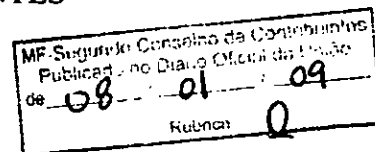




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº 12045.000561/2007-56
Recurso nº 150.992 Voluntário
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Acórdão nº 205-01.307
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente FUNDAÇÃO ESTADUAL DO BEM ESTAR DO MENOR
Recorrida DRP PORTO ALEGRE/RS

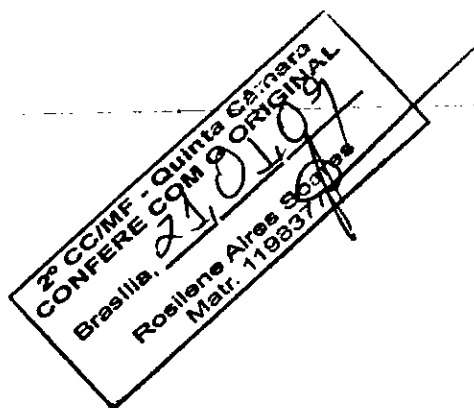
ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1999 a 31/08/2001

Ementa:

ISENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FEBEM LEI Nº. 6.037/74. NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. REVOGAÇÃO DESTA ISENÇÃO, PELO TRANSCURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 41, §1º, DO ADCT. A isenção das contribuições previdenciárias patronais devidas pelas Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor, prevista no art. 1º da Lei nº. 6.037/74, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, vez que o art. 195, §7º, da Constituição Federal, refere-se à legislação vigente e não revogada pela própria CF. De toda forma, a isenção estaria revogada pela norma veiculada pelo art. 41, §1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em face de ausência de confirmação por lei posterior à Magna Carta de 1988.

Recurso Voluntário Negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

1

ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, Por unanimidade de votos, rejeitadas as preliminares suscitadas e no mérito negado provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Presença do Sr. Gustavo Nygaard, OAB/RS nº 29023 que apresentou sustentação oral. Ausência justificada do Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

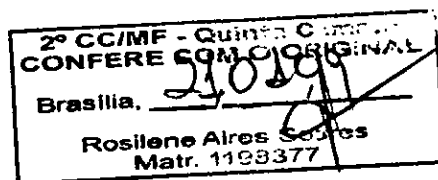


LIEGE LACROIX THOMASI

Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.



Relatório

A notificação fiscal de lançamento de débito foi cientificada ao sujeito passivo em 02/10/2001, sendo precedida de TIAF – Termo de Início de Ação Fiscal recebido em 23/05/2001.

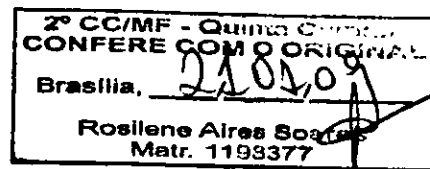
Trata-se de lançamento de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social pagas nas competências de 01/1999 a 08/2001, conforme detalhado no relatório fiscal da notificação de lançamento de débito às fls. 54/57.

O relatório fiscal explicita que a partir da competência 12/1991, a entidade teve cancelada a isenção patronal das contribuições previdenciárias, de acordo com o Ato Cancelatório nº 19 601 002/98. O débito foi apurado com base nas remunerações contidas nas folhas de pagamento e fichas financeiras dos contribuintes individuais.

Após a apresentação de defesa, decisão notificação julgou o lançamento procedente.

Inconformada, a notificada apresentou recurso tempestivo, onde alega em síntese que:

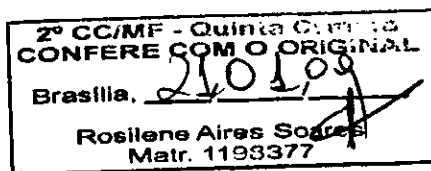
- a) a decisão deve ser reformada, pois não houve coisa julgada com referência ao ato cancelatório da isenção;
- b) o ato de cancelamento da isenção não foi alvo de revisão por autoridade administrativa superior, já que o recurso à segunda instância não foi conhecido por intempestivo e o pedido de avocatória não foi conhecido em face da revogação deste instituto pelo Decreto nº 3452/2000;
- c) é entidade de assistência social, fundação de direito privado criada pelo poder público estadual estando dentre as mais relevantes instituições sociais do Estado do Rio Grande do Sul;
- d) está sujeita, anualmente à fiscalização do Tribunal de Contas do Estado; destina seus recursos ao cumprimento das obrigações decorrentes da sua finalidade precípua, que é a assistência social;
- e) não distribui lucros ou resultados;
- f) a Lei nº 6.037, de 02/05/1974, reconhece a FEBEM como isenta da contribuição previdenciária mesmo remunerando seus diretores; tal lei não foi revogada pelo Decreto-Lei nº 1.572/77 e o Decreto Federal 83.081/79, que estabeleceu o Regulamento do Custeio manteve a isenção prevista na Lei nº 3.577/59;



- g) a Consolidação das Leis da Previdência Social, Decreto Federal n.º 89.312/84 também reconheceu isenção à Febem, embora remunerasse seus diretores;
- h) foi reconhecida como de utilidade pública pelo estado brasileiro para o fim de gozo da isenção;
- i) a Lei n.º 8.212/91 não alterou seu direito subjetivo à isenção, que é exclusivamente tutelado pela Lei Federal n.º 6.037/74;
- j) a imunidade prevista no artigo 195 § 7º, da Constituição Federal, por óbvio se aplica as entidades de direito público ou privado criadas por lei federal, estadual ou municipal, cujo caráter assistencial é exclusivo e foi determinado por vontade do próprio estado;
- k) o Certificado de Fins Filantrópicos ou Decreto de Utilidade Pública é desnecessário porque a finalidade assistencial da Febem decorre de lei;
- l) cumpre todos os requisitos da Lei n.º 8.212/91, com exceção da remuneração dos diretores, por estar expressamente dispensada pela Lei n.º 6.037/74, que não foi revogada, nem total ou parcialmente;
- m) a Febem de São Paulo em caso idêntico teve sua NFLD tornada insubsistente, reconhecendo-se a isenção usufruída;
- n) — existe projeto de lei do poder executivo para revogar a Lei n.º 6.037/74, ora se ela não estivesse vigente como se pretenderia revogá-la? Mesmo que revogada tacitamente não teria afastado o direito à imunidade reconhecido pela constituição à entidades assim reconhecidas quando da vigência da nova carta;
- o) o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a entidade isenta por cumprir os requisitos da Lei n.º 3.577/59, tem direito à imunidade prevista na CF/88;
- p) no caso da Febem a remuneração de diretores não é óbice à isenção;
- q) a Lei n.º 8.212/91 trata de imunidade e não poderia revogar a Lei n.º 6037/74, que trata de isenção.

Requer, para evitar a supressão de instância e garantir a ampla defesa, seja remetido o processo à instância *a quo*, para que a autoridade julgadora singular aprecie os termos da impugnação e profira decisão, apreciando os argumentos da impugnação. Ou, caso se entender desnecessária a remessa, que seja provido o recurso tornando insubsistente o crédito tributário/previdenciário.

A DRP ofereceu as contra-razões, mantendo a decisão recorrida.



Acórdão da 02 Câmara de Julgamento do CRPS, fls.375/378, converteu o julgamento em diligência para que a Divisão de Assuntos Jurídicos Orientação e Controle - DAJOC/CRPS analise o recurso e decida sobre acatar o Ato Cancelatório, mantendo a NFLD ou não acatar o Ato porque a remuneração de diretores não implica em cassação, devendo o Presidente do CRPS ou a Presidenta da 2ª Caj buscar rever o ato cancelatório.

Manifestação da Divisão às fls. 385/388, entende que o processo relativo ao Ato Cancelatório deve ser requisitado pela Câmara, para ser for o caso, o rever de ofício.

A DRP Porto Alegre/RS anexou aos autos, fls. 393/398 o Parecer/CJ n.º 1644, que indefere o recurso interposto pela FEBEM/RS quanto ao recadastramento e a renovação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos e às fls. 390/391, o Parecer PG/CCAR n.º 111/96 expedido para a FEBEM/SP. Ainda, a DRP São Paulo-Centro se pronuncia às fls. 403/410, dizendo ser a entidade isenta da contribuição previdenciária, com fulcro na Lei n.º 6037/74.

Remetidos os autos à 02ª CaJ, esta os converte novamente em diligência para que a Diretoria de Arrecadação do INSS se manifeste sobre o tratamento desigual dado à FEBEM/RS e FEBEM/SP e quanto à motivação divergente, já que nos processos de débito está sendo tratada a impossibilidade das fundações criadas e mantidas pelo Poder Público se beneficiarem da isenção, enquanto o Ato Cancelatório foi motivado pela remuneração de diretores.

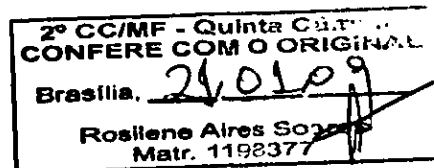
A Diretoria da Receita Previdenciária através da Divisão de Gerenciamento da Isenção Previdenciária, solicitou pronunciamento da Procuradoria Federal Especializada do INSS. Em atendimento, a Coordenação Geral de Matéria Tributária da Procuradoria Federal Especializada do INSS, através de sua Divisão de Consultoria de Matéria Tributária exarou a Nota Técnica PFE-INSS/CGMT/DCMT n.º 119/2004, às fls. 452/471.

Antes dos autos serem encaminhados à DIAIP - Divisão de Auditoria de Isenção Previdenciária, a DRP em Porto Alegre se manifestou às fls. 474/475, concluindo que não há motivação divergente da NFLD da que levou ao cancelamento da isenção. Examinando-se os autos do processo de cancelamento de isenção pode-se verificar que os motivos que levaram ao cancelamento foram a falta do título de Utilidade Pública Federal, a falta do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos e a remuneração dos diretores. Ou seja, o descumprimento dos requisitos constantes no artigo 55, da Lei n.º 8.212/91.

Frente ao exposto na nota técnica, a Divisão de Auditoria de Isenção Previdenciária se manifestou às fls. 477/478, ratificando o procedimento adotado pela DRP de Porto Alegre, quanto à FEBEM/RS e dando ciência a DRP São Paulo Centro dos termos deste processo para que tome as providências cabíveis já que a Lei n.º 6.037/74, encontra-se revogada não havendo que se falar em isenções com fulcro na mesma.

Consta dos autos à fl.473, que a interessada teve vista dos autos e cópias dos documentos como Nota Técnica e despachos.

É o relatório.



Voto

Conselheira LIEGE LACROIX THOMASI, Relatora

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

A notificação trata da falta de recolhimento de contribuições previdenciárias, no período de 01/1999 a 08/2001, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e demais pessoas físicas que prestaram serviço à entidade.

Entretanto, nas razões recursais a notificada se insurge contra o cancelamento da isenção patronal previdenciária, que não é objeto deste processo e cujo assunto já foi devidamente esgotado na esfera administrativa, não havendo qualquer fato a ser reexaminado.

Por todos os elementos constantes do processo e inclusive a análise do processo relativo ao Ato Cancelatório que acompanha esta notificação, a título de subsídio, pode-se concluir que a entidade teve sua isenção cancelada a partir da competência 12/1991, por não atender aos requisitos constantes da legislação em vigor, qual seja a Lei n.º 8.212/91.

A recorrente se abriga na Lei Nº. 6.037/74, a qual diz que “ A Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor e as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor, independentemente de remunerarem seus diretores são equiparadas as entidades de fins filantrópicos reconhecidas como de utilidade pública, para o fim de serem isentas da taxa de contribuição de empregador ao Instituto Nacional de Previdência Social, nos termos da Lei nº 3.577 de 4 de julho de 1959.”, para dizer que está isenta da cota patronal das contribuições previdenciárias.

Entretanto, a legislação citada foi revogada pela Constituição Federal de 1988, pelo transcurso do prazo previsto no artigo 41, § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

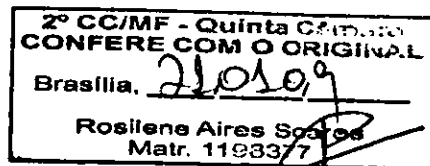
Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

§ 1º - Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.

Em não havendo lei promulgada após o advento da nova Carta restabelecendo o favor legal, a isenção de que gozava a interessada deixou de vigorar após o decurso do prazo contido no ADCT.

É certo que o artigo 195, § 7º da Constituição Federal ao se referir que serão isentas as entidades que atendam às exigências estabelecidas em lei, faz menção às leis vigentes e por óbvio, não aquelas revogadas pela própria Carta Magna.

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.

Portanto, quanto ao tema, ainda há que se estabelecer que a atividade administrativa é vinculada, na forma disposta pelo parágrafo único do artigo 142 do Código Tributário Nacional, havendo a correta subsunção do fato à regra matriz da incidência tributária. Ora, não sendo a entidade isenta da cota patronal das contribuições previdenciárias, já que o benefício legal foi revogado pelo artigo 41, §1º do ADCT, uma vez que inexistia lei posterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, que confirme a isenção pleiteada, é atribuição legal que a fiscalização previdenciária proceda ao lançamento do crédito para a Seguridade Social.

No que tange as decisões proferidas pelo Poder Judiciário a que se reporta a recorrente, bem como a Pareceres emanados pela Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, tem-se que, ao contrário das normas legais, tais atos não possuem poder vinculante perante a Administração Pública, a menos quando em controle concentrado de constitucionalidade ou pela via incidental após publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução da norma.

A fiscalização previdenciária não possui poder discricionário e não pode isentar de contribuições previdenciárias a entidade, ainda que de acordo com seu convencimento. A concessão do benefício isencional decorre de lei, não havendo margem à interpretação tanto do sujeito passivo, quanto do agente fiscal.

A atividade fiscal possui caráter vinculatório não existindo a possibilidade da escolha entre o cumprimento de determinada lei ou não, e a Administração Pública, em decorrência do art. 37 da Constituição Federal, deve obediência ao princípio da legalidade. O professor Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, 16ª ed. atual. pela constituição de 1988, 2ª tiragem, p.78), nos diz:

"A legalidade como princípio de administração (Const.Rep., art. 37, caput), significa que o administrador está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

"A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei."

"Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'pode fazer assim', para o administrador público significa 'deve fazer assim'."

d

Assim, não restando nos autos comprovada a existência de legislação que concedesse ou ratificasse a isenção patronal das contribuições previdenciárias usufruída pela recorrente até a expiração do prazo contido no parágrafo 1º, do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, correto foi o procedimento fiscal quanto à lavratura da NFLD.

Para finalizar é de se notar que a recorrente é ente público (fundação pública), para o qual a legislação só confere imunidade de impostos (art. 150, VI, c). Caso a FEBEM fosse uma entidade privada deveria atender a todos os requisitos constantes do artigo 55, da Lei n.º 8.212/91, para usufruir da isenção patronal das contribuições previdenciárias.

Às entidades cabe o cumprimento cumulativo de todos os requisitos legais para que possam usufruir da isenção pleiteada. É do conhecimento de quem trilha a seara do direito tributário que, relativamente às regras de isenção, a interpretação deve ser literal nos termos do artigo 111 do CTN. Saliente-se, outrossim, a precariedade da "isenção" sob comento, ou seja, a entidade encontra-se sujeita à verificação pela Receita Federal do Brasil, do cumprimento de todas as condições legais necessárias à outorga ou permanência no gozo da isenção.

No caso presente, a recorrente, no período em que as contribuições lhe foram cobradas, não se encontrava amparada pela isenção em face do não-cumprimento dos requisitos insertos no artigo 55, da Lei 8.212/91, pois não possuía o CEBAS, o TUPF e tampouco tinha solicitado a isenção ao INSS, órgão responsável, à época, pela concessão do benefício. Além do que não estava mais amparada pela Lei que lhe conferia a benesse legal, eis que transcorrido prazo constante do parágrafo 1º, da ADCT, aquela perdeu a eficácia e não sobreveio outra para garantir o favor legal usufruído até então pela entidade.

Em razão do exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008


LIEGE LACROIX THOMASI

