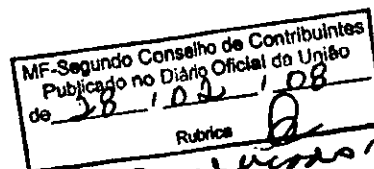




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10830.003142/2002-80
Recurso nº	138.374 De Ofício
Matéria	COFINS
Acórdão nº	203-12.404
Sessão de	19 de setembro de 2007
Recorrente	DRJ-CAMPINAS/SP
Interessado	SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO E INSTRUÇÃO



*Republicado no DOU
de 08/11/08.*

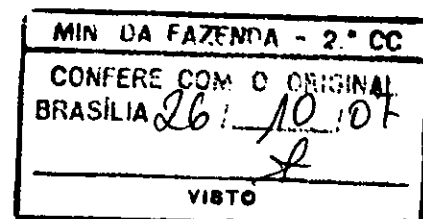
Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000

Ementa: COFINS. DESCRIÇÃO DOS FATOS INCOMPATÍVEL COM O ENQUADRAMENTO LEGAL. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE.

Em lançamento relativo à Cofins, cujo pressuposto fático é a remuneração de dirigentes de instituição de educação, a descrição dos fatos constante do auto de infração, por se referir apenas à imunidade própria dos impostos, estatuída no art. 150, V, da Constituição Federal, é incompatível com a contribuição exigida. Ainda que o enquadramento legal assentado no auto de infração apresente-se correto, por tratar da Cofins, a incompatibilidade da descrição dos fatos, no que se utiliza de normas legais relativas a outra espécie tributária, apresenta-se como vício insanável a exigir o cancelamento do lançamento.

Recurso de ofício negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTONIO BEZERRA NETO

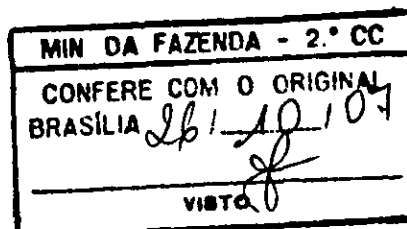
Presidente

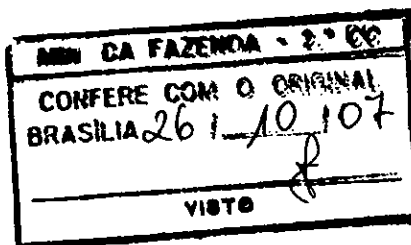

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira, Mauro Wasilewski (Suplente), Odassi Guerzoni Filho e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente o Conselheiro Luciano Pontes de Maya Gomes.





Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício contra o Acórdão DRJ/CPS n.º 11.692, de 09/12/2005 (fls. 1094/100), por meio do qual a 5ª Turma da DRJ, pela segunda vez, julgou improcedente o Auto de Infração de fls. 10/26.

Antes, por meio do Acórdão DRJ/CPS n.º 2.674, de 14/11/2002 (fls. 1057/1063), a mesma Turma já anulava o lançamento. A ementa do primeiro julgado da instância *a quo* é a seguinte:

"FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. INCONSISTÊNCIA. A fundamentação legal que não diz respeito à Cofins demonstra a inconsistência da motivação do ato administrativo, revelando a improcedência do auto de infração."

Esta Terceira Câmara, por meio do Acórdão n.º 203-10.410, de 13/09/2005 (fls. 1083/1086), deu provimento ao Recurso de Ofício inicial por ter verificado que inexistia falha na fundamentação legal assentada no Auto de Infração. Daí a anulação da primeira decisão da DRJ, com a determinação de que aquele órgão julgador se pronunciasse *"sobre toda a extensão da defesa apresentada pela contribuinte, considerada a validade do auto de infração no pormenor focalizado na decisão anexa às fls. 1.057/1.063."*

No segundo julgado da DRJ a ementa é a seguinte:

"Descrição dos Fatos. Inconsistência. Motivação. A Descrição dos Fatos que não diz respeito à legislação do tributo lançado demonstra a inconsistência da motivação do ato administrativo, revelando a improcedência do auto de infração."

Suspensão de Imunidade. Nulidade do Ato. Lançamento Decorrente. A nulidade do Ato Declaratório que suspendeu a imunidade da entidade é vício insanável que contamina os autos de infração decorrentes daquele ato."

Desta feita, a instância de piso explica com maior clareza as razões pela quais julgou o lançamento improcedente. Afirmo o seguinte a última decisão recorrida:

"7. A decisão de primeira instância foi fundamentada no fato de que não havia conexão entre a motivação descrita às fls. 16/17 e o lançamento de Cofins, uma vez que o art. 150 não diz respeito a essa contribuição. Desse modo, considerou-se improcedente o presente auto de infração, em virtude da inconsistência de sua motivação (fl. 1062). A ementa do Acórdão n.º 2.674, de 14/11/2002, ficou assim redigida:

(...)

8. A Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, talvez em função da má redação da ementa do acórdão de primeira instância, a qual transparecia que a razão da improcedência do auto de infração seria a inconsistência da fundamentação legal, pautou o provimento do recurso de ofício no fato de que o enquadramento legal assentado no corpo do auto de infração (fl. 11) dizia sim respeito à Cofins."

9. Entretanto, não obstante a legislação descrita no campo "Enquadramento Legal do auto de infração se referir à Cofins, a Descrição dos Fatos e o Termo de Verificação Fiscal informam que o auto de infração foi decorrente da inobservância dos requisitos legais para o gozo da imunidade prevista no art. 150, inciso VI, da Constituição Federal. O autuante cita ainda em sua fundamentação a Instrução Normativa SRF nº 113, de 21 de setembro de 1998. Ora, esse dispositivo também diz respeito ao citado art. 150, inciso VI, alínea 'c', da Constituição Federal, que dispõe in verbis:

(...)

10. Pela simples leitura desse dispositivo, verifica-se que ele se refere exclusivamente a impostos, não incluindo, pois, a Cofins. Isso porque a Cofins é uma contribuição social, não se enquadrando na espécie 'imposto'. Destarte, a motivação para a lavratura do auto de infração revela uma incongruência.

(...)

11. Por sua vez, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, normatizou essa questão em seu art. 50, referindo-se especificamente aos atos administrativos que imponham encargos ou sanções, como é o caso do auto de infração:

'Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato." (destaque acrescido)

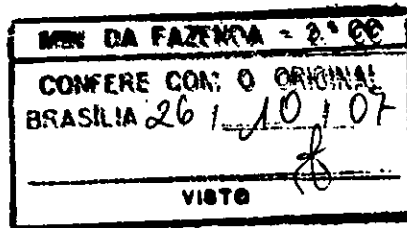
A segunda decisão recorrida também informa que a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, no processo de IRPJ, com a mesma motivação deste da Cofins, julgou improcedente o auto de infração e a suspensão da imunidade (Acórdão nº 103-21909, sessão de 13/04/2005). A DRJ considerou relevante tal julgamento, entendendo que "a nulidade do ato declaratório que suspendeu a imunidade da entidade é vício insanável que contamina os autos de infração dele decorrentes".

Ao final, a decisão recorrida ressaltou que nada impede a lavratura de novo auto de infração, com fundamento no art. 195, § 7º, da Constituição Federal.

É o Relatório.



MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 26/10/07
VISTO



Voto

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator

De plano, destaco que A DRJ não repetiu, simplesmente, a decisão anterior. Apesar de ter chegado à mesma conclusão - pela improcedência do lançamento -, na segunda decisão evidencia que assim decidiu por ver incompatibilidade entre a descrição dos fatos, posta no Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal que o integra, e o tributo lançado.

Não obstante o enquadramento legal estar correto, por ser relativo à legislação da Cofins, ao descrever os fatos a Auditora-Fiscal só se refere à imunidade dos impostos (fls. 11, 16 e 17): menciona *"irregularidade quanto à observância dos requisitos legais para o gozo da imunidade prevista no art. 150, inciso VI, da Constituição Federal..."*; afirma que *"A partir de 01/01/1998 os requisitos para que a instituição de educação possa usufruir a imunidade são regidos pelo art. 12 da Lei 9.532 de 10/12/1997..."*, que transcreve; reporta-se à IN SRF nº 113/1998, que dispõe sobre as obrigações de natureza tributária das instituições de educação, tendo em vista as disposições dos arts. 12 a 14 da Lei nº 9.532/97 (fls. 16/17); atesta que a instituição de educação remunerou todos os componentes da Diretoria/Conselho de Administração; diz da emissão do Ato Declaratório nº 10830/GAB/15/2001, suspendendo a imunidade prevista no art. 150, VI, "c", da Constituição; e finaliza informando da lavratura de autos de infração para exigência do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

É certo que a impugnação se refere à MP nº 2.158-35/2001 e ao art. 195 da CF e que a entidade compreendeu o suposto fático da infração: a remuneração dos seus dirigentes. Apesar disto, a autuante não se utilizou de tal pressuposto ligando-o à legislação da Cofins, mas sim à dos impostos. Assim, o que fez foi tentar subsumir o fato às normas dos impostos, quando necessariamente devia fazê-lo em relação às normas da Cofins. Daí a incongruência apontada pela decisão recorrida, a meu ver incontornável.

A referendar a improcedência do lançamento, com reforma do julgado anterior desta Terceira Câmara, observo não haver no Auto de Infração menção à violação dos *"Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99..."*. A decisão anterior deste Colegiado, que anulou o primeiro julgado da DRJ, contém dedução neste sentido, quando afirma (negrito acrescentado):

"De passagem sobre a peça contida às fls. 10/15 constata-se que o motivo de fato da exigência fiscal consistiu na inadimplência da instituição quanto a recolhimentos de Cofins relacionados a 'valores recebidos das mensalidades e os valores escriturados de outras receitas' (fl. 11). De sua vez, o motivo legal da exigência traduziu-se na violação dos 'Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99...'; segundo infere-se da indicação de tais dispositivos legais e textos normativos contida à fl. 11."

Tivesse a autuante dito o que foi "traduzido" acima, não haveria razão para julgar o lançamento improcedente. Todavia, no Auto de Infração, incluindo o Termo de Verificação Fiscal que o acompanha, não há a conclusão de violação aos requisitos dos dispositivos legais relativos à Cofins.

Impõe-se o cancelamento do Auto de Infração porque a descrição dos fatos nele contida está totalmente dissociada da Cofins, bem como do enquadramento legal correlato a este espécime tributário.

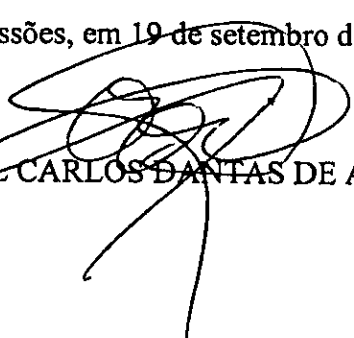
Por fim, uma única discordância em relação à decisão, sem consequências no desate da questão, que continua sendo o cancelamento do Auto de Infração. Refiro-me ao Ato Declaratório que suspende a imunidade do IRPJ. Tal suspensão - se pertinente, como quis a Fiscalização, ou não, como julgado no Acórdão nº 103-21.909 - é irrelevante para o lançamento do PIS e da Cofins.

Referida suspensão se restringe à imunidade dos impostos, sendo que para o lançamento do PIS e da Cofins não se faz necessária, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.430/96. Neste sentido, já a corroborar que a referida suspensão não é necessária, cabe mencionar o acórdão desta Terceira Câmara:

"Número do Recurso: 120168
Câmara: TERCEIRA CÂMARA
Número do Processo: 10680.024880/99-10
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: COFINS
Recorrente: UNA- UNIÃO DE NEGÓCIOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA
Recorrida/Interessado: DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Data da Sessão: 03/12/2002 14:30:00
Relator: Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva
Decisão: ACÓRDÃO 203-08596
Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso. A Conselheira Maria Cristina Roza da Costa, declarou impedida.
Ementa: COFINS - ENTIDADE BENEFICENTE FILANTRÓPICA - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - O Auto de Infração preenche os requisitos exigidos pela legislação de regência. Inaplicabilidade às contribuições sociais de que trata a Lei nº 8.212/91, do Art. 32, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/96. Recurso negado."

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2007.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

