



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

Processo nº 18184.002748/2007-86
Recurso nº 157.972 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.444 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ISENÇÃO DE ENTIDADE BENEFICENTE
Recorrente ESCOLA BRASILEIRA ISRAELITA CHAIM NACHMAN BIALIK
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO CERTIFICADO DE ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. ISENÇÃO. INDEFERIMENTO.

Não gozava de isenção da obrigação de recolher as contribuições previdenciárias, na vigência do art. 55da Lei n. 8.212/1991, a entidade que não possuísse o CEBAS.

CANCELAMENTO DA ISENÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Uma vez transitado em julgado o ato cancelatório de isenção das contribuições previdenciárias, deve o fisco, ao constatar a falta de recolhimento do tributo, constituir de imediato o crédito tributário.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS. CARÁTER MERAMENTE INFORMATIVO

A relação de co-responsáveis não tem como escopo incluir os sócios da empresa no pólo passivo da obrigação tributária, mas sim listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, nos termos do § 3. do artigo 4. da Lei n. 6.830/1980.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUSÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM PELA REGRA DO INCISO I DO ART. 173 DO CTN.

Inexistindo antecipação de recolhimento das contribuições previdenciárias, a contagem do prazo decadencial para as contribuições previdenciárias tem como marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que os tributos poderiam ter sido lançados.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2003

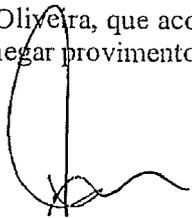
INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO

À autoridade administrativa, via de regra, é vedado o exame da constitucionalidade ou legalidade de lei ou ato normativo vigente.

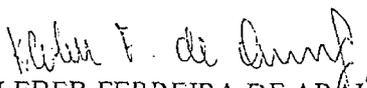
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que acolhiam a decadência até 11/2002. II) Por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD nº 37.045.249-6, posteriormente cadastrada na RFB sob o número de processo constante no cabeçalho, contendo as contribuições patronais destinadas à Seguridade Social, para o financiamento dos benefícios acidentários (RAT) e para outras entidades e fundos.

O crédito relativo ao período de 01/2002 a 12/2003, com data de consolidação em 09/11/2007, assumiu o montante de R\$ 4.294.491,26 (quatro milhões, duzentos e noventa e quatro mil, quatrocentos e noventa e um reais e vinte e seis centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 57/59, a escola teve a isenção das contribuições sociais canceladas por meio do Ato Cancelatório n. 02/2005, emitido, em 23/03/2005 e retroativo a 01/01/2001.

Esclarece-se que o motivo foi o descumprimento do art 55, inciso II, da Lei n. 8.212/1991, combinado com o art 206, inciso I do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, conforme especificado na Decisão de Notificação 21.003/001/2005.

Afirma-se que não coube recurso, em face ao previsto no parágrafo 9.º, art 208 do RPS Contudo, assevera o fisco, que a empresa continuou informando em GFIP o FPAS 839, código restrito às entidades legalmente isentas e não recolheu as contribuições correspondentes à parte patronal, "Terceiros" e RAT.

Acrescenta-se que o presente débito também inclui diferenças de recolhimento em acréscimos legais, conforme relatório específico que compõe a notificação.

A instituição apresentou defesa, fls. 80/116, na qual alegou, em síntese, que:

a) é uma entidade de fins lucrativos, que mantém suas finalidades sociais desde o início da sua vida institucional, por meio da concessão de bolsas de estudo, totais e parciais, para alunos de famílias que se encontram em situação de vulnerabilidade ou risco social, sem impor qualquer distinção de natureza social, étnica ou política, respeitando os princípios da Lei Orgânica da Assistência Social;

b) está registrada perante o CNAS, conforme Processo nº 56.238/66 e vem obtendo a concessão dos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS desde então;

c) teve, posteriormente, indeferido seu pedido do CEBAS pelo CNAS, referente ao triênio de 2001/2003, pela Resolução nº 50, de 07/05/2004, indeferimento este que se encontra sub judice em virtude da Ação Declaratória de rito ordinário com antecipação de tutela (processo nº 2004.34.00.019509-1), em trâmite na 16ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal;

11/03/08
16/03/08

d) paralelamente ingressou com um Pedido de Revisão da decisão do CNAS, atualmente em trâmite no Ministério da Previdência Social aguardando análise da Consultoria Jurídica;

e) todavia, como cumpre todos os requisitos do Decreto 2.536/98, obteve novamente o deferimento de seu CEBAS (Resolução do CNAS nº 031/2007), para o período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006;

f) possui finalidade social relacionada principalmente com a promoção de ensino educacional a indivíduos carentes, nos termos do art. 203 da CF e do art. 2º da LOAS;

g) a LOAS reflete os valores sociais da nossa Constituição, que instituiu o dever do Estado a prestação de direitos sociais básicos, integrando a assistência social, juntamente com a saúde, a educação e a previdência social, razão pela qual as instituições de ensino são qualificadas como entidades beneficentes de assistência social;

h) em perfeita sintonia com a caracterização constitucional da assistência social, como política pública social de defesa de direitos e garantia de acesso aos direitos sociais, oferece à população de São Paulo ações que objetivam a inclusão social por meio da educação, entre elas a concessão de bolsas de estudo a crianças e jovens oriundos de famílias de baixa renda, cursos de alfabetização de adultos, campanhas beneficentes, projeto pela ética e cidadania;

i) a Receita Federal do Brasil fundamenta a lavratura da presente autuação na existência do Ato Cancelatório nº 02/2005, resultado da Decisão Notificação 21.003.00/001/2005, na qual se discutiu o cumprimento, pela entidade, dos requisitos necessários ao gozo da isenção previdenciária, em razão do indeferimento do CEBAS, referentes ao triênio de 2001 a 2003, pelo CNAS;

j) o reconhecimento da pretensão da Impugnante pelo poder Judiciário, por certo, anularia o Ato Cancelatório de Isenção, visto que a ausência do CEBAS é o único fundamento para o cancelamento da isenção e, conseqüentemente, anularia também a presente autuação, uma vez que, nos termos do Relatório Fiscal, a autoridade fiscal fundamenta o lançamento do débito, ora impugnado, no próprio Ato Cancelatório;

k) claro está que não há certeza quanto à circunstância material do fato jurídico necessário à configuração da obrigação tributária levado a efeito pela autoridade fiscal, que somente poderia efetuar o lançamento após decisão final proferida nos autos da Ação Declaratória em questão, em respeito aos princípios da segurança jurídica, da legalidade e da tipicidade, sempre presentes no direito tributário;

l) no caso em questão, no mínimo, deveria ser aplicado o procedimento previsto no art. 71 da Portaria MPS 323/2007, ou seja, a suspensão do curso da presente autuação até o julgamento da Ação Declaratória, nos termos do art. 265 do CPC;

m) o art. 55 da Lei n. 8.212/1991 é inconstitucional formal e materialmente;

n) o crédito tributário referente às competências 01/2001 a 12/2001, ora exigido, está extinto pela decadência, nos termos do art. 155, inciso V, do CTN, tendo em vista que a ordem constitucional determina que a decadência tributária deve ser estipulada por via de lei complementar, conforme dispõe o art. 146, da CF e, portanto, o art. 45, da Lei 8212/91, jamais poderia estender o prazo decadencial das contribuições previdenciárias para dez anos;

o) a autoridade fiscal, de forma arbitrária e ilegal, imputou responsabilidade solidária aos diretores e ex-diretores da empresa para o pagamento do débito apurado, o que não se pode aceitar, tendo em vista que não existem razões legais para tanto.

A DRJ São Paulo, fls. 1.468/81, não acatou as razões da defesa e declarou, por unanimidade de votos, procedente o lançamento.

No referido *decisum* ficou consignado que para fazer jus à isenção das contribuições previdenciárias seria necessário o atendimento dos requisitos previstos no art. 55 da Lei n. 8.212/1991. Asseverou-se que a instituição teve a sua isenção cancelada pela Secretaria da Receita Previdenciária – SRP em razão da não renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, a partir de 01/01/2001. Por esse motivo não haveria necessidade de se discutir nos presentes autos se a notificada promovia ou não assistência social, posto que o motivo do cancelamento da isenção fora de outra natureza.

Depois, defende a constitucionalidade do art. 55 da Lei n. 8.212/1991 e o prazo decadencial de dez anos aplicável às contribuições previdenciárias. Por fim, assevera-se que a relação de co-responsáveis não tem o escopo de incluir os gestores da notificada, mas apenas listar as pessoas responsáveis pela sua gestão para um possível redirecionamento da execução fiscal, caso presentes as hipóteses legais.

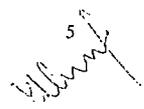
Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 1.530/63, no qual reprisa os argumentos lançados na impugnação. Ao final, pede que sejam acolhidas as preliminares argüidas, extinguindo-se, o lançamento fiscal consubstanciado na NFLD n.º 37.045.249-6, com a conseqüente extinção do respectivo crédito tributário, uma vez que:

a) deve ser aplicado o entendimento da Súmula Vinculante n 8 reconhecendo a decadência parcial do lançamento efetuado;

b) deve ser reconhecido que a existência de processo judicial com decisão pendente fere o princípio da segurança jurídica, uma vez que fatos incertos não permitem a lavratura de autuação fiscal.

No mérito, requer seja dado INTEGRAL PROVIMENTO ao presente Recurso Voluntário, a fim de que seja reformada a decisão ora recorrida e, conseqüentemente, julgado improcedente o lançamento efetuado por meio da NFLD, como medida de direito. E, ainda, em respeito ao princípio da eventualidade, requer-se a imediata exclusão dos diretores do pólo passivo da autuação fiscal.

É o relatório.

5


Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Iniciemos pela análise da decadência do direito do fisco de lançar as contribuições. Na data da lavratura, o fisco previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante n.º 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

Art. 103-A O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

(.)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei n.º 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo, a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL nº 674497/PR, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 05/11/2009, DJ de 13/11/2009):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS) OMISSÃO NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA

1 O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do

primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

2 Devem ser repelidos os embargos declaratórios manejados com o nítido propósito de rediscutir matéria já decidida.

3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.

No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 19/12/2007 e o período do crédito é 01/2002 a 12/2003. Considerando-se que a entidade se declarava como isenta do recolhimento do tributo lançado, não há o que se falar em antecipação de pagamento, pelo que se deve lançar mão, para a contagem do prazo de decadência, da regra do art. 173, I, do CTN.

Verifica-se, assim, que não houve transcurso do prazo decadencial para nenhuma das competências lançadas.

Alega a recorrente que o processo consubstanciado na presente NFLD deveria ficar sobrestado até o trânsito em julgado da ação judicial manejada para ver reconhecido o seu direito de Entidade Beneficente de Assistência Social no período do crédito.

Sobre essa preliminar não posso deixar de concordar com o órgão recorrido. É que a interposição da Ação Ordinária n. 2004.34.00.01959.-1 pela instituição, com intuito de tornar sem efeito o indeferimento pelo Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS do seu pedido de Certificado de Entidade de Assistência Social – CEBAS, não tem qualquer interferência no processamento da presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito.

Como salientou o órgão *a quo*, a antecipação de tutela na referida ação foi indeferida e não há qualquer decisão judicial suspendendo os efeitos da decisão do CNAS que deixou de acatar o pedido de renovação do CEBAS da autora, conforme certidão juntada aos autos (fls. 366).

Pois bem, uma vez não renovado o CEBAS, a recorrente deixou de atender ao requisito previsto no inciso II do art. 55 da Lei n. 8.212/1991¹, pelo que, a partir do ano de 2001, passou a não mais usufruir da isenção pretendida da cota patronal previdenciária.

Nesse sentido, foi emitido pela Receita Previdenciária, em 23/03/2005, o ato cancelatório, declarando a perda da condição de entidade isenta pela notificação. Por conseguinte,

¹ 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:

(...)

II-seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

(...)

quando o fisco constatou a falta de recolhimento das contribuições, lavrou a presente notificação, conforme determina do art. 37 da Lei n. 8.212/1991².

Vê-se, então, que toda a extensa alegação da recorrente de que promove assistência social nos termos da Constituição Federal e da Lei Orgânica da Assistência Social é inócua, posto que a motivação para o cancelamento de sua isenção, da qual resultou a NFLD atacada, foi de outra natureza, qual seja a falta do CEBAS e a isenção era condicionada ao cumprimento cumulativo de todos os requisitos do art. 55 da Lei n. 8.212/1991.

Quanto à suposta inconstitucionalidade formal e material desse dispositivo legal, tenho a dizer que é matéria que não compete a esse tribunal administrativo enfrentar. Essa razão envolve análise da conformação com a Lei Maior de dispositivos legais aplicados pelo fisco, daí, é curial que, a priori, façamos uma abordagem acerca da possibilidade de afastamento por órgão de julgamento administrativo de ato normativo por inconstitucionalidade.

Sobre esse tema, note-se que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando, regra geral, o afastamento de tratado, acordo internacional, lei ou decreto, a pretexto de inconstitucionalidade, nos seguintes termos:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal, ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10 522, de 19 de julho de 2002,

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993

² Art. 37 Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.



Observe-se que, somente nas hipóteses ressalvadas no parágrafo único e incisos do dispositivo legal encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência.

Nessa linha de entendimento, a Sumula nº 02 do CARF, que assim estabelece:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF³. Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre as alegações de inconstitucionalidade de lei e decreto trazidas pela recorrente.

Por fim, o pedido de exclusão dos gestores da entidade da relação de co-responsáveis não deve ser acatado. Sobre essa questão, deve-se ter em conta que a relação de representantes legais da empresa, que constitui anexo da NFLD, é uma formalidade prevista nas normas de fiscalização que tem cunho meramente informativo, não causando qualquer ônus, na fase administrativa, para as pessoas elencadas. Somente após o trânsito administrativo da lide tributária é que o órgão responsável pela inscrição em Dívida Ativa verificará a ocorrência dos pressupostos legais para imputação da responsabilidade tributárias aos representantes da pessoa jurídica. Assim, nessa fase processual não há o que se falar em responsabilidade solidária dos gestores da empresa.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso, afastando as preliminares suscitadas e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

³ Art 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA – SEGUNDA SEÇÃO
SCS – Q. 01 – BLOCO “J” – ED. ALVORADA – 11º ANDAR EP: 70396-900 –
BRASÍLIA (DF) Tel: (0xx61) 3412-7568

PROCESSO: 18184.002748/2007-86

INTERESSADO: ESCOLA BRASILEIRA ISRAELITA CHAIM NACHMAN BIALIK.

TERMO DE JUNTADA E ENCAMINHAMENTO

Fiz juntada nesta data do Acórdão/Resolução 2401-01.444 de folhas ____/____.
Encaminhem-se os autos à Repartição de Origem, para as providências de sua
alçada.

Quarta Câmara da Segunda Seção

Brasília, 17 de Novembro de 2007

Marina Madalena Silva

Marina Madalena Silva

Msi. 587 1º