como o 146, II, porquanto avança-se para muito além da simples regulamentação quanto à organização e funcionamento das entidades imunes.</p> <p>O inciso I afronta também o art. 209 da C.F., vez que a escola particular não tem obrigação de obedecer o Plano Nacional da Educação, por não se inserir os únicos requisitos prescritos no dispositivo.</p> <p>Plano Nacional da Educação não é norma, nem norma geral da educação, que se caracteriza pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional de n.º 9.394/96.</p>
<p>Art. 14. Para os efeitos desta Lei, a bolsa de estudo refere-se às semestralidades ou anuidades escolares fixadas na forma da lei, vedada a cobrança de taxa de matrícula e de custeio de material didático.</p> <p>§ 1º A bolsa de estudo integral será concedida a</p>	<p>- Ao estabelecer, para fins de reconhecimento pelo Poder Público, que necessitados são exclusivamente os beneficiários que se enquadrem em determinado limite de renda <i>per capita</i>, o dispositivo impõe limitação ofensiva ao art. 203, segundo o qual "A</p>



CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO

CONFENEN

Palácio do Comércio - SCS - Salas 1305 e 1307 a 1311 - Brasília - DF
CEP 70318-900 - Fones: (61) 3226-4873 e 3226-8166 - Fax: (61) 3224-4326
<http://www.confenen.com.br> - E-mail: confenen@confenen.com.br

Dispositivos atacados da Lei nº 12.101/2009	Ofensa Constitucional
<p>aluno cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de 1 1/2 (um e meio) salário mínimo.</p> <p>§ 2º A bolsa de estudo parcial será concedida a aluno cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de 3 (três) salários mínimos.</p>	<p>assistência social será prestada a quem dela necessitar ...”, bem como o art. 194, I, que assegura universalidade de cobertura e atendimento aos beneficiários da assistência social.</p>
<p>Art. 18. A certificação ou sua renovação será concedida à entidade de assistência social que presta serviços ou realiza ações assistenciais, de forma gratuita, continuada e planejada, para os usuários e a quem deles necessitar, sem qualquer discriminação, observada a <u>Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.</u></p> <p>§ 1º As entidades de assistência social a que se refere o caput são aquelas que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários, bem como as que atuam na defesa e garantia de seus direitos.</p> <p>§ 2º As entidades que prestam serviços com objetivo de habilitação e reabilitação de pessoa com deficiência e de promoção da sua integração à vida comunitária e aquelas abrangidas pelo disposto no <u>art. 35 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003,</u> poderão ser certificadas, desde que comprovem a oferta de, no mínimo, 60% (sessenta por cento) de sua capacidade de atendimento ao sistema de assistência social.</p> <p>§ 3º A capacidade de atendimento de que trata o § 2º será definida anualmente pela entidade, aprovada pelo órgão gestor de assistência social municipal ou distrital e comunicada ao Conselho Municipal de Assistência Social.</p>	<p>- Ao fixar exigência de prestação de serviços “de forma gratuita”, na denominada “área de assistência social” (inclusive para fins do disposto no § 3º, do art. 13), o dispositivo conflita com o entendimento já sedimentado neste Supremo Tribunal, no sentido de que a entidade beneficente de assistência social não é aquela que pratica assistência de forma exclusivamente gratuita, mas que, sendo filantrópica, cobra pelos serviços prestados daqueles que podem pagá-los no todo ou em parte. A ofensa ao art. 195, § 7º, é patente.</p>
<p>Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os <u>arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991,</u> desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:</p> <p>I - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, 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;</p> <p>II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;</p> <p>III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;</p> <p>IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a</p>	<p>- O dispositivo, como um todo, pretende complementar a caracterização da entidade beneficente de assistência social imune às contribuições para a seguridade social, com renovada ofensa ao disposto no art. 146, II da CF/88.</p> <p>- O <u>caput</u> deste artigo institui uma isenção, com claros efeitos limitativos da imunidade instituída pelo artigo 195, §7º.</p> <p>- O inciso III é de chapada inconstitucionalidade, pois condiciona o gozo da imunidade à comprovação de regularidade fiscal, tornando o ente imune refém da burocracia estatal.</p> <p>- O inciso VI é inconstitucional porque impõe ônus que objetiva simplesmente dificultar e desestimular que entidades beneficentes de assistência social gozem da imunidade a que fazem jus, vez que o prazo decadencial para a constituição de eventuais créditos tributários é de 5 (cinco) anos, inexistindo razões de ordem prática para exigir a conservação e guarda de documentos pelo dobro desse prazo.</p> <p>- Também é chapada a inconstitucionalidade do inciso VII, que condiciona o gozo da imunidade ao</p>



CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO

CONFENEN

Palácio do Comércio - SCS - Salas 1305 e 1307 a 1311 - Brasília - DF
CEP 70318-900 - Fones: (61) 3226-4873 e 3226-8166 - Fax: (61) 3224-4326
<http://www.confenen.com.br> - E-mail: confenen@confenen.com.br

Dispositivos atacados da Lei nº 12.101/2009	Ofensa Constitucional
<p>aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;</p> <p>V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;</p> <p>VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;</p> <p>VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;</p> <p>VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006.</p>	<p>cumprimento da legislação tributária acessória (o que inclui normas editadas pela União, estados e municípios). A pretensa regulamentação da imunidade conferida pelo art. 195, § 7º revela o intuito meramente fiscalista da norma.</p>
<p>Art. 31. O direito à isenção das contribuições sociais poderá ser exercido pela entidade a contar da data da publicação da concessão de sua certificação, desde que atendido o disposto na Seção I deste Capítulo.</p>	<p>- Uma vez mais deturpa-se a natureza da imunidade, em visceral afronta ao art. 195, § 7º. Imune será a entidade beneficente de assistência social que atender as exigências estabelecidas em lei, a partir do momento em que atender tais exigências.</p> <p>- À toda evidência, é declaratória a natureza do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, pois somente um fato já ocorrido pode ser certificado. Se a entidade beneficente foi certificada, é porque o Poder Público reconheceu que foram satisfeitas as exigências estabelecidas em lei. No entanto, o dispositivo em comento condiciona o gozo da imunidade à já conhecida morosa e burocrática ação dos órgãos responsáveis pela certificação.</p>
<p>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.</p> <p>§ 1º 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.</p> <p>§ 2º O disposto neste artigo obedecerá ao rito do processo administrativo fiscal vigente.</p>	<p>- O § 1º deste artigo sem cerimônia ofende o disposto no art. 5º, LV, ao considerar automaticamente suspenso o direito à imunidade, por suposto descumprimento de exigências estabelecidas na própria lei.</p>