

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 35204.002107/2005-01
Recurso nº 141.957 Voluntário
Matéria Entidade Beneficente de Assistência Social
Acórdão nº 205-01.236
Sessão de 08 de outubro de 2008
Recorrente UNIÃO BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO E CULTURA - UNBEC
Recorrida DRP RECIFE/PE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1993 a 31/12/1995

Ementa:

DECADÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4º; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I.

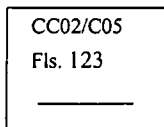
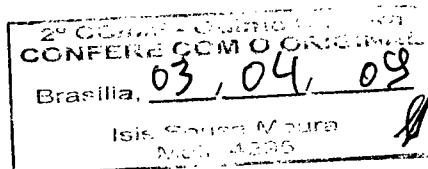
ISENÇÃO. ATO CANCELATÓRIO.

Na verificação do cumprimento das obrigações tributárias só podem ser exigidos os documentos dos últimos cinco anos.

A inexistência de débitos em relação às contribuições sociais é condição necessária para a manutenção da isenção.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, Por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

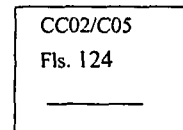
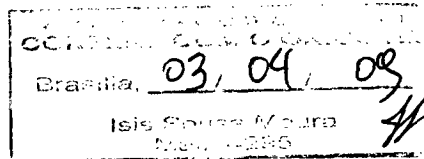
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

LIEGE LACROIX THOMASI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.



Relatório

Trata-se de informação fiscal de cancelamento de isenção patronal das contribuições previdenciárias usufruídas pela entidade, em vista da falta de comprovação do atendimento dos requisitos constantes nos incisos III, IV e V do artigo 55, da Lei n.º 8.212/91, bem como do parágrafo 6º do citado artigo.

O Mandado de Procedimento Fiscal foi cientificado ao contribuinte em 07/10/2003 e a Informação Fiscal foi emitida em 27/08/2004 e recebida pela entidade em 09/09/2004, através de ofício.

A informação fiscal diz que a entidade é uma associação civil sem fins econômicos, cuja finalidade é a educação e o ensino em todos os seus graus e formas, a criação e manutenção de obras de assistência social, congregando os colégios Maristas do Norte, Nordeste e Centro-Oeste do Brasil.

A fiscalização solicitou inúmeros documentos à entidade para comprovar o cumprimento dos requisitos essenciais para a manutenção da isenção usufruída, no que não foi totalmente atendida.

Assim, relata que não foi possível confirmar se a entidade remunera ou não seus diretores, conselheiros, sócios instituidores ou benfeitores. Ou se concedeu aos mesmos benefícios ou vantagens de qualquer natureza, no período de 1993 a 1995.

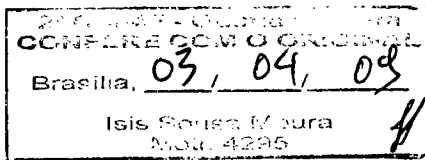
Pelo mesmo motivo, não foi possível avaliar se a entidade aplicou integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais.

Ademais, restou comprovado que a entidade estava em débito com a Seguridade Social, já que duas notificações fiscais de lançamento de débito estavam em fase de pré-inscrição de crédito no Serviço de Dívida Ativa da Procuradoria do INSS.

Após a apresentação de defesa, Decisão-Notificação pugnou pelo cancelamento da isenção da cota patronal das contribuições previdenciárias a partir de 01/01/1993.

Inconformada a entidade apresentou recurso, onde argúi em síntese:

- a) Que o ato cancelatório se baseou na falta de apresentação de inúmeros documentos relativos ao período de 1993 a 2002;
- b) que inexistem no ordenamento jurídico pátrio e nas normas do Conselho Federal de Contabilidade, prazo determinado para arquivamento de documentos;
- c) que os prazos de conservação dizem respeito aos prazos prescricionais ou decadenciais do crédito tributário;



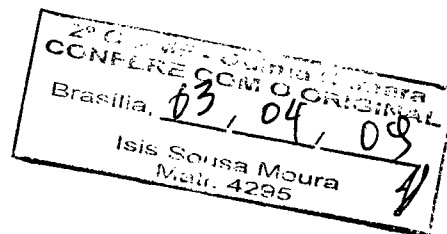
- d) que de acordo com o Código Tributário Nacional a decadência se opera em cinco anos, sendo este o prazo para a guarda de documentos;
- e) que o cancelamento da isenção se baseou em documentos do período de 1993 a 1996, sendo que os documentos de 1996, deixaram de ser exigíveis em 2001, antes do início da ação fiscal;
- f) que as planilhas de custos e documentos são entregues anualmente ao INSS e trienalmente ao CNAS, motivo pelo qual não precisam ser conservadas após 1997;
- g) que as relações nominais dos alunos bolsistas filhos de empregados se referiam a períodos prescritos ou já haviam sido informadas ao CNAS, não havendo porque ser arquivados;
- h) que não há comando legal que obrigue a efetuar ou arquivar fichas sócio-econômicas dos assistidos, entre 1993 e 2002;
- i) que os valores das anuidades escolares de 1993 e 1994, valem por um ano e depois prescrevem, sendo o arquivo obrigatório somente durante o prazo de validade;
- j) que não há obrigação da guarda dos documentos de caixa de 1993 a 1995, porque o período está prescrito;
- k) que não foram fornecidos os valores das bolsas de estudo parciais concedidas por estabelecimento de 1993 a 2002, porque eram informadas em seus valores globais na mantenedora como um todo e não por estabelecimento;
- l) que as defesas das NFLD's citadas pela fiscalização, que constituem débito, não foram intempestivas, eis que enviadas pelo correio em data hábil e que já se encontravam decaídos os débitos nelas lançados, eis que do exercício de 1993;
- m) que obteve a tutela antecipada para suspender a exigibilidade das NFLD's 35.579.498-5 e 35.579.500-0, e que seu agravo foi provido em 08/03/2005, com acórdão publicado em 23/03/2005, no Diário da Justiça n.º 56, às fls. 292.

Requer o recebimento do recurso com efeito suspensivo e o seu provimento com a obliteração do Ato Cancelatório de isenção das contribuições previdenciárias.

A DRP apresentou as contra-razões mantendo o Ato Cancelatório e dizendo que os créditos tributários relativos às notificações citadas somente tiveram sua exigibilidade suspensa em 08/03/2005, data posterior à concretização da Informação Fiscal e do Ato Cancelatório da Isenção.

É o relatório.

X



Voto

Conselheira LIEGE LACROIX THOMASI, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao seu exame.

A informação Fiscal teve por finalidade buscar o cancelamento da isenção patronal que vem usufruindo a entidade, por constatar que a mesma não atende cumulativamente os requisitos necessários para tanto, e que estão elencados no artigo 55 da Lei n.º 8.212/91.

Os auditores fiscais do Instituto Nacional do Seguro Social (à época da informação fiscal), revestidos da competência legal que lhes é conferida, buscam averiguar o correto cumprimento do regramento existente, já que a Seguridade Social deve ser financiada por toda a sociedade, conforme preceito constitucional e a onerosidade deve recair uniformemente sobre os contribuintes, não sendo justo que algumas entidades usufruam benefícios legais sem a contraprestação dos serviços devidos. Os requisitos legais trazidos no artigo 55 da Lei n.º 8.212/91, devem ser cumulativamente obedecidos pela entidade filantrópica para poder usufruir da isenção patronal das contribuições previdenciárias e a fiscalização do INSS deve, porque a lei não lhe dá discricionariedade, verificar o fiel cumprimento dos mesmos, justamente auditando as empresas para verificar se os dados informados anualmente em seus Relatórios de Atividades, expressam a realidade de cada uma. Seria ingênuo pensar que os auditores deveriam aceitar os dados impostos pela entidade, não podendo dos mesmos duvidar nem buscar a sua comprovação.

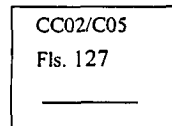
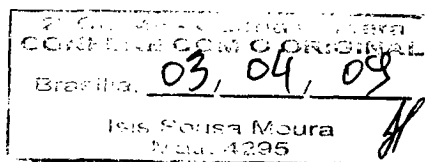
Na ação fiscal efetuada na UNBEC, a auditoria constatou que a entidade não comprovou ter atendido cumulativamente os requisitos elencados nos incisos III, IV e V do artigo 55 da Lei n.º 8.212/91, no período de 1993 a 1995. Embora formalmente solicitados, através de termo próprio, não foram apresentados os documentos que ensejaram os lançamentos contábeis no período citado.

Devido a falta de apresentação de documentos não puderam ser examinados os aspectos relativo à aplicação dos recursos no desenvolvimento dos objetivos institucionais da entidade, se houve qualquer tipo de remuneração ou concessão de benefícios a diretores, sócios, instituidores ou benfeitores e qual o público alvo da gratuidade no período citado.

Também a fiscalização apontou a existência de notificações fiscais de lançamento débito já em fase de pré-inscrição junto à Procuradoria do Instituto, o que impede a manutenção da isenção usufruída.

Ressalte-se que o dever de fiscalizar a atuação das entidades de interesse social deve ser prioridade, não só porque os entes tributantes deixam de arrecadar dividendos, em razão das imunidades e isenções concedidas, mas, sobretudo, porque as referidas pessoas jurídicas atuam com políticas públicas e demandas sociais que se refletem, diretamente, na vida de pessoas, do povo, um dos componentes fundamentais à autonomia do Estado. Quanto mais significativos são os índices que revelam as diferenças sociais de um povo, maior a fragilidade da respectiva nação.

X



Resta pacificado que as entidades beneficentes de assistência social se obrigam à gratuidade, além da observância de outros requisitos que venham a assegurar que a entidade beneficiária faz jus ao não-pagamento das contribuições para a seguridade social, justamente porque desempenha papel para cujo custeio destina-se o tributo.

A fundamentação ética para a obtenção da isenção das contribuições devidas pela empresa à seguridade social é a certeza de que estas prestarão, no mínimo, senão mais e melhor, a assistência social que presta o Estado com o mesmo recurso financeiro. Em contrapartida, não haveria qualquer sentido uma instituição que não presta nenhum serviço gratuito, ou que o mesmo seja tão ínfimo frente à grandeza de seu empreendimento, não contribuindo em nada com a seguridade social, venha a deixar de pagar contribuições sociais impostas a toda sociedade.

A entidade beneficente de assistência social é aquela que atua de maneira substitutiva ao Estado e por isso contribui em espécie para o pacto social traçado pela Constituição Federal nos seus artigos 194 e 195. Desta feita, fica desonerada das contribuições sociais porque sua atuação benemerente resguarda o mínimo existencial a ser garantido pela seguridade social, o que o faz substitutivamente. Já, as demais entidades detêm apenas a imunidade de impostos, contida no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal de 1988, em respeito ao preceito constitucional referente ao custeio da seguridade social.

Todavia, ainda que legítima a pretensão quanto ao cancelamento da isenção usufruída pela empresa por não comprovar o cumprimento dos requisitos constantes dos incisos III, IV e V do artigo 55 da Lei n.º 8.212/91, no período de 1993 a 1995, há que se observar a decadência nos limites impostos pela Súmula Vinculante n.º 08, do Supremo Tribunal Federal.

Há que se destacar que nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante n.º 08. Seguem transcrições:

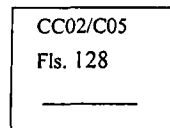
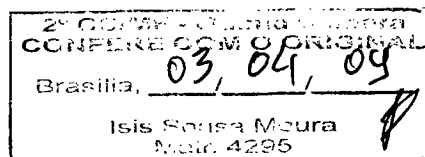
Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei n.º 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei n.º

X



1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei.

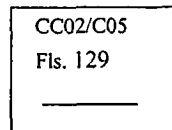
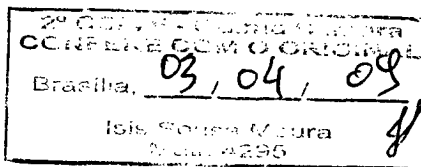
§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Portanto, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08 para acatar o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional, artigo 173, inciso I:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

†



I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Assim, como a auditoria realizada na entidade se iniciou em 07/10/2003, com a cientificação do Mandado de Procedimento Fiscal (fl.09), somente poderiam ter sido exigidos os documentos a partir do exercício de 1998, frente a decadência quinquenal.

É a finalidade que define a regularidade da obrigação imposta pela Administração aos administrados e a fiscalização quando tem por objeto a verificação do cumprimento de obrigações tributárias não pode exigir documentos anteriores a cinco anos.

Portanto, no caso em tela, não cabe o cancelamento da isenção patronal das contribuições previdenciárias a partir de auditoria realizada em 2003, com informação fiscal elaborada em 2004, cujo descumprimento de requisitos legais, ou a falta de provas da regularidade da situação da entidade tenha se dado nos exercícios de 1993 a 1995.

Ainda quando a existência de débitos junto à Previdência Social é de se fazer referência às contra-razões elaboradas pela DRP, quando às fls 117, confirma que os créditos tributários relativos às NFLD's 35.576.498-5 e 35.576.500-0, estão com a exigibilidade suspensa desde 08/03/2005, data do julgamento proferido pelo TRF da 5ª Região em sede de apelação no Mandado de Segurança n.º 2004.05.00.036057-7.

Mesmo que o julgamento tenha se dado em data posterior à emissão da Informação Fiscal e do Ato Cancelatório, não há débito exigível que constitua impedimento para a manutenção da isenção usufruída pela entidade, com base nesta Informação Fiscal.

Por todo o exposto, entendo que não há nos autos elementos válidos para cassar a isenção patronal das contribuições previdenciárias, tanto pelo instituto da decadência, quanto pela inexistência de débito exigível.

Voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008


LIEGE LACROIX THOMASI

Relatora