



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

Processo n° 13864.000307/2010-72
Recurso n° 999.999 De Ofício
Acórdão n° 2403-002.045 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de abril de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE ILHA BELA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - IRREGULARIDADE NO LANÇAMENTO- OCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante não 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, há que se falar em nulidade da autuação.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Ausente justificadamente o conselheiro Ivacir Julio de Souza.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Carolina Wanderley Landim.

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas - SP, Acórdão nº 05-34.917 - 9ª Turma, que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigação principal, AIOP – Auto de Infração de Obrigação Principal nº. 37.175.753-3, às fls. 01, com valor consolidado de R\$ 5.617.367,49.

A partir do relatório da decisão de primeira instância:

Nos termos do relatório fiscal que acompanha o AI nº 37.175.753-3 (fls. 24 a 28), o presente lançamento foi efetuado para constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias de que tratam os incisos I, II e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24-7-1991, devidas pelo contribuinte, nas competências de janeiro de 2006 a dezembro de 2007 (inclusive sobre o 13º salário de 2006 e 2007).

Acrescenta, o mesmo relatório, que:

i) essas contribuições foram calculadas sobre as remunerações pagas aos segurados empregados (inclusive sobre o 13º salário de 2006 e 2007) e aos contribuintes individuais, declaradas nas Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social – GFIP;

*ii) nessas GFIP foi informado, incorretamente, o código do FPAS nº 639, como isenta das contribuições previdenciárias, quando o código correto deveria ser nº 574, **uma vez que não possui Ato Declaratório de Concessão de Isenção**;*

v) em decorrência dessas informações incorretas foi emitida Representação Fiscal para Fins Penais;

vi) na aplicação da multa foi observado o princípio da retroatividade benigna de que trata o inciso II, alínea “c”, do art. 106 do Código Tributário Nacional – CTN, comparando-se a multa vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e a multa vigente à época da lavratura deste, quando, então, aplicou-se aquela vigente à época, por ser mais benéfica, conforme planilhas anexas.

Referido crédito, consolidado em 16-08-2010, importa em R\$ 5.617.367,49 (cinco milhões, seiscentos e dezessete mil, trezentos e sessenta e sete reais e quarenta e nove centavos), já incluídos aí os juros e a multa de mora incidentes sobre o débito originário.

O período objeto do AIOP, conforme o Relatório Fiscal, é de 01/2006 a 12/2007.

A Recorrente teve ciência do AIOP em 10.09.2010, conforme Aviso de recebimento – AR às fls. 01.

Contra a autuação, a **Recorrente apresentou impugnação** tempestiva, conforme o relatório da decisão de primeira instância:

- é uma entidade filantrópica, pois não aufera lucro e seus dirigentes não têm remuneração;*
- essa condição é reconhecida pelo município e pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, conforme certificado emitido pelo CNAS;*
- no período do lançamento estava em gozo da isenção, conforme comprova a Certidão emitida pela Secretaria Nacional de Justiça;*
- estava de acordo a época do que dispunha o revogado artigo 55 da Lei nº 8.212/91;*
- consoante julgados, uma vez sendo a entidade detentora de filantropia, é isenta de tributo, e tais provas são acostadas aos autos;*
- pode se dizer que a entidade não recolheu os tributos citados nos autos, por ter a sua isenção garantida pela Carta Magna e, pelos documentos que se acosta.*

Houve solicitação do órgão julgador “a quo” para realização de Diligência Fiscal para a Fiscalização se manifestar acerca do cancelamento da isenção:

Os autos foram baixados em diligência, na forma do Despacho nº 3.117 (fls. 226/228), para que a fiscalização se manifestasse acerca do cancelamento da isenção, ante as informações constantes dos arquivos desta Secretaria (“CONFILAN – CONSULTA À ENTIDADES FILANTRÓPICAS – INSS/CNAS”), como segue:

Identificador: 50320605000138 ATO DECLARATÓRIO

(...)

Prot. INSS: 354410005919210 Dt.: 27/04/1992

(...)

ISENÇÃO UDRP DATA No ATO

Deferimento 21.037 10/10/1996 21.037/000/1996

(...)

Na Diligência Fiscal, a Fiscalização assim se manifesta, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

Pelo que o Auditor-Fiscal informa que durante a fiscalização foi solicitado a apresentação do Ato Declaratório de Concessão de Isenção e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), entre outros documentos, mas que os mesmos não foram apresentados (fls. 229).

Às fls. 232 consta o TERMO DE CONSTATAÇÃO FISCAL, expedido em 02-06-2011, sob o seguinte contexto:

Atendendo a Resolução 3.117 – 9ª Turma da DRJ/CPS, comunicamos que ... a fiscalização solicitou, no Termo de Início de Procedimento Fiscal, a apresentação do Ato Declaratório de Concessão de Isenção Previdenciária e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS), entre outros documentos.

Durante a fiscalização, a entidade não apresentou tais documentos, o que teve como consequência a lavratura do Auto de Infração.

Conforme questionado na Resolução acima citada, informamos que, em consulta aos sistemas informatizados da Previdência social, constatamos que não houve Ato Cancelatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas - SP, emitiu o Acórdão nº 05-34.917 - 9ª Turma, julgando improcedente a autuação e excluiu a multa aplicada, conforme a Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

ISENÇÃO. REQUERIMENTO DEFERIDO. FISCALIZAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DE ALGUM REQUISITO. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Se constatado que a entidade, que goza da isenção das contribuições sociais/previdenciárias, deixa de atender a um dos requisitos exigidos, deve a fiscalização emitir Informação Fiscal, sob pena de nulidade do Auto de Infração lavrado.

Na existência de vício dessa ordem, o julgador deverá invalidar o ato, independentemente de provocação do interessado.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Acordam os membros da 9ª Turma de Julgamento, por maioria de votos, em considerar procedente a impugnação relativa ao AI - Auto de Infração nº 37.175.753-3 (processo nº 13864.000307/2010-72), exonerando-se o crédito previdenciário por meio dele constituído, na forma do voto do Relator.

Vencido o julgador AFRFB DEJAIR JOÃO DARCIE, que votou pela improcedência da impugnação e manutenção do lançamento.

Processo nº 13864.000307/2010-72
Acórdão n.º 2403-002.045

S2-C4T3
Fl. 214

Recorrer de ofício desta decisão ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, com base no inciso II do art. 25 e no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6-3-1972, c/c o inciso I do art. 366 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6-5-1999.

Posteriormente, o Recurso de Ofício foi encaminhado ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O Recurso de Ofício foi interposto atendendo o limite de alçada conforme art. 1º, Portaria MF 03/2008:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Parágrafo único. O valor da exoneração de que trata o caput deverá ser verificado por processo

DO MÉRITO

Analisemos.

A decisão de primeira instância observa que a Fiscalização, ante a constatação que a entidade não atendia a um dos requisitos exigidos para a fruição do direito à isenção, de que trata o art. 55 da Lei nº 8.212/1991, deveria o Auditor emitir Informação Fiscal (IF), em conformidade com o § 1º do art. 233, IN 971/2009:

Em que pese o art. 55 da Lei nº 8.212/1991 – que tratava da isenção das contribuições previdenciárias – tenha sido revogado pela Medida Provisória nº 446, de 07/11/2008, que foi convertida na Lei nº 12.101, de 12/11/2009 (...)

Atualmente, os procedimentos relativos ao descumprimento dos requisitos exigidos para fruição da isenção – de que trata a Lei nº 12.101 de 27/11/2009, regulamentado pelo Decreto nº 7.237 de 20/07/2010 – encontram-se disciplinados pela Instrução Normativa RFB nº 1.071, de 15 de setembro de 2010. Porém, o presente foi lavrado no início de setembro desse mesmo ano, isto é, alguns dias antes do advento dessa IN. Caso, portanto, da aplicação da IN 971/2009, que assim dispunha:

Art. 233. A RFB verificará se a entidade beneficente de assistência social continua atendendo aos requisitos necessários à manutenção da isenção, previstos no art. 227.

§ 1º Constatado o não-cumprimento dos requisitos contidos no art. 227, o AFRFB emitirá Informação Fiscal (IF), na qual relatará os fatos, as circunstâncias que os envolveram

e os fundamentos legais descumpridos, juntando as provas ou indicando onde essas possam ser obtidas.

§ 2º **A entidade será cientificada do inteiro teor da IF e terá o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da ciência, para apresentação de defesa, com a produção de provas ou não, que deverá ser protocolizada na unidade da RFB da jurisdição do seu estabelecimento matriz.**

§ 3º Decorrido o prazo previsto no § 2º, sem manifestação da parte interessada, caberá à Delegacia ou Inspeção da Receita Federal do Brasil decidir acerca da emissão do Ato Cancelatório de Isenção (AC).

§ 4º Caso a defesa seja apresentada, a Delegacia ou Inspeção da Receita Federal do Brasil decidirá acerca da emissão ou não do Ato Cancelatório de Isenção (AC).

§ 5º **Sendo emitido o Ato Cancelatório de Isenção, o mesmo deverá ser remetido à entidade interessada, juntamente com a decisão que lhe deu origem.**

§ 6º A entidade perderá o direito de gozar da isenção das contribuições sociais a partir da data em que deixar de cumprir os requisitos contidos no art. 227, devendo essa data constar do Ato Cancelatório de Isenção.

§ 7º Cancelada a isenção, a entidade terá o prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão e do Ato Cancelatório da Isenção para interpor recurso com efeito suspensivo à Segunda Seção do CARF. **Destacamos** Consoante o referido art. 227, o gozo da isenção requer o cumprimento, cumulativo, dos seguintes requisitos:

Art. 227. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 1991, bem como das contribuições devidas a outras entidades ou fundos, a pessoa jurídica de direito privado constituída como Entidade Beneficente de Assistência Social (Ebas) que, cumulativamente comprove:

I - ser reconhecida como de utilidade pública federal;

II - ser reconhecida como de utilidade pública estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

III - ser portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Ceas), fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, devendo o Ceas ser renovado a cada 3 (três) anos;

IV - promover a assistência social beneficente aos destinatários da política nacional de assistência social;

Quer dizer, ante a constatação que a entidade não atendia a um dos requisitos exigidos para a fruição do direito à isenção, de que trata o art. 55 da Lei nº 8.212/1991, deveria o Auditor

emitir Informação Fiscal (IF), em conformidade com o § 1º do art. 233 acima transcrito. Quando, então, deveria cientificar a entidade, inclusive sobre a possibilidade de apresentação de defesa.

Porém, não foi isso o que se verificou. Pois, a fiscalização justifica a lavratura do presente Auto de Infração mediante, tão somente, a informação de que a entidade não apresentou o Ato Declaratório de Concessão de Isenção.

Pelo que a fiscalização justifica a lavratura do presente Auto de Infração, isto é, em sede de diligência, que ... solicitou, no Termo de Início de Procedimento Fiscal, a apresentação do Ato Declaratório de Concessão de Isenção Previdenciária e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS), entre outros documentos.

(...)

Quer dizer, ante a constatação que a entidade não atendia a um dos requisitos exigidos para a fruição do direito à isenção, de que trata o art. 55 da Lei nº 8.212/1991, deveria o Auditor emitir Informação Fiscal (IF), em conformidade com o § 1º do art. 233 acima transcrito. Quando, então, deveria cientificar a entidade, inclusive sobre a possibilidade de apresentação de defesa.

Porém, não foi isso o que se verificou. Pois, a fiscalização justifica a lavratura do presente Auto de Infração mediante, tão somente, a informação de que a entidade não apresentou o Ato Declaratório de Concessão de Isenção.

Pelo que a fiscalização justifica a lavratura do presente Auto de Infração, isto é, em sede de diligência, que ... solicitou, no Termo de Início de Procedimento Fiscal, a apresentação do Ato Declaratório de Concessão de Isenção Previdenciária e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS), entre outros documentos.

Quanto ao Ato Declaratório, relativo à isenção das contribuições previdenciárias, temos que **a solicitação desse documento é desnecessária**, uma vez que nos registros desta Secretaria ("CONFILAN – CONSULTA À ENTIDADES FILANTRÓPICAS INSS/CNAS") consta o **deferimento do Requerimento de Isenção**, isto é, em 10/10/1996, por intermédio do ato nº 21.037/000/1996, como acima demonstrado.

Com efeito, o lançamento fiscal está motivado na não exibição do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS).

Não se desconhece que tal Certificado se constitui num dos requisitos indispensáveis ao gozo da isenção das contribuições previdenciárias, isto é, durante a vigência do art. 55 da Lei nº 8.212, de 24-7-1991. O fato é que tal isenção lhe foi deferida. E, que, portanto, diante da constatação de que a entidade deixou de atender a um daqueles requisitos, considerando que não houve a emissão do correspondente Ato Cancelatório, deveria a fiscalização, repetindo, ter emitido Informação Fiscal, na forma

preconizada pelo § 1º do art. 233 acima transcrito, o que não se verificou.

A seguir, a decisão de primeira instância declara a nulidade do AIOP:

*Resta caracterizado que o crédito tributário não foi constituído em conformidade com as determinações legais e normativas aplicáveis ao caso, razão pela qual voto pela **nulidade** do crédito constituído no presente Auto de Infração, sem o prejuízo de novo lançamento, evidentemente, sem o vício aqui cometido.*

Ora, em concordância com a decisão de primeira instância, evidentemente, o lançamento fiscal deve ser elaborado nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, especialmente a verificação da efetiva ocorrência do fato gerador tributário, a matéria sujeita ao tributo, bem como o montante individualizado do tributo devido.

De plano, o art. 142, CTN, estabelece que:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Outrossim, como o lançamento fiscal está motivado na não exibição do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS), neste sentido, correta a afirmação da decisão de primeira instância na qual ante a constatação de que a entidade não atendia a um dos requisitos exigidos para a fruição do direito à isenção, de que trata o art. 55 da Lei nº 8.212/1991, deveria o Auditor emitir Informação Fiscal (IF), em conformidade com o § 1º do art. 233, IN 971/2009.

Ademais, não compete ao Auditor-Fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.

Daí, como motivação e fundamentação são requisitos de validade do Auto de **Infração de Obrigação Principal – AIOP**, por ser um ato administrativo plenamente vinculado, isto enseja a que **no presente AIOP se evidencie que a autuação não cumpriu**

integralmente os limites legais dispostos no art. 142, CTN posto que a **motivação na não exibição do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS) não está amparada na legislação previdenciária, conforme o exposto acima.**

Diante do exposto, não prospera o Recurso de Ofício.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do Recurso de Ofício e **NEGAR PROVIMENTO.**

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro