



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13808.000669/2002-28
Recurso nº 138.678 Voluntário
Matéria Auto de Infração - Não recolhimento da COFINS - Imunidade
Acórdão nº 203-13.292
Sessão de 05 de setembro de 2008
Recorrente SOCIEDADE OBLATOS DE MARIA IMACULADA
Recorrida DRJ em Campinas - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/01/1999

SÚMULA Nº 05 DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil é competente para proceder ao exame da escrita fiscal do contribuinte.

PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO.

O prazo para conclusão do procedimento de fiscalização não está previsto na lei, assim, não há que se falar em nulidade pela não fixação de tal prazo no Termo de Início de Fiscalização.

COFINS. DECADÊNCIA.

Prazo decadencial de 5 anos. Inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que prevêem prazo decadencial de 10 anos.

COFINS. IMUNIDADE.

Para usufruírem da imunidade do parágrafo 7º do art. 195 da Constituição, as entidades beneficentes que prestam assistência social no campo de educação, devem atender às exigências do art. 55 da Lei nº 8.212/91.

SÚMULA Nº 03 DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES. É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

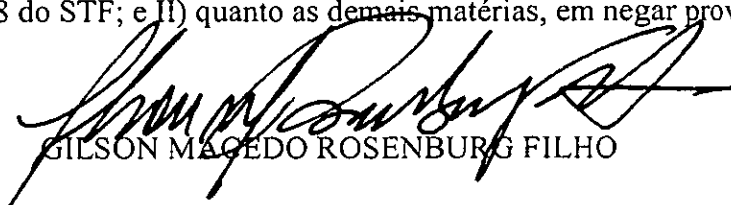
Recurso provido em parte.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 03 / 04 / 09

Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Sige 01650

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

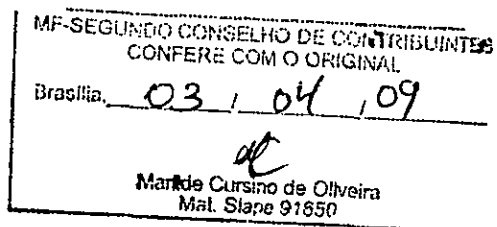
ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso da seguinte forma: I) em acolher à decadência dos períodos de 01/96 a 03/97, na linha da Súmula 8 do STF; e II) quanto as demais matérias, em negar provimento ao recurso.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente


FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	03 / 04 / 09
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. Stape 91850	



Relatório

Em 10.04.2002, foi lavrado Auto de Infração contra a Sociedade Oblatos de Maria Imaculada por diferença apurada entre o valor declarado e o valor pago relativamente à Cofins referente ao período de janeiro/1996 a janeiro/1999:

A autuação ocorreu devido a apuração de divergências em Procedimento Fiscal iniciado em 25.02.2002. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal às fls. 47-48, foi constatado que a contribuinte auferiu receitas de Prestação de Serviços, contabilmente denominadas mensalidades, que não foram devidamente tributadas pela Cofins. A tributação não foi efetuada pois o contribuinte entendia que, por ser entidade sem fins lucrativos, estava imune de Cofins. De acordo com a fiscalização, tal entendimento contraria os exatos termos da Lei Complementar nº 70/91 e do Parecer Normativo CST nº 5/92, assim, foi lavrado auto de infração, que utilizou como base de cálculo os montantes informados pela próprio contribuinte.

Em 10.04.2002, os valores apurados totalizavam R\$ 1.379.737,91, conforme abaixo discriminado:

Valor devido Cofins: R\$ 518.373,96

Juros de mora (até 27.03.2002): R\$ 472.583,65

Multa: R\$ 388.780,30

Em 16.05.2002, a autuada apresentou impugnação à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo-SP, alegando, preliminarmente que:

a) o auto de infração em questão é nulo, uma vez que o agente fiscal não averiguou a regularidade da escrita contábil perante a legislação vigente e se as declarações entregues à Receita Federal estavam corretamente preenchidas.

b) mais ainda, o Termo de Início de Ação Fiscal não foi elaborado em obediência ao art. 196 do CTN (abaixo transcrito), uma vez que não fixou prazo máximo para a conclusão dos trabalhos.

"Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas".

c) o Agente Fiscal não fez constar no Auto de Infração a sua qualificação profissional, sendo que apenas contabilistas podem avaliar acervos patrimoniais e verificar haveres e obrigações, para quaisquer finalidades, inclusive de natureza fiscal, nos termos da Resolução 560/83 do Conselho Federal de Contabilidade. O Agente também não deu clareza nem fundamentação jurídica sustentável ao lançamento.

IAF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 03, 04, 09 Márcio Cursino de Oliveira Mat. Slape 91650

d) Deve se interpretar a lei tributária de maneira mais favorável ao acusado no que diz respeito à capitulação legal do fato, à autoria, imputabilidade e punibilidade, conforme art. 112 do CTN.

e) o auto de infração em análise está carregado de irregularidades e abuso de poder. Sendo nulo, conforme o art. 59 do CTN (na realidade, o contribuinte quis referir-se ao art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que trata da nulidade no processo administrativo fiscal, que segue abaixo transcrito):

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa".

Note-se que o art. 59 do CTN, que trata do Imposto Municipal sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias, foi revogado pelo Ato Complementar nº 31/66.

Traz a contribuinte doutrina no sentido de que o ônus material e formal do lançamento é do agente fiscal. Afirma ainda que a caracterização da matéria tributável deve estar configurada, sob pena de não se poder afirmar ter ocorrido o fato gerador, como de fato não ocorreu.

f) o Agente Fiscal não tem capacitação jurídica, formal e acadêmica, uma vez que não está inscrito no Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, estando assim impedido de executar serviços profissionais de natureza contábil, conforme Decreto-Lei nº 9.295/46 e Resolução nº 496/79 do Conselho Federal de Contabilidade. Assim, requer a recorrente a exoneração do mencionado Agente Fiscal.

Aponta ainda a recorrente que o sistema de admissão de profissionais para os quadros de fiscais das Entidades Governamentais é feita de maneira errônea e inadequada. Apresenta ainda julgado no sentido de que só contadores podem realizar perícias contábeis, solicitando que seja aplicada a analogia ao caso em tela.

g) a entidade em questão é imune por determinação de cláusula pétrea da Constituição Federal e não pode o agente fiscal quebrar essa imunidade. Mais ainda, a autuação representa uma agressão aos direitos e garantias individuais da contribuinte.

h) os débitos compreendidos no período de 09.02.1996 a 10.04.1997 sofreram decadência, conforme os arts. 173 e 174 do CTN, abaixo transcritos:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data

CONF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 03, 04, 09
Marão Cursino da Oliveira
Mat. Slape 91650

em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

i) as multas e penalidades cobradas são inexigíveis, uma vez que a contribuinte não praticou qualquer irregularidade. Ainda assim, caso entenda-se que as multas são devidas, deve ser aplicado "o percentual coerente com a realidade brasileira, qual seja, 2%".

j) os juros de mora exigidos são inconstitucionais, uma vez que a cobrança é feita de forma capitalizada, ou seja, juros sobre juros. O fisco deve se limitar a aplicar os juros legais, previstos expressamente na Constituição Federal.

Conclui que o auto de infração não merece prosperar, uma vez que está eivado de nulidade.

Quanto ao mérito, aduz que:

a) o nome que se dá a um tributo não tem a menor importância se a estrutura jurídica deste se configura de outro modo. Assim, a Cofins seria um imposto, uma vez que suas características (como, por exemplo, o fato de não estar vinculada a uma atividade estatal) são desta espécie de tributo e não de contribuição, como se pretende.

b) destaca que a Lei 9.718/98 é inconstitucional, pois equiparou faturamento à receita bruta das pessoas jurídicas, o que aumentou a base de cálculo da Cofins sem autorização constitucional. Lembra ainda que o art. 110 do CTN proíbe a lei tributária de alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias. Lembra ainda que a Cofins foi instituída por Lei Complementar, portanto, não poderia ser alterada por lei ordinária. Ressalta ainda que, embora a Emenda Constitucional nº 20/98 tenha permitido a cobrança de Cofins sobre a receita, ela não tem o poder de validar ato normativo anterior inconstitucional. Ou seja, devem prevalecer as disposições da Lei Complementar nº 70/91.

c) uma vez que o comportamento que faz nascer a obrigação tributária da Cofins é a prestação de serviços, é de fácil reafirmação que sua natureza jurídica é de imposto, mas com a especificidade de que o produto de sua arrecadação destina-se à seguridade social. Assim, é abrangida pela imunidade trazida pelo art. 150, inc. VI, al. c, da Constituição Federal.

d) Mais ainda, a entidade segue os requisitos necessários para a obtenção da imunidade, conforme art. 14 do CTN, abaixo transcritos:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão".

Assim, conclui que a contribuinte, por possuir imunidade tributária, não se submete ao recolhimento da Cofins, uma vez que este tributo é, apesar do nome, um imposto. A contribuinte traz ainda jurisprudência sobre a imunidade de entidades educacionais.

Por fim, requer a contribuinte que seja declarada a nulidade do auto de infração, ou ao menos a exclusão dos "juros escorchantes" e da multa aplicada, bem como a exclusão da cobrança sobre o período decaído. Requer também a exoneração do Agente Fiscal responsável, por sua incapacidade técnica, formal e jurídica.

A 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas-SP (a transferência de competência se deu por conta do disposto na Portaria SRF nº 1515/2003) julgou procedente o lançamento por unanimidade de votos, entendendo que:

a) o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal não exige inscrição no Conselho de Contabilidade. Foram trazidos julgados nesse sentido. A contribuinte se equivocou ao confundir tarefas específicas e privativas de contadores legalmente habilitados no CRC com Ação Fiscal privativa de agente governamental.

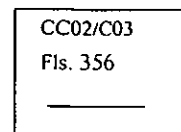
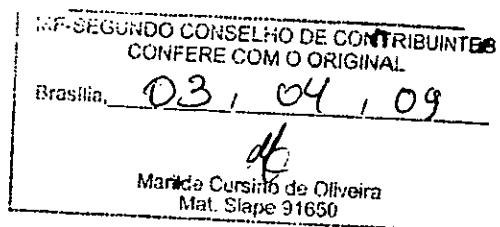
b) O Auditor Fiscal deixou clara a infração cometida: o contribuinte auferiu receitas de prestação de serviços, sem recolher a Cofins sobre elas. As receitas foram discriminadas, bem como a legislação infringida. O Auditor atendeu não só a esses, mas a todos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

c) não há relevância no fato de o Auditor Fiscal não ter averiguado a manutenção da escrita contábil ou o correto preenchimento das declarações entregues à Secretaria da Receita Federal, uma vez que o auto de infração não está fundamentado em falhas na escrituração da contribuinte ou em erros nas declarações apresentadas, mas sim em dados fornecidos pelo próprio contribuinte.

d) explica o magistrado que não é o Termo de Início de Ação Fiscal que deve fixar o prazo máximo para a conclusão do procedimento fiscal, mas a legislação aplicável, conforme o art. 196 do CTN, interpretado erroneamente pelo contribuinte.

"Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas".

e) quanto às alegações de prescrição, a contribuinte confundiu a legislação de decadência e prescrição, bem como atribuiu o caso de lançamento por homologação aos arts. 173 e 174 do CTN e não ao art. 150. Não é o caso de prescrição, assim a contribuinte quis, na verdade, alegar decadência do direito do fisco constituir o crédito tributário. A Cofins se sujeita ao lançamento por homologação, regulado no art. 150 do CTN, cujo § 4º fixa o prazo de 5 anos para a homologação tácita, se a lei não fixar outro prazo. No que tange à Cofins, a Lei nº 8.212/1991, em seu art. 45, fixou em 10 anos o prazo decadencial para homologação das



contribuições sociais, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Tal entendimento foi reforçado com a exposição de julgados da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do STJ.

Assim, não ocorreu decadência no presente caso.

f) o auditor fiscal não quebrou a imunidade da contribuinte em momento algum. Esta informou apenas que não efetuou o recolhimento da Cofins por se tratar de entidade sem fins lucrativos e isenta em relação à Cofins. Este entendimento não está fundamentado na Lei Complementar nº 70/91, por isso foi lavrado o Auto de Infração, sem que as questões da isenção e da imunidade fossem adentradas.

Mais ainda, a imunidade do art. 150, inc. VI, al. "c" da Constituição Federal diz respeito exclusivamente a impostos, assim não se aplica à Cofins, uma contribuição social destinada ao financiamento da seguridade. A argumentação no sentido de que a Cofins seria um imposto está superada há mais de dez anos, de acordo com a jurisprudência do STF.

A contribuinte, escola particular, não faz jus à imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal (imunidade das entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei) simplesmente por não ter fins lucrativos e cumprir demais requisitos do art. 14 do CTN, pois a ausência da finalidade de obtenção de lucro não basta para caracterizar a contribuinte como entidade beneficente de assistência social. Note-se que as receitas apuradas pelo auditor são aquelas referentes às mensalidades escolares. Foi apresentada doutrina e jurisprudência sobre o conceito de atividade de assistência social. De acordo com os julgados transcritos, a gratuidade é condição essencial para que se considere qualquer entidade como de assistência social, pois esta deve visar ao atendimento desinteressado e gratuito da sociedade, ou parcela dela. Mas nada impede que a entidade se remunere dos serviços prestados aos mais abastados, revertendo o ganho obtido ao múnus assistencial.

Ocorre que esse não é o caso da contribuinte, que propicia educação para o grupo que paga as mensalidades, o que denota uma contraprestação por vínculo contratual. Assim, não se pode concluir que, apenas por não ter fins lucrativos, a instituição de educação é entidade de assistência social (neste sentido, foi apresentado julgado do STJ), o que é requisito fundamental para usufruir a imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal.

Ademais, os requisitos para usufruir a imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal são os determinados pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91, abaixo transcrito:

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades”.

Como se observa, um dos requisitos é ser portador do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, e promover, gratuitamente e em caráter exclusivo, assistência social beneficente a pessoas carentes. A jurisprudência administrativa é pacífica nesse sentido.

No presente caso, não houve comprovação de que a contribuinte seja entidade beneficente de assistência social.

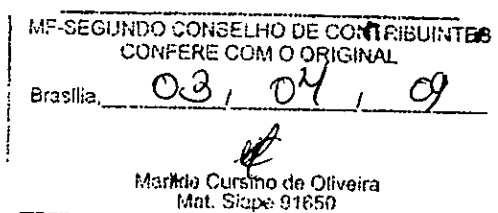
g) Também não é pertinente a argumentação referente à Lei nº 9.718/98, uma vez que o lançamento não se funda nesse dispositivo. O crédito tributário constituído pelo Auto de Infração é relativo aos fatos geradores ocorridos até janeiro/99, enquanto a referida lei somente passou a ser aplicada a partir de fevereiro/99.

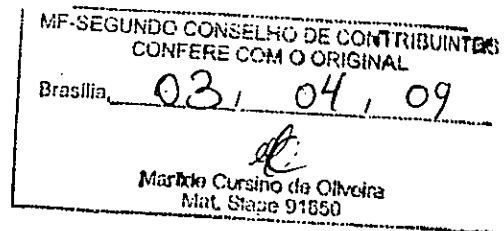
h) a multa de ofício está devidamente fundamentada no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, não havendo discricionariedade do auditor fiscal em sua aplicação. O mesmo vale para a aplicação dos juros de mora, fundamentada no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

i) com referência às alegações com base no art. 192, § 3º da Constituição Federal, o STF já consolidou na Súmula nº 648 o entendimento que a norma desse dispositivo estava condicionada à edição de Lei Complementar, o que não ocorreu.

j) por fim, não houve capitalização na aplicação dos juros de mora, mas apenas a soma dos índices, isto é, não houve anatocismo.

Em seu Recurso Voluntário, protocolizado em 20.12.2006, a contribuinte limitou-se a reforçar os argumentos de sua impugnação.





Voto

Conselheiro FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE, Relator

Conheço do recurso por ser tempestivo e cumprir os pressupostos de admissibilidade.

Pleiteia a contribuinte o cancelamento do auto de infração objeto do presente PAF, por entender sê-lo eivado de defeitos insanáveis. Todavia, não lhe assiste razão, pelos motivos abaixo expostos:

a) não assiste razão à contribuinte, no que diz respeito à alegada incompetência do Auditor Fiscal da Receita Federal para proceder ao exame de sua escrita fiscal. De fato, o assunto não comporta maiores digressões, uma vez que já foi objeto da Súmula nº 5 do Segundo Conselho de Contribuintes, abaixo transcrita:

"SÚMULA Nº 5

O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador".

Cabe mencionar ainda que a autuação ora discutida foi suficientemente clara e adequadamente fundamentada na legislação em vigor, portanto não procedem as alegações da contribuinte acerca da alegada falta de clareza e de fundamentação jurídica sustentável, pois está clara a infração que o fiscal entendeu ter ocorrido: o não recolhimento da Cofins sobre receitas de prestação de serviços.

b) não houve descumprimento ao art. 196 do CTN, a seguir transcrito:

"Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas".

Entendeu a contribuinte que o termo de início de ação fiscal deveria fixar o prazo máximo para a conclusão do procedimento de fiscalização. Entretanto, na realidade, a legislação aplicável é que fixará tal prazo. A ausência do referido prazo no termo de início de ação fiscal não acarreta na nulidade do processo, sendo que tal entendimento é corroborado pela jurisprudência do Conselho de Contribuintes, conforme acórdão abaixo transcrito:

"PAF - NULIDADE - FIXAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DE AÇÃO FISCAL - Nem o art. 196, do CTN, nem o Dec. 70.235/72 estipulam prazo para conclusão de diligência ou ação fiscal, não acarretando nulidade, portanto, o fato do Termo de Início de Fiscalização não fixar tal prazo. Recurso improvido".

(Acórdão 105-15.445, de 07.12.2005)

c) observe-se, porém, que assiste razão parcial ao contribuinte no que tange às alegações referentes à decadência.

Ao contrário do afirmado no acórdão recorrido, não se aplica o prazo decadencial de dez anos previsto nos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, visto que tais artigos são inconstitucionais por disporem sobre decadência, matéria de competência de lei complementar.

A inconstitucionalidade de tais dispositivos foi declarada em sessão plenária do STF, ocorrida em 11 de junho de 2008. Tal decisão levou à edição da Súmula Vinculante nº 8, abaixo transcrita:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Uma vez que o disposto na súmula deve ser observado por todos os órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública, incabível, atualmente, qualquer alegação em sentido contrário.

Assim, conclui-se que o prazo decadencial é de 5 anos e não 10.

A contribuinte, entretanto, equivocou-se ao afirmar que estaria decaído o direito de a fazenda pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos no período de 01.01.1996 a 31.12.1997. Na realidade, uma vez que a autuação ocorreu em 10.04.2002, ocorreu a decadência do direito de o fisco constituir o crédito tributário referente aos períodos de jan/96 a mar/97.

d) quanto à suposta imunidade tributária da contribuinte, observe-se que o art. 150, inc. VI, al. "c", da Constituição Federal não se aplica à COFINS, visto que se refere exclusivamente a impostos, e não a "todo e qualquer tributo", como pretende a contribuinte. Note-se também que está há muito superada a argumentação de que a COFINS seria um imposto, não havendo, hoje em dia, qualquer doutrina ou jurisprudência nesse sentido. Inclusive, conforme consta na decisão da DRJ ora recorrida, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 01-01-DF/93, a constitucionalidade da expressão "Contribuição Social" contida na Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS.

A contribuinte buscou basear sua pretensão também no art. 195, § 7º, da Constituição Federal. Dispõe a referida norma:

"§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

Da leitura deste dispositivo, depreende-se que a própria Constituição Federal estabeleceu que as entidades beneficentes de assistência social devem submeter-se às exigências estabelecidas em lei para que usufruam do benefício previsto no dispositivo acima. Pois bem, a Lei nº 8.212/91 trouxe, em seu art. 55, as exigências formais para a fruição de tal benefício, quais sejam (de acordo com a redação da lei na época da autuação):

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades".

Note-se que essas exigências constituem requisitos formais para o reconhecimento da entidade como beneficente de assistência social, sendo, portanto, matéria passível de ser tratada por lei ordinária, ao contrário de normas referentes às condições materiais que justificam tal benefício, que só podem ser veiculadas por lei complementar.

Assim, não há que se falar em quebra da imunidade da contribuinte, uma vez que não foram cumpridos os requisitos formais necessários para sua fruição.

Nesse sentido, citamos o acórdão abaixo transcrito, desta colenda 3ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes:

"COFINS – IMUNIDADE - As entidades beneficentes que prestam assistência social no campo de educação, para gozarem da imunidade constante do parágrafo 7º do art. 195 da Constituição, devem atender ao rol de exigências determinado pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91. Recurso negado". (Acórdão nº 203-09940, de 26.01.2005)

Observe-se que não há que se falar em burocracia ou dificuldade em seguir as normas trazidas pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91, visto que a contribuinte sequer tentou fazê-lo (posto que não foram acostados aos autos documentos que indicam o contrário).

Ainda sobre o tema, há que se falar que os requisitos acima listados não foram criados com o propósito de dificultar a operação das entidades de assistência social ou de aumentar a arrecadação, mas sim para que entidades que se dizem beneficentes não possam lesar o erário e, conseqüentemente, a sociedade, ao usufruírem de um benefício sem que façam jus a este. Ou seja, as citadas regras constituem um mecanismo de controle e não condições materiais que justificam a concessão da imunidade.

É de se ressaltar também que os recortes acostados aos autos não comprovam cabalmente as supostas atividades sociais da contribuinte, servindo apenas para demonstrar

eventuais atividades realizadas por pessoas específicas, sem que ficasse comprovada a vinculação da contribuinte (e dos recursos obtidos da prestação de serviços de educação) a elas.

e) também não assiste razão à contribuinte no que tange à sua alegação de que a Constituição Federal consolidou a limitação de juros em seu art. 192, § 3º. Isso porque o STF já se manifestou acerca da inaplicabilidade de tal norma, por não ter sido editada Lei Complementar nesse sentido. Tal entendimento está na Súmula 648 do STF, abaixo transcrita:

"STF Súmula 648 - Limitação da Taxa de Juros Reais - Revogação

Aplicabilidade Anterior Condicionada à Edição de Lei Complementar

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar".

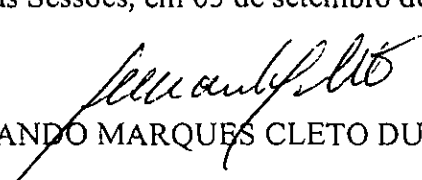
Mais ainda, o 2º Conselho de Contribuintes já se manifestou acerca da aplicação da taxa Selic aos débitos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme Súmula nº 3, aprovada na Sessão Plenária de 18.09.2007 e publicada no DOU de 26.09.2007, cujo conteúdo segue abaixo transcrito:

"É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais".

Assim, em face de todo o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso, de forma a excluir os créditos tributários referentes aos fatos geradores ocorridos até março/97, em virtude da decadência ocorrida, mantendo, entretanto, os lançamentos referentes aos demais períodos (abril/97 até janeiro/99), que deverão ser devidamente atualizados.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de setembro de 2008


FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE 