



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

Processo nº 10932.000653/2008-97
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2401-002.645 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES TERCEIROS
Recorrentes INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO ORIGINÁRIA ANULADA POR VÍCIO FORMAL. APLICABILIDADE ARTIGO 173, INCISO II, CTN.

Tratando-se de lançamento substitutivo de notificação fiscal anulada por vício formal, o prazo decadencial para constituição do crédito previdenciário desloca-se para a contagem inscrita no artigo 173, inciso II, do Código Tributário, o qual estabelece como termo inicial a data da definitividade da decisão que decretar a nulidade da autuação por vício formal.

CONTRIBUIÇÕES SEGURADO EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. OBRIGAÇÃO RECOLHIMENTO.

Nos termos do artigo 30, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.212/91, a empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, descontando-as das respectivas remunerações e recolher o produto no prazo contemplado na legislação de regência.

PREVIDENCIÁRIO. ISENÇÃO COTA PATRONAL. REQUISITOS. NECESSIDADE ATO DECLARATÓRIO.

Somente fará jus à isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias a contribuinte - entidade beneficente de assistência social - que cumprir, cumulativamente, os requisitos inscritos na legislação de regência vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, especialmente o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, devendo, igualmente, requerer aludido benefício mediante emissão de Ato Declaratório.

Recursos de Ofício Provido e Voluntario Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso de ofício. Vencidos os conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira (Relator) e Marcelo Freitas de Souza Costa, que negavam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Igor Araújo Soares. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator.

Igor Araújo Soares – Redator Designado.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo administrativo em referência, teve contra si lavrado Auto de Infração nº 37.184.876-8, referente às contribuições sociais devidas pela notificada ao INSS, correspondentes à parte destinada a Terceiros (Salário Educação, SESC, INCRA e SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados, em relação ao período de 01/2002 a 13/2003, conforme Relatório Fiscal, às fls. 79/81.

Trata-se de Auto de Infração (obrigações principais) lavrado em 18/12/2008, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se crédito no valor de R\$ 10.904.964,40 (Dez milhões, novecentos e quatro mil, novecentos e sessenta e quatro reais e quarenta centavos).

De conformidade com o Relatório Fiscal, a presente autuação fora lavrada em substituição da NFLD nº 35.685.212-1, declarada nula pela Decisão Notificação nº 21.434.4/0147/2004, em razão da constatação de vício insanável.

Após regular processamento, interposta impugnação contra exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, a 9ª Turma da DRJ em Campinas/SP, achou por bem julgar procedente em parte o lançamento, acolhendo parcialmente a decadência do crédito tributário, com base no artigo 150, § 4º, do CTN, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 05-26.147/2009, às fls. 165/170, sintetizados na seguinte ementa:

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. DESCUMPRIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições a seu cargo devidas aos Terceiros diversos, conforme determina a lei.

ISENÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS.

As entidades filantrópicas somente estarão isentas da contribuição relativa a Terceiros, se cumprirem cumulativamente todas as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91.

DECADÊNCIA.

É de cinco anos o prazo que a Receita Federal do Brasil tem para constituir seus créditos.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Só se justifica atendimento a pedido de perícia, quando o fato não puder ser demonstrado pela juntada de documentos e se constatarem pontos duvidosos a serem elucidados.

Lançamento Procedente em Parte.”

Em observância ao disposto no artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, c/c artigo 366 do Decreto nº 3.048/1999, e artigo 1º da Portaria MF nº 03/2008, a autoridade julgadora de primeira instância recorreu de ofício da decisão encimada, que declarou procedente em parte o lançamento fiscal.

Instada a se manifestar a propósito da decisão de primeira instância, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 177/187, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Preliminarmente, pugna pela manutenção da decisão recorrida, na parte em que acolheu a decadência parcial da exigência fiscal, sobretudo em razão da edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal.

Após breve relato das fases processuais, das atividades desenvolvidas pela recorrente, além dos conceitos e evolução da legislação que contempla a imunidade e/ou isenção, assevera que, na condição de Entidade de Assistência Social, nos termos do artigo 6º da CF, é isenta das contribuições previdenciárias para a seguridade social, conforme preceitos contidos no artigo 195, § 7º, da Carta Magna.

Insurge-se contra a pretensão fiscal, trazendo à colação vasta argumentação a propósito da pretensa isenção da contribuinte, elencando o histórico de suas atividades, sustentando que a entidade cumpre todos os requisitos exigidos no artigo 14 do CTN e, bem assim, no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, notadamente sendo detentora do CEBAS desde 1972, ininterruptamente, em virtude dos pedidos de renovação efetivados, sendo totalmente improcedente o lançamento em epígrafe.

Argumenta que a adesão da contribuinte ao PROUNI, nos termos da legislação de regência, lhe confere o direito de usufruir da isenção inscrita no artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, *inclusive abrangendo os dois últimos triênios*.

Defende que a Medida Provisória nº 446/2008 assegurou a todas as entidades beneficentes a isenção dos tributos em referência, independentemente de decisão exarada pelo CNAS, sobretudo por ter contemplado que os pedidos de renovação do CEBAS foram automaticamente deferidos.

Arremata pleiteando sejam aplicadas à hipótese vertente as disposições contidas na Lei nº 11.941/2009, a qual trouxe regras mais benéficas ao contribuinte, devendo retroagir para alcançar fatos geradores pretéritos.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto e Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

RECURSO DE OFÍCIO

Presente o pressuposto de admissibilidade, em razão do crédito desonerado se encontrar sob o manto do limite de alçada, conheço do recurso de ofício e passo a análise matéria posta nos autos.

Consoante se positiva do Relatório Fiscal, a lavratura da autuação deveu-se a constatação de contribuições previdenciárias devidas pela contribuinte ao INSS, correspondentes à parte destinada a Terceiros, incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados.

Após apresentação da impugnação da notificada, o lançamento fora julgado procedente em parte, nos termos do Acórdão nº 05-26.147/2009, às fls. 165/170, da lavra da 9ª Turma da DRJ em Campinas/SP, acima ementado, razão pela qual a autoridade julgadora de primeira instância recorreu de ofício daquele *decisum*, com arrimo no artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, c/c artigo 366 do Decreto nº 3.048/1999, e artigo 1º da Portaria MF nº 03/2008.

A DRJ competente, ora guerreada, em síntese, achou por bem retificar o lançamento, excluindo as contribuições previdenciárias alcançadas pelo instituto da decadência, mais precisamente o período de 01/2002 a 11/2003, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, em face da existência de antecipação de pagamentos, consoante se extrai do excerto do Acórdão recorrido abaixo transcrito:

“[...] Consta claramente no relatório fiscal que os recolhimentos que a empresa possuía não foram utilizados uma vez que se referiam exclusivamente à parte retidas dos segurados empregados. Assim, podemos entender que houve recolhimento parcial das contribuições em questão, relativas ao mesmo fato gerador, devendo portanto ser aplicado o § 4º do artigo 150 do CTN, já transcrito. [...]”

Da análise dos elementos que instruem o processo, conclui-se que a decisão recorrida apresenta-se incensurável, devendo ser mantida em sua plenitude, pelas razões de fato e de direito a seguir desenvolvidas.

O exame dessa matéria impõe sejam levadas a efeito algumas considerações, senão vejamos.

O artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91, estabelece prazo decadencial de 10 (dez) anos para a apuração e constituição das contribuições previdenciárias, como segue:

“Art. 45 – O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

[...]”

Por outro lado, o Código Tributário Nacional em seu artigo 173, *caput*, determina que o prazo para se constituir crédito tributário é de 05 (cinco) anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, *in verbis*:

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

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

[...]”

Com mais especificidade, o artigo 150, § 4º, do CTN, contempla a decadência para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, nos seguintes termos:

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

[...]

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

O núcleo da questão reside exatamente nesses três artigos, ou seja, qual deles deve prevalecer para as contribuições previdenciárias, tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Ocorre que, após muitas discussões a respeito do tema, o Supremo Tribunal Federal, em 11/06/2008, ao julgar os RE's nºs 556664, 559882 e 560626, por unanimidade de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, oportunidade em que aprovou a Súmula Vinculante nº 08, abaixo transcrita, rechaçando de uma vez por todas a pretensão do Fisco:

“Súmula nº 08: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.”

Registre-se, ainda, que na mesma Sessão Plenária, o STF achou por bem modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade em comento, estabelecendo, em suma, que somente não retroagem à data da edição da Lei em relação a pedido de restituição judicial ou administrativo formulado posteriormente à 11/06/2008, concedendo, por conseguinte, efeito *ex tunc* para os créditos pendentes de julgamentos e/ou que não tenham sido objeto de execução fiscal.

Consoante se positiva da análise dos autos, a controvérsia a respeito do prazo decadencial para as contribuições previdenciárias, após a aprovação/edição da Súmula Vinculante nº 08, passou a se limitar a aplicação dos artigos 150, § 4º, ou 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Indispensável ao deslinde da controvérsia, mister se faz elucidar, resumidamente, as espécies de lançamento tributário que nosso ordenamento jurídico contempla, como segue.

Primeiramente destaca-se o **lançamento de ofício ou direto**, previsto no artigo 149 do CTN, onde o fisco toma a iniciativa de sua prática, por razões inerentes a natureza do tributo ou quando o contribuinte deixa de cumprir suas obrigações legais. Já o **lançamento por declaração ou misto**, contemplado no artigo 147 do mesmo Diploma Legal, é aquele em que o contribuinte toma a iniciativa do procedimento, ofertando sua declaração tributária, colaborando ativamente. Alfim, o **lançamento por homologação**, inscrito no artigo 150 do Códex Tributário, em que o contribuinte presta as informações, calcula o tributo devido e promove o pagamento, ficando sujeito a eventual homologação por parte das autoridades fazendárias.

Dessa forma, estando às contribuições previdenciárias sujeitas ao lançamento por homologação, defende parte dos julgadores e doutrinadores que a decadência a ser aplicada seria aquela constante do artigo 150, § 4º, do CTN, levando-se em consideração a natureza do tributo atribuída por lei, independentemente da ocorrência de pagamento, entendimento compartilhado por este conselheiro.

Ou seja, a regra para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o artigo 150, § 4º, do Código Tributário, o qual somente não prevalecerá nas hipóteses de ocorrência de dolo, fraude ou conluio, o que ensejaria o deslocamento do prazo decadencial para o artigo 173, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

Não é demais lembrar que o lançamento por homologação não se caracteriza tão somente pelo pagamento. Ao contrário, trata-se, em verdade, de um procedimento complexo, constituído de vários atos independentes, culminando com o pagamento ou não.

Observe-se, pois, que a ausência de pagamento não desnatura o lançamento por homologação, especialmente quando a sujeição dos tributos àquele lançamento é conferida por lei. E, esta, em momento algum afirma que assim o é tão somente quando houver pagamento.

Não fosse assim, o que se diria quando o contribuinte apura prejuízos e não tem nada a recolher, ou mesmo quando encontra-se beneficiado por isenções e/ou imunidades, onde, em que pese haver o dever de elaborar declarações pertinentes, informando os fatos geradores dos tributos dentre outras obrigações tributárias, deixa de promover o pagamento do tributo em razão de uma benesse fiscal?

Cabe ao Fisco, porém, no decorrer do prazo de 05 (cinco) anos, contados do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, proceder à análise das informações prestadas pelo contribuinte homologando-as ou não, quando inexistir concordância. Neste último caso, promover o lançamento de ofício da importância que imputar devida.

Aliás, como afirmado alhures, a regra nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o prazo decadencial insculpido no artigo 150, § 4º, do CTN, o qual dispôs expressamente os casos em que referido prazo deslocar-se-á para o artigo 173, inciso I, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação comprovados. Somente nessas hipóteses a legislação específica contempla a aplicação de outro prazo decadencial, afastando-se a regra do artigo 150, § 4º. Como se constata, a toda evidência, a contagem do lapso temporal em comento independe de pagamento.

Ou seja, comprovando-se que o contribuinte deixou efetuar o recolhimento dos tributos devidos e/ou promover o autolancamento com dolo, utilizando-se de instrumentos ardilosos (fraude e/ou simulação), o prazo decadencial será aquele inscrito no artigo 173, inciso I, do CTN. Afora essa situação, não se cogita na aplicação daquele dispositivo legal. É o que se extrai da perfunctória leitura das normas legais que regulamentam o tema.

Por outro lado, alguns julgadores e doutrinadores entendem que somente aplicar-se-ia o artigo 150, § 4º, do CTN quando comprovada a ocorrência de recolhimentos relativamente ao fato gerador lançado, seja qual for o valor. Em outras palavras, a homologação dependeria de antecipação de pagamento para se caracterizar, e a sua ausência daria ensejo ao lançamento de ofício, com observância do prazo decadencial do artigo 173, inciso I.

Ressalta-se, ainda, o entendimento de outra parte dos juristas, suscitando que o artigo 150, 4º, do Código Tributário Nacional, prevalecerá quando o contribuinte promover qualquer ato tendente a apuração da base de cálculo do tributo devido, seja pelo pagamento, escrituração contábil, declaração do imposto em documento próprio, etc. Melhor elucidando, o contribuinte deverá adotar algum procedimento com o fito de apurar o tributo para que pudesse se cogitar em “homologação”. Esta, aliás, é a tese que prevaleceu na última reunião do Conselho Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Afora posicionamento pessoal a propósito da matéria, por entender que as contribuições previdenciárias devem observância ao prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do Códex Tributário, independentemente de antecipação de pagamento, salvo quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o certo é que a partir da alteração do Regimento Interno do CARF (artigo 62-A), introduzida pela Portaria MF nº 586/2010, os julgadores deste Colegiado estão obrigados a “reproduzir” as decisões do STJ tomadas por recurso repetitivo, razão pela qual deixaremos de abordar aludida discussão, mantendo a tese entendimento que a aplicação do dispositivo legal retro depende da existência de recolhimentos do mesmo tributo no período objeto do lançamento, na forma decidida por aquele Tribunal Superior nos autos do Resp nº 973.733/SC, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C,

DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia

ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Na esteira desse raciocínio, uma vez delimitado pelo STJ e, bem assim, pelo Regimento Interno do CARF que nos lançamentos por homologação a antecipação de pagamento é indispensável à aplicação do instituto da decadência, nos cabe tão somente nos quedar a aludida conclusão e constatar ou não a sua ocorrência.

Entrementes, a controvérsia em relação a referido tema encontra-se distante de remansoso desfecho, se fixando agora em determinar o que pode ser considerado como antecipação de pagamento nas contribuições previdenciárias, sobretudo em face das diversas modalidades e/ou procedimentos adotados por ocasião do lançamento fiscal.

Na hipótese dos autos, porém, despiciendas maiores elucubrações a propósito da matéria, uma vez que a simples análise dos autos nos leva a concluir pela existência de antecipação de pagamento, conforme restou devidamente evidenciado no Acórdão guerreado, a partir da informação constante do Relatório Fiscal reconhecendo a existência de recolhimentos em relação à parte dos segurados, informada em GFIP, retida dos empregados e devidamente recolhida, como acima delineado.

Assim, ocorrendo à comprovação de recolhimentos, em virtude dos fatos encimados, é de se manter a ordem legal no sentido de acolher o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, na forma do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Destarte, tendo a fiscalização constituído o crédito previdenciário em **18/12/2008**, com a devida ciência da contribuinte constante da folha de rosto da notificação, a exigência fiscal resta parcialmente fulminada pela decadência, relativamente aos fatos geradores ocorridos até a competência **11/2003**, inclusive, os quais se encontram fora do prazo decadencial de 05 (cinco) anos do artigo 150, § 4º, do Códex Tributário, impondo seja decretada a improcedência parcial do feito.

Neste sentido, não se pode cogitar em irregularidade na decisão levada a efeito pelo julgador de primeira instância, eis que agiu da melhor forma, com estrita observância da legislação de regência, promovendo a retificação do crédito previdenciário nos termos acima delineados.

Em vista do exposto, estando o Acórdão recorrido em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO DE OFÍCIO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o *decisum* recorrido em sua integralidade, pelas razões de fato e de direito acima ofertadas.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

Em suas razões de recurso, pretende a contribuinte a reforma da decisão recorrida, a qual manteve parte da exigência fiscal em comento, suscitando deter imunidade/isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, c/c artigo 14 do Código Tributário Nacional e 55 da Lei nº 8.212/91, notadamente quando sempre cumpriu os requisitos para concessão e manutenção de referido benefício, a começar pelo CEBAS, detentora desde 1972, ininterruptamente, estando o procedimento fiscal apoiado em arbitrariedade sem qualquer fundamento legal.

A corroborar esse entendimento, argumenta que a adesão da contribuinte ao PROUNI, nos termos da legislação de regência, lhe confere o direito de usufruir da isenção inscrita no artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, inclusive abrangendo os dois últimos triênios.

Acrescenta que a Medida Provisória nº 446/2008 assegurou a todas as entidades beneficentes a isenção dos tributos em referência, independentemente de decisão exarada pelo CNAS, sobretudo por ter contemplado que os pedidos de renovação do CEBAS foram automaticamente deferidos.

Em que pesem as substanciosas razões de fato e de direito ofertadas pela contribuinte em seu recurso voluntário, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que a decisão recorrida encontra-se incensurável, devendo ser mantida em sua plenitude.

Como se verifica, a recorrente em momento algum se insurge contra as contribuições previdenciárias ora lançadas, se limitando a defender que possui imunidade da cota patronal.

Destarte, o artigo 195, § 7º da Constituição Federal, ao conceder o direito à isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias, assim prescreveu:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

[...]

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

Como se verifica, o dispositivo constitucional encimado é por demais enfático ao determinar que somente terá direito à isenção em epígrafe as entidades que atenderem as exigências definidas em lei. Ou seja, a CF deixou a cargo do legislador ordinário estipular as regras para concessão de tal benefício, a sua regulamentação.

Por sua vez, o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, veio aclarar referida matéria, estabelecendo que somente fará jus à isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias, a contribuinte/entidade que cumprir, cumulativamente, todos os requisitos ali elencados, senão vejamos:

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

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

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido."

Na hipótese vertente, conforme se extrai dos elementos que instruem o processo, especialmente Relatório Fiscal e Decisão recorrida, a contribuinte em momento algum logrou comprovar ser efetivamente entidade isenta, cumpridora de todos os requisitos para tanto, inobstante as inúmeras alegações nesse sentido.

Ao contrário, como se extrai do bojo da decisão de primeira instância, a contribuinte não obteve êxito em sua empreitada no sentido de demonstrar que requereu o reconhecimento da isenção em epígrafe, na forma que exige a legislação previdenciária, especialmente o artigo 208 do Decreto nº 3.048/99, então vigente, não havendo que se falar na pretensa isenção argüida pela notificada.

Observe-se, ainda, que os pressupostos do benefício fiscal sob análise estabelecidos na norma legal supratranscrita, devem ser observados cumulativamente, razão pela qual o fato de a contribuinte deter o CEBAS, na forma que sustenta, seja por conta dos eventuais pedidos e/ou renovações ou mesmo em face da adesão ao PROUNI, não tem o condão de rechaçar a pretensão fiscal, uma vez não comprovado o cumprimento dos demais requisitos.

Aliás, com a finalidade de afastar qualquer dúvida quanto à matéria, impende registrar que a autoridade previdenciária competente emitiu em 06 de Setembro de 1999, o Ato Cancelatório nº 001/1999, de fl. 133, cancelando a partir de 01/01/1994, a isenção da contribuinte, diante da inobservância dos incisos III, IV e V, do artigo 55, da Lei nº 8.212/91, o que veio a ser corroborado pela 4ª Câmara do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, consoante se infere do Acórdão nº 04/00299/2003, às fls. 136/138.

Dessa forma, não há se falar em irregularidade e/ou ilegalidade no procedimento adotado pela autoridade lançadora ao promover o lançamento, uma vez que agiu da melhor forma, com estrita observância aos dispositivos legais que regulamentam a matéria.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pela recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expressos sobre a matéria ficam restritos às partes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso, até que nossa Suprema Corte tenha se manifestado em definitivo a respeito do tema.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, porquanto incapazes de ensejar a reforma da decisão recorrida e/ou macular o crédito previdenciário ora exigido, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente debatidas/rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

Assim, escorreita a decisão recorrida devendo nesse sentido ser mantido o lançamento na forma ali decidida, uma vez que a contribuinte não logrou infirmar os elementos colhidos pela Fiscalização que serviram de base para constituição do crédito previdenciário, atraindo para si o *ônus probandi* dos fatos alegados. Não o fazendo razoavelmente, não há como se acolher a sua pretensão.

Por todo o exposto, estando o Acórdão recorrido em consonância com os dispositivos legais que regulamentam a matéria, **VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E NEGAR-LHE PROVIMENTO**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira

Voto Vencedor

Conselheiro Igor Araújo Soares – Redator Designado

Em que pesem os fundamentos apontados pelo nobre e eminente relator utilizados para negar provimento ao recurso de ofício, ousou dele divergir no que toca ao termo inicial para fins de contagem do prazo decadencial reconhecido pelo v. acórdão de primeira instância.

Naquela oportunidade a anulação do lançamento foi fundamentada no simples erro do cálculo da multa imposta, por ter sido indevidamente aplicada a redução de 50%, já que equivocadamente entendeu a fiscalização que as contribuições lançadas estavam declaradas em GFIP. Todavia, não o foram.

Vejamos os fundamentos adotados pela r. Decisão Notificação ao anular o lançamento originário:

4.3 Assim, as contribuições levantadas nesta NFLD não encontravam-se declaradas nas respectivas GFIP, não possuindo a empresa o direito a redução da multa de mora em cinquenta por cento;

4.4 Diante da impossibilidade de saneamento da referida falta, pelas limitações impostas pelo sistema informatizado desta Secretaria, temos um vício insanável, nos termos do Parágrafo único, do art. 31, da Portaria MPS no 520, de 19/05/2004:

O julgamento, naquela oportunidade, restou assim ementado:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA DE MORA. VÍCIO INSANÁVEL.

Constitui-se em vício insanável a multa de mora aplicada a menor, devido a impossibilidade técnica de agravamento da exigência inicial.

NULIDADE DO LANÇAMENTO

Tal situação, a meu ver, se caracteriza como mero erro formal, que gerou efeitos apenas com relação ao aspecto da exteriorização do fato gerador do lançamento, na medida em que se trata de mero erro na aplicação da multa e que não se enquadra nas situações descritas no art. 142 do CTN, de modo a macular a própria substância do fato gerador.

A correção levada a efeito, como se verifica na presente oportunidade, simplesmente corrigiu o erro no cálculo da multa, de modo que os demais fundamentos adotados pela fiscalização para justificar o lançamento em momento algum deixaram de atender aquilo o que disposto no art. 142 do CTN e repetiram até o que constava no lançamento originário.

Dessa forma, não vejo outra conclusão possível de ser adotada, senão pela aplicação ao presente caso do art. 173, II, do CTN, afastado no entendimento do v. acórdão de primeira instância.

Logo, tendo em vista se tratar de um erro de caráter meramente formal, o disposto no supramencionado artigo do CTN, tem o condão de deslocar o termo inicial da contagem do prazo decadencial como sendo, a partir de então, a data do trânsito em julgado da decisão que anulou o lançamento.

Uma vez que o trânsito se deu em 13/12/2004, data de sua homologação (fls. 85) e considerando que a ciência do presente lançamento se deu em 18/04/2008, tenho que não subsistem períodos decadentes a serem reconhecidos na presente assentada.

DOU PROVIMENTO ao recurso de ofício, acompanhando o relator quanto aos demais fundamentos lançados em seu voto.

É como voto.

Igor Araújo Soares.