



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.000344/2010-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.385 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2023
Recorrente ASSOCIACAO MUNICIPAL DE APOIO COMUNITARIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2007

NULIDADE DO LANÇAMENTO. FALHA NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. INOCORRÊNCIA.

Em que pesem os argumentos da recorrente no sentido, não houve falha na identificação do sujeito passivo, posto que já foi fixado em processo administrativo transitado em julgado, relativo ao ato cancelatório do benefício fiscal, que entidade faz parte da administração pública. Assim, a fiscalização a classificou corretamente como entidade pública, não havendo que se falar em nulidade do lançamento.

ENTIDADE BENEFICENTE. MP 446/2008. CEBAS. RENOVAÇÃO.

A renovação conferida pela MP 446/2008 aos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social pendentes de julgamento ou de recurso não garante a isenção quando desrespeitados outros requisitos legais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 137-170) em que o recorrente sustenta, em síntese:

- a) Houve falha na capitulação legal da multa aplicada. Isso porque a fiscalização baseou a autuação no art. 32, §§ 3º e 5º, da Lei nº 8.212/91, dispositivos já revogados. Se mantida a multa, esta deverá ser calculada a partir do que prescreve o art. 32-A. Não houve respeito aos itens 4 e 5 do relatório fiscal da multa [fls. 8-10], já que a penalidade não foi aplicada em seu patamar mínimo;
- b) Houve erro na inserção dos dados da impugnante no auto de infração, uma vez que foi identificada como pessoa jurídica de direito público quando, na verdade, se trata de pessoa jurídica de direito privado. Portanto, tem-se a nulidade do ato administrativo;
- c) Cita-se o histórico da entidade, seus objetivos, projetos e programas sociais para ilustrar que se trata de entidade beneficente de assistência social e, por isso, não houve erro na entrega das GFIP com o código 639;
- d) Apontam para a identificação da entidade como pessoa jurídica de direito privado os seguintes pontos: A sua criação por meio de estatuto devidamente arquivado; as disposições do referido documento no sentido de que o seu órgão máximo é a Assembleia Geral, bem como que o Presidente é eleito em Assembleia convocada para esse fim, podendo a escolha recair sobre a pessoa do Prefeito ou qualquer outro associado com direito a se candidatar ao cargo; o presidente não percebe qualquer vencimento ou pró-labore; Falar que o Diretor-Presidente da AMAC é sempre o Prefeito é fugir das questões fáticas e jurídicas descritas no seu Estatuto; qualquer cidadão que seja sócio da entidade poderá ser seu diretor presidente; o acesso ao quadro de funcionários era feito por intermédio da análise cuidadosa da disponibilidade oferecida pelo mercado de trabalho e, a partir de 2003, passou-se a utilizar mecanismo de processo seletivo; Não há estágio probatório dos funcionários, seu regime jurídico é o da CLT e todos tem direito ao FGTS; a contabilidade é comercial e não pública; o registro da entidade junto à RFB é compatível com as sociedades privadas de assistência social; a entidade não está adstrita aos ditames da Lei Municipal nº 8.710/95; a entidade formaliza convênios com o Município de Juiz de Fora para propiciar o desenvolvimento de seus objetivos sociais;
- e) Os convênios firmados com o Município de Juiz de Fora estão de acordo com a Lei Municipal nº 9.809/2000;
- f) Há decisões judiciais que demonstram tratar-se a entidade em questão de pessoa jurídica de direito privado, e não de integrante da administração pública direta ou indireta;
- g) Há processos judiciais em que é discutida a natureza da instituição, se seria pessoa jurídica de direito privado ou público. Por essas razões, não seria

possível à fiscalização afirmar que se trata de entidade pública antes do trânsito em julgado de decisão judicial nesse sentido;

- h) A fiscalização não tem competência para declarar a natureza jurídica da instituição e, muito menos, de imputar-lhe obrigações com base nessa decisão;
- i) A entidade respeita cumulativamente todos os incisos do art. 55 da Lei nº 8.212/91; e
- j) A entidade teve seu CEBAS deferido nos termos da MP nº 446/2008.

Ao final, formula pedidos nos termos da fl. 170.

O recurso veio acompanhado dos seguintes documentos: i) Portaria 02/2010 da recorrente (fls. 171 e 172); ii) Estatuto social da recorrente (fls. 173-202); iii) Atas de assembleias e reuniões da recorrente (fls. 203-210); iv) Procuração (fl. 211); e v) Documentos pessoais (fl. 212).

A presente questão diz respeito ao Auto de Infração – AI/DEBCAD nº 37.027.898-4 (fls. 2-27) que constitui crédito tributário de penalidade em decorrência de obrigação acessória, em face de Associação Municipal de Apoio Comunitário (CNPJ nº 20.439.311/0001-69), referente a fatos geradores ocorridos no período de 02/2006 a 13/2007. A autuação alcançou o montante de R\$ 592.531,80 (quinhentos e noventa e dois mil quinhentos e trinta e um reais e oitenta centavos). A notificação do contribuinte aconteceu em 16/03/2010 (fl. 24).

Na descrição dos fatos que deram origem ao lançamento, menciona o Relatório Fiscal (fls. 11 e 12):

1 - A entidade entregou a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), documento a que se refere a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, com a redação da MP nº 449, relativas às competências 02/2007 a 13/2007, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

2 - Infringiu, portanto, dispositivo da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inc. IV e §§ 3º e 5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, combinado com art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

3 - Por meio da GFIP o empregador recolhe o FGTS e informa à Secretaria da Receita Federal do Brasil, dados cadastrais, todos os fatos geradores e outras informações de interesse da Previdência.

4 - A entidade informou incorretamente na GFIP o código 639 para o FUNDO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL (FPAS) que a classifica como entidade beneficente com direito à isenção das contribuições sociais, quando o correto é o código FPAS 582 - ÓRGÃOS DO PODER PÚBLICO. Ao informar o código 639 a empresa omitiu fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

4.1 A Associação Municipal de Apoio Comunitário-AMAC teve cancelada a isenção das contribuições sociais, a que tinha direito, a partir da data de 01/10/1994, em função do descumprimento dos incisos II e IV, do artigo 55 da Lei nº 8.212/91. A perda da

isenção foi formalizada pelo Ato Cancelatório nº 11.425.4/001/2002, emitido em 10/09/2002, e reiterada através do Acórdão 4a CAJ/CRPS nº 04/00500/2002, cópias anexas.

4.2 Os elementos e fatos que levaram à perda da isenção foram levantados em ação fiscal, e cientificados à Associação através do Ofício da Gerência Executiva do INSS em Juiz de Fora, nº 11.425.4/020/2002, cópia anexa.

4.3 Resumidamente, a entidade perdeu o direito ao benefício da isenção de contribuições previdenciárias por não atendimento, cumulativamente, de todos os incisos do art. 55, da Lei 8212/91. Embora sem fins lucrativos, reconhecida como entidade beneficente de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação, trata-se de pessoa jurídica de direito público, não sendo atingida pelo benefício da isenção de contribuições previdenciárias.

5- A empresa não é primária, pois consta dos registros da Previdência Social, outros Autos de Infração que caracterizam a reincidência à infração ora cometida, prevista como agravante no inciso V do artigo 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS, conforme Termo de Verificação de Antecedentes de Infração anexado a este relatório.

5.1- Não foi configurada circunstância atenuante prevista no art 291 do RPS.

Constam do processo, ainda, os seguintes documentos: i) Planilha I (fls. 13 e 14); ii) Planilha II - Comparativo da multa (fl. 18); iii) Termo de verificação de antecedentes de infração (fl. 16); iv) Termo de início de procedimento fiscal e demais intimações à contribuinte (fls. 17-27).

O contribuinte apresentou impugnação em 15/03/2010 (fls. 28-59) alegando que:

- a) Houve falha na capitulação legal da multa aplicada. Isso porque a fiscalização baseou a autuação no art. 32, §§ 3º e 5º, da Lei nº 8.212/91, dispositivos já revogados. Se mantida a multa, esta deverá ser calculada a partir do que prescreve o art. 32-A. Não houve respeito aos itens 4 e 5 do relatório fiscal da multa [fls. 8-10], já que a penalidade não foi aplicada em seu patamar mínimo;
- b) Houve erro na inserção dos dados da impugnante no auto de infração, uma vez que foi identificada como pessoa jurídica de direito público quando, na verdade, se trata de pessoa jurídica de direito privado. Portanto, tem-se a nulidade do ato administrativo;
- c) Cita-se o histórico da entidade, seus objetivos, projetos e programas sociais para ilustrar que se trata de entidade beneficente de assistência social e, por isso, não houve erro na entrega das GFIP com o código 639;
- d) Apontam para a identificação da entidade como pessoa jurídica de direito privado os seguintes pontos: A sua criação por meio de estatuto devidamente arquivado; as disposições do referido documento no sentido de que o seu órgão máximo é a Assembleia Geral, bem como que o Presidente é eleito em Assembleia convocada para esse fim, podendo a escolha recair sobre a pessoa do Prefeito ou qualquer outro associado com direito a se candidatar ao cargo; o presidente não percebe qualquer vencimento ou pró-labore; Falar que o Diretor-Presidente da AMAC é

sempre o Prefeito é fugir das questões fáticas e jurídicas descritas no seu Estatuto; qualquer cidadão que seja sócio da entidade poderá ser seu diretor presidente; o acesso ao quadro de funcionários era feito por intermédio da análise cuidadosa da disponibilidade oferecida pelo mercado de trabalho e, a partir de 2003, passou-se a utilizar mecanismo de processo seletivo; Não há estágio probatório dos funcionários, seu regime jurídico é o da CLT e todos tem direito ao FGTS; a contabilidade é comercial e não pública; o registro da entidade junto à RFB é compatível com as sociedades privadas de assistência social; a entidade não está adstrita aos ditames da Lei Municipal nº 8.710/95; a entidade formaliza convênios com o Município de Juiz de Fora para propiciar o desenvolvimento de seus objetivos sociais;

- e) Os convênios firmados com o Município de Juiz de Fora estão de acordo com a Lei Municipal nº 9.809/2000;
- f) Há decisões judiciais que demonstram tratar-se a entidade em questão de pessoa jurídica de direito privado, e não de integrante da administração pública direta ou indireta;
- g) Há processos judiciais em que é discutida a natureza da instituição, se seria pessoa jurídica de direito privado ou público. Por essas razões, não seria possível à fiscalização afirmar que se trata de entidade pública antes do trânsito em julgado de decisão judicial nesse sentido;
- h) A fiscalização não tem competência para declarar a natureza jurídica da instituição e, muito menos, de imputar-lhe obrigações com base nessa decisão;
- i) A entidade respeita cumulativamente todos os incisos do art. 55 da Lei nº 8.212/91; e
- j) A entidade teve seu CEBAS deferido nos termos da MP nº 446/2008.

Ao final, formulou pedidos nos termos das fls. 58 e 59.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Procuração (fl. 60 e 61); ii) Estatuto social da impugnante (fls. 62-91); iii) Atas de assembleias e reuniões da impugnante (fls. 92-95); iv) Lei nº 9464/87 (fl. 96); v) Lei nº 6.789/85 (fl. 97); vi) Certificado de utilidade pública federal da impugnante (fl. 98); vii) Resolução nº 3 de 03/01/2009, do CNAS (fls. 99-102); viii) Captura de tela do sistema SUAS (fl. 103 e 104); ix) MP nº 446/2008 (fls. 105-117); x) Ofício nº 71/2010/DRF/Safis/MG (fl. 118); e xi) Documentos pessoais (fl. 119).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG (DRJ), por meio do Acórdão nº 09-29.198, de 27 de abril de 2010 (fls. 122-134), negou provimento à impugnação, mantendo a exigência fiscal integralmente, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/2007 a 30/12/2007

INFRAÇÃO. OMISSÃO DE FATOS GERADORES. GFIP

Constitui infração a empresa apresentar Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

MULTA. LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA.

Na imputação de penalidade aplica-se a legislação menos onerosa.

ISENÇÃO. ENTIDADES FILANTRÓPICAS. REQUISITOS LEGAIS.

A observância aos requisitos legais que ensejam a concessão do benefício de isenção das contribuições previdenciárias patronais depende da incidência da norma aplicável no momento em que o controle da regularidade é executado, na periodicidade indicada pelo regime de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão se deu em 13 de maio de 2010 (fl. 136), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 11 de junho de 2010 (fls. 137-170). A contagem do prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo, e dele conheço integralmente.

Mérito**Das matérias devolvidas.****1. Da nulidade do auto de infração**

Entende a recorrente que o lançamento é nulo por vício na identificação do sujeito passivo. Isso porque caracteriza a impugnante como pessoa jurídica de direito público, o que estaria em contradição não apenas com o seu estatuto social mas também com o contexto fático em que se insere, como entidade civil beneficente sem fins lucrativos que atua por meio de convênios firmados com o Município de Juiz de Fora/MG para a execução de diversos projetos de assistência social.

Entende que todo o seu funcionamento é regido por regras próprias de entidades privadas, mesmo ante as relações que possui com o poder público por meio de convênios. Além disso, afirma que não foi criada por meio de Lei como ocorre com as entidades que são parte da administração pública - houve apenas a autorização para a sua criação por meio de Lei.

Por fim, assevera que a fiscalização não tem a competência para requalificar a recorrente como entidade que integra a administração pública direta ou indireta, de forma a desconsiderar a sua verdadeira natureza jurídica, de forma que estaria correto o código utilizado nas entregas das GFIP.

Cabe aqui reproduzir as constatações do voto proferido nos autos de nº 10640.000343/2010-72 que trata de questão semelhante à presente ao versar sobre as obrigações principais cobradas da mesma entidade:

Tais argumentos são semelhantes aos que foram levantados com a impugnação ao lançamento, os quais foram afastados pela DRJ da seguinte forma:

Quanto aos argumentos aduzidos na impugnação como motivo de nulidade, cabe salientar que não têm o condão de ilidir o lançamento, inicialmente porque não se verificou nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto 70.235/1972, que diz:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Como preliminar visando a nulidade do lançamento, a tese de defesa aponta vício no comando da ação fiscal, no tocante aos dados de identificação do sujeito passivo, em face do enquadramento da entidade como integrante do poder público e não entidade de natureza jurídica privada.

No caso, cabe ressaltar, que a identificação como órgão de natureza pública foi consignada em razão de entendimento, confirmado na via administrativa mediante decisão transitada em julgado do, então, Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS quando da análise do processo de cancelamento do certificado de entidade beneficente e assistência social - CEBAS (Acórdão 04/00500/2002 de 24/01/2003).

Como a impugnante alega novamente esta questão, tomando emprestadas muitas das informações coletadas na inicial da Ação Civil Pública de nº 014509559357-3, proposta em 07/10/2009, pelo Ministério Público de Juiz de Fora, onde abordou com profundidade o tema, é pertinente, na oportunidade, ressaltar as seguintes considerações:

A Prefeitura de Juiz de Fora, em 17 de janeiro de 1985, autorizada pela Lei Municipal nº 6.624/84, criou a AMAC como pessoa jurídica de direito privado. Entretanto, apesar de ser identificada como associação civil, a entidade tem clara natureza jurídica de direito público, já que responde por todo o serviço de assistência social do Município de Juiz de Fora, sendo mantida, quase exclusivamente, por meio de verbas públicas municipais.

Segundo o artigo 1º de seu estatuto, a pessoa jurídica é definida como sendo uma “associação civil, de fins beneficentes e não lucrativos, com personalidade jurídica distinta de seus sócios. A disposição estatutária, no entanto, apesar de dar à associação uma aparente natureza jurídica de direito privado, entra em contradição com outros artigos estatutários, onde se vê que o sócio fundador é o Município de Juiz de Fora, a sua receita tem origem nas dotações consignadas no orçamento do município e suas entidades autárquicas e, ainda, que somente o Município de Juiz de Fora responderá, subsidiariamente, pelas obrigações da associação.

As atividades desenvolvidas pela AMAC são de caráter inquestionavelmente público, sendo responsável pelo planejamento e execução da política de assistência social do Município de Juiz de Fora.

O Município de Juiz de Fora é membro da associação, tendo, ainda, controle sobre sua gerência, vez que, nos termos do artigo 50, §1º da Lei Municipal 6624/1984, a direção da associação é exercida pelo Prefeito Municipal de Juiz de Fora. Os demais fundadores da entidade são pessoas jurídicas de direito público municipal.

A receita da AMAC é formada basicamente por dotações consignadas no orçamento do município e segundo dados consignados na Ação Civil Pública, já referenciados, foi apurado no Inquérito Civil Público 59/2005, instaurado pelo Ministério Público do Trabalho, o qual fundamentou outra ação civil pública, que sem os recursos repassados pelo município, considerando-se os custos e despesas mensais, a associação não poderia continuar suas atividades.

A impugnante com vistas a sustentar sua tese de defesa cita que em litígios trabalhistas houve o reconhecimento de sua natureza privada, contudo, foram proferidas decisões em Reclamatórias Trabalhistas com conclusão contrária, como a seguir transcrita. Trecho do acórdão unânime da 6ª Turma do TRT da 3ª região, nos autos do recurso ordinário interposto pela AMAC, na reclamação 00996-2002-03 8 - 03-00-0, mencionada na inicial movida pelo Ministério Público do Trabalho,

Inarredável neste contexto, como bem realçado na origem, que a reclamada foi formada para o exercício de função pública, integralmente envolta pelos interesses da municipalidade, o que lhe dá características iminentes às entidades tipicamente estatais, embora, sem dúvida, sob envoltório privado formal.

Realiza objetivos públicos do Município, é destinatário de recursos financeiros públicos. sem olvidar sua administração interna e o fato de que responsável a municipalidade por suas próprias dívidas e obrigações.

Maior destaque, contudo, merece o Acórdão da Sétima Turma do TRF 1ª Região, com trânsito em julgado em 24/10/2006, onde por unanimidade de votos, decidiu-se que a natureza jurídica da AMAC é pública, referindo-se inclusive já na ementa que dita associação se apresenta “travestida de entidade privada”.

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200338010023509

Relator(a). DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL

Ementa: PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - ENTIDADE PÚBLICA MUNICIPAL DE JUIZ DE FORA/MG (ASSOCIAÇÃO MUNICIPAL DE APOIO COMUNITÁRIO - AMAC), PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESTATAIS TÍPICOS (ASSISTENCIAIS), QUE, TRAVESTIDA DE ENTIDADE PRIVADA, PLEITEIA OBTENÇÃO DO “CEBAS” (PARA GOZAR DE ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS): IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO RESTRITO AS ENTIDADES (DE FATO) PRIVADAS - APELAÇÃO NÃO PRO VIDA.

1 - O Estado, em qualquer de suas esferas (federal, estadual e municipal), presta serviços públicos - dentro de sua competência constitucional - via órgão da Administração Direta ou Indireta (autarquias, fundações ou empresas públicas e sociedades de economia mista, essas últimas sob normas de direito privado). ou, eventualmente, via concessão, autorização ou permissão em prol de entidade privada, precedida, de regra, de prévia licitação.

2 - Ao administrador só é lícito fazer aquilo que a lei e a Constituição determinam: a prestação de serviços públicos (de assistência social) somente se pode realizar pelo meio e modo legais (pessoas jurídicas e órgãos legalmente previstos - em, em tese, "concebíveis" - para tal mister).

3 - Os preceitos da CF/88 (art. 30, 1 e V, e art. 37); do DL nº 600/67; da Lei Orgânica Municipal (art. 6º), e do CC/1916 (art. 13 e art. 16) militam contra a requerente: a atividade administrativa (de assistência social) tem "forma" no Direito Administrativo brasileiro. O Estado só atua, exatamente para permitir o controle da legalidade dos seus atos, sob um dos modos permitidos pelo Direito.

4 - O STF (ADI-MC no 2587/GO e AD1nº 5 75/P1) vem entendendo que, em tema de organização administrativa, legislativa e judiciária, prevalece o modelo federal (que não prevê prestação de serviço público (de assistência) por entidade que ostente os caracteres da autora).

5 - Serviços públicos de assistência social (em amplo sentido), por sua própria natureza não-econômica, serão prestados diretamente por "Secretaria de Assistência Social" ou, indiretamente, por "autarquia" (ou, quiçá, "fundação pública") - legalmente instituídas - ou, se o caso, via delegação (concessão ou permissão) entidades (verdadeiramente) de direito privado, na forma da lei.

6 - Diversos fatos evidenciam ou reforçam o caráter público da autora ("essência" sob a "frágil forma"):

[a] o Prefeito do Município é seu Diretor-Presidente, responsável pela nomeação do superintendente da autora (que administra de fato a entidade, prestando contas ao Prefeito);

[b] o Município de Juiz de Fora/MG, um de seus Departamentos, duas de suas Empresas Públicas e uma Fundação Municipal são seus os "sócios fundadores", sendo a associação autora financiada mediante convênios municipais, nos quais o Município é o único responsável pelas obrigações correlatas;

[c] há previsão estatutária de responsabilidade (subsidiária) do Município (sócio fundador);

[d] a autora integra a estrutura da administração municipal, utilizando, inclusive, dependências e papel timbrado da Prefeitura e constando (no "site" da Prefeitura) como órgão componente do Governo Municipal; e

[e] nos Termos de Convênios firmados (em 2003) entre a Prefeitura e autora (envolvendo repasses da ordem de 15 milhões de reais), o Prefeito assina como representante do Município e o Superintendente, exercendo poderes delegados pelo Diretor-Presidente da AA/IAC (o mesmo Prefeito), assina como representante da autora (retirado o véu da aparência, vê-se que a vontade do Prefeito anima "ambas" as partes).

7 - Nominar de "associação privada" um complexo ou aglomerado de entes públicos municipais reunidos para prestar serviço público típico (ademais) só a indevido escape aos moldes de atuação do administrador público (fincados na legalidade estrita).

8 - Não se nega possa o Estado fomentar, ainda, via convênios (pontuais e esparsos), a prestação de determinadas atividades assistenciais por pessoas jurídicas de direito privado (vide Lei nº 8.742/93). O que não pode fazer é destacar parcela significativa de sua competência e considerável de seu orçamento para destiná-la a entidade absolutamente híbrida e "sui generis" (quase mitológica), na forma e no conteúdo, com o fito de soltar as rédeas da

legalidade a que se sujeita - ou a que se deveria sujeitar - o administrador, transformando, quanto à parcela de competência e orçamento transferida do município à autora, o Prefeito (do Município) em Diretor-Presidente (da associação-autora).

9 - Para fins de isenção das contribuições previdenciárias, não há falar em obtenção do CEBAS pela autora, restrito às entidades privadas, o que não é, em verdade, o seu caso (art. 206 do Decreto nº 3. 048/99).

10 - Quanto a possíveis prejuízos aos administrados assistidos pelos programas sociais, é suficiente que a Prefeitura cumpra sua obrigação constitucional (dentro das regras jurídicas brasileiras), sem tencionar transferir a outrem a responsabilidade pelos problemas por ela mesma criados: a assistência social é dever do Estado (art. 203 da CF/88).

11 - Apelação não provida.

12 - Peças liberadas pelo Relator, em 11/09/2006, para publicação do acórdão.

Decisão: A Turma NEGOU PROVIMENTO à apelação por unanimidade.

Além destes argumentos se pode, ainda, citar que a rotina administrativa e funcional da AMAC configura prova irrefutável de que a associação integra a administração

pública de Juiz de Fora, podendo ser mencionadas, como exemplo: realização de compras por meio de licitação, com base na Lei nº 8.666/93; prestação de contas ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais; publicação de atos oficiais na página do governo; representação dos servidores da entidade pelo Sindicato dos Trabalhadores Municipais.

Merece, no caso, também ênfase os termos da decisão expressa no voto do Acórdão de nº04/00165/2003 do CRPS, onde a relatora, sobre a associação em baila, proclama como correto o procedimento do INSS ao cancelar o benefício da isenção dizendo “que por se tratar de entidade de Direito Público, não faz mais que sua obrigação constitucional prestar assistência social, e, em sendo assim, não faz jus nem ao Certificado de Fins Filantrópicos, nem à isenção”.

Verifica-se que, realmente, foi cancelada a isenção até então usufruída pela recorrente por meio de processo administrativo com respeito ao contraditório e à ampla defesa. A motivação para o cancelamento baseou-se no indeferimento da renovação do CEAS uma vez que, na prática, a recorrente caracterizava-se como entidade pública (de forma que não teria direito à imunidade que abrange apenas as entidades privadas beneficentes de assistência social sem fins lucrativos), bem como que havia remuneração para o seu dirigente (em desconformidade com o que consta do art. 55, IV, da Lei nº 8.212/91).

O ato cancelatório foi confirmado após impugnação apresentada pela recorrente, nos termos do Ofício nº 11.425.4/020/2002 (fls. 35-41), bem como pela decisão da 4ª CAJ do CRPS (fls. 42 e 43). Em ambas as instâncias de julgamento, foi firmado que a entidade possui natureza de entidade pública, ocorrendo o posterior trânsito em julgado administrativo.

Assim, em que pesem os argumentos da recorrente, concordo com os apontamentos do acórdão recorrido, os quais adoto como razões de decidir e afasto as alegações de nulidade em razão de suposto vício na identificação e/ou qualificação do sujeito passivo.

Nesse sentido, afasto os argumentos da recorrente também nos presentes autos referentes aos deveres instrumentais.

2. Da imunidade do art. 195, § 7º, da CF.

Entende a recorrente que tem direito à fruição da imunidade em epígrafe em relação ao período fiscalizado. Isso porque a MP nº 446/2008, além de revogar o art. 55, seus incisos e parágrafos, da Lei nº 8.212/91, implicou a renovação de seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social. Com isso, entende que é evidente o seu direito à isenção durante o período fiscalizado, ainda mais se for considerada a inexistência de decreto legislativo que deveria regular as relações firmadas sob a égide da MP nº 446/2008 após a sua rejeição pelo Congresso Nacional.

Novamente, cabe a reprodução dos argumentos já expostos no voto dos autos nº 10640.000343/2010-72:

Sobre esses pontos, assim se manifestou a DRJ:

No tocante ao regime tributário-fiscal das entidades beneficentes de assistência social cabe, primeiramente, salientar que para acontecer a dispensa da contribuição social a Constituição Federal impôs o atendimento de exigências estabelecidas em lei, pois o § 7º do artigo 195 da CF, estabelece vedação à tributação destas entidades, para o custeio da seguridade social, mas é claro ao afirmar que “são isentas as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei

Tratava-se, portanto, de uma isenção condicionada, pois depende de integração normativa para a fixação dos pressupostos a serem observados para o exercício do direito, que no caso, à época, estavam previstos no art. 55 e §§ da Lei nº. 8.212/1991, in verbis:

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; (eficácia suspensa).

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. (grifei)

(...)

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

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

Extraí-se com clareza do texto transcrito, que a entidade interessada em gozar da isenção tributária deveria satisfazer todas as exigências acima elencadas, de forma cumulativa, excepcionadas aquelas disposições (inciso III do art. 55 e §§3º 4º) que se encontram com a eficácia suspensa por força da Liminar concedida na ADIN 2028-5, até seu julgamento final.

Entre os requisitos para a concessão da imunidade tinha que possuir o CEBAS e, ainda, formalizar pedido de isenção perante o órgão competente, haja vista que a concessão da benesse em tela não é autorizada de forma automática. Assim, deve a empresa identificar-se mediante requerimento, demonstrando sua aptidão para ser dispensada da cota previdenciária patronal.

A obtenção do certificado pela entidade, isoladamente, também não confere o benefício fiscal, ou seja, é necessária para o reconhecimento da isenção a comprovação do atendimento a todos os requisitos do art. 55 da Lei 8.212/ 1991.

Nesse sentido, transcreve-se a recente decisão proferida pelo STF em processo de Mandado de Segurança relatado pelo Ministro Joaquim Barbosa:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DE ENTIDADE BENEFICENTE. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE - CEBAS EMITIDO E PRETENSAMENTE RECEPCIONADO PELO DECRETO-LEI 1.752/1977. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE O QUADRO FÁTICO. ATENDIMENTO OU NÃO DOS REQUISITOS LEGAIS

I .Nenhuma imunidade tributária é absoluta, e o reconhecimento da observância aos requisitos legais que ensejam a proteção constitucional dependem da incidência da norma aplicável no momento em que o controle da regularidade é executado, na periodicidade indicada pelo regime de regência.

2. Não há direito adquirido a regime jurídico relativo à imunidade tributária. A concessão de Certificado de Entidade Beneficente - CEBAS não imuniza a instituição contra novas verificações ou exigências, nos termos do regime jurídico aplicável no momento em que o controle é efetuado. Relação jurídica de trato sucessivo.

3. O art. 1º, § I “do Decreto-lei 1.752/1977 não afasta a obrigação de a entidade se adequar a novos regimes jurídicos pertinentes ao reconhecimento dos requisitos que levam à proteção pela imunidade tributária.

4. Não cabe mandado de segurança para discutir a regularidade da entidade beneficente se for necessária dilação probatório. Recurso ordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. ”(RMS 26. 932, rel. min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 022 de 05.02.2010);

Abalizando ainda mais o entendimento expresso, transcreve-se ainda outro julgado do STF que abarca o assunto, onde, textualmente, confirma que a excelsa Corte firmou orientação no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico, ainda que relativo à exoneração tributária.

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. IMUNIDADE. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. RENOVAÇÃO PERIÓDICA. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. OFENSA AOS ARTIGOS 146, II e 195. § 7º DA CB/88. INOCORRÊNCIA

I. A imunidade das entidades beneficentes de assistência social às contribuições sociais obedece a regime jurídico definido na Constituição.

2. O inciso II do art. J5 da Lei n. 8.212/91 estabelece como uma das condições da isenção tributária das entidades filantrópicas, a exigência de que possuam o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, renovável a cada três anos.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de afirmar a inexistência de direito adquirido a regime jurídico, razão motivo pelo qual não há razão para falar-se em direito à imunidade por prazo indeterminado.

4. A exigência de renovação periódica do CEBAS não ofende os artigos 146, II, e 195, 7º, da Constituição. Precedente [RE n. 428.815, Relatar o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.6.05]

5. Hipótese em que a recorrente não cumpriu os requisitos legais de renovação do certificado. Recurso não provido. (RMS 27.093, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 216 de 14.11.2008). (sem grifos no original).

Com relação à situação peculiar das entidades beneficentes gerada pela Medida Provisória nº 446/2008, que pretendeu modificar os procedimentos a serem exigidos pelas entidades interessadas na outorga de renovação do Certificado de Entidades Beneficentes de Assistência Social (CEBAS), emitidos pelo CNAS, tendo sido, no entanto, rejeitada pelo legislativo, cabe elucidar que tal situação em nada modifica os termos do voto exarado.

As questões decorrentes da não-edição, pelo Congresso Nacional, de decreto legislativo disciplinando as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência de Medida Provisória 446/2008 não-convertida em lei, foram objeto de estudos da Advocacia Geral da União que emitiu orientações no sentido de que os dispositivos que tiveram sua eficácia suspensa pelo advento da medida provisória tomaram a produzir efeitos com a rejeição desta pelo Congresso Nacional, ressalvadas as normas instituidoras ou modificadoras de atribuições de órgãos e entidades, o que implicou até a edição da Lei nº 12.101/2009, o retorno ao CNAS da competência para o deferimento do CEBAS e ao Ministro de Estado da Previdência Social a de julgar os recursos interpostos em desfavor das decisões finais desse Conselho relativo à certificação de entidade beneficente de assistência social;

Todavia, a rejeição da medida provisória, e o conseqüente restabelecimento da legislação anterior, não têm o condão de aniquilar as relações jurídicas decorrentes dos atos praticados durante a vigência da MP. Assim, a extinção dos recursos e representações, bem como a concessão automática dos CEBAS, traçados pela MP nº 446/2008, continuam, sim, válidos e ligados à sua disciplina.

Frise-se, no entanto, que a mera concessão do CEBAS, com base nos artigos 37 a 41 da Medida Provisória nº 446/2008, não implica em necessária aquisição da isenção correlata, vez que a concessão da isenção fiscal depende do preenchimento cumulativo de vários requisitos, dentre eles, por exemplo, além de ser portador do CEBAS exige-se a formulação junto ao órgão competente do pedido de reconhecimento da isenção.

No caso em baila, compulsando os autos, bem como em consulta aos registros informatizados da Previdência Social, não se detectou nenhuma informação ou registro de pedido de isenção formulado no período do levantamento, contudo, mesmo que tal postulação do benefício existisse, estaria a entidade dependente da questão relativa à sua natureza jurídica, que conforme vasta sustentação aqui apresentada é pública e não privada, motivo este entendido como impeditivo de concessão de isenção, conforme decisão administrativa já outrora firmada.

Considerando, portanto, que no período em pauta, a entidade não preencheu os pressupostos legais para o reconhecimento da isenção, tem-se como pertinente a exigência fiscal.

É correta a decisão recorrida, na medida em que o simples deferimento do CEBAS em decorrência da MP nº 446/2008 não garante por si só a fruição da imunidade, mormente quando desrespeitados outros requisitos legais - constantes tanto do art. 55 da Lei nº 8.212/91 quanto do art. 28 da MP nº 446/2008. No presente caso, nota-se pelo ato cancelatório que a entidade em questão não apenas feriu o requisito de vedação de remuneração aos seus dirigentes, como também se insere na administração pública, não havendo que se falar em direito ao benefício fiscal.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes Acórdãos desta Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ENTIDADE BENEFICENTE. ISENÇÃO COTA PATRONAL. REQUISITOS.

Somente fará jus à isenção das contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/91 a entidade beneficente de assistência social que atender, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos na legislação de regência.

PREVIDENCIÁRIO. IMUNIDADE. COTA PATRONAL E TERCEIROS. PRESSUPOSTOS MATERIAIS FRUIÇÃO. PRECEDENTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos Embargos no Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, entendeu por fixar a tese relativa ao Tema nº 32 de repercussão geral, nos seguintes termos: “A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas.” O espaço normativo que subsiste para a lei ordinária diz respeito apenas à definição dos aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, à fiscalização e ao controle administrativo (ADIs 2.028; 2.036; 2.228; e 2.621, bem como no RE-RS 566.622).

ENTIDADE BENEFICENTE. MP 446/2008. CEBAS. RENOVAÇÃO. A renovação conferida pela MP 446/2008 aos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social pendentes de julgamento ou de recurso não garante a isenção quando desrespeitados outros requisitos legais.

ENTIDADE BENEFICENTE. ATO CANCELATÓRIO. EFEITOS. A perda da isenção se dá no momento em que a entidade deixa de respeitar um dos requisitos legais, e não no momento da emissão do ato cancelatório, que tem efeito declaratório.

INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PERÍCIA. A solicitação de perícia no processo administrativo fiscal deve observar as exigências do regulamento processual da espécie.

Descabe perícia para comprovar fatos cujas provas estão, ou deveriam estar, em poder do recorrente.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE VIDA COLETIVO. VALORES INDIVIDUALIZADOS. INCIDÊNCIA. PARECER PGFN/CRJ Nº 2119/2011 APROVADO PELO MINISTRO DA FAZENDA. Não incide contribuição previdenciária sobre valor pago a título de seguro de vida em grupo, em valores não individualizados, independentemente da existência de convenção ou acordo coletivo de trabalho. Havendo prova nos autos da individualização do montante do prêmio contratado para a cada empregado deve ser mantida a presente autuação.

(Acórdão nº 2301-009.664, de 08/11/2021)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ENTIDADE BENEFICENTE. ISENÇÃO COTA PATRONAL. REQUISITOS.

Somente fará jus à isenção das contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei no 8.212/91 a entidade beneficente de assistência social que atender, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos na legislação de regência.

PREVIDENCIÁRIO. IMUNIDADE. COTA PATRONAL E TERCEIROS. PRESSUPOSTOS MATERIAIS FRUIÇÃO. PRECEDENTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos Embargos no Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, entendeu por fixar a tese relativa ao Tema nº 32 de repercussão geral, nos seguintes termos: “A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas.” O espaço normativo que subsiste para a lei ordinária diz respeito apenas à definição dos aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, à fiscalização e ao controle administrativo (ADIs 2.028; 2.036; 2.228; e 2.621, bem como no RE-RS 566.622).

ENTIDADE BENEFICENTE. MP 446/2008. CEBAS. RENOVAÇÃO.

A renovação conferida pela MP 446/2008 aos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social pendentes de julgamento ou de recurso não garante a isenção quando desrespeitados outros requisitos legais.

ENTIDADE BENEFICENTE. ATO CANCELATÓRIO. EFEITOS.

A perda da isenção se dá no momento em que a entidade deixa de respeitar um dos requisitos legais, e não no momento da emissão do ato cancelatório, que tem efeito declaratório.

INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PERÍCIA. A solicitação de perícia no processo administrativo fiscal deve observar as exigências do regulamento processual da espécie. Descabe perícia para comprovar fatos cujas provas estão, ou deveriam estar, em poder do recorrente.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE VIDA COLETIVO. VALORES INDIVIDUALIZADOS. INCIDÊNCIA. PARECER PGFN/CRJ Nº 2119/2011 APROVADO PELO MINISTRO DA FAZENDA.

Não incide contribuição previdenciária sobre valor pago a título de seguro de vida em grupo, em valores não individualizados, independentemente da existência de convenção ou acordo coletivo de trabalho. Havendo prova nos autos da individualização do montante do prêmio contratado para a cada empregado deve ser mantida a presente atuação.

(Acórdão nº 2301-009.665, de 08/11/2021).

Considerando que os argumentos de mérito levantados com o recurso voluntário são os mesmos constantes da impugnação administrativa, bem como por concordar com os apontamentos da DRJ, adoto estes últimos como razão de decidir e afasto as conclusões da recorrente.

Nesse sentido, afasto os argumentos da recorrente também nos presentes autos referentes aos deveres instrumentais.

3. Da capitulação legal da multa e da aplicação da penalidade mais benéfica

Entende a recorrente que houve nulidade por erro na capitulação legal da multa aplicada, uma vez que deveria ter sido indicado o art. 32-A da Lei nº 8.212/91, visto que as prescrições do art. 35, §§ 3º e 5º, já haviam sido revogadas. Ainda, assevera que a aplicação da multa deve se dar de acordo com a Lei mais benéfica ao contribuinte.

Em primeiro lugar, há que se observar o que prescreve o Decreto nº 70.235/72 a respeito das nulidades:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

Tem-se que o presente caso não se amolda a nenhuma dessas hipóteses. Não houve a prática de ato por pessoa incompetente e, de outro lado, a recorrente foi plenamente capaz de formular seus argumentos de defesa, inclusive apontando o dispositivo legal que entende que deveria ter sido aplicado.

A questão a ser analisada é, na realidade, se o método de cálculo da multa deve seguir a legislação anterior ou posterior às alterações introduzidas pela Lei nº 11.941/2009. Note-se que houve a revogação da Súmula nº 119 do CARF, a qual determinava que a retroatividade na norma em questão quando mais benéfica:

Súmula CARF nº 119

Aprovada pela 2ª Turma da CSRF em 03/09/2018 Súmula revogada pela 2ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021, conforme Ata da Sessão Extraordinária de 06/08/2021, DOU de 16/08/2021.

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo

descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

(Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019 - Efeito vinculante revogado pela Portaria ME 9.910 de 17/08/2021, DOU de 18/08/2021).

Nesse sentido, a norma a ser aplicada deve ser aquela vigente à época dos fatos.

Conclusão

Diante do exposto, voto por afastar a preliminar e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle