



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13558.002565/2008-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.593 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de janeiro de 2021
Recorrente FUNDAÇÃO AURELINA VIRGILIA FAIR
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

COTA PATRONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERCEIROS. É devida a cota dos segurados contribuintes individuais consoante preceitua o inciso III, do art. 22, da Lei 8.212/91.

ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REGISTRO NO CNAS E CEBAS. NECESSIDADE. ART. 55, II, DA LEI Nº 8.212, DE 1991. CONSTITUCIONALIDADE. STF. RE 566.622. O inc. II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, foi julgado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Especial RE 566.622, em sua redação original e nas redações que lhe foram dadas pelo art. 5º da Lei 9.429/1996 e pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.187-13/2001, sendo exigível, à época de ocorrência dos fatos geradores, o registro junto ao Conselho Nacional de Assistência Social e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, para efeito de fruição do benefício de desoneração das contribuições devidas à seguridade social.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Wesley Rocha que deu provimento ao recurso

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Cesar Macedo Pessoa, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Mon (suplente convocado(a)), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Ausente o conselheiro João Maurício Vital.

Relatório

Trata o presente Auto de Infração de contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes à cota patronal atinente aos segurados contribuintes individuais, médicos, consoante preceitua o inciso III, do art. 22, da Lei 8.212/91, para as competências 01/2004 a 12/2004.

A apuração dos valores teve como base os recibos de pagamento. Constatou-se que o sujeito passivo deixou de informar em GFIP os valores correspondentes à contribuição dos segurados contribuintes individuais, o que, em tese, constitui crime de sonegação de contribuição previdenciária de acordo com o art. 337-A, inciso I do Código Penal, fato este que ensejará representação fiscal para fins penais.

O sujeito passivo foi cientificado do lançamento em 05 de janeiro de 2009, e apresentou impugnação tempestiva, na qual alega, em síntese:

=> impossibilidade de efetivar os descontos previdenciários que a lei indica à espécie, pois o percentual de 31 % sobre as verbas repassadas pelo SUS se apresenta impraticável uma vez que os profissionais médicos já se encontram remunerados de forma irrisória, para não dizer ridícula;

=> a impugnante, fundada há quase vinte anos, se enquadra como entidade de beneficência e filantrópica, posto que não visa lucros, não distribui resultados, não remunera seus diretores e não distribui benefícios, patrimônio, vantagens etc., e presta serviços à sociedade, não cobra os serviços prestados a beneficiários carentes, inclusive é reconhecida como entidade de utilidade pública pelo Município de Ibirataia e pelo Estado da Bahia. Portanto, a impugnante se encontra apta ao benefício da isenção das contribuições previdenciárias que contra si foram lançadas;

=> os dispositivos do Código Tributário Nacional (CTN) reproduzidos na defesa, são conclusivos pela aplicação da Medida Provisória n.º 446/2008 sobre os fatos pretéritos, entre eles, naturalmente se encontram os fatos reportados nos autos do procedimento de autuação ora enfrentados. O que por si dispensaria maiores considerações, pela expressa aplicação da lei atual aos fatos ocorridos no passado, especialmente pela leitura do art. 106 alínea "b", combinado com o art. 111, inciso I, o que torna impossível ou nula toda a exigência constante da desafiada autuação; e por fim, alega a equidade e o princípio da capacidade contributiva para reconhecer a isenção de todas as obrigações lançadas, arquivando-se o feito..

A DRJ Salvador, na análise da impugnação, manifesta seu entendimento no sentido de que:

=> a presente lavratura fiscal se refere ao descumprimento de obrigação principal, mais precisamente o não adimplemento das contribuições previdenciárias atinentes à competência **01 a 12/2004**.

Nesse compasso, considera-se Entidade Beneficente de Assistência Social - EBAS, a pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, que promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes, que atenda a legislação relativa ao Conselho Nacional de Assistência Social para fins de concessão e manutenção do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS e a legislação do Ministério da Justiça relativa ao Título de Utilidade Pública Federal.

Insta salientar que a mera concessão do CEBAS com base nos arts. 37 a 41 da Medida Provisória 446/2008, não implica em necessária aquisição da isenção correlata, uma vez que a concessão da isenção fiscal depende do preenchimento cumulativo de outros requisitos, dentre os quais ser, o sujeito passivo, portador do CEBAS, fato este que não restou comprovado nos autos.

=> a defendente, ao expor as suas razões de inconformidade, em suma, alega que, atualmente, atende aos requisitos legais estatuídos pelo art. 28 da Medida Provisória nº 446/08, para fazer jus à imunidade de que trata o parágrafo 7º do art. 195 da Constituição Federal, uma vez que o art. 55 da Lei nº 8.212/91 foi revogado pelo aludido dispositivo.

Baseado nestas considerações, requer que seja declarada a improcedência do crédito tributário que ora lhe é exigido.

=> oportuno ressaltar a referida MP nº 446/08 foi rejeitada durante o processo legislativo, não chegando a ser convertida em Lei. Neste caso, deve-se atentar para o que preceitua o parágrafo 3º do art. 62 da Constituição Federal. Ao tratar da aplicação da legislação tributária no tempo, o art. 105 do CTN preceitua expressamente que esta se aplica *imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, e complementa informando que fatos geradores pendentes são aqueles cuja ocorrência tenha tido início, mas não esteja completa nos termos do artigo 116*. Já o citado art. 116, por seu turno, dispõe acerca do momento em que se deve considerar como ocorrido o fato gerador, e reconhecido os seus efeitos jurídicos, quer se trate de uma situação de fato ou de direito.

Outrossim, nos termos do art. 144 do CTN, outra não é a solução, pois, ao tratar do assunto de forma mais específica, aduz que, em regra, o lançamento deve ser disciplinado pela legislação em vigor na data da ocorrência do fato gerador, ainda que esta tenha sido modificada ou revogada. Diz-se em regra porque, em determinados casos, expressamente previstos, a lei vigente à época do lançamento deverá retroagir para alcançar fatos pretéritos, como é o caso, por exemplo, da hipótese de que trata o parágrafo 1º do aludido dispositivo legal.

Depreende-se, portanto, que somente nos casos relacionados aos aspectos procedimentais aplicáveis à constituição do crédito tributário, e nas demais hipóteses elencadas, é que se deve aplicar ao lançamento tributário a legislação que somente passou a vigorar após a ocorrência do fato gerador. Em outras palavras, no que concerne ao núcleo essencial que gravita em torno da relação jurídica tributária aplica-se a regra geral, isto é, a legislação em vigor à época do fato gerador. Aliás, outra conclusão não se teria, ainda que não houvesse disposição expressa do CTN nesse sentido, em face da própria natureza jurídica do lançamento e da necessidade de se preservar a segurança das relações jurídicas.

Não obstante, o sujeito passivo não observar os requisitos impostos pela legislação acima citada, não mais vigente no ordenamento jurídico, diga-se de passagem, não houve por parte do contribuinte o cumprimento dos requisitos previstos no art. 55 da Lei 8.212, de 1991, consoante as considerações adiante declinadas.

Em 01 de setembro de 1977, entrou em vigor o Decreto-Lei 1.572 que revogou a Lei 3.577, de 04 de julho de 1959, lei específica que cuidava da isenção de contribuições sociais às Entidades de Fins filantrópicos. A partir de então, não mais foram concedidas novas isenções, permanecendo isentas, somente, as entidades que, naquela data, enquadravam-se nessa condição e haviam formalizado requerimento de isenção.

O referido Decreto estabeleceu que a entidade portadora de Certificado Provisório de Fins Filantrópicos, que tivesse em gozo de isenção e tivesse requerido ou viesse a requerer, dentro de 90 dias, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal, continuaria gozando da aludida isenção, até que o Poder Público deliberasse sobre o requerimento. O mesmo tratamento foi aplicado às instituições, cujo certificado provisório de Entidade de Fins Filantrópicos estivesse expirado, desde que tivesse requerido ou viesse a requerer, no mesmo prazo, o reconhecimento como de utilidade pública federal e a renovação daquele Certificado.

Assim, a instituição que tivesse tido indeferido o seu reconhecimento como de utilidade pública federal ou que não o tivesse requerido, no prazo acima, deveria proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias, a partir do mês seguinte ao término do prazo da publicação do ato que indeferisse aquele requerimento.

O cancelamento da declaração de utilidade pública federal ou a perda da qualidade de Entidade de Fins Filantrópicos acarretaria perda automática da isenção, ficando a instituição obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária, a partir do mês seguinte ao dessa revogação.

Somente a partir da Constituição de 1988, uma entidade filantrópica voltou a ter possibilidade de obter isenção, porém foi a Lei 8.212, de 1991, no seu art. 55, que disciplinou as condições para obtenção da isenção, bem como a necessidade dessa isenção ser requerida.

Inicialmente, as condições para obtenção da isenção foram as seguintes: ter reconhecimento como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; ser portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecidos pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovados a cada três anos; promover assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes; não perceberem seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruírem vantagens ou benefícios, a qualquer título; e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, apresentando, anualmente, ao Conselho Nacional da Seguridade Social, relatório circunstanciado de suas atividades.

Posteriormente, o artigo 55 sofreu as seguintes alterações: Com o advento da Lei 9.429, de 26 de dezembro de 1996, modificação no inciso II passou a exigir o Certificado e o Registro de Entidade de Fins Filantrópicos; ainda com a Lei 9.429, de 1996, em razão de mudança na denominação dos documentos, passou-se a exigir o Registro e o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; finalmente, com a edição da MP 2.129-6/01, reeditada até a MP 2187-13/01, este inciso sofreu nova modificação, para exigir-se o Registro e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social.

No item III, a Lei 9.429, de 1996, processou, ainda, alteração, para consignar a seguinte redação: "promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência. (exigibilidade suspensa em razão da ADIN nº 2028)".

No item V, a MP n.º 1.523-9/97, reeditada até sua transformação na Lei n.º 9.528, de 1997, fez uma modificação quanto ao órgão para o qual deveria ser entregue o relatório de atividades, passando de Conselho Nacional da Seguridade Social para INSS. O §1º do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, determinou a necessidade de a isenção ser requerida ao INSS, ressalvados os direitos adquiridos, e estabeleceu um prazo de 30 (trinta) dias para o Órgão despachar o pedido.

Exposto o cenário mencionado, analisemos a situação específica da entidade em tela.

=>a Fundação Aurelina Virgília Fair, fundada em 20 de julho de 1989, não atende aos requisitos objetivos contidos no art. 55, da Lei 8.212/91 e nem da rejeitada MP 446/2008, uma vez que apesar de a entidade ser reconhecida como de utilidade pública estadual e municipal (fls. 43/45), não comprovou ser reconhecida e detentora do título de utilidade pública federal, nos termos do inciso I, do art. 55, da Lei 8.212/91 vigente à época do lançamento.

Ademais, o sujeito passivo não comprovou se a entidade é portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, este último renovado a cada três anos, nos termos do inciso II, do art. 55 da Lei 8.212/91.

Saliente-se que não há que se falar em direito adquirido, pois este atinge tão-somente a dispensa da formalização do pedido de isenção, que se tornou obrigatório para todas as Entidades Beneficentes de Assistência Social (EBAS) a partir da vigência da Lei 8.212, de 1991; no entanto, para a manutenção da isenção, a EBAS deverá comprovar o atendimento a todos os requisitos do artigo 55 da mesma Lei, sob pena de sofrer o cancelamento da isenção. Logo, não há falar em imunidade das contribuições previdenciárias para com a seguridade social, haja vista não comprovar todos os requisitos para gozo do referido benefício fiscal.

Destarte, a obrigação tributária ora vindicada refere-se a parcela dos segurados contribuintes individuais, ou seja, contribuições que não são abrangidas pela regra de imunidade contida no texto constitucional, haja vista que a regra matriz só abarca as parcelas referentes à cota patronal.

Ademais, a alegação de que apenas faz o repasse das verbas remuneratórias aos médicos é totalmente infundada, pois a legislação tributária é de clareza solar quando determina que a empresa está obrigada a recolher as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados **a seu serviço** até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da competência, consoante prescrição da alínea "b", do inciso I, do art.30 da Lei n.º 8.212/91.

Assim sendo, vota a DRJ pela improcedência da impugnação, mantendo -se o crédito tributário lançado.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte segue sustentando o quanto alegado anteriormente, não trazendo nenhuma prova adicional para mudar o entendimento dos julgadores.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

No presente processo houve o atendimento integral a todos requisitos específicos da notificação fiscal - houve o regular lançamento, procedimento administrativo por meio do qual o órgão que administra o tributo qualificou o sujeito passivo, consignou o valor do crédito tributário devido, o prazo para recolhimento ou apresentação de impugnação ao lançamento, bem como a disposição legal infringida, constando a indicação do cargo e o número de matrícula do chefe do órgão expedidor.

Verifica-se, pois, que a nulidade do lançamento somente poderia ser declarada no caso de não constar, ou constar de modo errôneo, a descrição dos fatos ou o enquadramento legal de modo a consubstanciar preterição do direito à defesa. Fato esse que não ocorreu em nenhuma hipótese no processo em análise.

A descrição dos fatos é um dos requisitos essenciais à formalização da exigência tributária, mediante o procedimento de lançamento. Por meio da descrição, revelam-se os motivos que levaram ao lançamento, estabelecendo a conexão entre os meios de prova coletados e/ou produzidos e a conclusão a que chegou a autoridade fiscal. Seu objetivo é, primeiramente, oportunizar ao sujeito passivo o exercício do seu direito constitucional de ampla defesa e do contraditório, dando-lhe pleno conhecimento do desenrolar dos fatos e, após, convencer o julgador da plausibilidade legal da notificação, demonstrando a relação entre a matéria consubstanciada no processo administrativo fiscal com a hipótese descrita na norma jurídica.

É necessário, portanto, que o auditor-fiscal relate com clareza os fatos ocorridos, as provas e evidencie a relação lógica entre estes elementos de convicção e a conclusão advinda deles. Não é necessário que a descrição seja extensa, bastando que se articule de modo preciso os elementos de fato e de direito que levaram o auditor ao convencimento de que a infração deve ser imputada ao contribuinte. TUDO isto foi devidamente atendido pelas autoridades fiscais.

Assim, resta claro que não houve qualquer arbitrariedade ou atitude sorrateira por parte da autoridade fiscal. Pelo contrário. O procedimento fiscal sempre primou pela transparência e oportunidade de colaboração do contribuinte.

Ademais, não houve também qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF/88). Ao contrário, o recorrente teve resguardado o seu direito à reação contra atos que lhe foram supostamente desfavoráveis, momento esse em que a parte interessada exerceu o direito à ampla defesa, cujo conceito abrange o princípio do contraditório.

A observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio.

Desta forma, quando a Administração Pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa dá à parte contrária a oportunidade de impugná-la da forma mais ampla que entender, o que aconteceu no processo em epígrafe, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Resta muito claro, pois, que o contribuinte teve todos os seus direitos de defesa devidamente reservados e garantidos, o processo fiscal cumpriu todas as suas etapas, a notificação fiscal está completa e clara, e o contribuinte teve acesso a tudo. Assim, não merece acolhimento esta preliminar levantada.

No que se refere ao mérito, sobre imunidade tributária, merece registrar que o contribuinte se declarou isento das contribuições patronais e intimado à apresentação de documentos comprobatórios da referida isenção, não comprovou a obtenção, a qualquer tempo, do Certificado de Entidade Beneficente e de Assistência Social, nem do Título de Utilidade Pública Federal.

Tais documentos foram considerados pela autoridade fiscal lançadora como imprescindíveis ao enquadramento da contribuinte como Entidade Beneficente de Assistência Social (EBAS), e, conseqüentemente, para fruição da isenção das contribuições patronais previstas nos artigos 22 e 23 da Lei 8.212 de 24/07/1991, de forma a cumprir os requisitos do artigo 55 da referida Lei, ensejando o lançamento.

Conforme o § 7º do art. 195 da Constituição da República: “São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.” Nos termos de tal preceito constitucional, o caput do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, vigente à época de ocorrência dos fatos geradores dos créditos tributários objeto do presente lançamento, estabeleceu os seguintes requisitos, cumulativos, para efeito de fruição do benefício desonerativo.

Pelo que fora visto até aqui, o contribuinte não era cadastrado com entidade filantrópica e não possuía registro no referido cadastro. Portanto, é inquestionável o fato de que a autuada não possuía, à época de ocorrência dos fatos geradores, o Registro e tampouco o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS).

Registre-se que a autuação, conforme descrito no Relatório, efetivou-se justamente pela ausência de referidos requisitos legais. Resume-se assim, a presente lide, a suposta constitucionalidade ou não do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, em especial seu inc. II, que estabelece, entre outros requisitos, a exigência de que a Associação seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo CNAS, conforme determina o inciso II do referido artigo.

Dessa forma, claro está que o lançamento decorre da ausência do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo CNAS, por parte da contribuinte.

Quanto à questões de inconstitucionalidade do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, cumpre esclarecer que este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme determina a Súmula CARF nº 2.

Não obstante, é necessário destacar que recentemente o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE 566.622, assentou a constitucionalidade do art. 55, inc. II, da Lei nº 8.212, de 1991, na redação original e nas redações que lhe foram dadas pelo art. 5º da Lei nº 9.429, de 1996 e pelo art. 3º da Medida Provisória n. 2.187-13, de 2001.

Portanto, o inc. II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, foi julgado constitucional em sua redação original e nas redações que lhe foram dadas pelo art. 5º da Lei 9.429/1996 e pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.187-13/2001. Considerando que a autuada não possuía, à época de ocorrência dos fatos geradores, o Registro e tampouco o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecido pelo CNAS e, registre-se, não providenciou, nem mesmo a destempe, o referido Certificado, deve ser mantido o lançamento em seus exatos termos.

Desta feita, com fulcro nos festejados princípios supracitados, e baseando-se nas argumentações e documentações apresentadas ao longo dos autos do presente processo, entendo que deve ser NEGADO provimento ao Recurso Voluntário e ser mantido o lançamento fiscal nos moldes efetuados.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares levantadas e no mérito NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal

Fl. 9 do Acórdão n.º 2301-008.593 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13558.002565/2008-32