



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

Processo nº 10320.004669/2007-96
Recurso nº 268.244 Voluntário
Acórdão nº **2402-01.586 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS : PARCELA DOS SEGURADOS EMPREGADOS
Recorrente ASSOCIAÇÃO ORGANIZADORA E MANTENEDORA DO COLÉGIO CAXIENSE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS DOS SEGURADOS.

A empresa é obrigada a arrecadar e recolher as contribuições dos segurados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração.

ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ISENÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. DESCUMPRIMENTO.

Para se gozar da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil, faz-se necessário o atendimento de todos os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/1991.

A entidade também deverá requerer junto ao INSS o gozo do benefício da imunidade.

INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.

Não cabe aos Órgãos Julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF afastar a aplicação da legislação tributária em vigor, nos termos do art. 62 do seu Regimento Interno.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade e não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais.

BASE DE CÁLCULO. RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE POR MEIO DE FOLHAS DE PAGAMENTO E GFIP. CONFISSÃO DÍVIDA.

O reconhecimento através de documentos da própria empresa da natureza salarial das parcelas integrantes das remunerações aos segurados elide a discussão sobre a incidência ou não da base de cálculo.

Informações prestadas em GFIP's constituem-se termo de confissão de dívida, na hipótese do seu não recolhimento. Enunciado nº 436 da Súmula do STJ.

DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 08 DO STF. APLICAÇÃO ART 173, INCISO I, CTN.

De acordo com o enunciado nº 08 da Súmula Vinculante do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional (CTN).

No caso de lançamento por homologação, restando caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, deixa de ser aplicado o § 4º do art. 150, para a aplicação da regra geral contida no art. 173, inciso I, ambos do CTN.

O lançamento foi efetuado em 14/11/2007, data da ciência do sujeito passivo (fls. 01 e 60), e os fatos geradores, que ensejaram a autuação pelo descumprimento da obrigação tributária principal, ocorreram no período compreendido entre 01/1999 a 12/2005, e, posteriormente, os valores apurados até a competência 11/2001 e também a competência 13/2001 foram devidamente excluídos. Com isso, a competência 12/2001 e posteriores não foram abrangidas pela decadência, permitindo o direito do fisco de constituir o lançamento.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Wilson Antonio de Souza Corrêa, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares. Ausente justificadamente o conselheiro Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) lançada pelo Fisco em face da empresa Associação Organizadora e Mantenedora do Colégio Caxiense, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, correspondentes às contribuições descontadas dos segurados e não recolhidas integralmente à Previdência Social, para o período de 01/1999 a 12/2005.

O Relatório Fiscal da notificação (fls. 56 a 59) informa que os fatos geradores das contribuições apuradas no presente lançamento fiscal ocorreram com o pagamento das remunerações aos segurados empregados, sendo os descontos verificados pela fiscalização por meio das folhas de pagamento e das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's).

As contribuições sociais recolhidas pelo contribuinte por meio das Guias da Previdência Social (GPS), analisadas no decorrer da ação fiscal e confirmadas em consulta realizada junto aos sistemas informatizados de arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), bem como as deduções de salário família e maternidade declarados em GFIP, foram deduzidas das contribuições devidas e apuradas no presente lançamento fiscal.

Esse Relatório Fiscal informa ainda que a situação acima descrita, em tese, configura a prática de crime previsto na Lei 8.212/1991, art. 95, “d” (Crime contra a Seguridade Social), sendo que, a partir de 15/10/2000, com a inserção do artigo 168-A no Código Penal, o crime tem a denominação de “Apropriação Indébita Previdenciária”, alteração dada pela Lei nº 9.983/2000, motivo pelo qual será objeto de REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS, com comunicação à autoridade competente para as providências cabíveis.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 14/11/2007 (fls. 01 e 60), mediante correspondência postal enviada com Aviso de Recebimento (AR).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 69 a 80) – acompanhada de anexos de fls. 81 a 133 –, alegando, em síntese, que não poderiam ter sido lançado fatos geradores anteriores a competência 10/2002, haja vista a decadência do direito de lançar, nos termos do art. 150, §4º, do CTN, pois que, no caso concreto, houve pagamento antecipado, ainda que não integral, conforme comprovaria o relatório fiscal referindo-se a diferença de valores. Também argumentou que estaria abarcada pela isenção prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, e atenderia os requisitos estabelecidos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/1991 para enquadrar-se como entidade imune das contribuições previdenciárias; além disso, não haveria qualquer responsabilidade do presidente da comissão executiva da empresa.

A competência para julgamento do processo foi transferida para a Delegacia de Julgamento em Recife/PE, através da Portaria da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) nº 564, de 04/04/2008 (DOU de 07/04/2008).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Recife-PE – por meio do Acórdão 11-23.870 da 6ª Turma da DRJ/REC (fls. 138 a 141) – considerou o

lançamento fiscal procedente em parte, eis que houve a decadência tributária para os fatos geradores ocorridos até a competências 11/2001, inclusive, e competência 13/2001.

A Notificada apresentou recurso (fls. 159 a 161), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados na notificação e no mais efetua repetição das alegações de defesa.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Luís-MA informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho de Contribuintes para processamento e julgamento (fl. 162).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente (fl. 162). Superados os pressupostos, passo a preliminar ao exame do mérito.

DA PRELIMINAR:

A Recorrente vem a este Conselho solicitando que seja declarada a extinção do crédito tributário ora analisado, pois os supostos créditos levantados pela fiscalização foram fulminados pelo instituto jurídico da decadência até a competência 10/2002 (outubro/2002), nos termos do art. 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional (CTN). Tal alegação não será acatada pelos motivos a seguir delineados.

Inicialmente, registramos que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, ambos da Lei nº 8212/1991.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, a qual transcrevo abaixo:

Súmula Vinculante 8 “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

É necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (g.n.)

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

Art.173 - *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

“Art.150 - *O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

(...)

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por consequência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual 'o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado'.

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação —que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

3. No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR.

SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

Omissis.

4. Embargos de divergência providos."

(EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)

Verifica-se que o lançamento fiscal em tela refere-se a período compreendido entre 01/1999 a 12/2005 e foi efetuado em 14/11/2007, data da intimação e ciência do sujeito passivo (fls. 01 e 60).

No caso em tela, ainda que existam recolhimentos, trata-se de situação em que se caracteriza a conduta dolosa da notificada que, embora legalmente responsável, arrecadou e deixou de recolher contribuição de terceiros (segurados obrigatórios do RGPS).

Assevere-se que o Egrégio Supremo Tribunal Federal tem decidido que, ao contrário do crime de apropriação indébita comum, o delito de apropriação indébita previdenciária não exige, para sua configuração o *animus rem sibi habendi*.

Nesse sentido, trata-se de dolo genérico que se caracteriza pela mera vontade livre e consciente da prática da conduta de não recolher aos cofres públicos das contribuições previdenciárias descontadas dos segurados, independentemente de qualquer outra intenção do agente.

A fim de corroborar o entendimento acima, transcrevo a seguinte ementa:

**"HC86478 / AC – ACRE
HABEAS CORPUS
Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA
Julgamento: 21/11/2006
Órgão Julgador: Primeira Turma**

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO (ANIMUS REM SIBI HABENDI). IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. AÇÃO PENAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. PREJUÍZO. 1. A discussão sobre ausência de dolo não pode ser revista na via acanhada do habeas corpus, eis que envolve reexame de matéria fática controvertida. Precedentes. 2. Relativamente à tipificação, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "o artigo 3º da Lei n. 9.983/2000 apenas transmudou a base legal da imputação do crime da alínea 'd' do artigo 95 da Lei n. 8.212/1991 para o artigo 168-A do Código Penal, sem alterar o elemento subjetivo do tipo, que é o dolo genérico. Daí a improcedência da alegação de abolitio criminis ao argumento de que a lei mencionada teria alterado o elemento subjetivo, passando a exigir o animus rem sibi habendi". Precedentes. 3. O objeto da ação era o trancamento da ação penal, cuja decisão transitou em julgado. 4. Habeas corpus prejudicado(g.n.)"

No mesmo sentido são as decisões exaradas nos processos RHC88144/SP, RHC 86072/PR e HC 76978/RS.

Portanto, resta afastada a aplicação do art. 150, § 4º, para a aplicação do art. 173, inciso I, ambos do CTN.

Nesse sentido, aplica-se o art. 173, inciso I, do CTN no presente lançamento fiscal, para considerar que estão abrangidos pela decadência os créditos correspondentes aos fatos geradores ocorridos até 11/2001, inclusive, e também para a competência 13/2001.

Logo, a recorrente não poderia ter sido autuada pelas competências anteriores a 12/2001, pois o direito potestativo do Fisco – nas competências até 11/2001, inclusive, e competência 13/2001 – já estava extinto pelo instituto da decadência tributária.

Esclarecemos que a competência 12/2001 não deve ser excluída do cálculo do lançamento fiscal ora analisado, porquanto a sua exigibilidade e a sua hipótese impositiva

(situação fática da hipótese de incidência da contribuição) somente ocorrerão a partir de 01/2002, com a remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, durante o mês, aos segurados obrigatórios do RGPS, quando poderia ter sido efetuado o lançamento fiscal.

Posteriormente, a decisão de primeira instância, veiculada por meio do Acórdão 11-23.870 da 6ª Turma da DRJ/REC (fls. 138 a 141), considerou as premissas acima delineadas nos seus argumentos e determinou a extinção dos valores apurados que foram abarcados pela decadência tributária no presente lançamento fiscal (as competências 01/1999 a 11/2001 e 13/2001).

Com isso, os valores apurados até a competência 11/2001, inclusive, e competência 13/2001 foram devidamente excluídos do presente lançamento fiscal, conforme emissão do Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR) de fls. 159 a 161.

Diante disso, não acato a preliminar de decadência tributária ora examinada, eis que já houve a aplicação do enunciado nº 8 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal na decisão de primeira instância, e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO:

No aspecto meritório, o recurso voluntário em questão resumiu-se a atacar os seguintes pontos: (i) discussão acerca da isenção, prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, já que a Recorrente afirma que atendeu todos os requisitos estabelecidos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/1991 para enquadrar-se como entidade imune das contribuições previdenciárias; e (ii) responsabilidade do presidente da comissão executiva da empresa.

Quanto à questão da discussão acerca da isenção, prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, tratar-se ou não de imunidade não merece maiores considerações, eis que essa questão suscitada pela Recorrente tem por finalidade embasar a tese de inaplicabilidade do art. 55 da Lei nº 8.212/1991, com o argumento de que a “imunidade” só poderia ser regulamentada via legislação complementar, nos termos do art. 146, inciso II, da Constituição Federal. Segundo a Recorrente, isso levaria a nulidade do lançamento fiscal, já que os dispositivos da Lei nº 8.212/1991 que tratam de isenção são inconstitucionais.

Observa-se que o texto constitucional remeteu à lei o estabelecimento das condições necessárias para a obtenção da isenção de contribuições sociais pelas entidades consideradas de assistência social.

O art. 55 da Lei 8.212/1991 veio regulamentar a matéria, estabelecendo os diversos requisitos a serem cumpridos pelas entidades consideradas de assistência social, a fim de obterem isenção da cota patronal, dispondo, em seu § 1º, a obrigatoriedade de se requerer o referido benefício no INSS.

É importante frisar que, no ordenamento jurídico, há a imposição de certos requisitos para que uma entidade venha gozar de isenção das contribuições previdenciárias, o que não logrou a empresa Recorrente comprovar.

De sorte que, no caso dos autos, ao contrário do que entendeu a Recorrente, a imunidade, não depende apenas a empresa ser titulada no Estatuto Social como entidade beneficente ou ser portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), conforme posto na peça

recursal, mas, do atendimento dos requisitos estabelecidos na Lei 8.212/1991, para usufruir a isenção aqui tratada. Além disso, para fazer jus ao aludido benefício é imposta à entidade a obrigação de atender, cumulativamente, ao disposto no art. 55 da Lei nº 8.212/1991.

O art. 55 da Lei nº 8.212/1991 estabelecia os seguintes requisitos:

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 e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

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 órgão do INSS competente, 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.

§ 3º Para os fins deste artigo, entende-se por assistência social beneficente a prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar.

§ 4º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto neste artigo.

§ 5º Considera-se também de assistência social beneficente, para os fins deste artigo, a oferta e a efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde, nos termos do regulamento.

Do dispositivo transcrito, verificamos que o Certificado e o Registro fornecido pelo CNAS são apenas um dos requisitos para que se possa gozar da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias.

Com isso, como não há nos autos a comprovação do deferimento do pedido de isenção, ou até mesmo de tê-lo efetuado pela Recorrente, é de se considerar inexistente o direito aludido.

No que diz respeito a alegação de que a Lei nº 8.212/1991 é inconstitucional para regulamentar dispositivos constitucionais, vale esclarecer que a própria Constituição Federal, não deixa dúvida a propósito da discussão sobre inconstitucionalidade, que deve ser debatida na esfera do Poder Judiciário, conforme disposto no seu artigo 102, *in verbis*:

Art. 102. compete ao supremo tribunal federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de Lei ou ato normativo federal; (...)

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, ou seja, declarada suspensa pelo Senado Federal nos termos art. 52, X, da Constituição Federal, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

Nesse sentido, o Regimento Interno (RI) do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) veda aos membros de Turmas de julgamento afastar aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade, e o próprio Conselho uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula nº 2 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), transcrito a seguir:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, as exigências estabelecidas pelo art. 55 da Lei nº 8.212/1991, que trata especificamente da isenção de contribuições previdenciárias, não permitem a aplicação do art. 14 do CTN e devem ser atendidas de forma cumulativa para fins de concessão deste benefício.

Como a Recorrente não comprovou o cumprimento dos requisitos insertos no § 1º e nos incisos do art. 55 da Lei nº 8.212/1991 – principalmente a comprovação do deferimento do pedido de isenção pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) –, não pode estar amparado pela “isenção/imunidade”, devendo pois recolher as contribuições inadimplidas lançadas na presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) pela fiscalização da Receita Federal do Brasil, a qual competia, além da verificação do preenchimento dos requisitos exigidos em lei, o reconhecimento do direito à isenção das contribuições previdenciárias mediante emissão de ato administrativo declaratório.

Esclarecemos que os fatos geradores dessa NFLD foram baseados nos valores declarados em GFIP's e em folhas de pagamento, ambas foram apresentadas pelo próprio sujeito passivo à fiscalização, conforme registro no Relatório Fiscal (fls. 56 a 59) – itens “1” a “5”.

Como as informações prestadas em GFIP constituem-se termo de confissão de dívida, na hipótese do seu não recolhimento, e as informações contidas nas folhas de pagamento são elaboradas pela própria Recorrente, não há que se falar em falta de comprovação dos valores lançados na NFLD, já que o lançamento fiscal ora analisado baseou-

se em documentos fornecidos pela própria Recorrente durante o procedimento de auditoria fiscal, item “4” do Relatório Fiscal (fl. 57).

Assim, as informações prestadas em GFIP’s caracterizam-se como confissão de dívida, nos termos do art. 32, §2º, da Lei nº 8.212/1991, *in verbis*:

“Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

(...)

§2º - A declaração de que trata o inciso IV constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários.”

Nesse sentido, o STJ pacificou o entendimento de que entrega de declaração pelo sujeito passivo, como a GFIP, constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando outras providências por parte do Fisco. Assim, a nova súmula de número 436 do STJ preconiza o seguinte enunciado:

Súmula 436. *“A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco”.*

Constam no Relatório de Lançamentos (RL) dos levantamentos, fls. 29 a 41, os valores dos fatos geradores declarados em GFIP’s e os valores contidos nas folhas de pagamento, informando sua origem e o valor apropriado, por competência.

Além disso, no Termo de Início da Ação Fiscal -TIAF (fls. 52 e 53) e no Termo de Encerramento da Ação Fiscal - TEAF (fls. 52 e 53), assinados por representantes da empresa, consta a documentação utilizada para caracterizar e concretizar a hipótese fática do fato gerador das contribuições lançadas, posteriormente, isso foi confirmado pelo Relatório Fiscal de fls. 56 a 59.

Dessa forma, não há como se acolher a pretensão da Recorrente, para reconhecer sua imunidade relativamente às contribuições à Seguridade Social, pois estando o artigo 55 da Lei nº 8.212/91 em perfeita consonância com as disposições constitucionais, e considerando que as exigências ali contidas não foram observadas, fica a empresa obrigada ao recolhimento das contribuições a seu cargo, previstas no artigo 22 da mesma lei, bem como, ao recolhimento das contribuições devidas pelos segurados empregados a seu serviço, nos termos do artigo 30, da referida lei e, de igual modo, efetuar o recolhimento das contribuições devidas às entidades e fundos (chamados de Terceiros).

Com relação à responsabilidade do presidente da comissão executiva, verificamos os seguintes fatos e arcabouço jurídico pertinente, a seguir delineados.

Extrai-se do art. 14 do Estatuto Social da Recorrente, acostado às fls. 94/96, que a direção da sociedade será de responsabilidade de uma comissão executiva, a qual terá um presidente, um secretário e um tesoureiro.

Já na fl. 93, encontramos um instrumento de mandato que outorga poderes gerenciais à Sra. Antônia de Moura Pinto.

Um instrumento de mandato, no entanto, não tem o poder de transferir a representação legal da associação, pois que esta decorre do estatuto, nos termos do art. 54, inciso VII, do Código Civil, *in verbis*:

Art. 54. Sob pena de nulidade, o estatuto das associações conterá:

(...)

VII - a forma de gestão administrativa e de aprovação das respectivas contas.

Observa-se que o instrumento de mandato apenas outorgou poderes ao mandatário para praticar atos em nome da instituição, mas sem abalar a representação legal da mesma.

O mandato é um contrato típico, previsto nos arts. 653 a 692 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), o qual, nos termos do art. 653, opera-se quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses.

O art. 663 do Código Civil dispõe:

Art. 663. Sempre que o mandatário estipular negócios expressamente em nome do mandante, será este o único responsável; ficará, porém, o mandatário pessoalmente obrigado, se agir no seu próprio nome, ainda que o negócio seja de conta do mandante.

Do texto desse artigo, verificamos que os atos praticados pelo mandatário, em nome do mandante, terão como responsável apenas este último, não cabendo, portanto, a transferência da responsabilidade estatutária através de mandato.

Outrossim, o art. 123 do Código Tributário Nacional (CTN) declara que as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, quando objetive a modificação da definição legal do sujeito passivo.

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Desta forma, não há como afastar a responsabilidade legal do presidente da comissão executiva baseado em procuração outorgada, haja vista que a representação legal é decorrente das disposições estatutárias.

Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento foi lavrado na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que teve por base o que determina a Legislação de regência.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, rejeitar a preliminar e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.