



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

Processo n° 10660.001337/2009-61
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-002.261 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de janeiro de 2013
Matéria Terceiros
Recorrente FUNDAÇÃO ENSINO SUPERIOR VALE DO SAPUCAÍ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2004 a 29/06/2005

Ementa:

RECONHECIMENTO DE ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES.

FORMULAÇÃO DE PEDIDO. REQUISITO ESSENCIAL.

De acordo com o previsto no art. 55 da Lei n 8.212 (na redação vigente à data do pedido) é necessário que a entidade entre outros requisitos formulasse o requerimento, o que somente foi realizado em 29 junho de 2005.

TERCEIROS

As atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições de Terceiros são de competência do INSS/MPS/RFB, conforme legislação por período de regência.

São devidas as contribuições arrecadadas para as terceiras entidades, FNDE, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado

Liege Lacroix Thomasi – Relatora ad hoc e Presidente Substituta

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Andre Luis Marsico Lombardi, Arlindo da Costa e Silva, Manoel Coelho Arruda Junior, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Adriana Sato

CÓPIA

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas aos Terceiros, apuradas nas folhas de pagamento, referente ao período compreendido entre as competências julho de 2004 a junho de 2005, fls. 55 a 56. Este processo originou-se do desmembramento do processo relativo às contribuições patronais e de SAT/RAT, conforme informação fiscal às fls. 47/48.

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa pela entidade, e a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento exarou a Decisão, que confirmou a procedência do lançamento, fls. 78/82.

Não concordando com a decisão do órgão fazendário, foi interposto recurso. Em síntese, a recorrente alega que:

- a) A entidade possui direito adquirido à imunidade;
- b) O STJ no Mandado de Segurança 10.375 e o STF no Agravo 634.048 reconheceram o direito adquirido à isenção;
- c) Não era necessário realizar o pedido de isenção;
- d) A fundamentação que originou o Ato Cancelatório n 2 de 1995 é ilegal;
- e) A própria Previdência Social reconhece a possibilidade de remunerar dirigente por outras funções exercidas na entidade;
- f) O Ato Cancelatório não possui eficácia para o presente caso;
- g) Os efeitos do Ato Declaratório não poderiam ser computados somente a partir do protocolo;
- h) O STF declarou inconstitucional o art. 55 da Lei n 8.212 de 1991;
- i) Requer o provimento ao recurso interposto.

Foram apresentadas contrarrazões pela Procuradoria da Fazenda Nacional pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora ad hoc

Recurso interposto tempestivamente, conforme informação às fls. 86, pressuposto superado, passo para o exame das questões de mérito.

DO MÉRITO:

Para melhor 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 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 filantrópicas as entidades, para fins de emissão do certificado, aquelas que:

- estivessem registradas no Conselho Nacional do Serviço Social;
- cujos diretores, sócios ou irmãos não percebessem remuneração e não usufruíssem vantagens ou benefícios;
- 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:

- As entidades que já eram beneficiadas pela isenção e que possuísem:
 - Decreto de Utilidade Pública expedido pelo Governo Federal;
 - Certificado expedido pelo CNSS com prazo de validade indeterminado;
- As que beneficiadas pela isenção fossem detentoras:
 - de declaração de utilidade pública;
 - 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 atendam aos requisitos estabelecidos em lei. Esse dispositivo constitucional foi regulado por meio da Lei n.º 8.212 de 24/07/1991.

Os pressupostos para obtenção do direito à isenção estavam previstos no art. 55 da Lei n.º 8.212/1991, 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 se depreende 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 n.º 612/92; sejam reconhecidas como de utilidade pública 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.

Por meio da Lei n.º 8.909 de 06/07/1994, 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 07/12/1993, prorrogando-se a validade dos Certificados de Entidades de Fins Filantrópicos emitidos pelo CNSS até 31/05/1992.

Acontece que a recorrente teve o direito cancelado por meio da emissão do Ato Cancelatório nº 2 de 1995. Assim, qualquer argumento relativo à regularidade da emissão de tal ato deveria ter sido alegada em tais autos. Para a Administração Pública a decisão proferida quanto ao cancelamento da isenção da ora recorrente já se tornou definitiva, não cabendo nova rediscussão.

Desse modo, ao contrário do afirmado pela recorrente, a mesma não possui direito adquirido à imunidade, pois o direito foi cancelado pela autarquia previdenciária com decisão já definitiva.

As decisões do STJ no Mandado de Segurança 10.375 e do STF no Agravo 634.048 tiveram objeto distintos. Nesses autos discutiu-se o direito adquirido à renovação do CEBAS. O motivo para emissão do Ato Cancelatório foi a remuneração de diretores.

Com a publicação da Lei nº 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 nº 8.212/91, pela Lei nº 9.732/98 estão com eficácia suspensa, por decisão em liminar do STF na ADIn 2.0285/ 1999. Aplicando-se portanto, a redação do art. 55 anteriormente à Lei nº 9.732/1998. Assim, ao contrário do afirmado pela recorrente, 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 nº 8.212.

Em 2001, foi publicada a Medida Provisória nº 2.1296, de 23/02/2001, reeditada até a de nº 2.18713, de 24/08/2001, vigorando em função do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, que alterou o art. 55 da Lei nº 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, sendo a existência de débito motivo para o indeferimento ou cancelamento do direito à isenção de acordo com o previsto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal.

Dispõe o art. 195, § 3º 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.

O art. 55 da Lei nº 8.212 de 1991 que previa os requisitos necessários à obtenção do direito à isenção foi revogado pelo art. 44 da Lei nº 12.101 (DOU de 30 de novembro de 2009).

De acordo com o previsto no art. 31 da Lei nº 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 nº 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.

Destaca-se que o reconhecimento do direito à recorrente se efetivou em 29 junho de 2005, conforme Ato Declaratório. Portanto, em período anterior à alteração da Lei n.º 12.101.

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.

§ 1. 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.

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

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

§ 4.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.

§ 5. 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.

§ 6. 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.º 12.101 há que se observar o procedimento disposto na Lei n.º 8.212. Para os fatos geradores ocorridos após a publicação da Lei n.º 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, e que também são anteriores ao requerimento da isenção (29 de junho de 2005).

De acordo com o previsto no art. 55 da Lei n.º 8.212 (na redação vigente à data do pedido) é necessário que a entidade entre outros requisitos formulasse o requerimento, o que somente foi realizado em 29 de junho de 2005.

Conforme comprovação nos autos, a recorrente somente solicitou na data de junho de 2005, o Requerimento de Reconhecimento de Isenção de Contribuições Sociais; tendo seu pleito deferido a contar da data do pedido. Nesse sentido é o Ato Declaratório.

O regime jurídico de concessão de benefício fiscal deve ser interpretado literalmente nos termos do art. 111 do CTN. 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 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 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.

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 CNA compete, com exclusividade, verificar se a entidade cumpre os requisitos do Decreto nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 nº 8.212/91, existe desde a publicação deste diploma legal no Diário Oficial da União.

Assim, é irrelevante o fato de a entidade cumprir ou não os requisitos do CNAS, pois não cumprindo todos os demais requisitos junto ao INSS, pode haver o não reconhecimento do direito à isenção. Conforme redação legal vigente à época dos fatos geradores.

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 destinadas às terceiras entidades no período em que a empresa indevidamente apresentou GFIP com o código FPAS 639.

Ao contrário do afirmado pela recorrente, o Fisco não possui obrigação de apreciar inconstitucionalidade. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional.

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, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

De acordo com a Súmula n.º 2 aprovada pelo Conselho Pleno do 2º Conselho de Contribuintes não pode ser declarada a inconstitucionalidade de norma pela Administração.

Súmula N.º 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto voto por CONHECER do recurso voluntário, para no mérito NEGAR- LHE PROVIMENTO.

É o voto.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora ad hoc