



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

Processo nº 15504.018409/2008-44
Recurso nº . Voluntário
Acórdão nº **2301-003.295 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de janeiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MANGABEIRAS ENSINO FUNDAMENTAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 28/02/2007

DA ILEGALIDADE NA COBRANÇA DA PENALIDADE

Aplicação da penalidade do dispositivo legal da época da infração era determinada pelo art. 32, § 5º da Lei 8.212/91 c/c art. 284, inciso II do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, correspondente a 100% (cem por cento) da contribuição devida e não declarada.

Com advento da Medida Provisória nº 449/2008 convertida na Lei 11.941/09, foi revogado por outro dispositivo mais benéfico. E, por ser penalidades prevalece o entendimento correspondente ao art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN, ou seja, a retroatividade benigna.

Deve, no caso em tela, ser aplicado o artigo 32-A da Lei 8.212/91, por ser mais benéfico ao contribuinte.

ARRENDAMENTO DE MARCA/ TRANSFERÊNCIA DE IMUNIDADE.

O arrendamento de marca não implica em transferência de CEBAS para arrendante, em que pese ter assumido compromissos e obrigações e por permanecer atuando no mesmo seguimento.

No caso em tela a Recorrente quer que a arrendante tenha as benesses de como se CEBAS tivesse, porque permaneceu no mesmo seguimento com os mesmos compromissos. Inadmissível. Necessidade de submissão à lei.

EXCLUSÃO DOS REPRESENTANTES LEGAIS DA RELAÇÃO DE CORRESPONSÁVEIS

“Relatório de Representantes Legais - REPLEG não tem somente a finalidade de identificar os representantes legais da empresa e respectivo período de gestão. Atribui responsabilidade solidária ou subsidiária.

JUROS E MULTAS - EFEITO CONFISCATÓRIO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2004 de 30/04/2004.

Autenticado digitalmente em 28/01/2014 por WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, Assinado digitalmente em

28/01/2014 por WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por MARCELO OLIVEIRA

IRA

Impresso em 20/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Multa e Juros aplicados na autuação que têm como base a lei não podem ser confiscatórios.

Servidor público atrelado à lei que regem seus atos, agindo em estrito cumprimento da norma não infringe regras.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, a fim de determinar que a Relação de Co-Responsáveis (CORESP), o “Relatório de Representantes Legais (RepLeg) e a “Relação de Vínculos (VÍNCULOS), anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa; b) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira – Presidente

(assinado digitalmente)

Wilson Antônio de Souza Côrrea – Relator

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros Marcelo Oliveira, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério e Wilson Antonio de Souza Corrêa

Relatório

Trata-se de infringência ao disposto no artigo 33, § 2º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, por ter a empresa deixado de apresentar os livros diários, razão e plano de contas de 01/2004 a 02/2007 e o livro caixa de 01/2006 a 02/2007. Sendo que o livro diário de 09/2003 a 12/2003, o mesmo foi apresentado sem o registro do órgão competente, de acordo com o relatório fiscal da infração,

Várias empresas fazem parte do grupo econômico, e por isto foi emitido Termo de Sujeição passiva para cada um.

A Associação Educativa do Brasil — SOEBRAS, CNPJ. 22.669.915/0001-27, foi eleita responsável subsidiária, de acordo com o termo de fls. 165 a 171 do processo 15504.018415/2008-00, uma vez que adquiriu do grupo econômico PROMOVE, inclusive da autuada, o direito de uso da marca PROMOVE, em 01/11/2006, por meio de contrato particular de "Licença de Uso da Marca". Para o exercício das atividades pactuadas, a adquirente inscreveu novos estabelecimentos no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, manteve o mesmo endereço e CNAE da cedente, levando a fiscalização a concluir que a subsidiária continuou explorando a antiga atividade da autuada.

Em segundo ato, a SOEBRAS através do Contrato Particular de Alienação de Estabelecimento Empresarial — TRESPASSE, adquiriu das empresas do grupo, todo o complexo de bens organizados para exercício da atividade, composto da titularidade do estabelecimento empresarial, portanto, todos os direitos, incluindo ativo e passivo, bem como, a propriedade de todos os seus elementos corpóreos e incorpóreos, imóveis, móveis, e semoventes e afins.

A SOEBRAS fez também constar em seu Balanço Patrimonial, em 31/12/2007, a aquisição supramencionada, lançando em seu ativo diferido o valor referente a incorporação dos estabelecimentos de ensino PROMOVE COLÉGIOS E PROMOVE FACULDADES.

Já a Autuada não procedeu as devidas anotações nos Órgãos Oficiais de Registro, não arquivando na JUCEMG qualquer alteração contratual de dissolução ou liquidação, sendo seu último ato constitutivo a 4ª alteração contratual datada de 30/05/2005, registrada na JUCEMG em 07/07/2005 sob o nº 3.378.965.

Em 17.FEV.2011 alguns dos Recorrentes foram intimados da decisão e em 30.MAR.2011 interpuseram um só recurso, sendo que nos autos consta que muitos dos que figuram no pólo passivo não foram intimados e ou não tem a data certo no AR, estando em branco.

Alegam nos Recurso Voluntário aviado: i) que a SOEBRAS arrendou a marca PROMOVE; ii) exclusão dos representantes legais da relação de co-responsáveis; iii) juros e multa – efeitos confiscatório; iv) do trespasse e da imunidade econômica da SOEBRAS;

É a síntese do necessário.

Voto

Conselheiro Wilson Antônio de Souza Côrrea - Relator

Nos autos do processo administrativo não foi localizado data da ciência, pelos últimos Recorrentes, da Decisão Notificação, razão pela qual tenho como o presente Recurso Voluntário foi protocolizado tempestivamente e por isto acode os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual, desde já, dele conheço.

Passo para análise das razões apresentadas.

DA ILEGALIDADE NA COBRANÇA DA PENALIDADE

Dizem as Recorrentes que a aplicada penalidade na forma do art. 32, § 5º da Lei 8.212/91 c/c art. 284, inciso II do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, correspondente a 100% (cem por cento) da contribuição devida e não declarada. Mas, este dispositivo foi revogado pela Medida Provisória nº 449/2008 convertida na Lei 11.941/09, e em se tratando de penalidades prevalece o entendimento correspondente ao art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN, ou seja, a retroatividade benigna.

Desta feita, por ser mais benéfica o dispositivo que deva ser aplicado é o artigo 32-A da Lei 8.212/91. De fato, há de se registrar que o dispositivo legal da multa aplicada foi alterado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, merecendo verificar a questão relativa à retroatividade benigna prevista na alínea "c", do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Segundo as novas disposições legais, a multa por deixar documentos de apresentar documentos exigíveis por lei no prazo regulamentar ou o fizer com incorreções, passou a ser prevista no caput d artigo 32-A, I e II.

Assim, houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea "c", do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 32-A, I ou II da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, dependendo de qual inciso será mais benéfica ao contribuinte.

Então, neste quesito, assiste-lhe razão, mas, há de observar que este tema foi tratado em Auto de Infração próprio, onde tramitou noutro processo administrativo, não merecendo decisão neste. Sendo certo, que tal matéria somente trouxe-se à lume em respeito à matéria recursiva apresentada.

QUE A SOEBRAS ARRENDOU A MARCA PROMOVE

Alega que dos documentos juntados aos autos, em 01/11/2006 a SOEBRAS arrendou o uso da marca "Promove", tendo como contraprestação o pagamento de determinada quantia em dinheiro. E, como arrendou a marca, tem direito às benesses de entidade sem finalidade lucrativa.

Todavia, sem razão a Recorrente, porque não existe a transferência de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social de uma instituição para outra.

Em 2008 e 2009 houve intensa discussão acerca da Certificação das Entidades Beneficentes de Assistência Social - CEBAS. Em verdade, isto era necessário porque a legislação já era ultrapassada e as entidades vinham aprimorando-se, merecendo maiores segurança jurídica, bem como necessitava o Governo de melhor Fiscalizar o setor.

Foi por isto que a edição da Medida Provisória 446/2009 fez com que o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) deixasse de ser responsável pela concessão e renovação do CEBAS (certificado de entidade beneficente de assistência social).

Em 27 de novembro de 2009 foi sancionada a Lei n. 12.101, que de acordo com ela, a análise e decisão dos requerimentos de concessão e renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão feitas no âmbito dos Ministérios da Saúde, quanto às entidades da área de saúde, da Educação, quanto às entidades educacionais, e do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.

A entidade que atuar em mais de uma área deverá requerer a certificação e sua renovação no Ministério responsável pela área de atuação preponderante, definida esta como a atividade principal no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda (CNPJ).

A Lei 12.101/2009 define os seguintes requisitos estatutários para as entidades que intentam obter a certificação:

- *É necessário que a entidade seja uma pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecida como entidade beneficente de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde e educação. Portanto, sua qualificação jurídica e área de atuação devem constar do estatuto.*
- *O estatuto deve informar que, em caso de dissolução ou extinção, a ONG destine o patrimônio remanescente a entidades sem fins lucrativos congêneres ou a entidades públicas;*
- *É importante que o estatuto disponha que seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores não recebem remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos;*
- *Da mesma forma, o estatuto deve trazer informações sobre a não distribuição de resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas de seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto.*
- *Ademais, deverá haver previsão estatutária informando que a aplicação das rendas da ONG, seus recursos e eventual superávit será aplicado integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais da ONG;*

Portanto, não se faz transferência de certificado como quer a SOEBRAS, e por isto não lhe assiste razão este quesito.

EXCLUSÃO DOS REPRESENTANTES LEGAIS DA RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS

A pouco tempo atrás pensava este Julgador que, com a revogação do artigo 13 da Lei 8.620/93 pelo artigo 79, inciso VII da Lei 11.941/09, o “Relatório de Representantes Legais REPLEG” teria tão somente a finalidade de tão somente identificar os representantes legais da empresa e respectivo período de gestão sem, por si só, atribuir-lhes responsabilidade solidária ou subsidiária pelo crédito constituído. Sendo, somente, os representantes da autuada.

Todavia, a pratica mostrou-se diferente, pois estes representantes legais podem, querendo, comporem o pólo passivo dos autos, devendo ser intimados e aperto prazo para contestação e outros quejandos.

Tenho que várias anomalias processuais podem causar a permanência do representante legal no rol de autuados, ainda como representantes.

E, de mais a mais, como dito no Recurso ‘...mera inadimplência não implica redirecionar a cobrança para as pessoas físicas dos sócios, uma vez que aquela situação decorre de vários fatores inerentes à atividade econômica, independente da vontade dos sócios das empresas.’

Desta feita, assiste razão as Recorrentes, devendo ser excluídos do pólo passivo da presente processo administrativo todos os sócios delas.

JUROS E MULTAS – EFEITO CONFISCATÓRIO

Diz que Os juros e a multa aplicados têm efeitos confiscatórios, contrariando o artigo 150, IV da Carta Maior.

Urge dizer que a multa aplicada na autuação não foi inventada pela Fiscalização que, como servidor público que é, uma de suas obrigações é ter seus atos respaldado em lei, ou seja, o princípio da legalidade, e, neste sentido a multa e os juros aplicados foram determinados pelos artigos 92 e 102 da Lei 8.212, de 1991, e 283 — inciso II — alínea "b" e 373 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3048, de 1999.

Sem razão a Recorrente, neste quesito.

DO TRESPASSE

As Recorrentes, mas uma vez torna a afirma que a SOEBRAS possui imunidade tributária na conformidade que assumiu todos os compromissos, obrigações e direitos da PROMOVE.

Todavia, este quesito já foi espancado juridicamente anteriormente, não merecendo outra análise.

Sem razão a Recorrente.

CONCLUSÃO

Diante do acima exposto, como o presente recurso voluntário atende os pressupostos de admissibilidade, dele conheço, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para que seja excluído da lide administrativa todos os sócios de todas as Recorrentes, conforme requerido, julgando improcedentes as demais questões trazidas ao presente Recurso Voluntário aviado.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Wilson Antônio de Souza Côrrea – Relator