

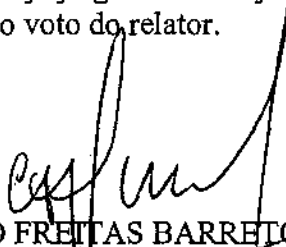


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10680.002103/2004-98
Recurso nº 143.700
Resolução nº 9101-00.003 – 1ª Turma
Data 25 de janeiro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CENTRO EDUCACIONAL DE FORMAÇÃO SUPERIOR - CEFOS

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, sobrestar o julgamento deste processo para que seja julgado em conjunto com o de nº 10680.018634/2003-11, pelo mesmo relato, nos termos do voto do relator.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator.

EDITADO EM: 09 ABR 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Ivete Malaquias Pessoa, Antonio Carlos Guidoni Filho, Leonardo de Andrade Couto, Valmir Sandri, Claudemir Rodrigues Malaquias, João Carlos Lima Junior, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho e Carlos Alberto Freitas Barreto.



Relatório

Em face do Acórdão 105-16.357, proferido pela Egrégia Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, a Fazenda Nacional, por seu representante, apresentou o Recurso Especial de fls. 432/454, devidamente admitido pelo ilustre Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pretendendo a reforma da decisão, com fundamento no art. 5º, I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (redação vigente à época) e nas razões seguintes.

Em 19.02.2004, a contribuinte foi cientificada do crédito tributário de IRPJ e CSLL, relativos aos anos 1999 a 2001. O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado no valor de R\$ 5.020.177,93, já inclusos juros de mora e multa de ofício de 75%, e tem origem na suspensão da imunidade tributária no período de 1º de janeiro de 1997 a 31 de dezembro de 2001.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal de fls. 31/33, o Ato Declaratório Executivo nº 128/2003 suspendeu a imunidade tributária da contribuinte. O Ato Declaratório foi objeto de impugnação pela contribuinte no processo administrativo nº 10680.007099/2003-73, contudo, sem efeito suspensivo, razão pela qual foi realizado o presente lançamento.

A Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuinte, por meio da decisão de fls. , por maioria de votos, deu provimento ao recurso.

Em suas razões, afirmou que o Despacho de fls. 49/67, que determinou a suspensão da imunidade tributária da contribuinte, se baseou no art. 30 da Lei nº 4.605/64. No entanto, a matéria, à época dos fatos geradores em análise, era disciplinada pelos arts. 9º e 14 do CTN, que não mais vedava a remuneração de dirigentes de instituições de educação, mas tão somente a distribuição de seu patrimônio ou renda.

O pagamento de salários a dirigentes, administradores ou sócios pelos serviços prestados à instituição, por si só, não configura fato impeditivo ao gozo do benefício fiscal.

O art. 12, § 2º, "a", da Lei nº 9.532/97 não pode ser invocado como fundamento legal da infração, posto que limita a imunidade tributária prevista no art. 146, III, da Constituição Federal. O assunto, inclusive, foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.802-3, onde restou consignado que somente Lei Complementar pode dispor acerca de imunidade tributária e limitação ao poder de tributar.

Em relação à CSLL, afirmou que a Constituição Federal vincula o ensino como uma forma de assistência social e, por consequência a imunidade tributária das contribuições sociais. Nesse sentido, é o parecer 2.416/2001 do Ministério da Previdência. Ademais, conforme decisão proferida na ADI 2028/DF, a aplicação do art. 55 da Lei nº 8.212/91 encontra-se suspensa.

Em razão do exposto, entendeu que o Ato Declaratório que suspendeu a imunidade tributária da contribuinte não tem eficácia, conforme, inclusive, decisão proferida pela Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, no processo administrativo 10680.007099/2003-73.

Quanto à base de cálculo do IRPJ e CSLL, a fiscalização tomou por base o superávit apurado pela contribuinte no período fiscalizado. O superávit não pode ser equiparado ao lucro líquido nem ao lucro real. Ademais, no caso em questão, para a apuração



do lucro real, deveria ser observado o disposto no art. 17 da IN nº 113/98, que dispõe sobre procedimentos a serem adotados no caso de suspensão de imunidade.

Por fim, acrescentou que a prestação de serviços gratuita como requisito para o gozo da imunidade foi superada, por não constar no rol de exigências prescritas no CTN.

A Fazenda Nacional, por seu representante, apresentou Recurso Especial, às fls. 438/454. Em suas razões, afirmou que a decisão recorrida é contrária aos arts. 247 e 248 do Decreto nº 3.000/99, bem como às provas constantes nos autos.

Afirmou que a suspensão da imunidade tributária, tratada nos autos do processo administrativo nº 10680.018634/2003-11, ainda não foi definitivamente julgada na esfera administrativa. Requereu, assim, o julgamento do presente processo simultaneamente com o recurso especial interposto naqueles autos.

No mérito, afirmou que o Ato Declaratório Executivo nº 128/2003 suspendeu a imunidade da contribuinte, por esta não atender aos requisitos do art. 12 da Lei nº 9.532/97. A própria contribuinte reconheceu que remunera seus dirigentes.

A afirmação da decisão recorrida, no sentido de que o art. 12, § 2º, da Lei nº 9.535/97 estaria suspenso em razão da liminar concedida pelo STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.802-3/DF, está equivocada. A alínea "a" do § 2º do art. 12 da Lei nº 9.532/97 teve sua eficácia referendada pelo STF. Dito dispositivo refere-se a norma reguladora da constituição e funcionamento da entidade imune, podendo, assim, ser regulada por lei ordinária.

Em relação às contribuições sociais, afirmou que a contribuinte, em sua impugnação e recurso voluntário reconhecia não ser beneficiária da imunidade prevista no art. 195 da Constituição Federal, contudo, ao apresentar memorial, às fls. 380/390, requereu o reconhecimento da imunidade/isenção das contribuições para o custeio da Seguridade Social, prevista naquele mesmo artigo.

Acrescentou que a contribuinte, quando admitiu não ser imune às contribuições sociais, afirmou não possuir lucro líquido. Portanto, o Ato Declaratório Executivo nº 138/2003 teria suspenso apenas a imunidade do IRPJ, e não da CSLL, já que não se suspende o que não se usufrui.

Em decorrência, afirmou ser irrelevante a análise dos requisitos para fruição da imunidade, tendo em vista que a contribuinte reconhece não ser beneficiária do referido incentivo fiscal. Não obstante, afirmou que ao contrário do alegado pela decisão recorrida, o art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi suspenso pela liminar concedida na ADI nº 2.028, estando em pleno vigor.

Quanto à base de cálculo do IRPJ e CSLL, afirmou que toda a diferença positiva entre receitas e despesas que tenha sido escriturada, deduzidos os custos e encargos, deve ser considerada lucro, independentemente da denominação adotada pela contribuinte (superávit).

A contribuinte, a partir da prática de infrações, perdeu o direito à imunidade, devendo, desde então, manter sua escrituração contábil e fiscal na forma das leis comerciais e fiscais. Em que pese a alegação da contribuinte quanto à necessidade de ajustes na base de cálculo, não demonstrou, objetivamente, os ajustes necessários. Do mesmo modo, em relação

ao IRRF incidente sobre aplicações financeiras, a contribuinte não apresentou o comprovante de retenção do imposto, emitido pela fonte pagadora.

A contribuinte apresentou contra-razões ao recurso especial às fls. 471/491. Em suas razões, preliminarmente, defendeu o não conhecimento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, sob o fundamento de que está fundamentado em dispositivo revogado (alínea "a" do § 2º do art. 12 da Lei nº 9.532/97).

Acrescentou que a recorrente fundamenta o recurso em jurisprudência totalmente inaplicável ao presente caso. Não se discute, nos autos, a remuneração excessiva nem abusiva dos dirigentes da instituição. O paradigma invocado pela recorrente é imprestável ao caso da recorrida, em que se discutiu a remuneração indireta de dirigentes e empréstimo concedido em condições favoráveis, o que não foi discutido no presente processo.

No mérito, defendeu a impossibilidade da aplicação do art. 12, § 2º, "a", da Lei nº 9.532/97 ao presente caso, sob o fundamento de que a contribuinte não remunera seus diretores, mas os serviços por eles prestados na condição de gerentes e administradores.

A Lei Complementar nº 104/2001 modificou o CTN quanto aos requisitos para o gozo da imunidade tributária em questão e, novamente, não trouxe qualquer vedação à remuneração de diretores. Ademais, por se tratar de norma complementar e posterior à Lei nº 9.532/97, esta foi revogada em parte.

Acrescentou o art. 12, § 2º, "a", da Lei nº 9.532/97 jamais foi aceito pelo STF, tendo em vista que, no julgamento de questões que versam sobre a imunidade tributária, somente se refere aos requisitos constantes no CTN.

Em que pese a alegação da recorrente, no sentido de que seu posicionamento estaria em consonância com a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, o Acórdão 101-95.904, por ela invocado, analisou a suspensão da imunidade tributária em razão da remuneração indireta dos dirigentes e empréstimos concedidos em condições favoráveis em relação ao mercado, sem cobrança de juros, situação diversa dos presentes autos.

Afirmou que o STF, por meio da liminar concedida na ADI nº 1.802/DF, suspendeu a vigência do art. 14 da Lei nº 9.532/97, dispositivo que determinava a aplicação do rito processual previsto no art. 32 da Lei nº 9.430/96 aos casos de suspensão de imunidade. Assim, o pagamento de salários e retribuições trabalhistas não são vedadas pelo art. 14 da CTN.

Defendeu o atendimento, pela contribuinte, aos requisitos constantes no art. 150, VI, "c", do CTN. Inexiste precedentes no STF e no Conselho de Contribuintes favoráveis à tese defendida pela recorrente.

Quanto à CSLL, afirmou que não há a ocorrência do fato gerador da contribuição, ante a inexistência de lucro. Em relação à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, afirmou que, para sua determinação com base no lucro real, são necessários os ajustes prescritos ou autorizados na legislação fiscal. O resultado apurado pela instituição sem fins lucrativos não constitui lucro líquido nem representa o lucro real.

Por fim, defendeu a inexigibilidade de quaisquer tributos a partir de janeiro de 2001, em face da Lei Complementar nº 104/2001, que alterou a redação do art. 14 do CTN.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O lançamento em questão é decorrente do processo administrativo nº 10680.018634/2003-11 (recurso nº 143798), em que se discute a suspensão da imunidade tributária nos anos 1998 a 2001, período objeto do presente lançamento. Dito processo aguarda julgamento do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

De acordo com o art. 32, § 9º, da Lei nº 9.430/96, o presente processo administrativo deve ser julgado simultaneamente com aquele processo, haja vista que o lançamento em questão decorre da suspensão da imunidade tributária, discutida naqueles autos.

É como voto.



Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho - Relator