



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Recurso nº. : 148.409
Matéria : IRPJ e OUTROS – EXS.: 1999 a 2003
Recorrente : FUNDAÇÃO RUY BAROMEU
Recorrida : 9ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 17 DE AGOSTO DE 2006
Acórdão nº. : 108-08.974

DECADÊNCIA – FRAUDE – FATO GERADOR COMPLEXIVO – ARTIGOS 150, § 4º e 173, I, CTN – IRPJ – CSL – As hipóteses de incidência do IRPJ e da CSL compreendem todos os fatos ocorridos em certo período de tempo, usualmente o próprio ano-calendário. A existência de fraude, ainda que em pequena parcela, implica na contagem do prazo decadencial conforme o disposto no inciso I do artigo 173 do CTN, *ex vi* do constante no artigo 150, § 4º, *in fine*, do mesmo diploma legal. Não existe decadência parcial de período de apuração.

DECADÊNCIA – CSSL – A criação dos tributos, modo de apuração e a extinção do crédito tributário estão no campo privativo das competências cometidas aos entes tributantes, espaço reservado na Constituição Federal, que nenhuma lei complementar pode restringir ou anular. O prazo decadencial das contribuições sociais é regulado pelo artigo 45 da Lei 8212/1991.

FUNDAÇÕES - ISENÇÃO – SUSPENSÃO - Suspende-se a isenção da fundação que não aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais ou não mantiver escrituração completa de suas receitas e despesas ou não comprovar a efetivação de suas despesas ou não comprovar atividades que denotem seu caráter estritamente cultural ou filantrópico. O direito à isenção do imposto IRPJ e seus reflexos, pressupõe a observância, por inteiro, dos requisitos legais condicionantes do benefício, previstos na legislação aplicável. Procedente a expedição, pela autoridade administrativa, de Ato Declaratório Executivo suspendendo a isenção tributária da pessoa jurídica que não se enquadra nas condições do art. 9º, incisos I, II e III e § 1º do art. 14 da Lei nº 5.172/66(CTN), pela não observância dos requisitos e condições previstos na Lei n.º 9.532/97, apurado em processo administrativo.

PAGAMENTOS - A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS E/OU SEM CAUSA - ÔNUS DO CONTRIBUINTE - Cabe ao contribuinte comprovar os pagamentos efetuados e contabilizados através de documentos hábeis e idôneos e apresentar os elementos que provem o direito alegado, bem assim elidir a imputação da irregularidade apontada na ação fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE - ARGÜIÇÃO - É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis. A suspensão em ADI pelo STF de vigência de parte de norma legal,

4



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974
Recurso nº. : 148.409
Recorrente : FUNDAÇÃO RUY BAROMEU

indeferindo-a em relação aos demais preceitos do diploma legal, objeto da ação, cabendo à esfera administrativa zelar pelo cumprimento da norma legal subsistente. Vigente a Súmula 1º CC nº. 2 – “O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

MATÉRIA NÃO ARGÜIDA IRPJ E DECORRENTES - PRECLUSÃO - NÃO APRECIÇÃO - Precluso o direito de discutir matéria(s) objeto de apuração em ação fiscal, quando o contribuinte não a(s) contesta expressamente no recurso voluntário interposto.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FUNDAÇÃO RUY BAROMEU.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas pelo recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Margil Mourão Gil Nunes (Relator), Karem Jureidini Dias e Dorival Padovan que davam provimento ao recurso quanto a decadência do 1º, 2º e 3º trimestre do ano de 1998, relativamente à CSL. Designada a Conselheira Ivete Malaquias Pessoa Monteiro para redigir o voto vencedor.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA DESIGNADA

FORMALIZADO EM: 25 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974
Recurso nº. : 148.409
Recorrente : FUNDAÇÃO RUY BAROMEU

RELATÓRIO

A FUNDAÇÃO RUY BAROMEU, recorre a este Conselho contra o Acórdão da DRJ/01 nº 8.347, prolatado pela 9ª Turma da Delegacia de Julgamento Rio de Janeiro - RJ, em 31 de agosto de 2005, doc. fls. 2.028/2.050, onde a Autoridade Julgadora "a quo" considerou parcialmente procedente a exigência, expressando seu entendimento por meio das seguintes ementas:

"FUNDAÇÕES. ISENÇÃO. SUSPENSÃO. Suspende-se a isenção da fundação que não aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais ou não mantiver escrituração completa de suas receitas e despesas ou não comprovar a efetivação de suas despesas ou não comprovar atividades que denotem seu caráter estritamente cultural ou filantrópico. O direito à isenção do imposto pressupõe a observância, por inteiro, dos requisitos legais condicionantes do benefício. No plano das finalidades da entidade, não basta o tipo jurídico de que se revista, nem os objetivos declinados nos Estatutos; importa investigar se as atividades ditas culturais ou assistenciais, por exemplo, são levadas a termo no sentido estrito e específico que se enquadra na norma isentiva. Não estão neste caso as atividades de radiodifusão e televisão aberta com patrocínio comercial, sem maiores evidências do caráter estritamente cultural da programação.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DO IRPJ. DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Este dispositivo se aplica aos lançamentos que não sejam por homologação (IRPJ sem qualquer antecipação de pagamento do contribuinte) ou aos lançamentos por homologação, se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Nesses casos, para os fatos geradores do IRPJ ocorridos no primeiro (31/03/1998), segundo (30/06/1998) e terceiro (30/09/1998) trimestres do ano-calendário de 1998, o



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

termo inicial para a contagem do prazo decadencial do lançamento de ofício é o dia 1º de janeiro de 1999 e o termo final o dia 31/12/2003. Para o quarto trimestre de 1999 (31/12/1998), o termo inicial é o dia 01/01/2000 e o termo final 31/12/2004.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DA CSLL, PIS E COFINS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. O direito de se apurar e constituir os créditos relativos à CSLL, ao PIS e à COFINS extingue-se após 10(dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme dispõe o artigo 45 da Lei nº. 8.212/1991.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE 150%. Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada a multa de 150% (cento e cinquenta por cento) para as infrações realizadas sistematicamente com o evidente intuito de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A legislação de regência determina que os tributos e contribuições sociais não pagos até o seu vencimento, com fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995, serão acrescidos, na via administrativa ou judicial, de juros de mora incidentes a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, equivalentes, a partir de 1º de abril de 1995, à taxa referencial do SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao do pagamento e a 1% no mês em que o pagamento estiver sendo efetuado (Art. 59 e § 2º da Lei nº 8.383, de 1991, Art. 84, I, e §§ 1º, 2º e 6º da Lei nº 8.981, de 1995, Art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, e Art. 61 e § 3º da Lei nº 9.430, de 1996), não cabendo, na esfera administrativa, discutir a legalidade dessa legislação.”

Acordaram, por maioria de votos, os membros da 9ª Turma da DRJ/RJ01 "... DECLARAR PROCEDENTE EM PARTE o lançamento efetuado do IRPJ e PROCEDENTES OS LANÇAMENTOS DA CSLL, PIS E COFINS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado ..." (doc. de fls.2030).

Cientificada da decisão de primeira instância em 29/09/2005, doc. fls.2.065, e novamente irresignada, apresentou seu Recurso Voluntário, protocolizado em 24/10/2005, em cujo arrazoado de fls. 2066/2091 argüiu:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

Em preliminar, a NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA – AUSÊNCIA DE SUFICIENTE MOTIVAÇÃO E DIFICULTAÇÃO DE DEFESA, por entender que o relator não apreciou aspectos essenciais da questão quanto à suspensão da isenção tributária, através do Ato Declaratório Executivo nº 275, de 06 de dezembro de 2004, publicado no DOU em 23 de dezembro de 2004, furtando-se a permitir uma ampla defesa à contribuinte, o que leva à nulidade da decisão, citando as normas do Dec. nº 70.235/72, art.59 e da Lei nº. 9.784/99 art. 2º e art. 50 (fls.2070/2071)

Manifestando-se, contra o acórdão nº. 8.346, de 31 de agosto de 2005, que decidiu, por unanimidade de votos, confirmar o Ato Declaratório Executivo nº. 275, de 06 de dezembro de 2004, publicado no DOU em 23 de dezembro de 2004, que suspendeu a isenção tributária da ora recorrente, nos anos calendários de 1998 a 2002.

No mérito, repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória (doc. fls.1.902/1.937) quanto ao conceito e a natureza jurídica das fundações, seus objetivos, dos requisitos necessários à imunidade do artigo 150,VI, c da CF/88 e das normas infraconstitucionais, como a Lei nº. 9.532/97 e a Medida Provisória nº. 1.680-07, de 29 de junho de 1998.

Insurge-se contra as referidas normas infraconstitucionais “que limitam a fruição das imunidades pelas instituições de assistência social” (fls.2076), alegando que são, todas, inconstitucionais.

E que a decisão do STF na ADIN 1802, Relator Min.Sepúlveda Pertence, julgamento em 27/08/1998, DJ 13.02.2004, declarou suspenso os efeitos de diversos preceitos da Lei nº. 9.532/97 (art. 12, §§ 1º e 2º, f; Art. 13, caput e Art.14). (fls. 2078/2081). Devendo, portanto, “ser considerado nulo o ato administrativo que se baseia em norma suspensa por medida cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade” (fls.2081).

Argui assim, o equívoco no Termo de Encerramento Parcial da Ação Fiscal 12-329/2002 - Utilização de Base Legal Suspensa Por Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (fls.2.079/2.080).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

E o também, equívoco contido no referido Termo, lavrado sob a alegação de que houveram pagamentos efetuados não identificados. Alegando que, *"na verdade, estão claramente identificados na contabilidade da empresa na conta caixa..."* Estando, os lançamentos de acordo com a legislação vigente. (fls.2081/2087).

Ressalva, que apesar de ter entregue alguns cheques diretamente a terceiros... *"este procedimento não significa necessariamente, um " falso" ingresso no caixa. Apenas não foi utilizada a boa técnica contábil"* (fls.2084).

Requer, ao final, que:

- 1) que seja anulada a presente decisão por não apresentar a adequada motivação e por não possibilitar uma efetiva ampla defesa;
- 2) que seja afastada a possibilidade de suspensão de sua isenção (imunidade) relativamente ao IRPJ e CSLL, como também a possibilidade de lançamento de ofício de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Para melhor entendimento das razões da recorrente, vejamos os fatos que se sucederam antes do recorrido acórdão.

Contra a Fundação RUY BAROMEU foram lavrados autos de infração do IRPJ, e seus decorrentes (PIS, COFINS e CSLL) conforme este Processo de nº. 11543.004580/2004-25, objeto deste recurso; bem como do PIS no Processo nº. 11543.004581/2004-70; do COFINS no Processo nº. 11543.004583/2004-69, e elaborado o Processo nº. 11543.004675/2004-49 REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS, conforme o Termo de Juntada de Processos às 1.901. (doc. fls.1899/1901)

Foram também formalizados os PTAs: nº. 11543.003286/2004-04 referente ao IRRF - lançamento de ofício, por pagamentos a beneficiários não identificados, com multa de ofício de 150%, juros de mora à taxa SELIC., que gerou o Acórdão da DRJ/RJ01 nº. 8.345, de 31 de agosto de 2005 (doc. fls.1.974/1.995); e



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

o PTA nº. 11543.003288/2004-95 referente à Suspensão de Isenção e Imunidade de Pessoa Jurídica, do qual decorreu o acórdão da DRJ/RJ01 nº. 8.346, de 31 de agosto de 2005, doc. fls.1.996/2.027, que será objeto de apreciação no respectivo processo, simultaneamente com o presente recurso.

Pelos fundamentos apurados na ação fiscal foi expedido pela Delegacia da Receita Federal de Vitória - ES o ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº. 275, de 06 de dezembro de 2004, publicado no DOU em 23/12/2004, declarando suspensão a imunidade tributária da referida entidade, nos anos-calendário de 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002, nos termos das legislações aplicáveis, ficando a entidade submetida ao regime tributário aplicável às demais pessoas jurídicas, "In verbis":

"ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 275, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2004

Declara suspensa a imunidade tributária da pessoa jurídica que menciona.

A DELEGADA DA RECEITA FEDERAL EM VITÓRIA ES, Usando de suas atribuições regimentais e nos termos do parágrafo terceiro do artigo 32, da Lei 9.430, de 27/12/1996, declara:

Art. 1º. Suspensa, nos anos-calendário de 1998, 1999, de 2000, de 2001 e de 2002, a isenção tributária da pessoa jurídica FUNDAÇÃO RUY BAROMEU, com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ nº. 00.294.437/0001-85, com domicílio fiscal à Rodovia BR 101, s/nº, Km 66, São Mateus, ES, que, ao contrário das alegações, não se enquadra nas condições do artigo 9º, incisos I, II e III e parágrafo 1º do artigo 14, da Lei 5.172, de 25/10/1966 (CTN), pela não observância dos requisitos e condições do artigo 12, §2º, alíneas 'b', 'c', e 'd', e do artigo 15, ambos da Lei 9.532, de 10/12/1997. E de acordo, ainda, com o que ficou apurado no processo administrativo nº. 11543.003288/2004-95.

Art. 2º. Fica a entidade, identificada no artigo primeiro, submetida, nos anos-calendário de 1998 a 2002, ao regime tributário aplicável às demais pessoas jurídicas, previsto na legislação tributária federal.

Art. 3º. Em obediência ao princípio do contraditório e da ampla defesa, fica facultado à contribuinte, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação, apresentar impugnação contra este procedimento, de acordo com o que determina o artigo 32, § 6º, inciso I, da Lei 9.430/96.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

*Parágrafo único. A impugnação e o recurso, se apresentados, não terão efeito suspensivo em relação ao presente Ato Declaratório, nos termos do § 8º do artigo 32, da Lei 9.430/96.
LAURA GADELHA XAVIER."*

Inconformada com as exigências a atuada apresentou impugnações contra o Ato Declaratório Executivo nº 275 e respectivos autos de infração, insurgindo-se contra os fatos apurados na ação fiscal.

Neste Processo (nº. 11543.004580/2004-25) foi prolatado o respectivo Acórdão DRJ/RJOI nº. 8.347, de 31 de agosto de 2005, objeto do presente Recurso Voluntário, cujos questionamentos de mérito estão acima epigrafados.

Foi procedido o arrolamento de bens e direitos em conformidade com a IN/SRF nº. 264/2002, conforme despacho e juntada de fis. 2093.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

VOTO VENCIDO

Conselheiro MARGIL MOURÃO GIL NUNES, Relator

O recurso preenche os requisitos de sua admissibilidade, e dele tomo conhecimento.

Por determinação legal cabe a este Conselho a apreciação do Acórdão DRJ/RJOI nº. 8.347, de 31 de agosto de 2005, o qual se refere ao presente processo (nº. 11543.004580/2004-25), vinculado à apreciação simultânea com o Acórdão DRJ/RJOI nº. 8.346, de 31 de agosto de 2005, referente ao Processo nº. 11543.003288/2004-95, que suspendeu a isenção tributária da entidade, nos termos do Ato Declaratório Executivo nº. 275, de 06 de dezembro de 2004.

É o que determina o art.32, §§ 9º e 10 da Lei nº 9.430/96:

“in verbis:

“Art. 32. A suspensão da imunidade tributária, em virtude da falta de observância de requisitos legais, deve ser procedida de conformidade com o disposto neste artigo.

.....
§ 9º Caso seja lavrado auto de infração, as impugnações contra o ato declaratório e contra a exigência de crédito tributário serão reunidas em um único processo, para serem decididas simultaneamente.

§ 10. Os procedimentos estabelecidos neste artigo aplicam-se, também, às hipóteses de suspensão de isenções condicionadas, quando a entidade beneficiária estiver descumprindo as condições ou requisitos impostos pela legislação de regência.”

Portanto, simultaneamente, serão apreciados os processos nºs. 11543.003288/2004-95 e 11543.004580/2004-25.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

Nestes termos passo a decidir.

Preliminarmente, rejeito a argüição de Nulidade da Decisão Recorrida - Ausência de Suficiente Motivação e Dificultação da Defesa, pois a argumentação apresentada às fls.2070, citando a motivação do Relator quando deixou de tratar de aspectos essenciais da questão apresentada, não corresponde aos fatos.

A matéria objeto da argüição pela recorrente é o Acórdão DRJ/RJOI nº 8.346, de 31 de agosto de 2005, referente ao Processo nº 11543.003288/2004-95, vinculado à expedição do Ato Declaratório nº 275, de 06 de dezembro de 2004, publicado no DOU em 23 de dezembro de 2004, que foi amplamente analisado, pela 9ª Turma, no respectivo processo, tendo o Relator "a quo" apenas ratificado o voto proferido às fls. 2.010/2.027, quando, especificamente, de forma explícita, clara e congruente, apreciara a impugnação, pela ora recorrente, ao Ato Declaratório Executivo nº. 275.

Não houve, portanto, preterição do direito de defesa, tendo, inclusive a recorrente se manifestado amplamente no processo.

Não há como admitir-se a alegação de ser a decisão ora recorrida nula. (fls. 2071)

Quanto ao mérito, assento com o i.relator "a quo" os argumentos expendidos e a decisão proferida às fls. 2.010/2.027.

A recorrente não conseguiu comprovar ser uma entidade sem fins lucrativos, constituída para servir, em caráter complementar às atividades do Estado, atendendo aos requisitos da lei.

Foram contabilizadas receitas e informadas na DIPJ, a título de "Doações e Subvenções" quando, foi apurado na ação fiscal (fls.1.777 a 1.794 do Termo de Encerramento da Ação Fiscal número 1-778/2004), a origem em prestação de serviços onerosos, largamente comprovado nos autos com as



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

respectivas notas fiscais emitidas, contratos de veiculação e outros documentos anexados pela auditoria às fls.1.602/1.758.

Foram apurados diversos pagamentos efetuados pela ora recorrente, a beneficiários não identificados/e ou sem comprovação da operação ou causa, cheques compensados e/ou pagos a terceiros, contabilizados irregularmente como suprimentos de caixa – caracterizando insubsistência ativa – saldo credor de caixa – omissão de receitas (descrito no Termo de Encerramento da Ação Fiscal às fls.1796/1799).

Restando provada a violação dos preceitos constitucionais quanto à imunidade tributária, e a decorrente suspensão da isenção tributária, nos termos da Lei nº. 9.532, de 10/12/1997, com a expedição do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 275, de 06 de dezembro de 2004, publicado no DOU em 23/12/2004.

Há de se ressaltar, que os fundamentos na Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pela Confederação Nacional de Saúde, ADI nº. 1802. REL.MIN.Sepúlveda Pertence, julgamento em 27/08/1998 - Tribunal Pleno, DJ 13.01.2004, não alcançaram o ADE DRF/VITÓRIA nº. 275/2004, por ter a referida ADI suspenso a vigência do § 1º e a alínea "f" do § 2º ambos do art. 12, do art. 13 e do art. 14, todos da Lei nº 9.532, de 10/12/1997, indeferindo-o em relação aos demais (cópia da Ata à fls. 1968).

O referido Ato Declaratório fundou-se em outros dispositivos da Lei nº. 9.532/97 (art. 12 § 2º, alíneas b, c, e d e no art. 15).

Não há, portanto, como afastar-se a aplicabilidade dos demais dispositivos da referida Lei, por força da ADI nº. 1802.

Assim, entendo como correto o Ato Declaratório Executivo nº. 275, de 06 de dezembro de 2004, que suspendeu a isenção tributária da recorrente nos anos calendários de 1998 a 2002, pelos fundamentos já expostos e ora ratificados.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

Quanto às demais matérias tributárias e preceitos constitucionais referentes ao conceito jurídico das fundações, citado às fls.2.072/2.075 pela recorrente, corroboram os atributos constitucionais do art. 150, VI, "c", da CF/88 e do art. 62 da Lei nº. 10.406/02 (Código Civil) e os requisitos para o privilégio constitucional da imunidade.

Concordo e ratifico em tese com os argumentos, que só ratificam o correto procedimento fiscal quanto às irregularidades apuradas e a conseqüente suspensão da isenção tributária nos termos do Ato Declaratório Executivo nº 275, de 06 de dezembro de 2004.

Insurge-se, entretanto, a recorrente, novamente (doc. fls.2076/2079) contra a Lei nº. 9.532/97, que estabeleceu nos artigos 12 a 15, requisitos para o gozo da imunidade, *"in verbis"*:

"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;

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;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25

Acórdão nº. : 108-08.974

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, à manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais. (Redação dada pela Lei nº. 9.718 de 1998).*

Art. 13. *Sem prejuízo das demais penalidades previstas na lei, a Secretaria da Receita Federal suspenderá o gozo da imunidade a que se refere o artigo anterior, relativamente aos anos-calendários em que a pessoa jurídica houver praticado ou, por qualquer forma, houver contribuído para a prática de ato que constitua infração a dispositivo da legislação tributária, especialmente no caso de informar ou declarar falsamente, omitir ou simular o recebimento de doações em bens ou em dinheiro, ou de qualquer forma cooperar para que terceiro sonegue tributos ou pratique ilícitos fiscais.*

Parágrafo único. *Considera-se, também, infração a dispositivo da legislação tributária o pagamento, pela instituição imune, em favor de seus associados ou dirigentes, ou, ainda, em favor de sócios, acionistas ou dirigentes de pessoa jurídica a ela associada por qualquer forma, de despesas consideradas indedutíveis na determinação da base de cálculo do imposto sobre a renda ou da contribuição social sobre o lucro líquido.*

Art. 14. *À suspensão do gozo da imunidade aplica-se o disposto no art. 32 da Lei n.º 9.430, de 1996.*

Art. 15. *Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.*

§ 1º *A isenção a que se refere este artigo aplica-se, exclusivamente, em relação ao imposto de renda da pessoa jurídica e à contribuição social sobre o lucro líquido, observado o disposto no parágrafo subsequente.*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

§ 2º Não estão abrangidos pela isenção do imposto de renda os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 3º Às instituições isentas aplicam-se as disposições do art. 12, § 2º, alíneas "a" a "e" e § 3º e dos arts. 13 e 14."

Alega a inconstitucionalidade da Lei nº. 9.532/97 e da Medida Provisória nº. 1.680-07, de 29 de junho de 1998, citando a ADI nº. 1802, REL.MIN.Sepúlveda Pertence, julgamento em 27/0/1998-Tribunal Pleno, DJ13.02.2004.

Destarte, mantenho a aplicabilidade das normas legais referidas, a uma pelos argumentos já expendidos na preliminar já ultrapassada, a duas, por não ser cabível a discussão na esfera administrativa, de inconstitucionalidade de norma legal – Súmula nº. 2 do 1º CC, publicada no DOU, seção 1, dias 26, 27 e 28/06/2006, vigente a partir de 28/07/2006.

Quanto à alegação de que os pagamentos indicados pela fiscalização como não identificados, que estariam claramente identificados na contabilidade da empresa, na conta caixa, reportando-se ao laudo pericial - itens 5, 6 e 7 (fls.2.081 as 2.087), a recorrente não trouxe fatos ou elementos novos que pudessem identificar, através de documentos idôneos e hábeis, os pagamentos efetuados.

Correto o procedimento fiscal e adequado tratamento tributário correspondente no Termo de Encerramento Parcial de Ação Fiscal 12-329/2002, pela não identificação dos respectivos pagamentos efetuados e contabilizados.

Quanto à decadência, acolhida no voto da autoridade recorrida, para os fatos geradores do IRPJ relativos aos primeiro, segundo e terceiro trimestres 1998, haja vista a ciência dos autos por via postal em 28/12/2004, e a aplicação da multa de ofício qualificada (150%), em se aplicando o artigo 173, inciso I do CTN, tenho a acrescentar que deve-se aplicar à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido decorrente deste lançamento.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**


Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

Portanto, devem ser considerados como decadentes também os lançamentos para a CSLL para os fatos geradores nos primeiro, segundo e terceiro trimestres 1998.

Por tudo exposto, rejeito as preliminares argüidas, suscito a decadência da CSLL para os 1º. a 3º. Trimestres/98, e quanto ao mérito nego provimento ao recurso.

É o voto.

Sala das Sessões - DF, em 17 de agosto de 2006.


MARGIL MOURÃO GIL NUNES





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

VOTO VENCEDOR

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora Designada

Com a devida vênia do i. Conselheiro MARGIL MOURÃO GIL NUNES, divirjo do seu entendimento de que, *in casu*, teria o Fisco decaído do direito de lançar a CSLL para os 1º. a 3º. Trimestres/98.

O Relator suscitou decadência da CSLL para os 1º. a 3º. Trimestres/98, entendendo que nos termos dos arts. nº 146, III, "b" e 149, da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deveria ser disciplinada em lei complementar, e que, à falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a Fazenda Pública deveria seguir as regras previstas no Código Tributário Nacional.

Isto porque nega vigência ao art. 45 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, que tem a redação seguinte:

"Art. 45 – O direito da **Seguridade Social** apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

Todavia o artigo 45 expressamente estabeleceu o prazo de decadência das referidas contribuições sociais em 10 (dez) anos.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

Assim, entendeu o I. Relator que a CSLL referente aos 1º, 2º e 3º trimestres de 1998 estaria decadente porque a ciência do lançamento se deu em 23/12/2004. (Mesmo contando o prazo nos termos do inciso I do art. 173, caso dos autos).

A contagem da decadência dessas contribuições, também classificadas no âmbito do lançamento por homologação, não tem compreensão unânime. Filio-me a corrente que aceita haver um prazo específico determinado em diploma legal, validamente editado, sendo daí a minha discordância da conclusão que também seu prazo seguiria a regra geral do Código Tributário Nacional. Por isso, aceitei como tempestivo o lançamento ora combatido, me aliando a tese também esposada pela autoridade de 1º grau, por compreender que a natureza das contribuições sociais, segundo a vontade constitucional, integra as contribuições mencionadas na letra c, item I do artigo 195 da Carta Magna. Assim o prazo decadencial se rege pelo artigo 45 da Lei 8212, de 24 de Julho de 1991.

Discordo também da conclusão de que, no campo do direito tributário, por vinculação expressa estabelecida no artigo 146 da Constituição Federal, a regulação da decadência foi cometida à lei complementar, no caso, ao Código Tributário Nacional, o que afastaria o artigo 45 da Lei 8212/91.

Em outras ocasiões decidi da mesma forma, como exemplo a ementa do Acórdão: 108-06.294, de 09 de novembro de 2000 Acórdão 108-07.325, 19 de março de 2003; 108-07.475 de 13/08/2003.

“DECADÊNCIA – COFINS – CSL – por força do artigo 45 da Lei 8212/91, o direito de proceder aos lançamentos relativos às contribuições para a CSL e COFINS, extinguem-se após 10 anos, contados do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito tributário poderia ter sido constituído.”

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO/COFINS - A criação dos tributos, modo de apuração e a de extinção do crédito tributário estão no campo privativo das competências cometidas aos entes tributantes, espaço



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

reservado na Constituição Federal, que nenhuma lei complementar pode restringir ou anular. O prazo decadencial das contribuições sociais é regulado pelo artigo 45 da Lei 8212/1991."

"(...) DECADÊNCIA – CSL – COFINS –A criação dos tributos, modo de apuração e a extinção do crédito tributário estão no campo privativo das competências cometidas aos entes tributantes, espaço reservado na Constituição Federal, que nenhuma lei complementar pode restringir ou anular. O prazo decadencial das contribuições sociais é regulado pelo artigo 45 da Lei 8212/1991."

Na doutrina, Roque Antonio Carrazza, in Curso de Direito Constitucional Tributário, 17ª ed., São Paulo, Malheiros, 2002, pp. 789 a 794, ensina:

"1. Atualmente, muito se tem discutido sobre quais são os prazos de decadência e de prescrição das chamadas "contribuições previdenciárias" (*contribuições sociais para a seguridade social*), diante do disposto no art. 146, III, "b", in fine, da CF.

3. Concordamos em que as chamadas "contribuições previdenciárias" são tributos, devendo, por isso mesmo, obedecer às "normas gerais em matéria de legislação tributária".

Também não questionamos que as normas gerais em matéria de legislação tributária devem ser veiculadas por meio de lei complementar.

Temos, ainda, por incontroverso que as normas gerais em matéria de legislação tributária devem disciplinar a prescrição e a decadência tributárias.

O que, porém, pomos em dúvida é o alcance destas "normas gerais em matéria de legislação tributária", que, para nós, nem tudo podem fazer, inclusive nestas matérias.

De fato, também a alínea "b" do inciso III do art. 146 da CF não sobrepõe ao sistema constitucional tributário. Pelo contrário, com ele deve se coadunar, inclusive obedecendo aos



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

princípios federativo, da autonomia municipal e da autonomia distrital.

O que estamos tentando dizer é que a lei complementar, ao regular a prescrição e a decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. Não poderá, por um lado, abolir os institutos em tela (que foram expressamente mencionados na Carta Suprema) nem, por outro, descer a detalhes, atropelando a autonomia das pessoas políticas tributantes. O legislador complementar não recebeu um "cheque em branco" para disciplinar a decadência e a prescrição tributárias.

Melhor esclarecendo, a lei complementar poderá determinar – como de fato determinou (art. 156, V, do CTN) – que a decadência e a prescrição são causas extintivas de obrigações tributárias. Poderá, ainda, estabelecer – como de fato estabeleceu (arts. 173 e 174 do CTN) – o *dies a quo* destes fenômenos jurídicos, não de modo a contrariar o sistema jurídico, mas a prestigiá-lo. Poderá, igualmente, elencar – como de fato elencou (arts. 151 e 174, parágrafo único, do CTN) – as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição tributária. Neste particular, poderá, aliás, até criar causas novas (não contempladas no Código Civil brasileiro), considerando as peculiaridades do direito material violado. Todos estes exemplos enquadram-se, perfeitamente, no campo das normas gerais em matéria de legislação tributária.

Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada "economia interna" vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas.

Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação *in abstracto* de tributos, o modo de apurar o crédito tributário e a forma de se extinguirem obrigações tributárias, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem, muito menos, anular.

Eis por que, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.

Nesse sentido, os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.004580/2004-25
Acórdão nº. : 108-08.974

tratam de matéria reservadas à lei ordinária de cada pessoa política.

Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal. No caso, para as "contribuições previdenciárias". (negritei)

Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e prescrição das "contribuições previdenciárias" são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, (negritei) que segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste da constitucionalidade".

Nessa conformidade, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de decadência, suscitada pelo nobre Relator, e quanto ao mérito, concordo com sua decisão negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 17 de agosto de 2006.


IVETTE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO 