



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

Sessão : 04 de junho de 1998

Recurso : 104.892

Recorrente : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI

Recorrida : DRJ em Porto Alegre – RS

PIS – ENTIDADES DE FINS NÃO LUCRATIVOS – As entidades sem fins lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela legislação trabalhista, contribuirão para o Fundo mediante a aplicação da alíquota de 1% sobre a folha de pagamento (Lei Complementar nº 7/70, art. 3º, § 4º, c/c o Decreto-Lei nº 2.303/86, art. 33). Incabível a exigência da contribuição tendo como base de cálculo o faturamento, sem a comprovação de que a entidade não reveste as condições necessárias para o enquadramento como entidade sem fins lucrativos.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Esteve presente ao julgamento o patrono da recorrente, Dr. Celso Luiz Bernardon.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 1998

Marcos Vinícius Neder de Lima
Presidente

Tarásio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Maria Teresa Martínez López, José de Almeida Coelho, Ricardo Leite Rodrigues e Oswaldo Tancredo de Oliveira.

/OVRS/cgf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

Recurso : 104.892

Recorrente : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou procedente a exigência fiscal da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, incidente sobre vendas no comércio varejista.

Segundo a denúncia fiscal, as vendas no comércio varejista foram efetuadas por estabelecimentos totalmente desvinculados da parte assistencial do SESI.

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que integra a decisão recorrida:

“Trata, o presente processo, de lançamento formalizado através de auto de infração a fls. 02, para exigência de PIS - Contribuição para o Programa de Integração Social e demais acréscimos legais, no valor de R\$ 18.667,18, no período de julho de 1992 a setembro de 1996.

2. A exigência fiscal teve como fundamento o artigo 3º, alínea “b”, da LC 07/70, da LC 17/73, bem como do título 5, capítulo 1, seção 1, alínea “b”, itens I e II, do Regulamento PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF 142/82; MP 1212/95 e reedições. Em anexo ao lançamento, encontram-se os documentos a fls. 22/72, compondo-se basicamente de cópia de ficha de cadastramento perante a Secretaria da Fazenda/RS, folhetos de propaganda, cópia do livro de registro de apuração do ICMS, demonstrativo de resultados de lavra da empresa.

3. Conforme o Termo de Verificação Fiscal, a exigência decorre da insuficiência no pagamento do PIS, tendo em vista que a autuada recolhe à alíquota de 1% sobre a folha de pagamento, enquanto que o entendimento do fisco é de incidência do percentual de 0,75% sobre o faturamento, até setembro de 1995, e de 0,65% após aquela data. Registrhou a fiscalização, ainda, que os pagamentos efetuados até o ano de 1995, inclusive, vinham sendo recolhidos de forma centralizada em um único CGC, de maneiras que não foi possível determinar a parcela correspondente de PIS para cada estabelecimento autuado. Por esta razão, não foram imputados aqueles pagamentos no lançamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

4. A descaracterização da forma de tributação estabelecida pela autuada deveu-se ao fato de que a atividade desenvolvida é o comércio varejista de venda de produtos farmacêuticos, totalmente desvinculados da parte assistencial do SESI. Acrescem os fiscais autuantes que “as farmácias do SESI são estabelecimentos comerciais com CGC e endereços próprios, onde medicamentos e perfumarias são vendidos tanto para beneficiários do SESI, como para o público em geral. As farmácias emitem cupons fiscais em máquinas registradoras ou PDVs, com autorização do ICMS, cujo imposto é apurado e recolhido nos prazos estabelecidos”.

5. Entende a fiscalização que o SESI é uma entidade de assistência social sem fins lucrativos, conforme metas e objetivos constantes do seu regulamento, sendo o fator determinante de sua isenção o “objeto de fato praticado pela entidade” e não os objetivos dos seus estatutos. “Face a esse desvirtuamento da sua atividade social, considerando ainda o disposto nos Pareceres CST/SIPR 91, de 28/01/91 e 1.624, de 26/12/90, são devidas as contribuições para o PIS e COFINS, sobre o faturamento das farmácias”.

6. Comparecendo ao processo mediante impugnação tempestiva à fls. 79/86, refere a interessada, em síntese, o que segue:

a) o SESI é ente jurídico de direito privado exercente de função delegada do Poder Público, instituído pelo Decreto nº 9.403/46 e regulado pela Lei nº 2613/55, sendo seus bens e serviços equiparados como da União fossem;

b) é uma entidade de caráter assistencial e educacional, por força do Decreto 9.403/46, art. 1º, Decreto 57.375/65, arts. 3º, 4º e 5º e Lei 4.440/64, art. 5º e Circular INPS 10/67;

c) em sendo entidade de educação e assistência social ao trabalhador urbano, da indústria, do transporte, das comunicações e da pesca, é de ser excluída da incidência do artigo 17, inciso III, do Decreto 88.081/79, conforme o processo judicial nº 88.0040233-0, na Justiça Federal;

d) Inserida na vedação à tributação constante do artigo 150, inciso VI, alínea “c” da Carta Magna e artigo 9º, inciso IV, “c”, do CTN, nada deve a título de PIS, que se trata de tributo;

e) a Emenda Constitucional nº 10 estabelece a aplicação dos recursos do PIS para o custeio das ações dos sistemas de saúde e educação, previdenciárias



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

e auxílios assistenciais de prestação continuada, entre outros, embora tenha o PIS destinação constitucional exclusiva para o custeio do seguro desemprego e abono anual, descharacterizando essa exação como contribuição, que passa a ser tributo, levando ao enquadramento da instituição como imune à tributação pretendida;

f) o parágrafo único do artigo 2º da Lei Complementar 70/91 determina a exclusão da base de cálculo do valor dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente, demonstrando ser aplicável a atividades comerciais;

g) a venda pelo SESI de sacolas econômicas e medicamentos em suas farmácias faz parte de um objetivo social da Organização, funcionando inclusive como regulador de mercado;

h) por fim, alega que em nenhum momento houve fato capaz de desnaturar sua características organizacionais que viesse a justificar uma mudança de enquadramento por parte da Receita Federal, tendo o requerente diplomas de utilidade pública no âmbito municipal, estadual e federal, demonstrando sua condição de entidade benéfica de assistência social;

i) por derradeiro, com base no demonstrado e na qualidade de Entidade de Assistência Educacional e Assistencial conforme a legislação que descreve, pede o julgamento pela insubsistência do auto de infração acima identificado.”

A autoridade monocrática assim ementou sua decisão:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS

Apurada falta ou insuficiência de recolhimento do PIS - Contribuição para o Programa de Integração Social – é devida sua cobrança, com os acréscimos legais correspondentes.

Estabelecimento instituído por Entidade Educacional e Assistencial que exerce atividade comercial sujeita-se ao recolhimento da contribuição devida ao PIS pelas pessoas jurídicas de direito privado, com base no faturamento do mês.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE”.

Inconformada, a interessada interpõe recurso voluntário, com as razões que leio em Sessão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

A Procuradoria da Fazenda Nacional deixou de oferecer contra-razões, pois o montante do crédito tributário está abaixo do limite fixado no artigo 1º da Portaria MF nº 260/95, com a redação dada pela Portaria MF nº 189/97.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, no presente processo é discutido o lançamento de ofício da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS incidente sobre vendas no comércio varejista de cestas básicas (sacolas econômicas) ou produtos farmacêuticos.

A ora recorrente insiste que desfruta de imunidade constitucional sobre sua renda, patrimônio e serviços, por força do artigo 150, inciso VI, alínea “c”, da atual Carta Magna.

Entretanto, o próprio texto constitucional, que transcrevo, é contrário às pretensões da Recorrente.

“Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
VI - instituir impostos sobre:
.....

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

.....
§ 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas b, c, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

.....” (grifei).

Com efeito. A vedação constitucional trata de **impostos**, e é pacífico, tanto na jurisprudência deste Colegiado quanto na jurisprudência judicial, o caráter tributário da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, frente à Carta Magna de 1988. Apesar do gênero tributo, não pertence à espécie imposto, pois é uma contribuição social.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

Neste sentido, por unanimidade de votos, já se manifestou a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento AGRAV-174540/AP, em Sessão de julgamento de 13.02.96, que teve como relator o ilustre Ministro MAURÍCIO CORREA:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. EMPRESA DE MINERAÇÃO. ISENÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DEFICIÊNCIA NO TRANSLADO. SUMULA 288. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *As contribuições sociais da seguridade social previstas no art. 195 da Constituição Federal que foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional, poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b", do Sistema Tributário, posto que excluídas do regime dos tributos.*
2. *Sendo as contribuições sociais modalidades de tributo que não se enquadram na de imposto, e por isso não estão elas abrangidas pela limitação constitucional inserta no art. 155, § 3º, da Constituição Federal.*
3. *Deficiência no translado. A ausência da certidão de publicação do arresto recorrido. Peça essencial para se aferir a tempestividade do recurso interposto e inadmitido. Incidência da Súmula 288.*

Agravo regimental improvido." (grifei).

Este julgado, apesar de tratar da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS instituída pela Lei Complementar nº 70/91, abrange todas as contribuições sociais destinadas ao Financiamento da Seguridade Social, previstas no artigo 195 da Constituição Federal, onde está enquadrada a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS.

No caso presente, por coerência, também entendo incabível a aplicação do disposto no artigo 14 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), visto que o mesmo é vinculado ao inciso IV do artigo 9º, que trata de vedação para cobrança de imposto, espécie de tributo onde não se enquadra o PIS.

Por outro lado, os autuantes reconhecem que a entidade vem recolhendo o PIS à alíquota de 1% (um por cento) sobre a folha de pagamento. Até o ano de 1995, inclusive, os recolhimentos foram efetuados de forma centralizada em um único CGC para todos os estabelecimentos localizados no Estado do Rio Grande do Sul. A partir de 1996 os recolhimentos passaram a ser individualizados por CGC.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

A Lei Complementar nº 07/70, no § 4º do seu artigo 3º, trata, particularmente, da contribuição devida pelas entidades de fins não lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela legislação trabalhista, senão vejamos:

"Art. 3º – O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º, deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue:

- 1) no exercício de 1971, 0,15%;
- 2) no exercício de 1972, 0,25%;
- 3) no exercício de 1973, 0,40%;
- 4) no exercício de 1974 e subsequentes, 0,50%;

§ 1º – A dedução a que se refere a alínea "a" deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:

- a) no exercício de 1971 2%
- b) no exercício de 1972 3%
- c) no exercício de 1973 e subsequentes 5%

§ 2º – As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios de valor idêntico do que for apurado na forma do parágrafo anterior.

§ 3º – As empresas que a título de incentivos fiscais estejam isentas, ou venham a ser isentadas, do pagamento do Imposto de Renda, contribuirão para o Fundo de Participação, na base de cálculo como se aquele tributo fosse devido, obedecidas as percentagens previstas neste artigo.

§ 4º – As entidades de fins não lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela Legislação Trabalhista, contribuirão para o Fundo na forma da lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

§ 5º – A Caixa Econômica Federal resolverá os casos omissos, de acordo com os critérios fixados pelo Conselho Monetário Nacional.” (grifei).

A forma de contribuição para o Fundo, para as entidades de fins não lucrativos, remetida para a lei pelo texto legal transcrito, na data da ocorrência dos fatos geradores, estava regulamentada pelo artigo 33 do Decreto-Lei nº 2.303, de 21.11.86, *in verbis*:

“Art. 33 - As entidades de fins não lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela legislação trabalhista, continuarão a contribuir para o Programa de Integração Social - PIS à alíquota de 1% (um por cento), incidente sobre a folha de pagamento.”

Ora, se a entidade estava contribuindo para o Fundo mediante a aplicação da alíquota de 1% (um por cento) sobre a folha de pagamento, julgando-se uma entidade sem fins lucrativos, pois desta forma foi instituída, cabia ao Fisco descharacterizá-la como tal para ser possível a exigência com base no faturamento.

Subsidiariamente, o conceito de entidade sem fins lucrativos é encontrado no § 3º do artigo 12 da Lei nº 9.532, de 10.12.97, que transcrevo:

“Art. 12 - Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea ‘c’, da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

§ 1º – Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 2º – Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados;

b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;

c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.004323/97-70

Acórdão : 202-10.280

d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;

e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;

f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;

g) assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;

h) outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.

§ 3º – Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente ‘superávit’ em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado integralmente ao incremento de seu ativo imobilizado.” (grifei).

Portanto, sem a prova cabal de que a entidade não reveste as condições necessárias para o enquadramento como entidade sem fins lucrativos, situação distinta daquela onde é discutida a exigência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, onde a discussão gira em torno das entidades benéficas de assistência social, entendo que a decisão recorrida merece ser reformada.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 1998

TARÁSIO CAMPELO BORGES