



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

Processo nº 10660.003671/2007-97
Recurso nº 260.324 Voluntário
Acórdão nº **2403-00.639 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 27 de julho de 2011
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS - APAE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - INOBSERVÂNCIA DE PRECEITO FUNDAMENTAL À VALIDADE DA AUTUAÇÃO - INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram a autuação, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade da autuação.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS.

A entidade beneficente de assistência social, para gozar da isenção, deverá requerê-la ao órgão competente, oportunidade em que deverá demonstrar que cumpre, rigorosamente, cumulativamente todos os requisitos dos incisos do art. 55 da Lei nº 8.212/1991.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - GFIP - APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES

AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Constitui infração, punível na forma da Lei, apresentar a empresa a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º, LEI Nº 8.212/91 - APLICAÇÃO DO ART. 32, IV, LEI Nº 8.212/91 C/C ART. 32-A, LEI Nº 8.212/91 - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA - ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO - ART. 106, II, C, CTN

Conforme determinação do art. 106, II, c do Código Tributário Nacional - CTN a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Desta forma, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte, conforme o art. 106, II, c, CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c art. 32, § 5º, Lei nº 8.212/1991 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32-A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso determinando o recalcule da multa, com base na redação dada pela Lei 11.941/2009 ao artigo 32-A da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

Ivacir Júlio de Souza – Presidente Substituto

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Processo nº 10660.003671/2007-97
Acórdão n.º **2403-00.639**

S2-C4T3
Fl. 421

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Cid Marconi Gurgel de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato. Ausente o Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari.

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário**, fls. 401 a 445, apresentado contra **Acórdão nº 09-19.125 – 6ª** Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Juiz de Fora - MG, fls. 381 a 395, que julgou procedente o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária acessória, fl. 01, **Auto de Infração – AI nº 37.034.773-0**, no montante de R\$ 78.703,84 (setenta e oito mil, setecentos e três reais e oitenta e quatro centavos).

Segundo a Auditoria-Fiscal, conforme o Relatório Fiscal da Infração, fls. 06, o Auto de Infração, de obrigação acessória, nº 37.034.773-0, Código de Fundamentação Legal – CFL nº. 68, foi lavrado devido a Recorrente ter deixado de informar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações para a Previdência Social - GFIP as Contribuições Patronais (EMPRESA + SAT) devidas no período de 01/2004 a 13/2006.

O Relatório Fiscal da Infração, fls. 06, informa ainda que as Contribuições Patronais na GFIP é devida em função do "CANCELAMENTO" da isenção da cota patronal das Contribuições Previdenciárias - em vigor no período de 23/10/1998 a 31/12/2003 (Ato Declaratório nº 11431/002-2007, de 13 de fevereiro de 2007) - a partir de 01/10/2004, por meio do Ato Cancelatório nº 001/2007, de 13 de fevereiro de 2007, observa-se que a Recorrente informa na GFIP o código FPAS 639 e recolhe as contribuições previdenciárias no código de pagamento 2305 (Filantrópicas com Isenção - CNPJ).

Houve portanto o descumprimento da obrigação legal acessória, conforme previsto na 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.

A multa a ser aplicada tem enquadramento legal na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, §5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 284, inc. II, e art. 373. A multa é apurada por competência, sendo seu valor total a soma dos valores de cada competência em que ocorreu a Infração.

O Relatório Fiscal da Infração, fls. 06, mostra que a Recorrente não possui agravantes e nem atenuantes e é primária.

Foi emitido o Termo de Início da Ação Fiscal, às fls. 10 a 11, com ciência do contribuinte em 23.07.2007, conforme Aviso de Recebimento – AR nº 478633514BR, bem como o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09412476F00, com período de apuração de 01/1997 a 12/2006, às fls. 09.

O período objeto do Auto de Infração, conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 06, é de 01/2004 a 13/2006.

A Recorrente teve ciência do AI no dia 17.09.2007, conforme Aviso de Recebimento – AR nº 478636762BR, às fls. 59.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva, às fls. 60 a 96, com Anexos às fls. 97 a 374, na qual relaciona os seguintes documentos:

Doc. 1 - Procuração;

Doc. 2 - Cadastro CNPJ, Estatuto Social e Ata de Eleição da Diretoria;

Doc. 3 - Declaração de Utilidade Pública Federal;

Doc. 4 - Declaração de Utilidade Pública Estadual;

Doc. 5 - Declaração de Utilidade Pública Municipal;

Doc. 6 - Declaração de Imunidade de Imposto de Renda Pessoa Jurídica;

Doc. 7 - Certificado de Entidade Beneficente e de Assistência Social - CEBAS;

Doc. 8 - Certidão do CNAS sobre o pedido de Reconsideração;

Doc. 9 - Ato Cancelatório nº 001/2007 e Declaratório nº 11431/002-2007;

Doc. 10 - Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos;

Doc. 11 - Registro no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS;

Doc. 12 - Atestado de Funcionamento da Prefeitura Municipal de Santa Rita do Sapucaí;

Doc. 13- Relatórios de Atividades dos anos 1997, 1998, 2004, 2005 e 2006;

Doc. 14- Demonstrativos Contábeis dos anos 1997, 1998, 2004, 2005 e 2006;

Doc. 15 - Inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, Registro no Conselho Nacional de Serviço Social, Inscrição no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS, Jurisprudências sobre decadência.

No Anexo da Impugnação, às fls. 144, há a cópia do Ato Declaratório de Reconhecimento de Isenção de Contribuições Sociais nº 001/2007, datado de 13.02.2007, reconhecendo a isenção para o período 23.10.1998 a 31.12.2003.

Ainda, no Anexo do Relatório Fiscal, às fls. 143, há a cópia do Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 11431/002-2007, datado de 13.02.2007, com o cancelamento da isenção a partir de 01.01.2004, nestes termos:

I - Atestado de Registro junto ao C.N A.S. expedido conforme Processo nº 248512170 na Sessão realizada em 12/11/1970.

II - Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos expedido pelo CNAS através da Resolução nº 004/2003, conforme Processo nº 44006003682/2000-29, Publicado no D OU. em 10/02/2003, com validade até 31/12/2003

III - Utilidade Pública Federal concedida pelo Decr. Nº 94.054 , publicado no D.O.U. de 25/02/1987;

IV - Isenção concedida através do Processo nº11625.01014/98 de 23/10/1998

*V - **CANCELO, a partir de 01/01/2004 a isenção concedida à Entidade supra mencionada, com base no disposto no artigo 206 do RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, por ter infringido o disposto nos incisos II do artigo 55 da Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991.***

A **Recorrida**, conforme o **Acórdão nº 09-19.125 – 6ª** Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Juiz de Fora - MG, fls. 381 a 395, analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente** a autuação, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 30/08/2007

INFRAÇÃO. GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES.

Constitui infração 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.

A multa imposta por infração à norma previdenciária é reajustada nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

ENTIDADE ISENTA. REQUISITOS LEGAIS. NÃO ATENDIMENTO. ATO CANCELATÓRIO.

Fica isenta das contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/1991 a entidade beneficente de assistência social que atenda cumulativamente os requisitos previstos no artigo 55 da referida lei.

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto na Lei nº 8.212/1991.

**LEGALIDADE E/OU CONSTITUCIONALIDADE DE LEI.
ARGÜIÇÃO. DESCABIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.**

O controle da legalidade/constitucionalidade de lei ou ato normativo é, em regra, prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, cabendo ao fisco a aplicação do texto legal de eficácia no ordenamento jurídico.

Lançamento Procedente

Acordam os membros da 6ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG, por unanimidade de votos, considerar PROCEDENTE o Auto de Infração - AI DEBCAD Nº 37.034.773-0 e a penalidade imposta ao infrator no valor de R\$78.703,84 (setenta e oito mil, setecentos e três reais e oitenta e quatro centavos).

Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 (trinta) dias da ciência com redução de 25% (vinte e cinco por cento), salvo interposição de recurso voluntário ao 2º Conselho de Contribuintes em igual prazo, conforme facultado pelo artigo 305, § 1º do Regulamento da Previdência Social -RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 na redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 09/06/2003, combinados com o artigo 29 da Lei nº 11.457, de 16/03/2007,

Encaminhe-se à Sacat/DRF Varginha/MG para cientificar o contribuinte do inteiro teor deste acórdão e demais providências necessárias ao seu cumprimento.

Sala de Sessões, em 27 de março de 2008.

Inconformada com a decisão da Recorrida, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 401 a 445, onde alega, em apertada síntese:

Em sede de Preliminar.

(i) Dos fatos.

Entendeu a decisão recorrida em manter a exigência fiscal contida na Notificação Fiscal de Débito - Deb.Cad 37 034.773-0, relativa apresentação do documento a que se refere a lei ri.º 8212/91, art. 32, inciso IV, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias bem como por ter deixado de informar na guia de recolhimento do FGTS e informações para a previdência social - GFIP, as

contribuições patronais devidas no período de 01/2004 a 13/2006.

Esse entendimento, contudo, não deve prevalecer, pois trata-se de entidade imune e está em discussão o cancelamento da isenção, ainda pendente de decisão final. Razão pela qual a entidade permanece gozando da imunidade até decisão final do CNAS sobre o pedido de reconsideração, e decisão final do Conselho de Contribuintes, sobre os recursos voluntários apresentados às NFLD's nº 37.034.768-4, 37.034.769-2 e 37.034.770-6, em que se discute o mencionado cancelamento.

É, portanto, manifestamente incorreto o entendimento da fiscalização, por tratar-se de entidade imune, não podendo ter tratamento de empresa, como pretende a fiscalização, razão pela qual a exigência não deve Prevalecer, como passa a recorrente a demonstrar.

(ii) Da natureza jurídica da entidade e a imunidade tributária.

Teceu comentários acerca da natureza jurídica da impugnante e sua imunidade tributária, alegando que a entidade sempre teve renovado o Certificado de Entidade Filantrópica, posto ser a recorrente entidade de caráter beneficente, filantrópico, de assistência social, de educação, cultural, de saúde, de estudo e pesquisa, desportivo e outros, sem fins lucrativos, constituída na forma de Associação, fundada em 30 de setembro de 1969, e devidamente registrada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, Títulos e Documentos e Registros de Protestos de Títulos de Santa Rita do Sapucaí estando o Estatuto (doc. 2), em seus arts. 1º, 2º e 4º (que definem o objetivo social), 45 e 46 (que disciplinam o patrimônio e as rendas da entidade).

A entidade foi declarada de utilidade pública pelos Governos Federal, conforme Decreto 94.054 de 24/02/1987 (doc. 3); Estadual pela Lei nº 8.627 de 20/07/1984 (doc. 4); e Municipal pela Lei nº 878 de 27/11/1972 (doc. 5), sendo, ademais, reconhecida como de fins filantrópicos, durante mais de 30 (trinta anos), conforme atestado pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, e imune do Imposto de Renda, pela Receita Federal, anualmente (doc. 6).

(iii) Da APAE e suas atividades sociais beneméritas.

A APAE de Santa Rita do Sapucaí, fundada em 30 de setembro de 1969, e em pleno funcionamento desde então, vem auxiliando e contribuindo com a comunidade local e de municípios vizinhos, prestando inúmeros serviços à comunidade carente, tais como atendimento médico, ensino, esportes entre outros. É um modelo reconhecido de instituição voltada ao cuidado das crianças excepcionais.

A APAE, nos termos de seu Estatuto Social, não remunera seus dirigentes e diretores e nem distribui lucros, bonificações, ou qualquer outra vantagem ou benefício, a qualquer título. Todo o

serviço prestado pela APAE é gratuito, e sua renda advém unicamente de contribuições e doações de particulares e auxílios do Poder Público, conforme prevê seu Estatuto.

(iv) O Ato Cancelatório expedido pelo INSS.

*Em 13/02/07 foi expedido pelo Chefe da Arrecadação da Delegacia da Receita Previdenciária de Varginha, Sr. Herivelto Alves de Mendonça, o Ato Cancelatório nº 001/2007 (doc. 9) da isenção gozada pela recorrente, face ao equivocado entendimento da fiscalização previdenciária de **que a entidade não teria o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social** e, por essa razão, **teria descumprido as disposições do inciso II do art. 55 da Lei 8212/91**. Foram então, lavrados os lançamentos contidos nas NFLD's n's 37.034.770-6, 37.034.768-4 e 37.034.770-6.*

A fiscalização do INSS poderia emitir ato cancelatório de isenção, se já houvesse sido proferida decisão definitiva, indeferindo a expedição do CEBAS - o que não ocorreu até o presente momento (doc. 8). Isso porque, se o órgão competente do Ministério da Previdência e Assistência Social atesta que a instituição faz jus à imunidade, determinando, em consequência, a expedição do CEBAS, é defeso ao INSS pretender afastar, sem autorização legal, a desoneração reconhecida pelo órgão autorizado a tanto.

Com efeito, se o INSS não pode emitir o Certificado, não tem, também, competência para emitir qualquer juízo sobre um Certificado emitido pelo órgão competente (art. 55, II, da Lei 8212/91), o que resulta na nulidade do ato Cancelatório da isenção nº 001/2007.

(v) O conflito de competência entre o CNAS e o INSS.

*O art. 18, V, da Lei 8742/1993 **estabelece competência EXCLUSIVA do CNAS para fixar as normas para a concessão de registros e certificado de fins filantrópicos às entidades, além de conceder Atestado de registro e Certificado de Entidades Beneficentes de Assistência Social (atual CEBAS).***

A fiscalização do INSS só pode emitir ato cancelatório de isenção se a entidade não for portadora do CEBAS. Isso porque se o órgão competente do Ministério da Previdência e Assistência Social atesta que a instituição faz jus à imunidade, determinando, em consequência, a expedição do CEBAS, é defeso ao INSS pretender afastar, sem autorização legal, a desoneração que foi reconhecida pelo órgão autorizado a tanto.

*No caso da recorrente, a NFLD nº 37.034.770-6 **exige Contribuições Sociais Previdenciárias do período de 01/2004 a 01/2006, sem considerar o pedido de reconsideração (Processo***

71010.001665/2007-44), o qual está em análise, conforme prova o documento anexo aos autos (doc. 8), expedido pelo CNAS.

Ou seja, em 10/02/2003, houve a renovação do certificado para o período de 01/01/2001 a 31/12/2003, sendo indeferido o pedido de renovação para os exercícios posteriores (Resolução nº 251/2006) e que a Recorrente apresentou pedido de reconsideração junto ao CNAS (Processo nº 71010.001665/2007-44), o qual está sob análise.

A Recorrente preenche todos os requisitos legais, tanto da Lei 8212/91 (art.55) como do art. 14 do CTN, razão pela qual sempre teve renovado o seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, não podendo o INSS interferir na competência do CNAS, órgão que examinou e avaliou os documentos apresentados pela recorrente e a considerou apta a usufruir da imunidade tributária. Por tais razões, não poderia ser lavrada a NFLD.

(vi) Do exame no processo administrativo de questões de natureza constitucional e ilegalidade

Não há, pois, como deixar de ser examinada matéria constitucional alegada pela Recorrente em sua defesa e agora reiterada no presente recurso, sob pena de restar violado o seu direito de ampla defesa assegurado pela Constituição. E ampla defesa compreende-se toda matéria argüida pela Recorrente, juridicamente válida, "falecendo competência ao órgão Julgador", isto sim, de dizer o que pode julgar e o que não pode julgar no processo administrativo.

A Recorrente ao alegar matéria constitucional em sua defesa não pediu ao órgão julgador administrativo a declaração de inconstitucionalidade da lei, função Que deve ser exercida pelo Poder Judiciário, em função do princípio da reserva de jurisdição, mas tão somente que fosse cumprida a Constituição.

Quando os contribuintes alegam a inconstitucionalidade de uma lei, não pedem aos tribunais administrativos que 'declare a inconstitucionalidade da lei'. mas que façam cumprir a Constituição. Pedem, na realidade, que determinado dispositivo de lei não seja aplicado àquele caso concreto, por ser inconstitucional.

Do Mérito.

(vii) Da imunidade tributária.

No mérito, a recorrente é titular de imunidade tributária, que lhe põe a salvo das Contribuições exigidas ilegítimamente na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, de vez que preenche todos os requisitos previstos no art. 14 do CTN para enquadrar-se na situação descrita no art. 195, § 70 da CF

Está, portanto, desonerada de exações tributárias, na forma da Lei 11.096/2005.

Elenca os documentos com os quais cumpre os requisitos para a imunidade tributária:

1) Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, concedido em 05/07/1973, pelo Processo nº 237.138/73, com validade para o período de 01/01/1998 a 31/12/2000 (doc. 10);

2) Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social CEBAS - renovado para o período de 01/01/2001 a 31/12/2003 (doc. 7);

3) Certidão emitida pelo Conselho Nacional de Assistência Social, em 17/08/2007, atestando que o pedido de Reconsideração, para a renovação do CEAS, pelo Processo 71010.001665/2007 44 , ainda se encontra em análise (doc. 8);

4) Atestado de Registro da Entidade junto ao Ministério do Bem- Estar Social e o Conselho Nacional de Assistência Social, desde 12/11/1970 (doc. 11);

5) Atestado de Funcionamento expedido pela Prefeitura Municipal de Santa Rita do Sapucaí, que certifica que a Entidade está em pleno e regular funcionamento desde 30/09/1969, cumprindo suas finalidades estatutárias e sociais no que concerne às atividades assistenciais, beneficentes e filantrópicas (doc. 12);

6) Relatórios anuais das atividades desenvolvidas pela entidade nos anos de 1997, 1998, 2004, 2005 e 2006 e demonstrações contábeis relativas aos anos de 1997, 1998, 2004, 2005 e 2006 que comprovam a sua adequação em todos os aspectos relevantes, de acordo com as práticas contábeis emanadas da legislação de regência (docs. 13 e 14).

Ora, conforme demonstrado, sendo a imunidade do art. 195 § 7º da CF. uma limitação ao poder de tributar, não pode o legislador ordinário criar outros requisitos para o seu gozo que não os do art. 14 do CTN, em face do disposto no art. 146, II da Lei Fundamental.

Vale dizer: o art. 195, parágrafo 7º da Carta coloca sob reserva legal a definição do conceito de entidade beneficente de assistência social, mediante a indicação dos comportamentos que a habilitem ao gozo da imunidade, observado o perfil traçado pelo texto maior.

O conceito de entidade beneficente de assistência social tem suas balizas estabelecidas no próprio texto constitucional. Nem o legislador ordinário nem tampouco a autoridade administrativa podem ultrapassá-las, sob pena de criar restrições à imunidade do art. 195, § 7º da CF, incidindo em violação à Lei Maior.

(viii) Da suposta Infração cometida

Alega a fiscalização que a recorrente deixou de informar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações para a Previdência Social - GFIP as contribuições patronais (empresa + SAT) devidas no período de 01/2004 a 13/2006. A informação das contribuições patronais é devida em função do cancelamento da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias.

Ocorre que conforme exhaustivamente exposto acima, a APAE de Santa Rita do Sapucaí é entidade imune, estando, portanto dispensada da apresentação das mencionadas informações.

(ix) Descabimento de aplicação de taxa SELIC.

Descabe a incidência, sobre o principal, da Taxa SELIC, a título de correção monetária, em razão de referido índice ter natureza de juros remuneratórios, que são inaplicáveis ao crédito tributário.

fls. 447.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 447.

DO DEPÓSITO RECURSAL

O Supremo Tribunal Federal – STF editou a Súmula Vinculante nº 21 que afastou a exigência de depósito para a admissibilidade de recurso na esfera administrativa.

Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Fonte de Publicação: DJe nº 210, p. 1, em 10/11/2009. DOU de 10/11/2009, p. 1.

Avaliados os pressupostos, passo para as questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

(i) Da validade da autuação fiscal.

Não obstante a argumentação da Recorrente, não confiro razão à Recorrente pois, de plano, nota-se que o procedimento fiscal atendeu a todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por vício insanável e tampouco cerceamento de defesa.

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*
 - a. Folha de Rosto do Auto de Infração;*
 - b. Instruções para o Contribuinte – IPC;*
 - c. REPLEG – Relatório de representantes Legais;*
 - d. VÍNCULOS – Relação de Vínculos;*
 - e. Mandado de Procedimento Fiscal - MPF;*
 - f. Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD;*
 - g. Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF;*
 - h. Relatório Fiscal da Infração.*

Cumpre-nos esclarecer ainda, que a autuação fiscal foi elaborada nos termos do artigo 293, Decreto 3.048/1999, especialmente com a discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura.

Art.293.Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§1ºRecebido o auto-de-infração, o autuado terá o prazo de trinta dias, a contar da ciência, para efetuar o pagamento da

multa de ofício com redução de cinquenta por cento ou impugnar a autuação. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§2º Impugnada a autuação, o autuado, após a ciência da decisão de primeira instância, poderá efetuar o pagamento da multa de ofício com redução de vinte e cinco por cento, até a data limite para interposição de recurso. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§3º O recolhimento do valor da multa, com redução, implica renúncia ao direito de impugnar ou de recorrer. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)

§4º Apresentada impugnação, o processo será submetido à autoridade competente, que decidirá sobre a autuação, cabendo recurso na forma da Subseção II da Seção II do Capítulo Único do Título I do Livro V deste Regulamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 2007)

Analisando-se o auto de infração e seus anexos, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. artigo 293, Decreto 3.048/1999.

(vi) Da inconstitucionalidade - violação a preceitos constitucionais.

O Recorrente argumenta em relação à violação a preceitos constitucionais:

Do exame no processo administrativo de questões de natureza constitucional e ilegalidade.

Não há, pois, como deixar de ser examinada matéria constitucional alegada pela Recorrente em sua defesa e agora reiterada no presente recurso, sob pena de restar violado o seu direito de ampla defesa assegurado pela Constituição. E ampla defesa compreende-se toda matéria argüida pela Recorrente, juridicamente válida, "falecendo competência ao órgão Julgador", isto sim, de dizer o que pode julgar e o que não pode julgar no processo administrativo.

A Recorrente ao alegar matéria constitucional em sua defesa não pediu ao órgão julgador administrativo a declaração de inconstitucionalidade da lei, função Que deve ser exercida pelo Poder Judiciário, em função do princípio da reserva de jurisdição, mas tão somente que fosse cumprida a Constituição.

Quando os contribuintes alegam a inconstitucionalidade de uma lei, não pedem aos tribunais administrativos que declare a inconstitucionalidade da lei, mas que façam cumprir a

Constituição. Pedem, na realidade, que determinado dispositivo de lei não seja aplicado àquele caso concreto, por ser inconstitucional.

Analisemos.

Não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”(gn).

Ademais, há a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

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

(ii) Da natureza jurídica da entidade e a imunidade tributária.

Teceu comentários acerca da natureza jurídica da impugnante e sua imunidade tributária, alegando que a entidade sempre teve renovado o Certificado de Entidade Filantrópica, posto ser a recorrente entidade de caráter beneficente, filantrópico, de assistência social, de educação, cultural, de saúde, de estudo e pesquisa, desportivo e outros, sem fins lucrativos, constituída na forma de Associação, fundada em 30 de setembro de 1969, e devidamente registrada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, Títulos e Documentos e Registros de Protestos de Títulos de Santa Rita do Sapucaí estando o Estatuto (doc. 2), em seus arts. 1º, 2º e 4º (que definem o objetivo social), 45 e 46 (que disciplinam o patrimônio e as rendas da entidade. (...))

(iii) Da APAE e suas atividades sociais beneméritas.

A APAE de Santa Rita do Sapucaí, fundada em 30 de setembro de 1969, e em pleno funcionamento desde então, vem auxiliando e contribuindo com a comunidade local e de municípios vizinhos, prestando inúmeros serviços à comunidade carente, tais como atendimento médico, ensino, esportes entre outros. É um modelo reconhecido de instituição voltada ao cuidado das crianças excepcionais. (...)

(vii) Da imunidade tributária.

No mérito, a recorrente é titular de imunidade tributária, que lhe põe a salvo das Contribuições exigidas ilegítimamente na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, de vez que preenche todos os requisitos previstos no art. 14 do CTN para enquadrar-se na situação descrita no art. 195, § 70 da CF. Está, portanto, desonerada de exações tributárias, na forma da Lei 11.096/2005. (...)

Analisemos estes tópicos (ii), (iii), e (vii).

Em que pese a argumentação do Recorrente, em relação ao art. 195, § 7º da Constituição Federal de 1988 – CRFB/1988, **observemos que o Supremo Tribunal Federal – STF na ADI 2.028 – 5 (vide também a ADI 2.036-6, no mesmo sentido) assentou jurisprudência no sentido de que não há inconstitucionalidade no disciplinamento da imunidade prevista no art. 195, § 7º da Constituição Federal de 1988, por lei ordinária.** Neste sentido, pela clareza de suas lições, confira-se o entendimento exarado no voto proferido pelo Ministro José Carlos Moreira Alves:

3. De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a “lei” para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar.

No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária.

Ou seja, o art. 195, § 7º da Constituição Federal de 1988, remete a Lei ordinária, quanto à isenção das contribuições previdenciárias:

"Art. 195

(..)

§ 7º- São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei." (gn)

Por outro lado, lembremos que é vedado ao Conselheiro do CARF afastar a aplicação de lei ou ato normativo por inconstitucionalidade, nos termos da Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009:

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

Então, colacionando a decisão liminar julgada pelo Pleno do STF na ADI 2.028 – 5, na relatoria do eminente Min. Moreira Alves, de modo a implicar na restauração da redação original do art. 55, Lei 8.212/1991:

Decisão : O Tribunal, por unanimidade, referendou a concessão da medida liminar para suspender, até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212, de 24/7/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei nº 9.732, de 11/12/1998. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Plenário, 11.11.99.

O citado dispositivo, art. 195, § 7º, CRFB/1988, remete à lei ordinária a incumbência da definição das exigências a serem atendidas pelas entidades beneficentes para gozarem de isenção das contribuições previdenciárias, exigências estas insculpidas no art. 55 da Lei nº 8.212/1991:

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 Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada 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 órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

§ 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.

Da leitura do regramento legal acima, conclui-se que a entidade beneficente, para gozar da isenção, deverá requerê-la ao órgão competente, oportunidade em que deverá demonstrar que cumpre, rigorosamente, todos os requisitos dos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212/1991. A forma de apresentação do requerimento está disciplinada no art. 208 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação à época dos fatos:

Art.208. A pessoa jurídica de direito privado deve requerer o reconhecimento da isenção ao Instituto Nacional do Seguro Social, em formulário próprio, juntando os seguintes documentos:

I -decretos declaratórios de entidade de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II- Registro e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)

III- estatuto da entidade com a respectiva certidão de registro em cartório ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas;

IV- ata de eleição ou nomeação da diretoria em exercício, registrada em cartório ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas;

V- comprovante de entrega da declaração de imunidade do imposto de renda de pessoa jurídica, fornecido pelo setor competente do Ministério da Fazenda;

VI- relação nominal de todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil, identificados pelos respectivos números de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica ou matrícula no Cadastro Específico do Instituto Nacional do Seguro Social; e

VII- resumo de informações de assistência social, em formulário próprio.

§1º O Instituto Nacional do Seguro Social decidirá sobre o pedido no prazo de trinta dias contados da data do protocolo.

§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.

§3º A existência de débito em nome da requerente constitui impedimento ao deferimento do pedido até que seja regularizada a situação da entidade requerente, hipótese em que a decisão concessória da isenção produzirá efeitos a partir do 1º dia do mês em que for comprovada a regularização da situação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)

§4º No caso de não ser proferida a decisão de que trata o §1º, o interessado poderá reclamar à autoridade superior, que

apreciará o pedido da concessão da isenção requerida e promoverá a apuração de eventual responsabilidade do servidor omissor, se for o caso.

§5º Indeferido o pedido de isenção, cabe recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social, que decidirá por uma de suas Câmaras de Julgamento.

§6º Os documentos referidos nos incisos I a V poderão ser apresentados por cópia, conferida e autenticada pelo servidor encarregado da instrução, à vista dos respectivos originais.

Feito o requerimento, o órgão competente decidirá em 30 (trinta) dias sobre o pedido e, em caso de deferimento, emitirá Ato Declaratório, com efeitos a partir da data do seu protocolo.

A título de esclarecimento o órgão competente era até 27/10/2004 o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; de 28/10/2004 a 14/08/2005 e 19/11/2005 a 01/05/2007 a Secretaria da Receita Previdenciária - SRP, criada pela MP 222 de 04/10/2004, convertida na Lei 11.098/2005; de 15/08/2005 a 18/11/2005 e a partir de 02/05/2007 a Receita Federal do Brasil - RFB, por força da MP nº258, de 21/07/2005 e da Lei nº 11.457/2007, respectivamente.

Atestou o Relatório Fiscal, às fls. 25 a 27, que a Recorrente teve o cancelamento da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias, a partir de 01.01.2004, nos termos do Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 11431/002-2007, datado de 13.02.2007, por ter infringido o disposto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991.

Então, conforme estabelece a legislação já mencionada, ou seja, art. 55, Lei 8.212/1991 c/c art. 208 do Decreto nº3.048/1999, a Recorrente está assim obrigada a recolher as contribuições previdenciárias integralmente, ou seja, relativas à parte dos segurados, da empresa e de Terceiros.

Feitas essas considerações ficou demonstrado que, ao contrário da argumentação do Recorrente, ele não faz jus no período notificado à isenção de contribuições previdenciárias.

(iv) O Ato Cancelatório expedido pelo INSS.

Em 13/02/07 foi expedido pelo Chefe da Arrecadação da Delegacia da Receita Previdenciária de Varginha, Sr. Herivelto Alves de Mendonça, o Ato Cancelatório nº 001/2007 (doc. 9) da isenção gozada pela recorrente, face ao equivocado entendimento da fiscalização previdenciária de **que a entidade não teria o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social** e, por essa razão, teria descumprido as disposições do inciso II do art. 55 da Lei 8212/91. Foram então, lavrados os

lançamentos contidos nas NFLD's n's 37.034.769-2, 37.034.768-4 e 37.034.769-2. (...)

(v) O conflito de competência entre o CNAS e o INSS.

O art. 18, V, da Lei 8742/1993 estabelece competência EXCLUSIVA do CNAS para fixar as normas para a concessão de registros e certificado de fins filantrópicos às entidades, além de conceder Atestado de registro e Certificado de Entidades Beneficentes de Assistência Social (atual CEBAS), (...)

Analisemos estes tópicos (iv) e (v).

Conforme o Relatório Fiscal, fls. 25 a 27, considerando-se a ocorrência do cancelamento da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias a partir de 01/01/2004, por meio do Ato Cancelatório n 0 001/2007, de 13 de fevereiro de 2007, procedeu-se à apuração das contribuições patronais, inclusive das contribuições de terceiros, devidas no período de 01/2004 a 12/2006, efetuando o lançamento do respectivo crédito:

5.1 As bases de calculo, definidas pelas remunerações devidas, creditadas ou pagas aos segurados empregados foram apuradas nos Resumos da Folhas de Pagamento, devidamente informadas nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações para a Previdência Social — GFIP nos períodos de 12/2004 a 12/2006.

5.2 Cabe ressaltar que a isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias esteve em vigor no período de 23/10/1998 a 31/12/2003 pelo Ato Declaratório nº 11431/002-2007, de 13 de fevereiro de 2007.

No Anexo do Relatório Fiscal, às fls. 29, há a cópia do Ato Declaratório de Reconhecimento de Isenção de Contribuições Sociais nº 001/2007, datado de 13.02.2007, reconhecendo a isenção para o período 23.10.1998 a 31.12.2003.

Ainda, no Anexo do Relatório Fiscal, às fls. 30, há a cópia do Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 11431/002-2007, datado de 13.02.2007, com o cancelamento da isenção a partir de 01.01.2004, nestes termos:

I - Atestado de Registro junto ao C.N.A.S. expedido conforme Processo nº 248512170 na Sessão realizada em 12/11/1970.

II - Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos expedido pelo CNAS através da Resolução nº 004/2003, conforme Processo nº 44006003682/2000-29, Publicado no D.O.U. em 10/02/2003, com validade até 31/12/2003

III - Utilidade Pública Federal concedida pelo Decr. Nº 94.054, publicado no D.O.U. de 25/02/1987;

IV - Isenção concedida através do Processo nº 11625.01014/98 de 23/10/1998

V - CANCELO, a partir de 01/01/2004 a isenção concedida à Entidade supra mencionada, com base no disposto no artigo 206 do RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, por ter infringido o disposto nos incisos II do artigo 55 da Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991.

Observa-se que o art. 55, Lei 8.212/1991, com a redação à época:

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: (Revogado pela Medida Provisória nº 446, de 2008).

(...) II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

Em relação ao direito à isenção enquanto estiver pendente de decisão o pedido de reconsideração encaminhado ao Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, não prospera a argumentação da Recorrente pois não há qualquer efeito suspensivo em tal pedido de reconsideração ao CNAS.

O Regimento Interno do CNAS, aprovado pela Resolução 177, de 08/12/2004, com a consolidação atual, aponta no art. 41 que o pedido de reconsideração e o recurso interposto na decisão do CNAS não terão efeito suspensivo:

Seção IV

Do Pedido de Reconsideração e do Recurso

Art. 39. Caberá pedido de Reconsideração ao próprio CNAS, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da recepção do Aviso do Recebimento – AR notificadorio, no caso de indeferimento de pedidos de Registro, Concessão ou Renovação de CEAS e Manifestação sobre Isenção de Impostos de Importação.

§ 1º Os pedidos de reconsideração aos indeferimentos do Registro e/ou concessão ou renovação do CEAS e Manifestação sobre Isenção de Imposto de Importação, terão suas Notas Técnicas submetidas à aprovação de uma junta composta pelo Secretário Executivo, pelo/a Coordenador(a) e Chefe do Serviço responsáveis pela elaboração das notas técnicas.

§ 2º Os processos referentes aos pedidos de reconsideração obedecerão ao mesmo trâmite de distribuição e julgamento relativos aos pedidos de Registro, de concessão ou renovação do CEAS.

Art. 40. Mantido o indeferimento, pelo Plenário, caberá recurso ao Ministro de Estado do Ministério da Previdência Social -

MPS, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da publicação da resolução no Diário Oficial da União, sendo legitimados para interpor o recurso a entidade interessada, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e a Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

Art. 41. O pedido de reconsideração e o recurso interposto na decisão do CNAS não terão efeito suspensivo.

Outrossim, o argumento utilizado pela Recorrente acerca do conflito de competências entre o INSS e o CNAS também não merece prosperar pois as esferas de competência dos órgãos estão delimitadas pelas legislações respectivas, o que afasta de plano a análise e julgamento por esta E. Turma de possíveis ilações a respeito de inconstitucionalidades e/ou ilegalidades no desempenho das atribuições cometidas a tais órgãos posto que a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade:

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

Ainda assim, anote-se que a Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, nos termos do Parecer CJ nº. 3.093/2003, aponta a competência legal do INSS para o cancelamento da isenção relacionada ao art. 55, Lei 8.212/1991, ainda que possuam o CEBAS em vigor:

PARECER/CJ n º 3.093/03

ASSUNTO: Isenção do art. 55 da Lei nº 8.212/91. Cancelamento

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E REGULAMENTADA PELO ARE 55 DA LEI N º 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.

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.

Compete ao INSS cancelar, a qualquer momento, a isenção das entidades que não estejam cumprindo os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8212/91. ainda que possuam CERAS em vigor.

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.

Do Mérito.***(vii) Da imunidade tributária.***

No mérito, a recorrente é titular de imunidade tributária, que lhe põe a salvo das Contribuições exigidas ilegítimamente na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, de vez que preenche todos os requisitos previstos no art. 14 do CTN para enquadrar-se na situação descrita no art. 195, § 70 da CF. Está, portanto, desonerada de exações tributárias, na forma da Lei 11.096/2005. (...)

(viii) Da suposta Infração cometida

Alega a fiscalização que a recorrente deixou de informar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações para a Previdência Social - GFIP as contribuições patronais (empresa + SAT) devidas no período de 01/2004 a 13/2006. A informação das contribuições patronais é devida em função do cancelamento da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias.

Ocorre que conforme exhaustivamente exposto acima, a APAE de Santa Rita do Sapucaí é entidade imune, estando, portanto dispensada da apresentação das mencionadas informações.

Analisemos os itens (vii) e (viii).

Não prospera tal argumentação da Recorrente pois a questão relativa à disciplina legal da isenção já foi discutida nos tópicos (ii) e (iii) acima, com a aplicação do art. 55 da Lei 8.212/1991, nos termos da ADI 2.028-5, STF, ou seja, com vigência da redação original do art. 55 da Lei 8.212/1991.

Observa-se assim que o Recorrente, nos termos do Relatório Fiscal, às fls. 25 a 27, não cumpriu cumulativamente os requisitos elencados no art. 55, Lei 8.212/1991, em especial o do inciso II, a de que seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos, com isso não ensejando os benefícios da isenção de contribuições previdenciárias relacionadas à imunidade de entidades beneficentes.

Por outro lado, constitui infração, punível na forma da Lei, apresentar a empresa a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Conforme consta do Relatório Fiscal da Infração e do Demonstrativo do Cálculo da Multa, às fls. 06 a 07, a Recorrente não informou nas GFIP das competências 01/2004 a 13/2006 os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (cota patronal), infringindo, assim, os dispositivos legais supracitados.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, de modo a que trata-se de autuação lavrada contra a Recorrente tendo em vista a constatação fiscal da prática da infração descrita no artigo 32, inciso IV e § 5º, da Lei nº 8.212/91 na redação dada pela Lei nº 9.528/1997 combinada com o contido no artigo 225, inciso IV e § 40, do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

(ix) Descabimento de aplicação de taxa SELIC.

Descabe a incidência, sobre o principal, da Taxa SELIC, a título de correção monetária, em razão de referido índice ter natureza de juros remuneratórios, que são inaplicáveis ao crédito tributário.

Analisemos.

Insurge-se a recorrente contra a aplicação da taxa SELIC ao argumento de que seria ilegal. Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente.

De fato, as contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91 (com a redação à época dos fatos):

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

Neste sentido, há a Súmula nº 4 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente estabelece a aplicação da taxa SELIC.

Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91, na redação anterior à dada pela Lei 11.941/2009.

CÁLCULO DA MULTA

Recálculo da multa com base no art. 32-A, II, Lei 8.212/1991, a partir da alteração da Lei 11.941/2009.

No que tange ao cálculo da multa, é necessário tecer algumas considerações, face à edição da recente Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009. A citada Lei 11.941/2009 alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, a Lei 11.941/2009, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

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

I- de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no §3º; e

II- de R\$ 20,00 (vinte reais)para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas

§1º-Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-

apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento

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

I- à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

II- a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação

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

I- R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária;

II- R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos”.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

No caso da presente autuação, Auto de Infração nº. 37.042.989-3, a multa aplicada ocorreu nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 e do art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, o qual previa que pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no art. 32, § 4º, da Lei nº 8.212/1991.

Para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte, conforme o art. 106, II, c, CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32, § 5º, Lei nº 8.212/1991 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32-A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, a situação mais benéfica ao contribuinte.

Processo nº 10660.003671/2007-97
Acórdão n.º **2403-00.639**

S2-C4T3
Fl. 434

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, rejeitar as **PRELIMINARES suscitadas e, no MÉRITO, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO**, para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32-A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro