



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

Processo nº 10970.000580/2009-68
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-02.473 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2011
Matéria TERCEIROS
Recorrente FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE PATOS DE MINAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2006 a 30/04/2007

Ementa: CONTRIBUIÇÃO A TERCEIRAS ENTIDADES

Toda empresa está obrigada a recolher a contribuição devida aos Terceiros, incidente sobre a totalidade da remuneração paga aos segurados empregados.

MATÉRIA SUB JUDICE -

A existência de ação judicial proposta pela recorrente com objeto idêntico ao da NFLD não impede a tramitação da exigência fiscal no contencioso administrativo em relação à matéria diversa à submetida à ação judicial.

A ação judicial proposta não impede a autoridade administrativa de fiscalizar, lançar ou julgar o crédito tributário, suspendendo apenas a sua exigibilidade, ou seja, os atos executórios de cobrança.

RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL -

Em razão da decisão judicial se sobrepor à decisão administrativa, a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, antes ou depois do lançamento, implica renúncia ao contencioso administrativo fiscal relativamente à matéria submetida ao Poder Judiciário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a). I) Por unanimidade de votos: a) em conhecer parcialmente do recurso, devido a existência de matéria(s) constantes em ação judicial; e b) em negar provimento ao Recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a). Sustentação oral: Hugo Leonardo Zapani Teixeira - OAB: 33.899 / DF.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Bernadete de Oliveira Barros- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Bernadete De Oliveira Barros, Damião Cordeiro De Moraes, Mauro Jose Silva, Wilson Antonio De Souza Correa.

Relatório

Trata-se de crédito lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições sociais devidas aos Terceiros.

Conforme Relatório do AI (fls. 53), o fato gerador da contribuição lançada é a remuneração paga ou creditada aos segurados empregados da recorrente.

A autoridade lançadora esclarece que a empresa apresentou, no período de apuração, GFIPs com código de FPAS 639, correspondente a entidades isentas da contribuição previdenciária patronal e que, ao agir dessa forma, deixou de declarar a cota patronal destinada às entidades e fundos, mesmo não tendo comprovado ser portadora de CEBAS emitido pelo CNAS, bem como não constar pedido de isenção previdenciária perante a RFB, motivo pelo qual não faz jus à isenção das referidas contribuições sociais.

Informa que a empresa ingressou com Mandado de Segurança nº 1999.38302.001968-8 perante a Justiça Federal, visando o reconhecimento do direito à imunidade das contribuições previdenciárias, sendo que a matéria não se encontra definitivamente julgada, pois contra o acórdão foi interposto Recurso Extraordinário (RE 481558), ainda não apreciado pelo STF.

Segundo ainda a fiscalização, trata-se de hipótese de imunidade condicional, que depende do atendimento pela entidade dos requisitos previstos no art. 55, da Lei 8.212/91, para assegurar a proteção constitucional.

A recorrente impugnou o débito e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 09-30.606, da 5ª Turma da DRJ/JFA (FLS. 184), manteve em parte o crédito tributário, julgando a impugnação parcialmente procedente, excluindo do lançamento a multa de mora, ao argumento de não ser a mesma cabível nos casos de suspensão da exigibilidade por ação judicial favorecida com medida liminar.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso tempestivo (fls. 190), alegando, em síntese, o que se segue.

Reafirma que acha-se em pleno vigor a ordem mandamental para que a Recorrente seja fiscalizada, no que pertine a sua reconhecida condição de entidade beneficente de assistência social, apenas em relação ao cumprimento das exigências estabelecidas no art. 14 do CTN.

Entende que o acórdão recorrido nega vigência à ordem mandamental em vigor, na medida em que acolhe o entendimento de que trata-se de imunidade condicional, que depende do atendimento pela entidade dos requisitos previstos em lei para assegurar-lhe a proteção constitucional, por força do art. 195 da CF, estando estas exigências, à época, no art. 55 da Lei nº 8.212/1991.

Frisa que, no caso dos autos, há decisão judicial no sentido de se aplicar o art. 14 do CTN, independentemente da razoabilidade do entendimento esposado no acórdão recorrido, o fato é que a Recorrente já obteve decisão mandamental favorável à sua tese, a qual produz efeito imediato, eis que não foi conferido efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda.

Sustenta que a fiscalização, ainda que para prevenção da decadência, deve ater-se aos limites da ordem mandamental em vigor, isto é, averiguar se a Recorrente cumpre ou não as exigências impostas pelo art. 14 do CTN, com vistas ao gozo da imunidade em relação às contribuições sociais, e que negar tal entendimento constitui-se afronta à ordem mandamental em vigor.

Reitera que faz jus à imunidade tributária e que a desconstituição dessa situação jurídica depende, antes de mais nada, da instauração de regular processo que objetive a suspensão dessa condição de imune, conforme determina o art. 32 da Lei 9.430/96.

Destaca que o auto de infração objeto do processo em epígrafe é nulo porque lavrado sem que antes houvesse sido expedido o ato declaratório de suspensão da imunidade, conforme preceitua § 3º do art. 32 da lei 9.430/96, sendo a efetivação da referida suspensão condição essencial para a prática do ato, conforme estabelece o inc. II do § 62 do mesmo artigo.

Espera, por fim, que seja reformada a decisão recorrida, a fim de que seja anulado o Auto de Infração, como medida única de justiça.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Bernadete De Oliveira Barros

O recurso é tempestivo e os requisitos de admissibilidade foram cumpridos.

Da análise dos recurso apresentado, verifica-se que a recorrente não nega que tenha deixado de recolher a contribuição devida às Terceiras Entidades, incidente sobre a remuneração paga ou creditada aos seus segurados empregados.

Ela apenas entende que é detentora da imunidade de que trata o art. 195, da CF, e que o Fisco não poderia lançar a contribuição, por força de decisão judicial, em ação movida pela entidade, determinando que seja reconhecida sua condição de entidade beneficente de assistência social apenas em relação ao cumprimento das exigências estabelecidas no art. 14 do CTN.

Porém, a referida ação judicial não transitou em julgado e, sendo o lançamento um ato vinculado, a Autoridade Fiscal, ao constatar a ocorrência do fato gerador e o não recolhimento das contribuições devidas aos Terceiros, lavrou corretamente o presente AI, em observância ao disposto no art. 37 da Lei 8.212/91:

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Cumprir observar que a matéria relativa ao direito à imunidade da recorrente é objeto de discussão judicial, o que implica em renúncia ao contencioso administrativo, acarretando o não conhecimento dessa parte do recurso.

Contudo, as outras matérias trazidas pela recorrente diferem da levada à apreciação do Poder Judiciário, razão pela qual conheço do recurso em relação a tais matérias.

A renúncia ao contencioso administrativo somente ocorrerá quando a ação judicial tiver por objeto "idêntico pedido" sobre o qual verse o processo administrativo (art. 126, § 3º, da Lei 8.213/91), o que não é o caso presente.

A recorrente entende que a fiscalização, ainda que para prevenção da decadência, deve ater-se aos limites da ordem mandamental em vigor, isto é, averiguar se a Recorrente cumpre ou não as exigências impostas pelo art. 14 do CTN, com vistas ao gozo da imunidade em relação às contribuições sociais, e que negar tal entendimento constitui-se afronta à ordem mandamental em vigor.

Porém, é oportuno ressaltar que o presente lançamento tem como objetivo resguardar o crédito tributário, já que não é possível a sua constituição após o término do prazo de decadência, mesmo com decisão judicial favorável ao fisco, uma vez que o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende, fluindo a partir da ocorrência do fato gerador, ou da data prevista em lei.

E o lançamento com o objetivo de prevenir a decadência deve observar a legislação vigente quando da ocorrência do fato gerador.

A ação judicial proposta suspende apenas a exigibilidade do crédito, ou seja, os atos executórios de cobrança, mas a autoridade administrativa não está impedida de fiscalizar, lançar ou julgar o crédito tributário, observando os mandamentos legais vigentes à época, e nem deve ser suspenso o trâmite do presente processo administrativo ou decretada a nulidade do AI, pois a suspensão refere-se à exigência do crédito e não à possibilidade de a autoridade fiscal efetuar o lançamento ou de as autoridades julgadoras administrativas apreciarem a defesa e o recurso no processo administrativo fiscal.

Assim, não há que se falar em nulidade do AI, que foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura do AI e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificação.

A autuada alega que a desconstituição de sua situação de imune depende, antes de mais nada, da instauração de regular processo que objetive a suspensão dessa condição, conforme determina o art. 32 da Lei 9.430/96.

Contudo, a fiscalização deixou claro que a entidade não possuía CEAS e nem havia requerido, junto à RFB, isenção previdenciária da cota patronal.

E, à época do lançamento e da ocorrência do fato gerador, o direito à isenção não era exercível de plano por quem preenchia as condições, mas dependia de ato declaratório da Autarquia Previdenciária.

E mesmo que houvesse o ato declaratório da isenção, a recorrente não teria direito à benesse fiscal, pois não cumpria, à época do lançamento, todos os requisitos do artigo 55, da Lei 8.212/91, já que não era detentora do Certificado de que trata o inciso II, do referido dispositivo legal.

E mesmo a Lei 12.101 de 27/11/2009, que revogou o artigo 55, da Lei 8.212/91, estabelece que a entidade deve requerer a certificação para usufruir da isenção fiscal. O art. 31 estabelece que:

Art. 31. O direito à isenção das contribuições sociais poderá ser exercido pela entidade a contar da data da publicação da concessão de sua certificação, desde que atendido o disposto na Seção I deste Capítulo.

Dessa forma, para usufruir da isenção previdenciária, as entidades devem possuir, até 10/2009, o certificado de que trata o inciso II, do artigo 55, da Lei 8.212/91 e, a partir de 11/2009, a certificação de que trata a Lei 12.101/09.

Portanto, sendo o lançamento um ato vinculado, a autoridade fiscal, ao constatar a ocorrência do fato gerador da contribuição aos Terceiros, agiu corretamente lavrando o presente AI, em estrita observância aos ditames legais.

Diante de todo o exposto e

CONSIDERANDO tudo mais que dos autos consta,

VOTO por **CONHECER EM PARTE** do recurso e, na parte conhecida, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Bernadete De Oliveira Barros - Relatora