



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 08 / 11 / 19 96
C	Rubrica

288

Processo : 10875.000333/88-81

Sessão : 21 de maio de 1996

Acórdão : 202-08.455

Recurso : 96.118

Recorrente : SOGE - SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCAÇÃO


Recorrida : DRF em Guarulhos - SP

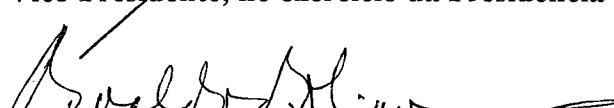
IUEE - MEDIDA JUDICIAL - A procura da via judicial pela atuada implica em renúncia ao direito de recorrer da exigência na esfera administrativa, nos termos do Decreto-Lei nº 1.737/79. Em preliminar ao exame do mérito, **não se toma conhecimento do recurso, por falta de objeto.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SOGE - SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCAÇÃO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não tomar conhecimento do recurso por falta de objeto, em face da renúncia à esfera administrativa.**

Sala das Sessões, em 21 de maio de 1996


José Cabral Garófano
Vice-Presidente, no exercício da Presidência


Oswaldo Tancredo de Oliveira
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, José de Almeida Coelho, Tarásio Campelo Borges e Antonio Sinhiti Myasava.

eaal/CF/MAS



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10875.000333/88-81

Acórdão : 202-08.455

Recurso : 96.118

Recorrente : SOGE - SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCAÇÃO

RELATÓRIO

SOGE - SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCAÇÃO recorre para este Conselho de Contribuintes da Decisão de fls. 151/155 do Delegado da Receita Federal em Guarulhos-SP que indeferiu sua impugnação ao Auto de infração de fls. 25.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, Termo de Verificação, Relatório Final de Auditoria, demonstrativos e demais documentos que o acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento da importância de Cz\$ 204.158,49 a título de Imposto Único sobre Energia Elétrica no período de 02/83 a 05/87, “uma vez que tendo o contribuinte sido constituído como Instituição de Educação, deixou de preencher os requisitos legais estabelecidos no § 1º do artigo 9º da Constituição Federal e no artigo 14, incisos I e II e § 1º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributação Nacional...”.

Dados como infringidos os artigos 3º, inciso III, e 6º, combinados com os artigos 15, 16, 21 e 76, todos do Regulamento do Imposto Único sobre Energia Elétrica-IUEE aprovado pelo Decreto nº 68.419, de 25 de março de 1971, sendo exigidos, também, correção monetária, juros de mora e multa.

Inconformada com a exigência, a autuada formulou impugnação assim resumida na decisão recorrida:

“- a autoridade fiscal laborou em erro ao fundamentar o seu ato na circunstância de que a impugnante teria deixado de preencher os requisitos legais atinentes a imunidade tributária;

- a impugnante continua constituída como associação civil mantenedora de estabelecimentos de ensino, sem distribuir parcela de seu patrimônio ou Rendas a título de participação no seu resultado, aplicando integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais, mantendo escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capaz de assegurar sua exatidão;

- a imunidade tributária de que desfruta a impugnante, com suporte constitucional, estabelece limite negativo à atividade fiscal e ficando incorporado definitivamente ao patrimônio da entidade, com consequência de “direito



Processo : 10875.000333/88-81

Acórdão : 202-08.455

adquirido” da impugnante, proclamado pela autoridade administrativa fiscal não podendo ser revogado pura e simplesmente;

- é claro que o parágrafo 1º, do art. 14, do CTN, prevê que “a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício”, isto é poderá reclamar o imposto eventualmente devido em virtude da inobservância, em determinado exercício fiscal do disposto nos incisos I a III, do artigo supracitado;

- o preceito fala em suspensão, isto autoriza o intérprete a concluir que se trata de ato precário, transitório enquanto perdura o descumprimento dos “requisitos legais” previstos na constituição e no código tributário nacional;

- a suspensão do benefício está limitada ao exercício fiscal ou social em que se verificarem as irregularidades, em consequência não podendo projetar efeitos além de exercício fiscal ou social;

- o auto de infração carece de fundamentação legal, encontrando-se viciado por não estar motivado, ou seja, não indicar, claramente, os motivos da suspensão de benefício fiscal e, especialmente, porque não se limita a períodos idênticos ao exercício social ou ao fiscal;

- instaura-se, assim cerceamento de defesa porque a impugnante não pode demonstrar, em atenção ao princípio do contraditório, o desacerto da ação fiscal, a míngua da indicação dos pressupostos de fato que poderiam, talvez, caracterizar a inobservância dos requisitos estabelecidos no Art. 14, Inciso I a III, do C.T.N.;

- a suspensão de benefício não implica responsabilidade fiscal da pessoa jurídica com a imunidade tributária. A imunidade impede instauração de obrigação tributária que coloque, no caso, a instituição de ensino como sujeito da obrigação;

- se houve irregularidade, a impugnante foi vítima e não agente dessas irregularidades;

- toda disciplina jurídica que informe o regime das instituições que desfrutam da imunidade tributária, assegura os meios legais indispensáveis à continuidade da associação civil a fim de que o seu objeto educacional seja tisonado pelos maus administradores;



Processo : 10875.000333/88-81
Acórdão : 202-08.455

- a lei preserva a Instituição Imune, assegura-lhe a continuidade da prestação de serviços educacionais, sem deixar de autorizar a autoridade fiscal ao lançamento tributário. Apenas impõe ao fisco que coloque no polo passivo dessa obrigação tributária não a associação, mas o mau administrador que descumprir a lei e os estatutos praticando atos com excesso de poderes;

- o auto de infração é ilegal porque a impugnante não tinha como não tem qualquer obrigação de promover a retenção e o recolhimento do imposto único sobre energia elétrica, sendo a obrigação do contribuinte, isto é, a concessionária de energia elétrica e não a impugnante que apenas consome luz e força;

- requer a anulação do auto de infração por vício de forma, cerceamento de defesa, porque a impugnante é imune, não podendo ser sujeito passivo, e que a responsabilidade pela obrigação tributária, se existir, é pessoal dos administradores, "ex vi", do art. 135, Inciso III, do código tributário nacional."

Às fls. 45 e 47 a 95, pronunciamentos da Procuradoria da Fazenda Nacional no Distrito Federal, tendo em vista o fato de que a autuada intentou, perante o Poder Judiciário, ação para declarar nulo o Auto de Infração de que se trata.

A decisão recorrida, por sua vez, está assim fundamentada:

"Examinando-se o auto de infração (doc. fls. 25), a impugnação (doc. fls. 34/39), bem como os demais documentos que compõem os autos, constata-se que:

- a autoridade fiscal não incorrem em erro, porque a impugnante, antes mesmo da autuação, deixou de preencher os requisitos fixados no art. 14, da Lei 5.172/66, código tributário nacional, necessários à imunidade tributária;

- a autuada continua como associação civil mantenedora de estabelecimento de ensino superior, porém a norma constitucional concessiva da imunidade às instituições de educação e assistência social impõe a observância dos requisitos previstos em lei, no caso, os requisitos do código tributário nacional, para fruição do benefício;

- a imunidade tributária não enseja direito adquirido, uma vez que constatado o não cumprimento dos requisitos fixados no CTN, não pode a entidade ter a proteção fiscal da imunidade prevista na lei maior, mesmo porque não se consubstanciou qualquer ofensa a direito adquirido no proceder do autuante,



Processo : 10875.000333/88-81
Acórdão : 202-08.455

que cumprido o seu dever, constatou que a autuada não fazia jus a qualquer imunidade, e lançou o imposto pertinente ao período localizado;

- a impugnante ao interpretar o art. 1º parágrafo primeiro, do CTN, que autoriza a autoridade tributária competente suspender a aplicação do benefício ao contribuinte que descumprir o disposto neste artigo, pretende que a suspensão venha a alcançar apenas um exercício social. Esta pretensão não tem amparo em qualquer dispositivo legal. O imposto único sobre energia elétrica tem fato gerador instantâneo, nascendo a obrigação transitória com a entrega de energia elétrica ao consumidor, independentemente, portanto, do exercício social do contribuinte;

- o art. 135, do CTN que trata da responsabilidade dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas de direito privado que atuarem com excesso de poderes ou cometerem infrações a lei ou a cláusulas contratuais ou estatutárias. Este artigo não se aplica à autuada em relação ao auto de infração objeto deste processo. A entidade tinha a opção de se beneficiar da imunidade constitucional ou então não se beneficiar, e recolher normalmente todos os tributos devidos. Ao optar pela imunidade teria que atender todos os requisitos previstos no código tributário nacional. Consequentemente, ao deixar de atender os requisitos estabelecidos na lei para fruição do benefício, a entidade simplesmente optou pelo recolhimento dos tributos devidos. Se não estaríamos diante de uma situação estranha, onde o contribuinte se julga no direito de utilizar o benefício fiscal sem querer submeter às obrigações e condições prevista na Lei, para fruição do benefício fiscal;

- a autuada é responsável pelo recolhimento do Imposto Lançado através do auto de infração de fls. 25, em face do Art. 76, do Decreto nr. 68.419/71, que remete os casos omissos neste regulamento para a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados e, o Inciso IV, do Art. 23, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nr. 87.981/82, estabelece a responsabilidade para os contribuintes que desatenderem as normas e requisitos a que estiver condicionada à suspensão ou isenção do imposto.

CONSIDERANDO que o auto de infração está em boa forma e de acordo com o Decreto nr. 70.235/72;

CONSIDERANDO que todos os fatos decorrentes da autuação foram amplamente discutidos no decurso do processo, facultando a autuada ampla defesa, conforme determina o Decreto nr. 70.235/72;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10875.000333/88-81

Acórdão : 202-08.455

CONSIDERANDO que o não cumprimento dos requisitos legais previstos no código tributário nacional, implica à atuada a perda de proteção fiscal da imunidade constitucional;

CONSIDERANDO que tendo em vista a documentação acostada aos autos, a atuada deixou de preencher os requisitos legais previstos no código tributário nacional, necessários para fruição de benefício fiscal;

CONSIDERANDO que a atuada é responsável pelo recolhimento do Imposto, conforme ficou comprovado nos estritos termos da documentação acostada aos autos e da legislação que rege a matéria;

CONSIDERANDO neste procedimento a juntada da contestação da ação declaratória nr. 239-AD/90, no sentido de que seja julgado a sua improcedência, bem como a anotação para que seja apreciado o feito em face, inclusive do Art. 38, parágrafo unico, da Lei 6.830/80;

CONSIDERANDO a Decisão-IRPJ-nr. 001/87, no sentido de que seja julgado improcedente a impugnação interposta pela atuada no Processo nr. 10875-001.619/85-87 relativo ao Imposto de Renda;

CONSIDERANDO que a atuada não logrou descaracterizar a ação fiscal;

CONSIDERANDO tudo o mais que do processo consta.”

Tempestivamente, a atuada interpôs recurso a este Conselho, pelo qual tece considerações sobre os fatos a decisão recorrida com colocação de preliminares que invalidariam a autuação e, no mérito, alonga-se sobre imunidade, autuação sobre consulta, tributação reflexa, sujeito passivo e atualização monetária, cujas razões passo a ler para conhecimento dos senhores Conselheiros, pedindo, afinal, a improcedência da exigência.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10875.000333/88-81
Acórdão : 202-08.455

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

Primeiramente, cabe a colocação de preliminar de não-conhecimento do recurso voluntário.

Como se verifica dos autos, a recorrente intentou, perante o Poder Judiciário, ação declaratória com vistas à nulidade do Auto de Infração em causa, sendo objeto de contestação pela União (Fazenda Nacional) conforme Documentação de fls. 45 e 49/95.

Em casos como tais tem entendido este Conselho de Contribuintes que a via judicial exclui a via administrativa, o que encontra amparo no § 2º do artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.737, de 20.12.79, que dispõe:

“A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória de nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia do direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.”

Disposição legal, semelhante, e com a mesma finalidade é a que se contém no parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830, de 22.09.80 (dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública), “*verbis*”:

"A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

Por conseguinte, com fundamento na referida legislação, a utilização da via judicial pela atuada implicou em renúncia ao direito de recurso na esfera administrativa, ficando, assim, o lançamento definitivamente constituído na esfera administrativa, e a cobrança do débito ao aguardo da solução judicial.

Pelo exposto, não tomo conhecimento do recurso voluntário por falta de objeto.

Sala das Sessões, em 21 de maio de 1996


OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA