



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10120.721517/2011-94
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-002.907 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento-Terceiros-Auto de Infração: GFIP. Fatos Geradores
Recorrente SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE CATALÃO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/10/2009

ISENÇÃO NÃO COMPROVAÇÃO DO GOZO DO BENEFÍCIO

Ao não comprovar o cumprimento dos requisitos legais para usufruir da isenção patronal, a entidade sujeita-se ao recolhimento integral das contribuições previdenciárias.

ISENÇÃO - REQUERIMENTO

A isenção é uma das modalidades de exclusão do crédito tributário, e desse modo, interpreta-se literalmente a legislação que disponha sobre o benefício legal. À época dos fatos geradores vigorava o artigo 55 da Lei n.º 8.212/91, que exigia que a isenção fosse requerida.

AUTO-DE-INFRAÇÃO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES.

Constitui infração a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme artigo 32, Inciso IV e §5º, da Lei n.º 8.212/91.

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 449. REDUÇÃO DA MULTA.

As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n.º 449 de 2008, que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n.º 8.212/91 Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento a competência 10/2009, frente a não definitividade do Despacho Decisório n.º 895, exarado em 10/12/2010, que indeferiu o pedido de isenção da entidade protocolado em 09/10/2009, e para que a multa aplicada no Auto de Infração de Obrigação Acessória AIOA DEBCAD 37.331.596-1, seja calculada considerando as disposições do artigo 32-A, inciso I, da Lei n.º 11.941/2009.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, André Luís Mársico Lombardi, Leonardo Henrique Pires Lopes, Leo Meirelles do Amaral, Bianca Delgado Pinheiro.

Relatório

O presente processo refere-se aos Autos de Infração abaixo listados, lavrados em 13/04/2011 e cientificados ao sujeito passivo através de Registro Postal em 01/06/2011, relativos ao período de 01/2008 a 10/2009:

Auto de Infração de Obrigação Acessória – AIOA 68, DEBCAD 37.331.596-1, lavrado em virtude do descumprimento do artigo 32, inciso IV, §5º, da Lei n.º 8.212/91 e artigo 225, inciso IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, com multa punitiva aplicada conforme dispunha o artigo 32, § 5º da Lei n.º 8.212/91 e artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, por ter informado nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP's do período de acima citado o FPAS 639, como sendo entidade isenta das contribuições previdenciárias, quando não está habilitada a usufruir tal benefício;

Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP 37.331.597-0, relativo às contribuições arrecadadas para as terceiras entidades incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, e

Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP 37.331.598-8, relativo às contribuições patronais e referentes aos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre a remuneração dos segurados.

O Relatório Fiscal de fls. 34/47, diz que a entidade não apresentou deferimento do pedido de isenção tanto pelo INSS, antes da edição da Lei n.º 11.457/2007, quanto pela Receita Federal do Brasil, para o período posterior. Que não apresentou a contabilidade em arquivos digitais para permitir avaliar o cumprimento dos requisitos necessários à isenção e os percentuais aplicados em gratuidade.

Aduz o relatório que a entidade teve indeferido um pedido de isenção patronal através do Despacho Decisório n.º 895, em 10/12/2010, com base no §6º, do artigo 55 da Lei n.º 8.212/91. Que pelo Sistema Informatizado da Receita Federal do Brasil, PLENUS-CONFILAN, há o registro do indeferimento do pedido de isenção da entidade fiscalizada em 12/03/2004 e posteriormente, não houve mais registros.

O relatório conclui dizendo que a entidade de forma indevida faz uso da isenção patronal, que no período de vigência da MP 446/2008, não apresentou a contabilidade a que estava obrigada, tendo a multa dos autos de infração de obrigação principal agravada nas competências a partir de 12/2008, inclusive, pela falta de apresentação dos arquivos digitais. Para as competências anteriores à vigência da MP 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, ou seja até 11/2008, foi aplicada a multa de mora de 24%, conforme artigo 32,II da Lei n.º 8.212/91.

A recorrente impugnou a autuação e Acórdão de fls. 395/410, julgou o lançamento procedente.

Ainda inconformada, a recorrente apresentou recurso tempestivo, arguindo em síntese:

- a) que a decisão recorrida não considerou que há recurso pendente de julgamento quanto a despacho decisório que indeferiu o pedido de isenção;
- b) que atende às exigências legais para se beneficiar da isenção;
- c) que há muito tempo vem sofrendo retaliações por parte do INSS por conta de execuções fiscais, mas que não logram êxito;
- d) que possui outros processos na mesma situação deste aguardando pronunciamento do CARF;
- e) que desde 23/09/1999, postula o acesso ao ato declaratório de isenção, mas o INSS tergiversa dizendo da impossibilidade frente à existência de débitos;
- f) que os débitos fiscais estão com a exigibilidade suspensa em vista de ações judiciais;
- g) que possui direito adquirido à isenção porque atende a todos os requisitos exigidos em data anterior ao Decreto n.º 1572/77;
- h) que o Fisco está indo de encontro a decisões judiciais que inclusive corrigiu e extirpou a negativa de acesso às certidões fiscais a que faz jus a recorrente;
- i) que é insustentável a assertiva de crime previdenciário; que o CEBAS e o Decreto de Utilidade Pública possuem efeitos *ex tunc*, o que é corroborado pelo Parecer da PGFN/CRJ/N.º 2132/2011;
- j) que o código informado em GFIP de entidade isenta está correto, não cabendo penalidades.

Requer o provimento do recurso para cassar o Acórdão recorrido e tornar improcedentes os autos de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

Cumprido o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Os autos de infração foram lavrados porque de acordo com todos os elementos trazidos no processo, a entidade não possui a isenção patronal das contribuições previdenciárias e não procede aos recolhimentos devidos da cota patronal, bem como informa em GFIP o FPAS 639, o que implica em informação incorreta, já que não são informadas todas as bases de cálculo de contribuição previdenciária às quais a recorrente está obrigada.

A arguição da recorrente de que cumpre todos os requisitos para o gozo da isenção patronal das contribuições previdenciárias e que tem direito adquirido para usufruir o benefício não pode ser apreciada por este Colegiado, posto que não é matéria desta autuação, que se deu, justamente, porque a autuada não é isenta das contribuições patronais previdenciárias, já que não comprovou ao Fisco que faz jus ao benefício.

Das informações colhidas nos autos, se vê que nos Sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil a recorrente não consta como isenta e tampouco há registro de que tenha solicitado a isenção patronal das contribuições previdenciárias após o indeferimento do pedido, quando da fiscalização ocorrida em 12/03/2004.

No que se refere às arguições de que o Fisco estava impossibilitado de lançar o débito, porquanto o processo 10120.007520/2010-11, relativo ao Despacho Decisório n.º 895, que indeferiu pedido de isenção, em 10/12/2010, ainda encontra-se em fase de julgamento no CARF, é de se ver que tal expediente refere-se ao indeferimento do pedido a partir de 09/10/2009, enquanto o crédito lançado nos autos de infração perfazem o período de 01/2008 a 10/2009, para o qual a entidade não tinha protocolado qualquer pedido de reconhecimento de isenção, conforme comprova o Sistema Informatizado PLENUS-CONFILAN da Receita Federal do Brasil, onde constam todos os dados e registros das entidades filantrópicas.

A própria recorrente argúi nas suas razões recursais que, desde 23/08/1999, postula o reconhecimento do direito à isenção patronal das contribuições previdenciárias, o que nunca foi reconhecido pelo INSS, sob o pretexto da existência de débitos.

Tal assertiva vem corroborar o fato que a entidade não possui a pretendida isenção, o que ratifica o acerto dos presentes lançamentos relativos às contribuições patronais, aquelas arrecadadas para as terceiras entidades e o auto de infração por incorreta informação em GFIP quanto à isenção.

Quanto ao pretendido direito adquirido ao gozo da isenção, embora não seja assunto do presente PAF – Processo Administrativo Fiscal, apenas a título de esclarecimento faz-se necessário apontar o histórico das isenções de contribuições no direito pátrio, em função das alterações legislativas que envolveram a matéria.

Primeiramente foi publicada a Lei n.º 3.577, de 4/7/1959, que concedeu o benefício fiscal aos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões, e às entidades de fins filantrópicos. De acordo com essa lei, era concedida a isenção para as Entidades de Fins Filantrópicos reconhecidas como sendo de utilidade pública, cujos membros de sua diretoria não percebessem remuneração.

Posteriormente, foi publicado o Decreto n.º 1.117, de 01/06/1962, que regulamentou a Lei n.º 3.577 e concedeu ao Conselho Nacional do Serviço Social (CNSS) a competência para certificar a condição de entidade filantrópica para fins de comprovação junto ao Instituto de Previdência. Consideravam-se, assim, filantrópicas as entidades, para fins de emissão do certificado, que:

- a) estivessem registradas no CNSS;
- b) cujos diretores, sócios ou irmãos não percebessem remuneração e não usufruíssem vantagens ou benefícios;
- c) que destinassem a totalidade das rendas apuradas ao atendimento gratuito das suas finalidades.

Em 1977, o Decreto-Lei n.º 1.572, de 01/09/1977, revogou a Lei n.º 3.577, não sendo possível a concessão de novas isenções a partir de então. Contudo, permaneciam com o direito à isenção de acordo com as regras antigas somente as seguintes entidades:

* que já eram beneficiadas pela isenção e que possuísem:

- a) Decreto de Utilidade Pública expedido pelo Governo Federal;
- b) Certificado expedido pelo CNSS com prazo de validade indeterminado;

*que beneficiadas pela isenção fossem detentoras:

- a) de declaração de utilidade pública;
- b) de certificado provisório de “Entidade de Fins Filantrópicos “ expedido pelo CNSS, mesmo com prazo expirado; desde que comprovassem ter requerido os títulos definitivos de Utilidade Pública Federal até 30/11/1977.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve a previsão, em seu art.195 §7º, da permissão de isenção de contribuições para a seguridade social das entidades beneficentes de assistência social que atendessem aos requisitos estabelecidos em lei. Esse dispositivo constitucional foi regulado por meio da Lei n.º 8.212 de 24/07/1991, e os pressupostos para obtenção do direito à isenção estavam previstos no art. 55, com a seguinte redação original:

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social - CNSS, renovado a cada 3 (três) anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.

§ 1º 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.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

Conforme depreende-se do texto legal, permaneciam isentas as entidades que já estavam beneficiadas com esse direito, desde que se adequassem as novas situações, qual seja: renovação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos (CEFF) a cada três anos, sendo o prazo para renovação até 24/07/1994, na forma do Decreto 612/1992; sejam reconhecidas como de utilidade pública federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, a serem apresentadas quando da renovação do CEFF.

No presente caso, como já analisado a recorrente não possuía direito adquirido anteriormente à Constituição de 1988, porque o seu título de Utilidade Pública Federal somente foi expedido através do Decreto s/n.º de 22/04/1991.

Por meio da Lei n.º 8.909 de 6/7/1994, foi estabelecido o prazo limite para as entidades registradas no CNSS se recadastrarem no Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) – criado pela Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 –, prorrogando-se a validade dos Certificados de Entidades de Fins Filantrópicos emitidos pelo CNSS até 31/5/1992.

Com a publicação da Lei n.º 9.732 de 11/12/1998, houve inúmeras alterações no sistema de reconhecimento do direito à isenção. Entretanto, as alterações promovidas no art. 55 da Lei 8.212/91, pela Lei n.º 9.732/98 estão com eficácia suspensa, por decisão em liminar do STF na ADI 2.028-5/1999. Aplicando-se a redação do art. 55 anteriormente à Lei n.º 9.732/1998. O STF não declarou inconstitucional o art. 55 da Lei 8.212, o que foi declarado inconstitucional foi a alteração promovida pela Lei 9.732 no art. 55 da Lei n.º 8.212.

Em 2001, foi publicada a Medida Provisória n.º 2.129-6, de 23/2/2001, reeditada até a de n.º 2.187-13, de 24/8/2001, vigorando em função do art. 2º da Emenda à Constituição n.º 32, de 11/9/2001, que alterou o art. 55 da Lei n.º 8.212/1991. Houve a alteração da denominação do Certificado, que passou para Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, a ser fornecido pelo CNAS. Também foi incluído o § 6º ao art. 55, por meio do qual, a existência de débito passou a ser motivo para o indeferimento ou cancelamento do direito à isenção de acordo com o previsto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal, nestas palavras:

§ 3º - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o

Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Portanto, quando do pedido de isenção protocolado em 09/10/2009, a entidade possuía débito de contribuições previdenciárias, o que ensejou o indeferimento da solicitação e tal processo encontra-se pendente de julgamento no CARF. Todavia, tal fato não é óbice ao lançamento dos débitos constantes deste processo, porquanto, como já foi dito em parágrafos anteriores o crédito lançado refere-se a período anterior ao protocolo do pedido.

O art. 55 da Lei n.º 8.212 de 1991 que previa os requisitos necessários à obtenção do direito à isenção foi revogado pelo art. 44 da Lei n.º 12.101 (DOU de 30 de novembro de 2009). De acordo com o previsto no art. 31 da Lei n.º 12.101 de 2009, a Receita Federal deixou de ter competência para apreciar os requerimentos de isenção. O direito ao benefício será exercido pela entidade desde a data da publicação da concessão da certificação, atendidos os requisitos do art. 29 da Lei n.º 12.101, independentemente de pedido ao órgão fazendário. Nesse sentido é o teor do art. 31, in verbis:

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.

A atuação do órgão fiscalizador ocorrerá na hipótese de descumprimento pela entidade do art. 29 da Lei n.º 12.101, sendo lavrado diretamente o auto de infração, conforme expressamente previsto no art. 32 da Lei n.º 12.101, nestas palavras:

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.

§ 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.

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

Por seu turno, a concessão ou de renovação dos certificados não é mais de competência do CNAS, passando tal exercício para os Ministérios respectivos, nestas palavras:

Art. 21. A análise e decisão dos requerimentos de concessão ou de renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão apreciadas no âmbito dos seguintes Ministérios:

I - da Saúde, quanto às entidades da área de saúde;

II - da Educação, quanto às entidades educacionais; e

III - do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.

§ 1º A entidade interessada na certificação deverá apresentar, juntamente com o requerimento, todos os documentos necessários à comprovação dos requisitos de que trata esta Lei, na forma do regulamento.

§ 2º A tramitação e a apreciação do requerimento deverão obedecer à ordem cronológica de sua apresentação, salvo em caso de diligência pendente, devidamente justificada.

§ 3º O requerimento será apreciado no prazo a ser estabelecido em regulamento, observadas as peculiaridades do Ministério responsável pela área de atuação da entidade.

§ 4º O prazo de validade da certificação será fixado em regulamento, observadas as especificidades de cada uma das áreas e o prazo mínimo de 1 (um) ano e máximo de 5 (cinco) anos.

§ 5º O processo administrativo de certificação deverá, em cada Ministério envolvido, contar com plena publicidade de sua tramitação, devendo permitir à sociedade o acompanhamento pela internet de todo o processo.

§ 6º Os Ministérios responsáveis pela certificação deverão manter, nos respectivos sítios na internet, lista atualizada com os dados relativos aos certificados emitidos, seu período de vigência e sobre as entidades certificadas, incluindo os serviços prestados por essas dentro do âmbito certificado e recursos financeiros a elas destinados.

Como regra de transição, a Lei n.º 12.101 dispõe em seu artigo 35 que os pedidos de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social protocolados e, ainda, não julgados até a data de publicação dessa Lei serão julgados pelo Ministério da área no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias a contar da referida data.

Para os pedidos de isenção em curso na Receita Federal não há regra de transição prevista na Lei n.º 12.101. Desse modo, para os pleitos formulados até a data da publicação da Lei n. 12.101 há que se observar o procedimento disposto na Lei n 8.212/91, o que ocorreu quando da emissão do Despacho Decisório n.º895, de 10/12/2010, que obedeceu à legislação do período de regência na data do protocolo do pedido 09/10/2009. Para os fatos geradores ocorridos após a publicação da Lei n 12.101, não é mais necessária formulação de pedido do reconhecimento do direito. No caso, somente estão sendo cobrados fatos geradores ocorridos anteriormente à publicação da Lei n.º 12.101.

O regime jurídico de concessão de benefício fiscal deve ser interpretado literalmente nos termos do art. 111 do Código Tributário Nacional. A Lei n.º 8.212/1991 é a todos imposta e para não afastar o princípio da isonomia, não seria o caso de não se aplicar à recorrente. O requerimento do pedido de isenção era essencial para o reconhecimento do direito. Nesse sentido, dispunha o art. 208, § 2º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, vigente à época do pleito:

Art.208. A pessoa jurídica de direito privado deve requerer o reconhecimento da isenção ao Instituto Nacional do Seguro

Social, em formulário próprio, juntando os seguintes documentos:

(...)

§ 2º Deferido o pedido, o Instituto Nacional do Seguro Social expedirá Ato Declaratório e comunicará à pessoa jurídica requerente a decisão sobre o pedido de reconhecimento do direito à isenção, que gerará efeito a partir da data do seu protocolo.

A recorrente não comprovou que tenha protocolado pedido de reconhecimento de isenção desde 2004 até 10/2009, portanto não há que se falar em direito ao gozo da isenção patronal das contribuições previdenciárias.

A Constituição Federal é clara no art. 195, § 7º ao prever que o benefício fiscal é condicionada ao atendimento dos requisitos em lei. Assim, não procede o argumento da recorrente de que tal direito não sofre qualquer limitação e que por preencher os requisitos do artigo 55, deve ser reconhecida como isenta.

É necessário distinguir o papel de cada órgão em relação ao reconhecimento da isenção. O CNAS possui a competência para expedição do Certificado e do Registro, um dos pressupostos para que o INSS reconheça o direito à isenção. Nesse sentido dispõe o Parecer n.º 2.272/2000:

EMENTA: CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE INSS E CNAS. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. CERTIFICADO DE ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS E PEDIDO DE ISENÇÃO. Ao CNAS compete, com exclusividade, verificar se a entidade cumpre os requisitos do Decreto n.º 2.536, de 6 de abril de 1998, para obtenção ou manutenção do certificado de entidade de fins filantrópicos. Ao INSS compete verificar se a entidade cumpre os requisitos do art. 55 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, para obter a isenção das contribuições.

Como se percebe, foi realizada a distinção de atribuições entre o INSS e o CNAS. Corroborando a competência do INSS segue ementa do Parecer CJ/MPS n.º 3.093/2003, aprovado pelo Ministro da Previdência Social:

EMENTA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E REGULAMENTADA PELO ART. 55 DA LEI Nº 8.212, DE 24 DE JULHO DE 1991. ÓRGÃO COMPETENTE PARA A CONCESSÃO E PARA O CANCELAMENTO DA ISENÇÃO. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. 1. Ao INSS compete julgar os pedidos de concessão de isenção das contribuições para a seguridade social, prevista no art. 195, § 7º, da Constituição, e regulamentada pelo art. 55 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991. 2. Compete ao INSS cancelar, a qualquer momento, a isenção das entidades que não estejam cumprindo os requisitos previstos no art. 55 da Lei n.º 8.212/91, ainda que possuam CEBAS em vigor. 3. A competência do INSS para conceder, fiscalizar e cancelar a isenção das contribuições para a seguridade social, com fundamento nos requisitos previstos no art. 55 da Lei n.º 8.212/91, existe desde a publicação deste diploma legal no Diário Oficial da União.

Uma vez que não cumprindo todos os demais requisitos junto ao INSS, não será reconhecido o direito à isenção, conforme redação legal vigente à época dos fatos geradores. Dessa maneira, diante da especificidade da Lei n. 8.212 de 1991 não há que se aplicar o art. 14 do Código Tributário Nacional.

Por todo o exposto, foi correta a decisão do órgão previdenciário. A recorrente errou ao se enquadrar como entidade beneficente sem ter o reconhecimento do órgão previdenciário. Portanto, são devidas todas as contribuições previdenciárias, até a competência 09/2009. A competência 10/2009 deve ser excluída do lançamento, já que foi a competência do pedido de isenção protocolado em 09/10/2009, cujo Despacho Decisório n.º 895, exarado em 10/12/2010, PAF 10120.007520/2010-11, não é definitivo, em vista do recurso protocolado no CARF, ainda pendente de julgamento.

A recorrente pauta suas razões apenas no devido reconhecimento ao gozo da isenção patronal das contribuições previdenciárias, não arguindo qualquer outra matéria quanto ao crédito lançado.

Desta forma, em virtude do disposto no art. 17 do Decreto n.º 70.235 de 1972 somente será conhecida a matéria expressamente impugnada, com exceção das matérias que podem ser conhecidas independentemente de impugnação, como a decadência, o que não é o caso do presente lançamento:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

Todavia, há que se ver que quanto à multa, no caso em tela, à época dos fatos geradores, até a competência 11/2008, pelo não recolhimento em época própria do tributo devido, a legislação previdenciária previa a aplicação de multa moratória, conforme disposto pelo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99.

A MP nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2008, excluiu do ordenamento jurídico a gradação da multa de mora prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/91, conferindo-lhe outras condições, eis que se tratando de recolhimento espontâneo pelo contribuinte de contribuições previdenciárias pagas em atraso, a multa de mora a ser aplicada será de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso, contados a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento, limitado a vinte por cento:

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941/2009).

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Lei nº 9.716, de 1998)

Quando se tratar de lançamento de ofício, como no caso da presente notificação fiscal de lançamento de débito –NFLD, a legislação superveniente determinou a incidência de multa de ofício, correspondente a 75% da totalidade ou diferença de imposto ou contribuição devidos e não recolhidos, podendo, inclusive ser duplicado o valor em caso de fraude, simulação ou conluio, o que repete-se não ocorreu no presente lançamento:

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941/2009).

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo

negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

§1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o §1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea "b", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea "c", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

§3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.

Portanto, no exame do caso em questão é de se ver que foi seguida rigorosamente a aplicação do artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, na redação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores até a competência 11/2008 e o artigo 35 A da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2008, para as competências 12/2008, inclusive esta em diante.

No que se refere ao Auto de Infração por descumprimento de Obrigação Acessória AIOA DEBCAD 37.331.596-1, AI 68, a multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, que originou este auto de infração, estava contida no artigo 32, § 5º da Lei n.º 8.212/91 e artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99:

Art.284. A infração ao disposto no [inciso IV do caput do art. 225](#) sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:

I - valor equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no caput do [art. 283](#), em função do número de segurados, pela não apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à

Previdência Social, independentemente do recolhimento da contribuição, conforme quadro abaixo:

0 a 5 segurados	½ valor mínimo
6 a 15 segurados	1 x o valor mínimo
16 a 50 segurados	2 x o valor mínimo
51 a 100 segurados	5 x o valor mínimo
101 a 500 segurados	10 x o valor mínimo
501 a 1000 segurados	20 x o valor mínimo
1001 a 5000 segurados	35 x o valor mínimo
Acima de 5000 segurados	50 x o valor mínimo

II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no [inciso I](#), pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e (Redação dada pelo [Decreto nº 4.729, de 9/06/2003](#))

III - cinco por cento do valor mínimo previsto no caput do [art. 283](#), por campo com informações inexatas, incompletas ou omissas, limitada aos valores previstos no [inciso I](#), pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores.

§ 1º A multa de que trata o [inciso I](#), a partir do mês seguinte àquele em que o documento deveria ter sido entregue, sofrerá acréscimo de cinco por cento por mês calendário ou fração.

§ 2º O valor mínimo a que se refere o [inciso I](#) será o vigente na data da lavratura do auto-de-infração.

Era considerado, por competência, o número total de segurados da empresa, para fins do limite máximo da multa, que será apurada por competência, somando-se os valores da contribuição não declarada, e seu valor total será o somatório dos valores apurados em cada uma das competências.

Entretanto, há que se observar a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II do CTN. As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n.º 449 de 2008, que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n.º 8.212, já na redação da Lei n.º 11.941/2009, nestas palavras:

“Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.”

Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, no caso presente, há cabimento do art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, para excluir do lançamento a competência 10/2009, frente a não definitividade do Despacho Decisório n.º 895, exarado em 10/12/2010, que indeferiu o pedido de isenção da entidade protocolado em 09/10/2009 e para que a multa aplicada no Auto de Infração de Obrigação Acessória AIOA

DEBCAD 37.331.596-1, seja calculada considerando as disposições do artigo 32-A, inciso I, da Lei n.º 11.941/2009.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

CÓPIA