



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.721801/2011-00
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.167 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de fevereiro de 2023
Recorrente FUNDACAO VISCONDE DE PORTO SEGURO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/12/2007

CONHECIMENTO. AÇÕES JUDICIAIS. SÚMULA CARF Nº 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

No presente caso, ainda que o Mandado de Segurança nº 2006.61.017082-6 (novo nº 0017082-48.2006.4.03.6100) tenha visado afastar o ato cancelatório nº 04/2006, os fundamentos então levantados pelo contribuinte eram diversos daqueles que constam de seu recurso voluntário. Dessa forma, descabe a aplicação da Súmula CARF nº 1 quanto a este processo específico.

Já quanto a Ação Ordinária nº 2007.61.00.0331917 (novo nº 0033191-06.2007.4.03.6100), tem-se que há identidade de argumentos entre o que foi levado ao Poder Judiciário e o que consta do presente recurso voluntário, de forma que cabe a incidência da Súmula CARF nº 1. Ocorre, entretanto, que a ação judicial abrange apenas o período de 01/01/1998 a 31/12/2006, cabendo a análise do recurso voluntário quanto aos períodos posteriores mencionados no auto de infração.

INOVAÇÃO POR PARTE DA DECISÃO RECORRIDA. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. RECONHECIMENTO DO ARGUMENTO DO CONTRIBUINTE PELA DRJ. PROVIMENTO

Tendo em vista que a decisão recorrida acrescentou às razões para manutenção do lançamento uma suposta infração ao art. 55, § 1º, da Lei nº 8.212/91, quando o relatório fiscal menciona apenas a questão referente ao Ato Cancelatório nº 04/2006 (decorrente de suposto descumprimento do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91), houve efetiva inovação por parte da DRJ. Além disso, o mesmo órgão julgador reconheceu que o CEAS da entidade foi efetivamente renovado para o triênio de 2007 a 2009 em virtude da MP nº 446/2008, reconhecendo assim o seu principal argumento.

Tendo em vista que a inovação nas razões de fato e de direito do lançamento pelo órgão julgador ocasionariam nulidade por cerceamento de defesa da contribuinte, bem como que as razões para o cancelamento dos créditos tributários foram reconhecidas pela DRJ, entende-se pelo provimento do recurso

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo da matéria concomitante relativa aos períodos até 12/2006, inclusive (Súmula Carf n. 1) e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso para excluir do lançamento o período de 01/2007 a 13/2007. Vencidos os conselheiros Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Flávia Lilian Selmer Dias e Alfredo Jorge Madeira Rosa, que votaram por anular o acórdão recorrido.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Joao Mauricio Vital (Presidente).

Alegou-se suspeito e não participou do julgamento o conselheiro Wesley Rocha

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 217-247) em que a recorrente sustenta, em síntese:

- a) Tendo em vista a Súmula Vinculante nº 8 do STF, o prazo de decadência a ser observado é aquele do art. 150, § 4º, do CTN. Considerando que as contribuições cobradas se referem ao período de 08/2006 a 12/2007, e que a notificação da contribuinte se deu apenas em 11/2011, restam decaídos os montantes principais dos períodos anteriores a 11/2006. Descabe a aplicação do art. 173, I, do CTN, visto que o art. 150, § 4º, é a norma específica que deve prevalecer, além de haver recolhimento de contribuições previdenciárias pela entidade ao longo do período autuado;

- b) A decisão recorrida inovou no que diz respeito ao fundamento do lançamento, uma vez que indicou a ausência de requerimento da isenção, previsto no art. 55, § 1º, da Lei nº 8.212/91 - o que não constava do relatório fiscal. Repete-se que o único fundamento dos autos de infração foi o ato cancelatório nº 04/2006, relativo tão somente ao art. 55, II, da Lei nº 8.212/91. A inovação operada pela decisão recorrida enseja intromissão na competência da autoridade lançadora e cerceamento de direito de defesa da contribuinte;
- c) Não há que se falar em renúncia à discussão na esfera administrativa em razão da ação judicial. Isso porque o argumento levantado na esfera administrativa é a nulidade do ato Cancelatório em razão do cumprimento do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91, enquanto na esfera judicial é de insubsistência desse ato em face gozo do direito à imunidade;
- d) A exigibilidade do crédito tributário está suspensa em decorrência de sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.017082-6. Sendo assim, o auto de infração em tela foi lavrado para prevenir a decadência;
- e) Nesse processo, houve decisão que suspendeu os efeitos do Ato Cancelatório nº 04/2006. Em seguida a sentença de mérito afastou confirmou a liminar, reconhecendo a imunidade da contribuinte. A apelação interposta pela Fazenda Nacional foi recebida apenas em seu efeito devolutivo. Considerando que essa decisão foi proferida muito antes da lavratura do auto de infração, que seus efeitos estão em pleno vigor e que a imunidade é modalidade de exclusão do crédito tributário, descabe a lavratura do presente AI (mesmo que para a prevenção da decadência);
- f) Não há que se falar em constituição do crédito tributário, tendo em vista que houve o efetivo cumprimento do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91. A contribuinte possui todos os CEAS referentes ao período fiscalizado;
- g) Os triênios de 2001 a 2003, 2004 a 2006 e 2007 a 2009 foram objetos de pedidos de renovação nos processos nº 44006.004642/200-40, nº 71010.002393/2003-76 e nº 71010.003870/2006-63. Ocorre que os três processos, até 10/2008, ainda aguardavam decisão definitiva pelo órgão competente. Com o advento da MP nº 446/2008, a recorrente teve seus pedidos de renovação deferidos em 07/08/2008 - garantindo o direito de isenção desde 2000 até 2009. Resta assim sem efeito o Ato Cancelatório. Além disso, a ação civil pública nº 2008.34.00.038.314-4 se encontra extinta. Como os efeitos das renovações retroagiram à data de 2000, abrangendo inclusive o período fiscalizado, o Ato Cancelatório da isenção carece de fundamento;
- h) Considerando que a motivação para a lavratura do auto de infração reside tão somente no referido Ato Cancelatório, bem como que a sua validade permanece em discussão no âmbito judicial (no qual, até o presente momento, todas as decisões foram favoráveis à recorrente), não se pode

falar em exigência fiscal legalmente embasada até o julgamento final pelo Poder Judiciário. A cobrança não deve persistir, por estar calcada em mera presunção quanto ao referido ato Cancelatório;

- i) Segundo o site da próprio Previdência Social - Consulta a entidades Beneficentes de Assistência Social com Isenção de Contribuição Previdenciária, verifica-se que a recorrente está em situação regular; Nesse sentido, a impugnante preencheu corretamente as GFIP analisadas pela fiscalização. Mesmo que não sejam acolhidos os argumentos anteriores, não há que se falar em exigência de juros e multas em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos autos de mandado de segurança acima citados;
- j) Não deve ser atribuída responsabilidade tributária aos dirigentes da empresa, haja vista a falta de demonstração dos requisitos dos arts. 134 e 135 do CTN;

Ao final, formula pedidos nos termos da fl. 247.

O recurso veio acompanhado dos seguintes documentos: i) Documentos pessoais (fls. 248 e 249); ii) Cópia de documentos do presente processo (fls. 250-267); iii) Relativos aos pedidos de renovação do CEAS (fls. 268-276); iv) Cópia da Resolução nº 7, de 03 de fevereiro de 2009 (fls. 277-279); v) Captura de tela de consulta ao Sistema de Informações do CNAS (fl. 280); vi) Relação de entidades certificadas no CNAS (fl. 281); vii) Captura de tela de consulta ao sistema de informações do INSS - Diretoria de Arrecadação (fls. 282 e 283); viii) Publicação no Diário Oficial da União (fl. 284)

A presente questão diz respeito aos Auto de Infração – AI/DEBCAD nº 37.313.941-1 (fls. 3-29) e nº 37.313.942-0 (fls. 30-47), que constituem crédito tributário de Contribuições Sociais Previdenciárias a cargo da empresa e destinadas a outras entidades e fundos, em face de Fundação Visconde de Porto Seguro (CNPJ nº 60.940.465/0001-16), referente a fatos geradores ocorridos no período de 08/2006 a 13/2007. As autuações alcançaram os montantes de R\$ 33.280.932,62 (trinta e três milhões duzentos e oitenta mil novecentos e trinta e dois reais e sessenta e dois centavos) e R\$ 6.811.833,61 (seis milhões oitocentos e onze mil oitocentos e trinta e três reais e sessenta e um centavos). A notificação do contribuinte aconteceu em 30/11/2011 (fls. 191 e 192).

Menciona o Relatório Fiscal de fls. 53-58 que:

II - FATO GERADOR

3. Conforme definido em seu estatuto a Fundação Visconde de Porto Seguro é pessoa jurídica de direito privado, de duração indeterminada, sem fins lucrativos. A fundação tem por finalidade a manutenção de estabelecimentos de ensino e entidades culturais regularmente constituídas no país.

31. Foram solicitados através do Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIFP emitido em 07/10/2009, dentre outros, os seguintes documentos: Certificados emitidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, GFIP com os seus respectivos comprovantes de entrega (conectividade Social).

3.2. A empresa apresentou a documentação solicitada em meio impresso.

3.3. Da análise da documentação apresentada, constatou-se que a empresa possuía o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS) e diversas renovações, concedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS. Posteriormente, através da Resolução 007 de 03/02/2009, publicada no Diário Oficial da União - DOU de 04/02/2009, o CNAS publicou os deferimentos dos pedidos de renovação do CEAS de diversas entidades, na forma do art. 37 da Medida provisória nº 446 de 07/11/2008, inclusive da autuada, através do Processo nº 71010.003870/2006-63, cuja validade do Certificado compreendia o período de 01/01/2007 a 31/12/2009.

3.4. Impende relatar que a autuada e outras entidades figuram no pólo passivo da Ação Civil Pública nº 2008.34.00.038.314-4, proposta pelo Ministério Público Federal, em relação às quais foi prolatada a decisão judicial nº 070 de 03/04/2009 que determina sejam fiscalizadas as entidades favorecidas pela Medida Provisória nº 446 de 07/11/2008. Posteriormente houve suspensão da execução da medida liminar em decisão no Tribunal Regional Federal da Primeira Região.

3.5. Foi emitido Ato Cancelatório nº 04/2006, tendo sido cancelado o direito à isenção em 24/07/2006 com efeitos desde 01/01/2001. Concluiu-se que a empresa, em que pese ter obtido a renovação do CEAS através da Resolução de nº 007 de 03/02/2009 do CNAS, não tem direito à isenção de contribuições previdenciárias a partir de 01/01/2001, pois teve seu Ato Declaratório de Isenção cancelado por Ato Cancelatório por descumprimento do inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212 de 1991, combinado com o art. 206, inciso II, do Regulamento da Previdência Social - RPS (aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 e respectivas alterações posteriores).

3.6. O contribuinte possui ação de mandado de segurança nº 2006.61.00.017082-6, cuja sentença proferida reconheceu o direito à imunidade tributária e afastou as exigências tributárias lançadas para prevenir a decadência. Contudo, a ação ainda não transitou em julgado, encontrando-se em grau de apelação, em fase de conclusos ao relator.

3.7. Possui também ação ordinária nº 2006.61.00.0333191-7. Nesta ação o sujeito passivo teve a tutela antecipada em sede de agravo de instrumento apreciado pelo TRF 3ª Região, cuja decisão transitou em julgado em 11/12/2009. Ocorre que a referida ação ordinária sequer teve a sentença do juiz singular. O processo está concluso para sentença desde 18/03/2011.

3.8. Assim, face do que dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, não se vislumbra qualquer impedimento da fiscalização a que constitua os créditos, desde que a exigibilidade seja suspensa e sem multa de ofício.

4. Ficou constatado, através das GFIP's entregues/enviadas pela empresa, que foi informado incorretamente nestas Guias os campos "FPAS", "Alíquota RAT"; "% Isenção Filantropia" e "Outras entidades". O FPAS informado nas GFIP's foi "639-0"; destinado às entidades beneficentes de assistência social, com isenção requerida e concedida pela Previdência Social, enquanto o correto seria "547-0"; A alíquota RAT informada foi de 0%, enquanto o correto seria de 1%, determinada pelo enquadramento da atividade preponderante da empresa. O percentual de isenção informado foi de 100%, enquanto o correto seria de 0%. O código de Outras Entidades informado foi "0000", enquanto o correto seria "099".

Da análise das GFIP's apresentadas e GPS extraídas do Sistema Águia da Receita Federal do Brasil, constatou-se que a empresa deixou de recolher as contribuições a seu cargo, as contribuições para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT e as destinadas a outras entidades/fundos incidentes sobre o salário de contribuição de empregados e contribuintes individuais, no período de 08/2006 a 13/2007.

Constam do processo, ainda, os seguintes documentos: i) Mandado de procedimento fiscal e intimações (fls. 48-52); ii) Atos constitutivos, estatuto social, atas de reuniões e assembleias da contribuinte (fls. 59-82); iii) Publicações no diário oficial empresarial (fl. 83); iv) Procuração (fls. 84-86).

A contribuinte apresentou impugnação em 27/12/2011 (fls. 91-110) alegando que:

- a) A exigibilidade do crédito tributário está suspensa em decorrência de sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.017082-6. Sendo assim, o auto de infração em tela foi lavrado para prevenir a decadência;
- b) Nesse processo, houve decisão que suspendeu os efeitos do Ato Cancelatório nº 04/2006. Em seguida a sentença de mérito afastou confirmou a liminar, reconhecendo a imunidade da contribuinte. A apelação interposta pela Fazenda Nacional foi recebida apenas em seu efeito devolutivo. Considerando que essa decisão foi proferida muito antes da lavratura do auto de infração, que seus efeitos estão em pleno vigor e que a imunidade é modalidade de exclusão do crédito tributário, descabe a lavratura do presente AI (mesmo que para a prevenção da decadência);
- c) Não há que se falar em constituição do crédito tributário, tendo em vista que houve o efetivo cumprimento do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91. A contribuinte possui todos os CEAS referentes ao período fiscalizado;
- d) Os triênios de 2001 a 2003, 2004 a 2006 e 2007 a 2009 foram objetos de pedidos de renovação nos processos nº 44006.004642/200-40, nº 71010.002393/2003-76 e nº 71010.003870/2006-63. Ocorre que os três processos, até 10/2008, ainda aguardavam decisão definitiva pelo órgão competente. Com o advento da MP nº 44/2008, a impugnante teve seus pedidos de renovação deferidos em 07/08/2008 - garantindo o direito de isenção desde 2000 até 2009. Resta assim sem efeito o Ato Cancelatório. Além disso, a ação civil pública nº 2008.34.00.038.314-4 se encontra extinta. Como os efeitos das renovações retroagiram à data de 2000, abrangendo inclusive o período fiscalizado, o Ato Cancelatório da isenção carece de fundamento;
- e) Considerando que a motivação para a lavratura do auto de infração reside tão somente no referido Ato Cancelatório, bem como que a sua validade permanece em discussão no âmbito judicial (no qual, até o presente momento, todas as decisões foram favoráveis à recorrente), não se pode falar em exigência fiscal legalmente embasada até o julgamento final pelo Poder Judiciário. A cobrança não deve persistir, por estar calcada em mera presunção quanto ao referido ato Cancelatório;
- f) Não há que se falar em renúncia à discussão na esfera administrativa em razão da ação judicial. Isso porque o argumento levantado na esfera administrativa é a nulidade do ato Cancelatório em razão do cumprimento

do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91, enquanto na esfera judicial é de insubsistência desse ato em face gozo do direito à imunidade;

- g) Nesse sentido, a impugnante preencheu corretamente as GFIP analisadas pela fiscalização. Mesmo que não sejam acolhidos os argumentos anteriores, não há que se falar em exigência de juros e multas em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos autos de mandado de segurança acima citados;
- h) Não deve ser atribuída responsabilidade tributária aos dirigentes da empresa, haja vista a falta de demonstração dos requisitos dos arts. 134 e 135 do CTN;

Ao final, formulou pedidos nos termos da fl. 110.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Documentos pessoais (fls. 111-113); ii) Procuração (fls. 114 e 115); iii) Atos constitutivos, estatuto social, atas de assembleias e reuniões da impugnante (fls. 116-136); iv) Publicação no diário oficial empresarial (fl. 137); e v) Cópias de documentos dos autos de infração (fls. 138-190).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I/SP (DRJ), por meio do Acórdão nº 16-40.564, de 30 de julho de 2012 (fls. 194-209), negou provimento à impugnação, mantendo a exigência fiscal integralmente, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/12/2007

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIFERENCIADA.

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo, conforme art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91, combinado com o art. 307 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

O curso do processo administrativo terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

O julgamento administrativo limitar-se-á à matéria impugnada, distinta da constante do processo judicial.

A propositura de ação judicial com decisão favorável ao contribuinte, não transitada em julgado, não impossibilita a constituição do crédito, pelo lançamento, visando a prevenção da decadência.

DA ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Somente ficam isentas das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei 12.101, de 27/11/2009, as entidades beneficentes de assistência social que cumpriam, cumulativamente, os requisitos previstos no art. 55 da Lei 8.212/91.

No período anterior à vigência da Lei 12.101, de 27/11/2009, a isenção deveria ser requerida perante o órgão competente, que após a verificação do cumprimento, pela requerente, dos requisitos previstos no art. 55, da Lei 8.212/91, emitia Ato Declaratório de Isenção de Contribuições

Previdenciárias. A fruição da isenção somente tinha início a partir do protocolo do pedido

DOS JUROS DE MORA NÃO EXCLUSÃO

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei. A exclusão da incidência de juros de mora não foi contemplada pelo Art. 63, da Lei 9.430/96, razão pela qual, independentemente, da existência de ação judicial favorecida com medida liminar, referida incidência se dá, sem interrupções, até a data do pagamento da contribuição em atraso.

CORESPONSABILIDADE. O Relatório de Vínculos não tem como escopo incluir os diretores da empresa no pólo passivo da obrigação tributária, mas sim listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, possam ser responsabilizadas na esfera judicial, nos termos do § 3º do art. 4º da Lei nº 6.830/80.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após a interposição do recurso voluntário, a contribuinte apresentou a manifestação de fl. 295, solicitando a juntada de documentos digitais referentes às principais peças do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.017082-6, destacando que o recurso de apelação da PGFN ainda pende de julgamento.

A manifestação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Substabelecimento (fl. 296); ii) Captura de tela de consulta processual (fls. 297-299); iii) Mídia digital em CD (fl. 300); iv) Peças relativas ao citado mandado de segurança (fls. 301-356).

A Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio da Resolução de nº 2301-000.433, de 18 de março de 2014 (fls. 367-371), determinou a conversão do julgamento em diligência nos seguintes termos do voto vencedor:

Peço vênha à Ilustre Conselheira Relatora para divergir, por ora, de seu posicionamento, uma vez que tem sido posição recorrente nessa E. Turma requerer, quando ausente nos autos, as cópias dos processos judiciais que envolvam a matéria tratada no processo administrativo, seja para verificar questões fáticas ou mesmo atender a autoridade judicial, sem deixar de atentar-se para o que dispõe a Súmula CARF nº 01.

Assim, VOTO no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, a fim de que a autoridade administrativa intime o sujeito passivo a trazer aos autos cópia das petições iniciais e todas as decisões proferidas nos autos das ações nºs 2006.61.00.0170826 e 2007.61.00.0331917.

Após, retornem os autos ao CARF para processamento e julgamento.

Com isso, foram juntados aos autos a Resolução CNAS nº 170, de 20 de setembro de 2007 (fl. 375) e a informação fiscal de fls. 376-379, asseverando o seguinte:

DA AÇÃO JUDICIAL

Mandado de Segurança 0017082-48.2006.4.03.6100

Trata-se de mandado de segurança (0017082-48.2006.4.03.6100), com pedido de concessão de liminar, contra Ato Cancelatório nº 04/2006, expedido em 24/07/2006, que cancelou a isenção das contribuições sociais de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91 de que a IMPETRANTE vinha gozando desde 1971. Requer, outrossim, que a autoridade fiscal se abstenha de proceder à lavratura de qualquer auto de infração ou lançamento em nome da impetrante, ou qualquer outra forma de coação em vista do não recolhimento desses tributos, até final decisão do feito.

Alega a IMPETRANTE que é entidade sem fins lucrativos, que se dedica às áreas de educação e cultura, e que também presta assistência social à comunidade local. Por sua atuação em educação e assistência social, a IMPETRANTE foi reconhecida como entidade de "utilidade pública" nas três esferas de Governo: Federal (Decreto 57.757/66), Estadual (Decreto 44.805/65) e Municipal (Decreto 61.727/66).

Em razão da atuação, além dos certificados de utilidade pública das três esferas governamentais, a IMPETRANTE sempre foi reconhecida pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, como entidade que goza de desoneração de contribuições para a seguridade social, obtendo regularmente o Certificado de Entidade de Assistência Social (antes designado Certificado de Filantropia), desde 1971, conforme documentos anexos.

08/08/2006 DECISÃO: "(...) Posto isso, uma vez reconhecida a plausibilidade quanto às alegações constantes dos autos, CONCEDO A LIMINAR (...)"

O INSS impetrou Agravo de Instrumento (0091602-43.2006.4.03.0000) decorrido o prazo para interposição do recurso. Foi dado baixa definitiva em 30/11/2006.

20/10/2006 DECISÃO: "(...) Reconsidero, em parte, a decisão concessiva de liminar, para facultar à Administração tributária efetuar o lançamento do crédito tributário com vistas a evitar a decadência, ficando suspensa a respectiva exigibilidade, nos termos do art. 151, inciso IV do Código de Tributário Nacional."

Foi determinado à autoridade fiscal que se abstenha de efetuar o arrolamento de bens no que tange às contribuições previdenciárias tratadas nestes autos (decorrentes do Ato Cancelatório de Isenção de Contribuição Social nº 04/2006).

09/10/2007 SENTENÇA: "(...) CONCEDO A SEGURANÇA para o fim de reconhecer à impetrante o direito à imunidade tributária sobre as contribuições sociais destinadas à seguridade social, incidentes sobre a folha de salários (quota patronal), nos termos do artigo 195 7º, da Constituição Federal, afastando-se, por consequência, o Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais nº 04/2006, expedido em 24/07/2006, ficando igualmente afastadas as exigências tributárias lavradas pela administração, autorizadas pelo juízo com a finalidade de evitar a decadência."

A UNIÃO impetrou recurso de apelação, o qual foi recebido somente em seu efeito devolutivo. A Fundação comunica que foi proferida sentença concessiva da segurança, já transitada em julgado, nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.00.030219-9, onde se discutiu a validade do Ato Declaratório nº 97/2004, que cancelou a isenção de contribuições previdenciárias no período de janeiro de 1999 a dezembro de 2003. Assim, afirma a apelada que o pedido referente ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2003, abarcado pela referida sentença, está prejudicado nestes autos. Diante deste contexto, requer a decretação da perda parcial superveniente do objeto no presente mandamus, relativamente ao período janeiro de 2001 a dezembro de 2003.

Nestes termos, foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2003, ante a ausência de interesse processual. Prossiga-se a ação em relação ao período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006.

Ação Ordinária 0033191-06.2007.4.03.6100

Trata-se de ação ordinária (0033191-06.2007.4.03.6100) ajuizada por Fundação Visconde de Porto Seguro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e da União Federal pleiteando a anulação da Resolução 170/2007, do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), bem como a declaração de inexistência de relação jurídica quanto ao recolhimento de contribuição previdenciária.

Em síntese, a parte-autora afirma ser entidade educacional e de assistência social sem fins lucrativos, atendendo aos requisitos legais para a desoneração de contribuições sociais, seja por força do direito adquirido advindo da Lei 3.577/1959 (respeitado pela legislação superveniente, inclusive pelo art. 55, 1º, da Lei 8.212/1991), seja pela imunidade (art. 195, 7º, da Constituição de 1988). Por isso, a parte-autora pede a anulação da Resolução 170/2007 para não recolher contribuições previdenciárias no período de 1º.01.1998 a 31.12.2006, bem como pugna pela declaração de inexistência de relação jurídica quanto ao recolhimento de contribuição previdenciária enquanto cumprir os requisitos legais e, subsidiariamente, pede a decadência da mencionada resolução e das correspondentes contribuições.

A apreciação da tutela antecipada foi postergada, após o que a União Federal e o INSS contestaram arguindo preliminares e combatendo o mérito.

11/03/2008 DECISÃO: O pedido de tutela antecipada foi apreciado e indeferido.

Realizada a prova pericial, as partes de manifestaram. Foi indeferido a inspeção judicial, uma vez que, com a prova pericial os autos estarão devidamente instruídos para a solução da lide. Foi mantido a decisão que indeferiu a tutela antecipada, justamente em razão da ausência de prova documental suficiente para a concessão do provimento excepcional do art. 273 do CPC. Contudo, é certo que a parte autora tem a prerrogativa do depósito do quantum litigioso como modo de evitar a cobrança direta e a cobrança indireta da tributação questionada.

Consta a interposição de agravo de instrumento (0015822-29.2008.4.03.0000), pela Autora, perante o E.TRF da 3ª Região, contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela. Foi decidido pela Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Em 11/12/2009 ente agravo transitou em julgado.

Também consta a imposição de agravo retido, porém manteve-se a decisão por seus próprios fundamentos.

18/03/2011 SENTENÇA: Primeiramente, foi verificado que o INSS é parte-ilegítima para figurar no pólo passivo da presente ação em relação a todos os pedidos formulados. “Por todas as razões expostas, com relação ao INSS, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO, nos termos do art. 267, VI do CPC, por ilegitimidade passiva. No que concerne à União Federal, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido subsidiário deduzido na presente ação apenas para reconhecer a inexigência de contribuição previdenciária no período de 1º.01.1998 a 31.12.1998 em razão do decurso do prazo para revisão do lançamento tributário correspondente (o art. 150, 4º, combinado com o art. 156, V, e art. 173, I, do CTN). Oficie-se nos autos do MS 2004.61.00.030219-9 e do MS 2006.61.00.017082-6, enviando cópia desta sentença. Decisão sujeita ao reexame necessário.”

Foi impetrado Embargos de Declaração, em que a impetrante alega contradição e omissão. Tal Embargos foi conhecido (porque são tempestivos), mas negado provimento, mantendo, dessa forma, a íntegra da sentença no ponto embargado.

Foi recebido recurso de apelação em seus regulares efeitos de direito. Os Autos encontram-se aguardando julgamento. Estão na fase: “12/08/2014 CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2014158166 DESTINO: GAB.JUÍZA CONV. DENISE AVELAR”.

DA ANÁLISE

1) Segundo o Mandado de Segurança 0017082-48.2006.4.03.6100 foi reconhecido à impetrante o direito à imunidade tributária sobre as contribuições sociais destinadas à seguridade social.

2) Em relação à Ação Ordinária 0033191-06.2007.4.03.6100, devido a recurso de apelação recebido em seu duplo efeito, está suspensa a Resolução 170/2007, do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), bem como a existência de relação jurídica quanto ao recolhimento de contribuição previdenciária.

Os despachos de fls. 389 e 390 dão conta do sobrestamento do feito e sua subsequente devolução ao órgão julgador, em decorrência de decisão final proferida nos autos do RE nº 566.622.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão se deu em 03 de outubro de 2012 (fl. 214), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 01 de novembro de 2012 (fls. 217-247). A contagem do prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo.

É importante notar, contudo, que a diligência fiscal realizada às fls. 375-379 não deu fiel cumprimento à determinação da Resolução nº 2301-000.433, de 18 de março de 2014. Isso porque, em que pese tenha a autoridade fiscal elaborado relatório sucinto, sintetizando as matérias alegadas pela recorrente no âmbito do Mandado de Segurança nº 0017082-48.2006.4.03.6100 e da Ação Ordinária nº 0033191-06.2007.4.03.6100, bem como o teor das decisões proferidas em ambos os processos, não foram anexados aos presentes autos as cópias das peças mencionadas à fl. 371.

Para que seja devidamente esclarecida a questão acerca da possibilidade de aplicação da Súmula CARF nº 1, torna-se necessária a efetiva comparação entre os argumentos levados ao Poder Judiciário e aqueles ora levantados pela contribuinte em sede de impugnação ao lançamento e recurso voluntário - sendo certo que, verificada a identidade de fundamentos, restará configurada a desistência da contribuinte em relação ao contencioso administrativo.

Em que pese a diligência fiscal realizada às fls. 375-379 não tenha dado total cumprimento à referida resolução, uma vez que não foram anexados aos autos todos os documentos nela referidos, entendo que a síntese do Mandado de Segurança nº 0017082-48.2006.4.03.6100 elaborada às fls. 376-379, conjugada aos demais documentos constantes dos autos (especialmente aqueles de fls. 295-356), são suficientes para a análise quanto à Súmula CARF nº 1.

Pela leitura da citada informação fiscal e da petição inicial de fls. 301-339, entende-se que o Mandado de Segurança nº 2006.61.017082-6 (novo nº 0017082-48.2006.4.03.6100) teve por objetivo o reconhecimento do direito da impetrante à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF, com o consequente afastamento do Ato Cancelatório nº 04/2006, com base nos seguintes argumentos:

- a) A impetrante é entidade beneficente de assistência social que se dedica à área de educação há vários anos, sendo que obteve o certificado correspondente junto ao CNAS ininterruptamente desde 1971. Ocorre que, no ano de 2000, ao requerer a renovação para o triênio de 2001 a 2003, sua pretensão foi indeferida sob o fundamento de não realizar gratuidade na proporção de 20%. Dessa decisão foi interposto recurso que aguarda apreciação pelo CNAS. A renovação para o triênio de 2004 a 2006 também aguarda análise final pelo CNAS.
- b) Não obstante, a autoridade coatora expediu o Ato Cancelatório da isenção nº 04/2006, sob o argumento de que desde 01/01/2001 a entidade estaria descumprindo o requisito do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91 (existência do CEAS);
- c) A emissão do referido Ato Cancelatório importou em violação ao princípio da ampla defesa e usurpação da competência do CNAS pelo INSS. Isso porque a autoridade previdenciária apenas poderia se pronunciar quanto ao cancelamento da isenção quando da decisão definitiva do CNAS quanto aos pedidos de renovação acima citados - o que ainda não havia ocorrido;
- d) A exigência do CEAS para a fruição da imunidade do art. 197, § 7º, da CF, é inconstitucional. Isso porque, de acordo com o art. 146, II, da CF, o estabelecimento de requisitos para a fruição de imunidades depende da edição de Lei Complementar, de tal forma que devem ser observados tão somente os requisitos do art. 14 do CTN - os quais a impetrante preenche. Nesse sentido, tem-se a inconstitucionalidade formal do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91. Além disso, o referido dispositivo padece de inconstitucionalidade material na medida em que permitiu a limitação à fruição da imunidade por meio de simples atos administrativos (como o Ato Cancelatório nº 04/2006);
- e) Igualmente, a exigência de aplicação de 20% da receita bruta da entidade em gratuidades também é inconstitucional, conforme já foi decidido pelo STF;
- f) Descabe a aplicação retroativa do Ato Cancelatório nº 04/2006.

Foi deferida a liminar com o fim de suspender os efeitos do Ato Cancelatório, com subsequente reconsideração por parte do Juízo de primeira instância ante aos argumentos apresentados pela PGFN em sede de agravo de instrumento, sendo possibilitada a manutenção do Ato Cancelatório e constituição dos decorrentes créditos tributários de contribuições previdenciárias para prevenção da decadência.

Contudo, conforme a sentença de mérito cuja cópia consta das fls. 346-356, o Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo veio a confirmar a liminar originalmente concedida, reconhecendo a imunidade da contribuinte e afastando o Ato Cancelatório nº 04/2006 e as exigências tributárias lavradas pela autoridade fiscal com anterior autorização judicial (voltadas à prevenção da decadência). O magistrado fundamentou a decisão no entendimento de que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF, deveria ser regulada nos termos estritos do art. 14 do CTN (em consonância com o art. 146, III, da Carta Maior), sendo desnecessária a exigência do CEAS como previsto pela legislação ordinária.

Ao final do relato de fls. 376 e 377, informa-se que recurso de apelação interposto por parte da União foi recebido apenas em seu efeito devolutivo, bem como que houve perda parcial do objeto da demanda em decorrência de decisão favorável à contribuinte no âmbito do Mandado de Segurança nº 2004.61.00.030219-9 (pela qual restou afastado o Ato Cancelatório nº 97/2004, referente ao triênio de 2000 a 2003).

Ao comparar as questões debatidas no processo judicial com aquelas levantadas no recurso voluntário, nota-se que não são idênticas.

Isso porque os pedidos do Mandado de Segurança nº 2006.61.017082-6 (novo nº 0017082-48.2006.4.03.6100) tiveram por fundamento principal a desnecessidade do CEAS para a fruição da imunidade (em decorrência de inconstitucionalidades do art. 55, II, da Lei nº 8.212/91), ao passo que o presente recurso voluntário sustenta o preenchimento desse requisito (por ocasião de deferimento dos pedidos de renovação do CEAS que ainda pendiam de julgamento pelo CNAS, com o advento da MP nº 446/2008), bem como a necessidade de aplicação dos efeitos da sentença do referido mandado de segurança ante o recebimento da apelação interposta pela União apenas em seu efeito suspensivo (o que não se confunde com o mérito analisado pelo magistrado naquela oportunidade).

No que se refere à Ação Ordinária nº 2007.61.00.0331917 (novo nº 0033191-06.2007.4.03.6100), entendo que o relato das fls. 377-378 é também suficiente para a análise em questão. Isso porque, quanto às alegações contidas na petição inicial, afirma-se que:

Em síntese, a parte-autora afirma ser entidade educacional e de assistência social sem fins lucrativos, atendendo aos requisitos legais para a desoneração de contribuições sociais, seja por força do direito adquirido advindo da Lei 3.577/1959 (respeitado pela legislação superveniente, inclusive pelo art. 55, 1º, da Lei 8.212/1991), seja pela imunidade (art. 195, 7º, da Constituição de 1988). Por isso, a parte autora pede a anulação da Resolução 170/2007 para não recolher contribuições previdenciárias no período de 1º.01.1998 a 31.12.2006, bem como pugna pela declaração de inexistência de relação jurídica quanto ao recolhimento de contribuição previdenciária enquanto cumprir os requisitos legais e, subsidiariamente, pede a decadência da mencionada resolução e das correspondentes contribuições.

Tendo em vista os esclarecimentos prestados pela autoridade fiscal, tem-se que os fundamentos da contribuinte no âmbito dessa ação judicial específica referem-se ao preenchimento dos requisitos e condições necessárias para a fruição da imunidade tributária, visando assim desconstituir o crédito tributário relativo ao período de 01/01/1998 a 31/12/2006. O recurso voluntário, por sua vez, também se baseia na tese de preenchimento dos referidos requisitos quanto ao período de 08/2006 a 12/2007.

Dessa forma, cabe a aplicação da Súmula CARF nº 1 quanto às competências de 08/2006 a 12/2006, devendo os argumentos da contribuinte serem analisados por este órgão julgador no que tange às competências de 01/2007 a 12/2007. Ressalte-se que resta assim prejudicado o exame da questão da decadência dos créditos referentes a 08/2006 a 10/2006.

Das matérias devolvidas

1. Da inovação da decisão recorrida em relação ao relatório fiscal e da renovação do CEAS em virtude da MP nº 446/2008

Entende a recorrente que a decisão da DRJ incorreu em inovação indevida, uma vez que acrescentou às razões para manutenção do auto de infração a suposta ausência de requerimento para concessão do benefício previsto no art. 55, §1º, da Lei nº 8.212/91, ao passo que a autuação teria sido lavrada apenas com base no Ato Cancelatório nº 04/2006, que havia afastado o benefício da entidade em razão de descumprimento do art. 55, II, da mesma legislação.

Em análise ao relatório fiscal, especialmente o que consta do seu item “II - FATO GERADOR”, verifica-se que, realmente, não se faz qualquer menção à infração ao art. 55, § 1º, da Lei nº 8.212/91, apenas ao inciso II do mesmo artigo. A decisão recorrida, por sua vez, indicou que não houve o requerimento em questão e que isso é razão suficiente para a manutenção da autuação fiscal.

Note-se que a decisão recorrida admite que houve o deferimento do CEAS da recorrente pelo CNAS em virtude da MP 446/2008 (período de 01/01/2007 a 31/12/2009 Processo nº 71010.003870/200623), fundamentando o indeferimento da impugnação administrativa justamente na inovação acima mencionada (itens 4.27 e 4.33 do Acórdão de fls.)

Tendo em vista que o argumento da contribuinte foi reconhecido pela DRJ, bem como que não se admite a inovação nas razões de fato e de direito do lançamento por parte desse órgão julgador sob pena de nulidade (art. 59, II, do Decreto 70.235/72), entendo que cabe o provimento do recurso voluntário.

Conclusão.

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, com a aplicação da Súmula CARF nº 1 em relação às competências de 08/2006 a 12/2006, inclusive. Em relação ao mérito, voto por dar provimento ao recurso, com a exoneração dos créditos tributários correspondentes às competências de 01/2007 a 13/2007, lançados por meio dos AI/DEBCAD nº 37.313.941-1 e nº 37.313.942-0

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle

