



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11030.001640/2006-08
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-000.766 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2013
Matéria Processo Administrativo Fiscal
Recorrente Fundação Universidade de Passo Fundo
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2005 a 30/06/2006

Ementa:

CONCOMITÂNCIA DE OBJETO ENTRE PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. SÚMULA CARF Nº 1.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, com o mesmo objeto da autuação, importa em renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente, merecendo acolhimento o recurso do contribuinte apenas na parte em que pede seja suspensa a cobrança, em virtude da decisão judicial atualmente vigente.

PIS-FOLHA. ISENÇÃO. ADESÃO AO PROUNI.

O § 1º do art. 8º Lei nº 11.096/2005 dispõe que a isenção para quem aderiu ao PROUNI abrange, apenas, o PIS-receita, não abarcando, dessa maneira, a exoneração do PIS-Folha.

MULTA DE OFÍCIO. SENTENÇA FAVORÁVEL À RECORRENTE EM VIGOR NA DATA DA AUTUAÇÃO.

Estando em vigor a sentença reconhecendo a imunidade tributária da recorrente, na época da autuação, não cabe a incidência da multa de ofício. Inteligência do art. 63 da Lei nº 9.430/1996

Recurso voluntário conhecido em parte e, na parte conhecida, provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte o recurso voluntário e, parte conhecida, dar parcial provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Irene Souza da Trindade Torres - Presidente.

Thiago Moura de Albuquerque Alves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Octávio Carneiro Silva Correa, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves, Leonardo Mussi da Silva.

Relatório

A contribuinte supra identificada foi autuada por ter a fiscalização apontado falta de recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social -PIS/Pasep sobre a folha de pagamento no período de 01/10/2005 a 30/06/2006.

Descreveu a fiscalização que a contribuinte impetrou medida judicial objetivando a declaração de que goza de imunidade em relação à exigência do PIS/Pasep, por se tratar de entidade assistencial e educacional sem fins lucrativos, na qual obteve sentença favorável em primeira instância, mas que o processo se encontra ainda em tramitação.

Ainda na descrição dos fatos, a fiscalização informou que a contribuinte realizou depósitos judiciais da mencionada contribuição em relação ao período de maio a setembro de 2005, tendo suspenso os depósitos a partir de outubro de 2005, sob a alegação de que aderiu ao Programa Universidade Para Todos (Prouni), que isenta as instituições que a ele aderirem das contribuições ao PIS/Pasep, mas que a legislação que regula o mencionado programa não inclui a isenção da contribuição sobre a folha de pagamento, a que está submetida a contribuinte.

Cientificada do auto de infração, a empresa apresentou manifestação de inconformidade, a qual foi julgada improcedente pela DRJ (fls. 404 e ss.).

O acórdão recorrido entendeu que não poderia conhecer da matéria diante da concomitância de discussão judicial e administrativa. Confira-se:

Mencionou a impugnante o entendimento de que o auto de infração deve ser declarado nulo, em virtude de ter sido lavrado apesar da existência de decisão judicial de segunda instância que reconhece a imunidade em relação às contribuições sociais.

Sobre a nulidade do auto de infração, esclareça-se que as hipóteses de nulidade são as previstas nos incisos I e II do artigo 59 do Processo Administrativo-Fiscal, aprovado pelo Decreto n.º 70.235 (PAF), de 06 de março de 1972, que dispõem:

Verifica-se, pelo exame do processo, que não ocorrem os pressupostos supracitados, tendo sido concedido ao sujeito passivo o mais amplo direito à defesa e ao contraditório, pela oportunidade de apresentar, tanto na fase de instrução do processo, quanto na fase de impugnação, argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir as infrações apuradas pela fiscalização.

[...]

De acordo com os documentos que se encontram às fls...., a contribuinte impetrou medida judicial que se encontra em tramitação junto à 2ª Vara Federal de Passo Fundo — RS, representada pela ação declaratória cumulada com repetição de indébito, objeto do processo nº 2000.71.04.004538-2, na qual a contribuinte requer que seja determinada a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS (comprovantes e planilhas de cálculos anexas), tendo em vista a inconstitucionalidade da exigência de tal exação de entidades assistenciais e educacionais sem fins lucrativos, declaradas imunes pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 195, § 7º, e preenchedoras dos requisitos inscritos no artigo 14, do CTIV, com fundamento na relação jurídica existente com o artigo 146, II da Carta Magna de 1988, bem como, daqueles inscritos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

Em sua impugnação, a contribuinte argumentou que a exigência do PIS sobre a folha de pagamento é inconstitucional, pois viola o art. 195, § 7º, da CF, visto que é entidade filantrópica e cumpre os requisitos legais suficientes ao gozo da imunidade.

Tem-se, assim, a identidade de objeto entre a medida judicial e a impugnação, em relação a esse argumento.

Ocorrendo a concomitância do processo judicial com o administrativo, tem-se, como consequência a renúncia à esfera administrativa por parte da contribuinte, impedindo a apreciação da matéria nesta esfera. Entretanto, tal fato não impede o prosseguimento normal do processo administrativo, inclusive quanto à cobrança, conforme expresso no Ato Declaratório (Normativo) nº 3, de 14 de fevereiro de 1996:

[...]

Apesar do entendimento diverso da impugnante, a decisão judicial em processo que ainda não teve trânsito em julgado não tem a eficácia de coisa julgada, porquanto pode ser modificada nas instâncias superiores, já que, conforme Maximilianus Cláudio Américo Fühler, in Resumo de Processo Civil, 13 ed., Ed. Malheiros Editores, pág. 109: "coisa julgada é a qualidade que a sentença adquire de ser imutável, depois que dela não couber mais recurso (art. 5º, XXXVI, da CF; art. 6º, § 3º, da LICC)".

Como se vê, não há coisa julgada no processo mencionado pela impugnante, pois ainda cabem recursos da sentença nele proferida. Por outro lado, mesmo que tivesse ocorrido o trânsito em julgado de decisão favorável ao pleito da contribuinte o crédito tributário resultante da exigência que nele se discute não estaria com a exigibilidade suspensa, mas seria inexigível em virtude da decisão judicial.

Em vista disso, não há razão para que o processo seja suspenso, conforme requereu a impugnante.

Quanto ao pedido de reconhecimento da isenção e à incidência de juros e multa, a DRJ julgou improcedente as alegações da recorrente, nas seguintes palavras:

No que diz respeito à adesão ao Prouni é de se esclarecer que, ao contrário do que entendeu a impugnante, a isenção prevista na Lei nº 11.096, de 2005, no que diz respeito ao PIS/Pasep, alcança apenas a contribuição devida sobre a receita, não havendo qualquer referência em relação à isenção da contribuição incidente sobre a folha de pagamento, já que uma incidência exclui a outra, pois a contribuição sobre a folha de pagamento somente é exigida das entidades beneficentes sem fins lucrativos, que são isentas da contribuição sobre o faturamento.

Tem-se, assim que a isenção às instituições de ensino que aderirem ao Prouni alcança somente a contribuição ao PIS/Pasep incidente sobre a receita auferida em decorrência da realização de atividades de ensino superior, proveniente de cursos de graduação ou cursos sequenciais de formação específica, conforme o disposto no art. 1º, da Instrução Normativa SRF nº 456, de 05 de outubro de 2004, que regulamentou a referida isenção:

[...]

Portanto, a exigência do PIS/Pasep sobre a folha de pagamento não está abrangida pela isenção decorrente da adesão ao Prouni.

[...]

Requereu a impugnante que o lançamento seja expurgado da multa e dos juros de mora aplicados, em virtude de se encontrar o assunto pendente de apreciação judicial.

Entretanto, não há previsão legal que autorize a dispensa da multa de ofício e dos juros de mora no caso do lançamento de ofício de crédito tributário que não esteja com a exigibilidade suspensa, ao contrário, a legislação obriga o autuante a exigir os juros de mora e a multa de ofício, como constou nos demonstrativos anexos ao auto de infração (fls. 329 a 331).

Em virtude disso, a exigência da multa de ofício e dos juros de mora deve ser mantida nos termos em que foram explicitados no auto de infração.

Não conformada com o acórdão recorrido, a impugnante apresentou recurso voluntário, reiterando o pedido improcedência do lançamento ou a suspensão da cobrança, em função das ordens judiciais proferidas no Processo nº 2000.71.04.004538-2.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Moura de Albuquerque Alves:

O recurso voluntário é tempestivo e, por isso, merece ser conhecido seu mérito.

No seu recurso voluntário, a recorrente busca que seja apreciada a matéria alusiva a imunidade tributária, a que faria jus, ou a suspensão da cobrança, em função das ordens judiciais que lhe são favoráveis, proferidas no Processo nº 2000.71.04.004538-2, ainda não transitado em julgado.

Com relação à alegada imunidade, concordo com o acórdão recorrido, de que não é possível conhecer da matéria, que se encontra submetida ao Judiciário, por força da Súmula CARF nº 1:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

No que pertine à suspensão da exigibilidade da cobrança, entendo que assiste razão à recorrente, devendo ser respeitada pela autoridade de origem às decisões vigentes, proferidas Processo nº 2000.71.04.004538-2, que impeçam a cobrança, sendo certo que a anulação do auto de infração somente ocorrerá com o trânsito em julgado favorável da ação proposta pelo contribuinte.

Efetivamente, consultando o site do TRF/4 Região, verifiquei que atualmente recurso extraordinário da Fazenda Nacional contra o acórdão em grau de apelação, favorável à recorrente, encontra-se sobrestado, aguardando-se o pronunciamento do STF, por se tratar de tema em repercussão geral. Leia-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 2000.71.04.004538-2/RS

RECTE-: -UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO-: -Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional

RECDO-: -FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO

ADVOGADO-: -Olivo Santin e outros

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão de Órgão Colegiado desta Corte, versando sobre a

aplicabilidade dos arts. 3º e 4º da LC nº 118/05 e sobre a imunidade de entidade beneficente em relação ao PIS.

Em que pese tenha havido decisão final no RE nº 566.621/RS, no qual o Pretório Excelso já apreciou o primeiro ponto, no que pertine ao segundo ponto, considerando que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria ora tratada (Imunidade tributária das entidades filantrópicas em relação à contribuição para o PIS-Tema nº 432); e até que aquela Corte Suprema se manifeste definitivamente sobre o mérito da questão, impõe-se a aplicação da sistemática estabelecida no art. 543-B do Código de Processo Civil e nos artigos 307 a 313 do Regimento Interno do TRF 4ª Região.

Diante do exposto, determino a manutenção dosobrestamentodo presente recurso. Intimem-se.

Porto Alegre/RS, 21 de junho de 2012.

Vânia Hack de Almeida

Juíza auxiliar da Vice-Presidência

Quanto à alegação de que faria jus à isenção – matéria não judicializada -, destaco o teor do art. 8º da Lei nº 11.096/2005 que instituiu tal isenção:

Art. 8º A instituição que aderir ao Prouni ficará isenta dos seguintes impostos e contribuições no período de vigência do termo de adesão: (Vide Lei nº 11.128, de 2005)

I - Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas;

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, instituída pela Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988;

III - Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; e

IV - Contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970.

§ 1º A isenção de que trata o caput deste artigo recairá sobre o lucro nas hipóteses dos incisos I e II do caput deste artigo, e sobre a receita auferida, nas hipóteses dos incisos III e IV do caput deste artigo, decorrentes da realização de atividades de ensino superior, proveniente de cursos de graduação ou cursos sequenciais de formação específica.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda disciplinará o disposto neste artigo no prazo de 30 (trinta) dias.

§ 3º A isenção de que trata este artigo será calculada na proporção da ocupação efetiva das bolsas devidas. (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

O § 1º do art. 8º Lei nº 11.096/2005, acima transcrito, não deixa dúvida, de que a isenção para quem aderiu ao PROUNI abrange, apenas, o PIS-receita, não abarcando, dessa maneira, a exoneração do PIS-Folha, como acertadamente decidiu a DRJ

Igualmente irretocável o acórdão recorrido, quando assentou que a propositura de ação judicial, por si só, não impede a cobrança de juros.

Porém, no que diz respeito à multa de ofício, verifico que a recorrente tomou ciência do auto de infração, em 09/08/2006 (fl. 10), quando já estava em vigor a sentença favorável à contribuinte, reconhecendo o direito à imunidade, como reconhece a própria autoridade autuante no auto de infração. Observe-se (fl 07):

Valor apurado conforme folhas de pagamentos e balancetes mensais dos meses de 10/2005 até 06/2006.

Na ação ordinária nº2000.71.04.004538-2-a-autora-alegou-que,por-ser-entidade sem fins lucrativos, estaria imune ao recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, tendo em vista a inconstitucionalidade da exigência de tal exação de entidades assistenciais e educacionais sem fins lucrativos, declaradas imunes pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 195, parágrafo 7, e preenchedora dos requisitos inscritos no artigo 14 do CTN, com fundamento na relação jurídica existente com o artigo 146, II da Carta Magna de 1988, bem como, daqueles inscritos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

[...]

O Juiz Federal de 1ª instância julgou procedente a ação. Posteriormente, foram rejeitados os embargos de declaração.

Em virtude da apelação e da remessa oficial o processo judicial foi encaminhado ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, estando no aguardo de acórdão a ser proferido pelo Tribunal..

Estando em vigor a sentença reconhecendo a imunidade tributária da recorrente, na época da autuação, não cabe a incidência da multa de ofício, na forma do art. 63 da Lei nº 9.430/1996:

Art.63.Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dosincisos IVeV do art. 151 da Lei nº5.172, de 25 de outubro de 1966,não caberá lançamento de multa de ofício.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Ante o exposto, conheço parcialmente o recurso voluntário e lhe dou parcial provimento para determinar a exclusão da multa de ofício e a suspensão da cobrança remanescente, até que seja proferida decisão transitada em julgado, no Processo nº 2000.71.04.004538-2.

É o voto.

Thiago Moura de Albuquerque Alves