



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

Processo nº 10768.000976/97-98
Recurso nº 138.342 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00.496 – 1ª Turma
Sessão de 25 de janeiro de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CANCEROSOS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

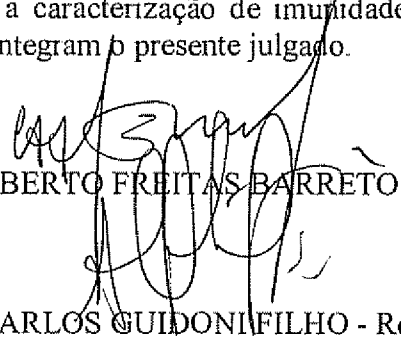
Exercícios: 1992, 1993

Ementa: IRPJ. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, “C” DA CF. INSTITUIÇÕES DE EDUCAÇÃO E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. A regra de imunidade do art. 150, VI, “c” da Constituição de 1988 tem por objetivo incentivar as instituições particulares que atuam de forma complementar às atividades desenvolvidas pelo Estado nas áreas de educação (arts. 205 a 214 da Constituição Federal) e de assistência social (arts. 203 e 204). Aplica-se referida regra de imunidade, portanto, somente às instituições que praticam, de forma complementar à atuação estatal, as atividades educação e de assistência social atribuídas ao Estado pelos referidos arts. 205 a 214 (educação) e 203 a 204 (assistência social).

IRPJ. CASSAÇÃO DE ISENÇÃO. ENTIDADE DE CARÁTER FILANTRÓPICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. A entidade de caráter filantrópico que não atua nas áreas de educação (arts. 205 a 214 da Constituição Federal) e assistência social (arts. 203 e 204 da Constituição Federal) não faz jus à imunidade, mas sim à isenção prevista no art. 30 da Lei n. 4.506/64, devendo respeitar as exigências previstas em referido dispositivo. O ato de autoridade que, comunicada sobre suposto desatendimento à exigência necessária para manutenção da isenção, cassa o referido benefício, aplica de forma correta o direito aos fatos. Estando de posse dos documentos contábeis e financeiros do contribuinte, contudo, a Fiscalização deve devolvê-los ao contribuinte antes de intimar-lhe a prestar esclarecimentos acerca das supostas irregularidades, sob pena de impedir que o contribuinte possa prestar os esclarecimentos solicitados. É nulo o ato de cassação de isenção fundamentado em irregularidades e inexatidões na escrita fiscal se a Fiscalização intima o contribuinte para esclarecer referidas irregularidades sem devolver-lhe os documentos contábeis e financeiros que estavam em seu poder.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional para, no mérito, dar-lhe provimento para afastar a arguição de nulidade dos lançamentos por conta do cancelamento do ato declaratório de suspensão de isenção e determinar o envio dos autos à câmara de origem para verificação das demais razões recursais sobre a caracterização de imunidade em favor da contribuinte, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, 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

Com base no permissivo do art. 7, I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, a Fazenda Nacional interpõe recurso especial em face de acórdão proferido pela antiga 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, assim ementado:

INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS - IMUNIDADE - O reconhecimento da imunidade tributária das instituições de assistência social sem fins lucrativos, na forma do artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal, faz-se pelo exame do objeto social da entidade, conforme descrito nos respectivos estatutos, não importando se, anteriormente à Constituição Federal de 1988, houve a edição de Ato Declaratório concedendo o benefício de isenção à entidade.

ATO DECLARATÓRIO DE CASSAÇÃO DE ISENÇÃO - IMUNIDADE - IMPROCEDÊNCIA - Resta caracterizado o erro de direito se, na apreciação da natureza jurídica dos fatos, o Fisco conceituou como isenção um benefício que na realidade era imunidade. É improcedente o ato declaratório que cassa a isenção de entidade imune.

LANÇAMENTO DECORRENTE DE ATO DECLARATÓRIO JULGADO IMPROCEDENTE - IMPROCEDÊNCIA - Decorrendo os lançamentos do IRPJ, CSLL, IRRF e

PIS/REPIQUE de Ato Declaratório de Cassação da Isenção, reconhecida a improcedência do mesmo, improcede também os lançamentos tributários feitos com base no lucro arbitrado, em virtude da relação de causa e efeito que os une ao ato cancelado.

O caso foi assim relatado pela Câmara recorrida, verbis:

"Adoto o relatório da decisão recorrida, nos seguintes termos:

Trata o processo dos autos de infração de fls.002/009, 739/743, 744/748, e 749/752, lavrados pela Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro, Centro-Sul, DRF/Centro-Sul, exigindo da Interessada, acima identificada, o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica, (IRPJ), o Imposto sobre a Renda Retido na Fonte, (IRRF), a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, (CSLL), e a Contribuição para o Programa de Integração Social, (PIS/REPIQUE), respectivamente, nos valores de 724.500,89 UFIR, 157.072,86 UFIR, 55.387,23 UFIR e 27.686,03 UFIR, acrescidos em cada um deles, de multa de ofício de 100%, e juros de mora calculados até 29.11.1996, conforme consolidado às fls. 01.

O enquadramento legal consta às fls 03/04, 740, 745 e 750.

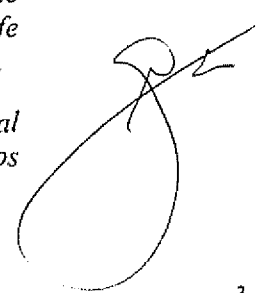
A descrição dos fatos de fls.03 informa que o lançamento foi feito com base no arbitramento. A razão apontada pelos Autuantes foi a desclassificação da escrita contábil uma vez que a escrituração mantida pela Interessada demonstrou-se imprestável para a determinação da exatidão das operações realizadas em função da quantidade de erros e estornos contábeis.

Relatou a Fiscalização que tal fato ficou caracterizado pelos diversos testes de procedimentos aplicados no decorrer da fiscalização, quais sejam: Intimação de 09/05/1996, (fls 32/33); pedido de prorrogação de prazo de atendimento de 05/06/1996, fls.46; resposta feita pela Interessada em 12/08/1996, fls.62/63, e pelo não atendimento de intimação feita no Termo de Constatação e Intimação de 31/10/1996.

Acrescentou a Fiscalização que folhas do Livro Diário de 1991 foram extraviadas, não possuindo balanço encadernado. Quanto às operações referentes ao ano de 1992, a partir de agosto, as mesmas foram registradas por partidas mensais, sem livros auxiliares, não constando o balanço de encerramento de 31/12/1992.

Em razão destes fatos foi suspensa a isenção tributária para os anos de 1991 e 1992, conforme o Ato Declaratório nº. 13 de 09/12/1996 e autorizada a desclassificação da escrita pelo Chefe da Divisão de Fiscalização, conforme solicitado em 05/12/1996.

Foi considerada como base tributável a Receita Operacional Conhecida, apurada de acordo com os registros dos livros diários.



Segundo o Termo de Constatação e Intimação, cuja ciência da Interessada ocorreu em 01/11/1996, (fls 141/149), e documentos anexos de fls.150/667, foram apurados os seguintes fatos:

- a fiscalização da Interessada decorreu de Ofício da Procuradoria da República no Rio de Janeiro, tendo em vista Mandado de Busca e Apreensão da 4ª. Vara Federal de 07/12/1993,*
- o Termo de Início de Fiscalização foi lavrado em 09/02/1994, abrangendo os anos de 1991 e 1992, e os documentos contábeis fiscais, apreendidos conforme aquele mandado judicial, foram disponibilizados para a fiscalização em 09/01/1995;*
- foram verificadas divergências entre os valores apresentados nas declarações de rendimentos e nos demonstrativos contábeis registrados nos livros, conforme fls.137 e 138 do 3º Livro de Atas, declaração de rendimentos retificada e balanço patrimonial no livro Diário. Observou a Fiscalização que o livro Diário nº 13 não possuía o balanço patrimonial de 31/12/1992 em seus registros;*
- em virtude das discrepâncias apresentadas, e pelo fato da Interessada não possuir o Livro Razão referente ao período de julho a dezembro de 1991 e agosto a dezembro de 1992, foram refeitos todos os lançamentos do período, através do Livro Diário, para apuração dos saldos do balanço, afim de se determinar o universo das operações a serem revisadas;*
- no item C, do Termo, fls.146/149, os autuantes registraram a ocorrência de uma série de fatos que, no seu entender, eram irregulares e, em função disto, deram prazo de trinta (30) dias para que a Interessada apresentasse justificativas acompanhadas de documentação comprobatória.*

Às fls.723, consta solicitação feita pelos Auditores Fiscais ao supervisor do respectivo grupo de fiscalização no sentido de ser suspensa a isenção da Interessada com base nos fatos relatados no item C, do referido Termo de Constatação e Intimação. A solicitação foi fundamentada no artigo 30 da Lei nº. 4.506 de 1964.

Às fls.724, foi juntado o Ato Declaratório nº 13/96 de 09 de dezembro de 1996, publicado no Diário Oficial em 16 de dezembro de 1996, cassando a isenção da Interessada nos anos-calendário de 1991 e 1992.

Conforme fls.725, a Divisão de Fiscalização, tendo em vista que a Interessada não respondeu a intimação feita no Termo de Constatação e Intimação e em face da representação de cassação da isenção, decidiu pelo arbitramento dos lucros.

Inconformada com o crédito tributário originado da ação fiscal, do qual tomou ciência em 27.12.1996, fls 002, 739, 744 e 749, a Interessada apresentou em 27/01/1997, (fls.795), a impugnação de fls 795/813, instruída pelos documentos de fls.814/860, no qual argüiu em síntese, o que segue.

Da imunidade.



- foi fundada em 27 de junho de 1939, sendo uma Sociedade Civil sem fins lucrativos, reconhecida de utilidade pública pelo Decreto nº. 45.528 de 03/03/1959;

- tem por objetivo organizar e executar, dentro de suas possibilidades, a assistência material, médica, moral, social e educacional aos enfermos de câncer ou doenças afins, bem como promover estudos e pesquisas sobre o câncer, mantendo o Hospital Mário Kroeff;

- nessas condições, goza da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, "c" e §4º., da Constituição Federal de 1998 (sic), no artigo 9º, inciso IV, "c", artigo 14, incisos I, II e III, do CTN, e artigo 126 do RIR/1980, tendo em vista que cumpre todos os requisitos previstos nestes dispositivos, mantendo a escrituração regular como se comprova pelos livros "Caixa", "Caixa Pequeno", controle de "Caixa-Banco", "Diários" e outros assentamentos auxiliares que se encontravam apreendidos e em poder da própria Fiscalização,

- assim, o Ato Declaratório nº 13 de 1996, que suspendeu a isenção tributária relativa aos anos de 1991 e 1992 foi desprovido de amparo legal, devendo ser anulado, pois, o seu caso é de imunidade constitucional confirmada pelo CTN que ampara as instituições referidas no artigo 126 do RIR/1980, não sendo o caso de isenção que contempla as entidades a que se refere o artigo 130 do mesmo regulamento.

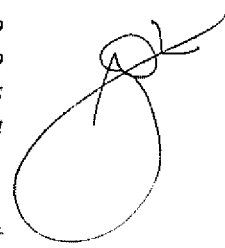
Da nulidade do Ato Declaratório por cerceamento do direito de defesa

- houve cerceamento do direito de defesa pois, em 01/11/1996, quando foi intimada a prestar as informações constantes no Termo de Constatação e Intimação, somente a Fiscalização dispunha da documentação e dos livros, não passando a intimação de uma farsa para justificar a medida extrema da desclassificação da escrita;

- a Fiscalização sabia que todos os livros e documentos tinham sido encaminhados para a própria Receita Federal em consequência da busca e apreensão feita pela Polícia Federal em 14/12/1993, nada restando em seu poder que lhe permitisse atender à intimação conforme comunicou ao Fisco em 12/02/1994, em resposta ao Termo de Início de Fiscalização de 09/02/1994, fls 814/820;

- assim, o Ato Declaratório que cassou a imunidade, autorizando a desclassificação da escrita, resultou do fato de não ter sido atendida a referida intimação em função do Fisco ter subtraído todos os meios de defesa, fazendo indagações sobre fatos constantes nos livros e documentos que se encontravam em seu próprio poder, devendo o referido ato ser anulado.

Da nulidade do Ato Declaratório por inobservância da Lei nº. 9.430 de 1996.



- houve cerceamento do direito de defesa pois não foram observadas as regras dispostas no artigo 32 e parágrafos da Lei nº 9.430 de 27/12/1996, devendo o Ato Declaratório ser anulado com base no artigo 59 do Decreto nº 70 235 de 1972

Da injustificável desclassificação da escrita.

- sempre manteve a escrituração em ordem com observância das leis comerciais e fiscais, apresentando as declarações de rendimentos regularmente;
- se alguns livros e documentos desapareceram, devem ser responsabilizados aqueles que os arrecadaram de forma estranha, sem querer relacioná-los quando da apreensão;
- na ausência de outra prova, o extravio das folhas do Livro Diário de 1991 teria ocorrido dentro da Repartição Fiscal;
- no que concerne às operações referentes ao ano de 1992, que a partir de agosto foram registradas no Diário por partidas mensais sem livros auxiliares, esclarece que possuía livros "Caixa" ou "Boletins de Movimento Diário do Caixa" que se encontravam em poder da fiscalização, conforme consta na relação dos documentos devolvidos;
- que a escrituração por partidas mensais não justifica a desclassificação da escrita e o conseqüente arbitramento do lucro, pela existência de livros e assentamentos auxiliares, conforme tem decidido o Conselho de Contribuintes.

Dos erros materiais na ação fiscal:

- a Fiscalização ao longo de aproximadamente três anos manuseou todos os livros e documentos que lhe permitiriam montar um extenso "Razão Analítico", contudo, o demonstrativo "razão" que ela fez às pressas contém erros grosseiros altamente incriminatórios;
- como exemplo destes erros, citou a disparidade entre o registro feito naquele demonstrativo, juntado às fls. 821, em que consta que alguns cheques emitidos não haviam sido contabilizados, e o Diário, que se encontrava em poder da Receita Federal, em que consta a regular contabilização dos referidos cheques, fls 822/834.

Do aproveitamento da escrita:

- embora afirme ser a escrita imprestável a Fiscalização utilizou os elementos da própria escrita para proceder ao arbitramento, considerando como base tributável a Receita Operacional Conhecida, apurada de acordo com os registros dos livros Diários. Se a escrita era imprestável, o Fisco não poderia dela se utilizar para arbitrar o lucro,
- incluiu jurisprudência administrativa e judicial no sentido de que a desclassificação da escrita somente se justifica na ausência de elementos concretos que permitam a apuração do lucro real.

Da inaplicabilidade da multa de 100%:



- por força do artigo 106, inciso II, do CTN e do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430 de 1996, não cabe, no caso, a aplicação da multa de 100%.

Lançamentos da CSLL, IRRF e PIS:

- com base nas mesmas razões feitas com relação ao IRPJ, requereu a desconstituição do crédito para a CSLL, IRRF e para o PIS/REPIQUE.

Do pedido de perícia:

- ao final, protestou pela realização de perícia ou diligência para a comprovação da verdade dos fatos.

Consta às fls.870/878, informação fiscal promovida pela Divisão de Fiscalização.

As fls. 879/891, consta o Acórdão nº 4.547, de 27 de novembro de 2003, desta Turma, que julgou improcedente o Ato Declaratório nº 13 de 09 de dezembro de 1996 que determinou a Cassação da Isenção da Interessada nos anos de 1991 e 1992, e, em decorrência, julgou improcedente o lançamento.

Tal decisão teve por base o fato de que o ato declaratório que cassou a isenção não poderia ter afetado a situação jurídica da Interessada, visto que, conforme dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal, ela era, a princípio, imune. Reconhecida a improcedência do ato declaratório, por decorrência, foram julgados improcedentes os lançamentos do IRPJ, do IRRF, da CSLL, e do PIS/REPIQUE.

Desta decisão, houve recurso de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes.

As fls. 896/914, consta Acórdão da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes anulando o Acórdão nº 4.547, de fls. 879/891, por este não ter apreciado a possibilidade de a cassação do benefício ter ocorrido à margem do princípio do contraditório e se efetivamente foram descumpridos os requisitos do artigo 14 da Lei nº 5.172 de 1966, CTN.

às fls. 928/935, consta petição da Interessada alegando que:

-com a promulgação da Constituição Federal de 1988, adquiriu o direito à imunidade previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "c";

- a informação fiscal de fls. 864/878 informa que a Lei nº 9.430 de 27-12-1996, só teve vigência a partir de 01-01-1997 e os autos de infração foram lavrados em 27-12-1996, assim, com base nesta informação, conclui-se que a imunidade não foi suspensa, mas simplesmente a "isenção", que foi cassada por violação apenas ao artigo 30 da Lei nº 4.506 de 1964;

- ao cassar de pronto a isenção a autoridade competente não observou o parágrafo 2º, do artigo 30 da Lei nº 4.506 de 1964,

que determina que a pessoa jurídica fica sujeita à multa, podendo ter a sua isenção suspensa enquanto não cumprir a obrigação,

- a autoridade não lhe deu oportunidade de cumprir a obrigação, procedendo em desconformidade com aquele dispositivo, violando o princípio do contraditório e da legalidade, devendo o ato ser anulado;

- a imunidade somente poderia ter sido suspensa se o fisco tivesse adotado o procedimento previsto no artigo 32, parágrafo 1º da Lei nº 9.430 de 1996, e provado que ela não observou os requisitos dos artigos 9º e 14 do CTN;

- não pôde prestar esclarecimentos sobre fatos constantes na sua documentação e escrita, pois a mesma havia sido apreendida pela fiscalização, conforme foi confessado pela própria fiscalização às fls. 875, e, se houve extravio, esta se deu na própria Repartição Fiscal;

- no que se refere ao registro das operações por partidas mensais a partir de agosto de 1992, o Fisco teve conhecimento da existência do Livro Caixa ou Boletim de Movimento Diário de Caixa, onde foram feitos os assentamentos de forma a não justificar a desclassificação da escrita;

- não procedem as irregularidades apontadas no "Razão Analítico" montado pela fiscalização, pois, contém erros grosseiros, como, por exemplo, a afirmativa de que alguns cheques emitidos não haviam sido contabilizados, uma vez que resta comprovado a sua regular contabilização nas folhas do Diário e demais documentos de fls. 822/834, não cabendo o abandono da escrita e o conseqüente arbitramento do lucro.

A Oitava Turma Julgadora da DRJ no Rio de Janeiro (RJ), pelo voto de qualidade, julgou procedente em parte a exigência fiscal (fls. 937/958), cujo acórdão apresenta-se assim ementado:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – ATO DECLARATÓRIO DE SUSPENSÃO DA IMUNIDADE/ISENÇÃO – PROCEDIMENTOS – Antes da vigência do artigo 32 da Lei nº 9.430 de 27-12-1996, aplica-se ao procedimento de suspensão da imunidade as regras do artigo 14 do CTN, do RIR/80 e as regras gerais do Processo Administrativo Fiscal, Decreto nº 70.235 de 1972.

IRPJ – LUCRO ARBITRADO – RECEITA CONHECIDA – Da interpretação conjunta dos artigos 399, inciso IV e 400, do RIR de 1980 (Decreto-Lei nº 1.648 de 1978, artigo 7º), depreende-se que é cabível a utilização da receita conhecida apurada de escrituração considerada como detentora de vícios, erros ou deficiências.

NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – IRRF – PIS/REPIQUE – LANÇAMENTO DECORRENTE DE ARBITRAMENTO DO LUCRO – O arbitramento do lucro enseja a presunção de rendimentos pagos aos sócios, conforme determina o artigo 41, parágrafo 2º, da Lei nº 8.383 de 1991.



Procede a cobrança do PIS/REPIQUE, que tem como base de cálculo o IRPJ do arbitramento do lucro.

CSLL – ARBITRAMENTO – Apenas com o advento do artigo 57 da Lei nº 8.981 de 1995, é que passou a haver fundamento legal para o lançamento da CSLL com base no arbitramento do lucro.

NORMAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO – MULTA – REDUÇÃO – Por força do artigo 106, inciso II, letra “c”, do CTN e do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430 de 1996, reduz-se a multa de ofício de 100% para 75%.

Cientificada da decisão (fls. 965vº), tempestivamente, a interessada interpôs o recurso voluntário de fls. 967/979, alegando tratar-se de entidade que goza do benefício da imunidade tributária.

Por isto, alegou em caráter preliminar, a nulidade do Ato Declaratório nº 13/96, posto ter ocorrido à margem do princípio do contraditório.

Reportou-se aos termos do voto vencido para dizer que tendo havido erro de direito, porquanto foi cassada a isenção e não a imunidade.

Quanto ao mérito, reafirmou os termos da impugnação. (...)”

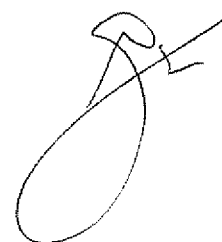
No que interessa a esta instância recursal, nos limites do despacho de admissibilidade infra citado, o acórdão recorrido deu provimento ao recurso voluntário da Interessada por entender que restou caracterizado erro de direito na apreciação da natureza jurídica dos fatos, pois o Fisco conceituou como isenção hipótese de imunidade; por conseguinte, considerou improcedente o Ato Declaratório utilizado para cassação da isenção e nulos os lançamentos dele decorrentes.

Em sede de recurso especial, sustenta a Fazenda Nacional contrariedade do acórdão recorrido ao art. 150, VI, “c”, da Constituição e arts. 9, IV, “c” e 14, do CTN, pois o gozo de imunidade pela Contribuinte estaria condicionado às mesmas exigências para a fruição do benefício de isenção suspenso pelo ato declaratório anulado. Sustenta ainda a contrariedade do acórdão recorrido à prova dos autos, pois a ausência dos requisitos constantes no ato declaratório que reconheceu a isenção do imposto de renda da Interessada (fls. 726) implicaria dever de recolhimento do imposto.

O recurso especial foi admitido pelo Sr. Presidente da Câmara *a quo*, ante a potencial contrariedade acima referida.

Intimada, a Interessada apresentou contra-razões ao recurso da Fazenda Nacional, nas quais reitera os fundamentos do acórdão recorrido.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Nessa seara recursal, cinge-se a questão em saber se seria legítima a exigência de IRPJ e reflexos motivada pela edição de ato declaratório que suspende benefício de isenção em hipótese de imunidade, especialmente por conta do fato de o contribuinte não manter confiável escrituração comercial e fiscal.

Entendeu o acórdão recorrido que *“decorrendo os lançamentos do IRPJ, CSLL, IRRF e PIS/REPIQUE de Ato Declaratório de Cassação de Isenção, reconhecida a improcedência do mesmo, improcedem também os lançamentos tributários feitos com base no lucro arbitrado, em virtude da relação de causa e efeito que os une ao ato cancelado”*.

Ouso divergir da conclusão do acórdão recorrido.

Primeiramente, relevante consignar que os fatos a que se referem os lançamentos são anteriores à Lei n. 9.430/96, que traz procedimento específico para as hipóteses de suspensão de imunidade.

Em situações ordinárias, o cancelamento do ato declaratório que suspende a fruição de isenção tributária implicaria, ipso facto, o restabelecimento do citado benefício fiscal. Tal circunstância faria com que qualquer exigência decorrente do citado cancelamento se tornasse insubsistente, em vista da aplicação da norma de isenção.

Tal não é o caso dos autos. Os lançamentos de IRPJ e reflexos não decorrem da suspensão do benefício de isenção fiscal, tal como poderia se supor à primeira vista. Em vista dos fatos narrados no curso do procedimento de fiscalização, a exigência fiscal decorre claramente do fato de o Contribuinte não se subsumir (no entender da Fiscalização) a nenhuma norma que lhe viabilize o não recolhimento dos tributos lançados nos períodos de apuração respectivos.

Em outros termos, o cancelamento do ato declaratório que suspende benefício de isenção não faz com que o Contribuinte recupere o direito à fruição do benefício, já que de isenção o caso dos autos não trata conforme reconhecido pela própria Delegacia Regional de Julgamentos e pelo acórdão recorrido. Tal cancelamento (ou manutenção) é absolutamente indiferente à situação jurídica do Contribuinte e à exigência dos tributos lançados, porquanto desde a vigência do Sistema Tributário Nacional trazido pela CF-88 este não mais gozava de tal benefício em vista da citada imunidade. Daí porque não vejo a alegada relação de causa e efeito que unem os autos de infração ao ato cancelado.

No meu entender, os autos de infração apenas poderiam ser cancelados na hipótese em que restasse caracterizado manifesto prejuízo ao direito de defesa do contribuinte causado pela “confusão” dos termos “imunidade” e “isenção” utilizados pela Fiscalização.

Conforme majoritária corrente doutrinária e jurisprudencial, a nulidade de determinado ato apenas deve ser decretada caso o sujeito a que ele se refere tenha sofrido

prejuízo relevante, especialmente no que tange à sua adequada compreensão e respectivo direito de defesa.

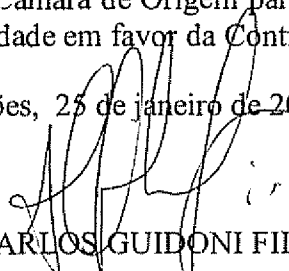
Pois bem. Preliminarmente, releve-se o fato de que a Contribuinte constituiu-se como instituição de assistência social sem fins lucrativos, razão pela qual possuía os elementos extrínsecos necessários para caracterização da imunidade tributária nos termos do art. 150, VI, “c” da atual Constituição Federal. Embora necessários, tais elementos não são suficientes, porquanto a fruição da imunidade depende ainda do atendimento aos pressupostos descritos nos art. 14, incisos I a III do CTN, entre os quais se destaca a própria manutenção de confiável escrituração comercial e fiscal.

No caso dos autos, a perda da imunidade pela Contribuinte (ou isenção, no relato da Fiscalização) deu-se exatamente pelo fato de a Contribuinte supostamente não ter atendido ao requisito (comum entre as alegadas hipóteses de isenção e imunidade) de possuir escrituração comercial e fiscal regular e idônea na forma da lei. Tal acusação é absolutamente clara e o contribuinte dela se defendeu plenamente, conforme se constata de suas peças de impugnação e de recurso voluntário. Não vejo, pois, prejuízo ao direito de defesa do Contribuinte em relação às acusações fiscais que motivaram a lavratura dos lançamentos e, menos ainda, em relação à possibilidade de questionamento destes.

Em suma, portanto, parece-me que a “confusão” feita pela Fiscalização entre “isenção” e “imunidade” não traz consequência prática relevante para justificar o cancelamento das autuações.

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional para, no mérito, dar-lhe provimento para afastar a arguição de nulidade dos lançamentos por conta do cancelamento do ato declaratório de suspensão de isenção e determino o envio dos autos à Câmara de Origem para apreciação das demais razões recursais sobre a caracterização de imunidade em favor da Contribuinte.

Sala das Sessões, 25 de janeiro de 2010.



ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator