



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15868.002357/2009-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.276 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de outubro de 2021
Recorrente SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE AURIFLAMA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/06/2006 a 30/06/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES NOS DADOS RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CFL 68.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Votaram pelas conclusões os conselheiros Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 220/227, a qual julgou procedente o lançamento decorrente do descumprimento de obrigações acessórias, relacionadas à data do fato gerador 13/11/2009, acrescido de multa lançada e juros de mora.

Peço vênha para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

O Auto-de-Infração de Obrigações Acessórias - AIOA n.º 37.222.293-5, de 13/11/2009, foi lavrado por ter sido constatado que a Autuada apresentou GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, relativas ao período de 06/2006 a 11/2008, com informações incorretas, o que resultou em omissão das devidas contribuições patronais, de acordo com o explanado pela Auditoria Fiscal, o que constitui infração às disposições contidas no art. 32, inc. IV, da Lei n.º 8.212, de 24.07.91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97.

De acordo com o relato da Auditoria, em consulta ao banco de dados CCORGF IP - Consulta Valores a Recolher x Valores Recolhidos e da GFIP WEB, do sistema informatizado da Receita Federal do Brasil - RFB, mostram que no período referente ao procedimento fiscal - junho/2006 a junho/2009, a Empresa se declarou em GFIP, indevidamente, isenta de contribuição previdenciária - cód. F PAS 639 e percentual de isenção de 100%, embora seu pedido de isenção foi indeferido e, portanto, não detém o Ato Declaratório de concessão da isenção das contribuições junto a RFB.

E, ainda, que consta a lavratura de Auto-de-Infração anterior de n.º 37.030.081-5, de 20/09/2006, e no curso da ação fiscal não se registrou qualquer outra agravante, em que pese que para a infração, objeto do presente AI, a ocorrência de agravantes não produz efeitos no valor da multa a ser aplicada.

Em razão da infração constatada e para o período abrangido, a penalidade estava fundamentada no art. 32, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, e art. 284, inc. II, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, na redação do Decreto n.º 4.729/03, e atualizada pela Portaria Interministerial MPS/MF n.º 48, de 12.02.09 (DOU de 13.02.09).

No entanto, com o advento da Medida Provisória n.º 449/2008, transformada na Lei n.º 11.941/2009, alterou-se de forma substancial as penalidades aplicáveis tanto para o descumprimento de obrigações acessórias quanto de obrigações principais, e,

ainda, revogou o parágrafo 5º do art. 32, supracitado, e introduziu o art. 32-A na Lei n.º 8.212/91.

Dessa forma, em respeito ao artigo 106, inc. II, "c", do CTN, que trata da retroatividade de multa, necessária se fez à comparação de qual legislação é mais benéfica ao contribuinte - a anterior ou a superveniente, e lançou no presente AIOA apenas as competências para as quais a legislação vigente à época dos fatos geradores mostrou-se mais benéfica: 06/2006 a 08/2006 e 04/2007 a 11/2008, a exceção de 13/2007. Para as demais: 09/2006 a 03/2007 e 13/2007, foi aplicada a multa de ofício, razão pela qual não foram incluídas no AIOA em tela, o que resultou a multa no valor de R\$ 140.893,08 (cento e quarenta mil, oitocentos e noventa e três reais e oito centavos), com fundamento na legislação vigente à época dos fatos geradores - art. 32, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91.

Tudo de acordo com o explicitado no Feito, Relatório Fiscal da Infração, Relatório Fiscal da Aplicação Multa e Demonstrativos anexos do presente processo.

Da Impugnação

O contribuinte foi intimado pessoalmente e impugnou o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

A Empresa Autuada foi cientificada em 16/11/2009, conforme fl. 01 dos autos.

E dentro do prazo regulamentar, interpôs Impugnação consubstanciada nas seguintes alegações, em síntese:

a) foi declarada de utilidade pública pela Lei Municipal n.º 439, de 1972, o que foi corroborado pelo Governo do Estado de São Paulo, em 25/07/1977, e o Ministério da Justiça inscreveu a entidade como Utilidade Pública federal em 30/12/1992, e recebeu o

Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos em 27/11/1995, juntamente com Atestado de Registro, tudo de acordo com os documentos anexos;

b) com todos os documentos juntados, fica vastamente demonstrado que não cometeu qualquer ilicitude, pois preencheu todos os requisitos estabelecidos em lei para configurar a isenção, uma vez que é de fato filantrópica, e não recolheu as contribuições, em razão de que se encontra coberta pelo manto do art. 55 da Lei n.º 8.212/91, que transcreve, e mais uma vez cita os documentos anexados;

c) não visa lucro e é uma entidade de caráter filantrópico e assistencial, cuja diretoria não percebe qualquer remuneração, assim, demonstra com os documentos citados que atende as exigências da isenção, e as contribuições não são devidas, em face de sua isenção prevista no § 7º do art. 195 da CF;

d) a ampliação do conceito de salário, referido no artigo acima citado, não pode ser ampliado e deve ser definido no âmbito do contrato de trabalho e não na esfera da previdência social. O conceito de salário tem definição característica que se encontra recepcionado pela CF, não cabendo sua interpretação elástica, para atender os interesses do Poder Público a navegar a sabor dos ventos com o objetivo de aumentar a arrecadação;

e) não são devidos os valores apurados, tendo em vista o gozo de isenções da entidade e para endossar junta acórdão proferido pelo TRF, de 08/09/2009, onde restou julgado e comprovado a isenção, mediante o processo de Execução Fiscal, movida pela Fazenda Nacional, Apelação n.º 2001.03.99.019453-1/SP;

f) e, ao final, pleiteia a ANULAÇÃO do AI em questão com a declaração de inexistência de débito.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (e-fl. 220)

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 13/11/2009

AUTO-DE-INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS ESTABELECIDOS EM LEI ORDINÁRIA.

A Constituição Federal confere às entidades beneficentes de assistência social a isenção das contribuições sociais, desde que atendidos, cumulativamente, todos os requisitos estabelecidos em lei.

Somente estará isenta da quota patronal a empresa que requerer e obtiver o correspondente Ato Declaratório.

NOVO PEDIDO DE ISENÇÃO. COMPROVAÇÃO INEXISTENTE.

Após indeferimento da solicitação inicial, para a entidade usufruir a isenção da cota patronal deveria ter requerido o benefício na forma da disposição legal e regulamentar, processado mediante requerimento ao Órgão competente, a quem cabia à concessão, fato esse não evidenciado nos autos.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ÂMBITO ADMINISTRATIVO. .

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis e a legalidade dos atos normativos infralegais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

A Recorrente, devidamente intimada da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 260/264, alegando em síntese: alega ter direito à isenção tendo em vista que é uma sociedade de caráter filantrópico, registrada no Conselho Nacional de Serviço Social e também no conselho estadual de auxílios e subvenções, além de ser considerada de Utilidade Pública Estadual (lei 10.027/77) e municipal (lei 439/72)

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiyama, Relator.

Do Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço e passo a apreciá-lo.

De acordo com o relatado pela autoridade lançadora, a entidade deixou de fazer jus à isenção das contribuições previstas nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212 de 1991, em razão da mesma não ter efetuado o pedido de isenção de contribuições previdenciárias junto ao INSS ou à Receita Federal do Brasil, conforme determinado no parágrafo 1º do artigo 55 da Lei nº 8.212 de 1991.

Além disso, a fiscalização identificou que a entidade deixou de informar alguns segurados empregados no período de 01/06/2006 a 30/06/2009 na GFIP e, considerando, a entidade como não isenta, calculou as contribuições patronais e RAT devidas pela mesma, que não haviam sido calculadas anteriormente quando a mesma declarou-se como isenta na GFIP apresentada, sob código 639.

A decisão recorrida julgou improcedente a impugnação e manteve o auto de infração sob os seguintes argumentos, com os quais concordo e me utilizo como razão de decidir:

(...)

De início, cabe-nos registrar que a discussão aqui não gira em torno da Autuada ser ou não uma entidade filantrópica. Não se discute e muito menos se põe em dúvida de que a SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE AURIFLAMA exerce atividades filantrópicas e assistenciais, um trabalho salutar e imprescindível Aquela comunidade. o cerne da questão é exatamente saber se a Empresa faz jus ao gozo da isenção prevista no art. 55 da Lei nº 8.212/91, pois ser reconhecida como Entidade de Fins Filantrópicos é apenas um dos requisitos enumerados em lei para usufruir a isenção, que para tal é necessário não só, cumulativamente, cumprir todas as exigências como também requerer e ter o seu pedido deferido com a emissão do respectivo Ato Declaratório pelo órgão competente.

E o presente trata-se de constituição de crédito referente descumprimento de obrigação acessória, lançado, em decorrência do indeferimento do pedido da Empresa de isenção das contribuições, em 04/09/2000, como se depreende do item 2 do Relatório Fiscal, em razão da não comprovação do preenchimento dos requisitos, cumulativos, para o usufruto da isenção outorgada pelo artigo 55 da Lei nº 8.212/91, tendo esta se declarado em GFIP como usufrutuária deste benefício fiscal no período do crédito tributário constituído.

Para o perfeito julgamento da lide em questão, é necessário delimitar a matéria posta sob exame, pois a esta Julgadora compete tão somente, com base no que consta dos autos e após análise do Relatório elaborado pela Auditoria Fiscal e demais Anexos integrantes da autuação, das alegações da Defendente e, ainda, das provas juntadas por ambas as partes, concluir efetivamente se as contribuições lançadas são procedentes em sua totalidade ou em parte, ou mesmo improcedentes, ou, ainda, se é nulo o AIOA.

Ademais, não se trata o presente de decisão acerca de pedido ou cancelamento de isenção de contribuições previdenciárias, mas de crédito apurado em relação empresa não alcançada pelos benefícios da isenção, cuja constituição se deu na forma da legislação previdenciária atinente.

No entanto, é bom que se precise que as normas que regulam a imunidade das contribuições sociais, prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, estão inseridas no art. 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, em vigor ao tempo da ocorrência dos fatos geradores bem como por ocasião do lançamento, é aplicável ao caso concreto, embora revogado pela Lei n.º 12.101, de 27/11/2009, editada posteriormente à lavratura do Auto-de-Infração, ora atacado.

A Constituição Federal, art. 195, § 7º, vincula a concessão do benefício ao atendimento das exigências estabelecidas em lei. Nesse sentido, está-se diante de norma constitucional de eficácia limitada, que depende de complementação pelo legislador infraconstitucional para que se torne exequível:

*"Selo isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social **que atendam às exigências estabelecidas em lei.** (g.n.).*

Assim, de forma expressa, a Carta Magna remete à lei ordinária a fixação das exigências, e através da Lei n.º 8.212/91, em seu art. 55, possibilitou a efetiva aplicação do dispositivo constitucional (onde se lê INSS leia-se Secretaria da Receita Federal do Brasil, em razão da Lei n.º 11.457/2007):

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I— seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II — seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (redação dada pela Lei n.º 9.429/96)

III—promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV — não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V — aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (redação dada pela Lei n.º 9.528/97).

*§ 1º. Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será **requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido. (grifo nosso).*

§ 6º A Inexistência de débitos em relação as contribuições sociais é condição necessária ao deferimento e el manutenção da isenção de que trata este artigo, em observância ao disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal.

E pode-se notar que a Lei n.º 8.212/91, em seu art. 55, declara a possibilidade de se conceder a isenção, **desde que requerida**, e estipula os requisitos necessários para obtê-la, que devem ser atendidos cumulativamente, possibilitando que a norma constitucional possa produzir seus efeitos.

Destarte, para que a postulante obtivesse direito à isenção da cota patronal, estava claro, pela leitura do § 1º, acima, que não bastava a entidade ser portadora de Certificado expedido pelo CNAS e/ou declarada de utilidade pública. O benefício em tela não era auto-aplicável, porque assim não o quis o legislador. Para que o contribuinte pudesse usufruir seus efeitos, imperativo o requerimento formal, analisado e deferido pelo Órgão competente.

O Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, detalhou o procedimento para concessão da isenção aqui tratada, prevendo também a possibilidade de indeferimento do pedido:

"Art. 208. A pessoa jurídica de direito privado deve requerer o reconhecimento da isenção ao Instituto Nacional do Seguro Social, em formulário próprio, juntando os seguintes documentos:

§1º O Instituto Nacional do Seguro Social decidirá sobre o pedido no prazo de trinta dias contados da data do protocolo.

"§ 2º Deferido o pedido, o Instituto Nacional do Seguro Social expedirá Ato Declaratório e comunicará à pessoa jurídica requerente a decisão sobre o pedido de reconhecimento do direito à isenção, que gerará efeito a partir da data do seu protocolo".

(...)

§5º Indeferido o pedido de isenção, cabe recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social, que decidirá por uma de suas Câmaras de Julgamento". Pode-se concluir que somente estaria a Autuada isenta das contribuições patronais se comprovasse ser detentora do respectivo ATO DECLARATORIO, expedido pelo Órgão competente, conforme definido no art. 208 do RPS.

Em todo esse contexto, fica patente a opção pelo atendimento de determinadas formalidades como condição fundamental ao reconhecimento do favor isentivo, mediante requerimento, ou da melhor forma, quem preenche os requisitos legais tem a faculdade de requerer e usufruir a isenção das contribuições sociais.

Da documentação acostada pela Empresa, em sua Defesa, verifica-se os seguintes:

Declaração de Utilidade Pública Municipal — Lei n.º 439, de 06/12/1972

Declaração de Utilidade Pública Estadual, de 25/07/1977

Declaração de Utilidade Pública Federal, de 14/09/1993 e respectiva Certidão;

Atestado de Registro do CNAS, de 27/11/1995

Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos — CNAS, de 27/11/1995

É importante ressaltar que o próprio Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, cuja cópia foi juntada pela Defendente, e, destaco mais uma vez — de **27/11/1995**, traz o seguinte teor:

O CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, ... RESOLVE, expedir com VALIDADE por 03 (três) anos o presente Certificado, à..."

E como o Certificado foi expedido em 1995, com prazo de validade de 03 (três) anos, o mesmo tempo mencionado no inc. II do art. 55, supra transcrito, constata-se o não cumprimento de um dos quesitos contidos no mesmo artigo. E isso sem considerar as demais exigências e sem contar, ainda, do indispensável pedido de isenção.

No caso concreto, extratos obtidos nos sistemas informatizados disponíveis Secretaria da Receita Federal do Brasil, mostram que a Autuada teve o seu pedido indeferido, em 04/09/2000, e não consta dos autos nenhum outro registro de novo pedido de isenção como também não consta a emissão de qualquer Ato Declaratório de Isenção de Contribuições Previdenciárias em favor da Impugnante, de modo que a mesma não faz jus ao gozo de tal isenção, o que aponta para a correição do lançamento.

Ressalta-se, por oportuno, que a condição da Impugnante, que teve seu pedido indeferido por inobservância de algum requisito, é de empresa em geral, sem qualquer vinculação com a situação pleiteada de isenção, sendo que o superveniente implemento da condição dantes faltante não tem o poder, automaticamente, de ser concedido a isenção, sendo com o atendimento de todo o ritual inerente ao ato concessário, inclusive no que diz respeito aos prazos, mediante protocolo de novo requerimento, a partir do qual será reconhecida a isenção, se verificado o implemento de todos os requisitos legais.

E, por fim, destaco que esta Julgadora não está discutindo/decidindo se a Autuada cumpre todas as disposições obrigatórias para gozar do benefício da isenção, prevista no art. 55 da Lei previdenciária, e nem poderia fazê-lo num documento constitutivo do crédito tributário. O descumprimento "em tese" dos requisitos para concessão/manutenção da isenção está a depender, portanto, como a própria expressão sugere, da apreciação da autoridade administrativa competente para decidir a situação da empresa.

Assim, concluo que o procedimento fiscal não merece reparo.

Esclareça-se que quanto ao Acórdão proferido pelo TRF, 3ª Região, invocado pela Defendente, onde restou julgado e comprovado a isenção, mediante o processo de Execução Fiscal, movida pela Fazenda Nacional, Apelação n.º 2001.03.99.019453-1/SP, é apenas aplicável Aquele processo e não extensivo ao presente AIOP.

Neste sentido, transcrevo trecho do acórdão n.º 2201-007.263, proferido em 2/9/2020, o Ilustre Relator, Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo, expôs os seguintes fundamentos sobre a matéria, os quais utilizo como razões de decidir:

(...)

A análise dos autos evidencia que a atuação decorreu do fato da recorrente ter apresentado GFIP como entidade beneficente isenta da conta patronal da Contribuição Previdenciária sem que tivesse formalizado o requerimento de que trata o § 1º do art. 55 da Lei 8.2512/91, cuja redação vigente à época dos fatos era a seguinte:

(...)

Portanto, é inequívoca a conclusão de que a atuação decorre de descumprimento de preceitos vigentes contidos em lei ordinária, considerados indispensáveis para fazer jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991.

A afirmação recursal de que a regulamentação do dispositivo constitucional supracitado é matéria reservada a lei complementar é questão levada ao crivo do Supremo Tribunal Federal – STF que, no julgamento do Recurso Extraordinário – RE 566.622/RS, tema com repercussão geral reconhecida, fixou a seguinte tese:

"A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas".

As decisões definitivas dessa natureza devem ser reproduzidas pelos membros desta Corte por força de previsão Regimental. Entretanto, ainda não foi certificado trânsito em julgado da referida Decisão da Suprema Corte, razão pela qual se conclui que o texto então vigente do art. 55 da Lei 8.212/91 goza de presunção de legitimidade, encontrando-se, assim, em plena harmonia com os preceitos constitucionais, já que tal juízo não compete a esta Corte administrativa, como bem pontuado pela Súmula Carf. Nº 02, que assim dispõe:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ademais, no caso sob análise, não parece que o citado § 1º veicule qualquer definição sobre o modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo § 7º do art. 195 da CF, tampouco institua contrapartidas a serem por elas observadas, mas, tão só, define um procedimento que confere alguma forma de controle estatal sobre a desoneração fiscal. Não faz muito sentido imaginar que a imunidade em questão pudesse ser gozada sem qualquer tipo de controle.

Neste sentido, não identifico qualquer mácula que justifique a alteração do lançamento ou da decisão recorrida.

Sendo assim, não há o que prover.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya