



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16682.720677/2011-37
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.602 – 3ª Turma
Sessão de 25 de janeiro de 2017
Matéria RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SOCIEDADE UNIFICADA AUGUSTO MOTTA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS

É condição para que o recurso especial seja admitido que se comprove que colegiados distintos, analisando a mesma legislação aplicada a fatos ao menos assemelhados, tenham chegado a conclusão díspares. Não tendo o colegiado recorrido analisado a matéria de que se pretende recorrer, não se pode admitir, por falta de prequestionamento, recurso que a pretenda discutir.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, nos termos do voto do relator.

Rodrigo Da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

Júlio César Alves Ramos - Relator.

EDITADO EM: 23/02/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza, Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas

Relatório

Em julgamento recurso da Fazenda Nacional contra a desqualificação da infração efetuada pela decisão da 2ª Turma da 1ª Câmara, assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2007

IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO. As instituições sem fins lucrativos dedicadas à área educacional enquadram-se como entidades beneficentes de assistência social para fins da imunidade estabelecida pelo artigo 195, §7º da CF/88.

IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NECESSIDADE CUMPRIMENTO REQUISITOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. As entidades beneficentes de assistência social, para gozarem da imunidade prevista no art. 195, §7º da CF, devem atender aos requisitos definidos no artigo 14 do CTN, bem como, em relação à época de ocorrência dos fatos que ensejaram no presente lançamento, aos requisitos previstos no artigo 55 da Lei 8.212/92 em sua redação originária. Quando descumpridos os requisitos para o gozo da imunidade, esta deve ser suspensa durante o período em que se constatar o descumprimento, exigindo-se os tributos não recolhidos em decorrência da imunidade.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2007 IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃOAs instituições sem fins lucrativos dedicadas à área educacional enquadram-se como entidades beneficentes de assistência social para fins da imunidade estabelecida pelo artigo 195, §7º da CF/88.

IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NECESSIDADE CUMPRIMENTO REQUISITOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. As entidades beneficentes de assistência social, para gozarem da imunidade prevista no art. 195, §7º da CF, devem atender aos requisitos definidos no artigo 14 do CTN, bem como, em relação à época de ocorrência dos fatos que ensejaram no presente lançamento, aos requisitos previstos no artigo 55 da Lei 8.212/92 em sua redação originária. Quando descumpridos os requisitos para o gozo da imunidade, esta deve ser suspensa durante o período em que se constatar o descumprimento, exigindo-se os tributos não recolhidos em decorrência da imunidade.

Conforme aí indicado, examinou aquele colegiado recursos voluntário e de ofício relativos a autos de infração de PIS e de COFINS lavrados contra entidade educacional que "descumpriu os requisitos para fruição da imunidade" prevista no art. 195, § 7º. Em

específico, foi ela acusada de distribuir disfarçadamente lucros sob a forma de pagamento de altos salários aos seus dirigentes/fundadores, pagamento de despesas pessoais destes - a exemplo de tratamentos estéticos da administradora - e pagamento de serviços a empresa de propriedade do reitor. A decisão recorrida negou provimento a ambos os recursos, considerando, pois, procedente o lançamento, mas mantendo a redução da multa ao percentual de 75%, como fora feito pela DRJ.

As infrações foram minuciosamente descritas pela autoridade fiscal em extenso Relatório (e-fls. 494 a 527). No que tange à qualificação da infração, contudo, ele se resume a afirmar:

“Os tributos lançados serão acompanhados de multa prevista na Lei 9.430/96 artigo 44 inciso II que foi posteriormente modificado pelo artigo 44 inciso I e § 1º, com redação dada pela Lei 11.488/2007, uma vez que a SOCIEDADE UNIFICADA AUGUSTO MOTTA além de ter descumprido os pré-requisitos para fruição do benefício, usou de artifícios para distribuir disfarçadamente os lucros auferidos, através de pagamentos de altos salários e outros benefícios a membros da família que controla a instituição, omitindo-se assim de pagar as contribuições devidas. Este comportamento enquadra-se no disposto na Lei 4.502/64”.

E conclui transcrevendo o art. 71 da Lei 4.502/64, no qual entendeu enquadrados os tais "subterfúgios", sem, todavia, especificá-los nem justificar por que se enquadrariam naquela disposição. Em especial, não a procurou respaldar em reiteração de conduta de qualquer ordem.

O voto recorrido, pois, ao se pronunciar sobre tal qualificação apenas pontuou:

Do Reexame Necessário

A autoridade fiscal exigiu neste auto de infração a multa de 150% prevista na Lei 9.430/96, artigo 44, inciso II, tendo em vista que a SOCIEDADE UNIFICADA AUGUSTO MOTTA, além de ter descumprido os pré-requisitos para fruição do benefício, usou de artifícios para distribuir disfarçadamente os lucros auferidos, através de pagamentos de altos salários e outros benefícios a membros da família que controla a instituição, omitindo-se assim de pagar as contribuições devidas.

A decisão recorrida cancelou a exigência da multa de ofício aplicada em sua forma majorada a alíquota de 150% sobre o tributo não pago, mantendo apenas a exigência de multa no percentual de 75%, e interpondo recurso de ofício desta decisão.

A imposição da multa de ofício de 150% incidente sobre o valor do tributo devido aplica-se quando configurada as situações previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Da redação desses dispositivos percebe-se que a qualificação da multa está diretamente ligada à conduta dolosa do contribuinte. Necessário, portanto, verificar se essa conduta foi dolosa (justificando a qualificação) ou culposa (afastando a qualificação), eis que o dolo é elemento subjetivo, na maioria das vezes não é simples identificar a situação que justifica a qualificação.

No caso em comento, em que pese as situações expostas pela fiscalização, não entendo como passíveis de configurar as hipóteses previstas acima os pagamentos destinados ao tratamento de saúde do antigo dirigente ou o pagamento de plano de previdência privada para a atual chanceler.

No tocante ao pagamento de expressivos valores à empresa Vida Estética Internacional, que totalizaram R\$ 1.107.000,00 no período de dois anos, a falta de comprovação da natureza destes pagamentos, em que pese resultarem na conduta vedada pela legislação referente a imunidade das contribuições sociais, não configura fraude ou sonegação, na acepção disposta nos artigos supracitados.

Assim sendo, mantenho a decisão recorrida, negando provimento ao recurso de ofício.

Como se vê, tampouco a decisão se pronunciou sobre reiteração como qualificadora ou não de infração.

O recurso busca comprovar a divergência com dois acórdãos cujas ementas foram transcritas no seu corpo. Afirmam elas:

Acórdão nº 203-09.098

(...)

COFINS - MULTA DE OFÍCIO - MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL - SITUAÇÃO QUALIFICATIVA - FRAUDE - O sujeito passivo, ao declarar e recolher valores

menores que aqueles devidos, agiu de modo a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fiscal do fato gerador da obrigação tributária principal, restando configurado que a autuada incorreu na conduta descrita como **sonegação fiscal**, cuja definição decorre do art. 71, I, da Lei nº 4.502/64. A **omissão de expressiva e vultosa quantia de rendimentos não oferecidos à tributação demonstra a manifesta intenção dolosa do agente, tipificando a infração tributária como sonegação fiscal**. E, em havendo infração, cabível a imposição de caráter punitivo, pelo que, pertinente a inflição da penalidade inscrita no art. 44, II, da Lei nº 9.430.

(...)

Acórdão CSRF nº 02-02.726

(...)

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. A **reiterada** declaração a menor da contribuição devida, em valores inferiores aos que seriam apurados de acordo com a escrituração contábil, representa **prática de sonegação dolosa**, com a finalidade de retardar o conhecimento pela autoridade fiscal das circunstâncias materiais da ocorrência do fato gerador.

Admitido o recurso da Fazenda Nacional, o sujeito passivo, dela cientificado, apresentou contrarrazões nas quais postula o não conhecimento do recurso da Fazenda por não haver similitude entre as situações lá discutidas - reiteração da conduta de declarar e recolher valores menores do que os devidos por entidade comercial - e a do recorrido, no qual se discute se os pagamentos efetuados contrariam as normas reguladoras da "imunidade" das entidades sem fins lucrativos.

O sujeito passivo também apresentou recurso especial contra a manutenção da exigência. Ele, entretanto, não foi admitido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Júlio César Alves Ramos, relator

Face à não aceitação do recurso do contribuinte, a única matéria a ser enfrentada pelo colegiado é a qualificação da multa.

Antes, contudo, necessário rever o exame de sua admissibilidade, pois, como salientei, a fundamentação do autuante não foi, em momento algum, a reiteração de conduta. Imprestável, por isso, a meu ver, o segundo dos acórdãos indicados pela Fazenda.

A análise do primeiro se vê complicada pela adoção, mais uma vez, pela Procuradoria, da autorização regimental para apenas transcrever no corpo do recurso a ementa da decisão. Por ela, aparentemente, ter-se-ia validado qualificação tão-só pela expressividade

dos valores não declarados. Com efeito, na ementa, nada há mencionando reiteração de conduta.

Em contrarrazões, o sujeito passivo traz o que seria o teor da decisão, que consignaria:

A declaração e recolhimento a menor de receitas comprovadamente auferidas, ao longo de vários períodos-base, aliados à utilização de um padrão de procedimento sistemático, deixa evidente a voluntariedade da conduta adotada e o escopo de exonerar-se do pagamento de tributos à Fazenda Pública, o que inclui a ação perpetrada pelo sujeito passivo na categoria delituosa de sonegação fiscal, que encontra definição no artigo 71 da Lei nº 4.502/64, acima reproduzida. O procedimento adotado pelo contribuinte em declarar e pagar valores menores que aqueles resultantes da sua escrituração, de forma reiterada, interferiu para encobrir os verdadeiros aspectos da situação de fato, capaz de provocar a incidência da norma tributária para dificultar ou impedir que a autoridade fiscal detectasse o pagamento de valores menores que os devidos.

Registro que este relator, ainda que tenha tentado, não conseguiu ter acesso ao inteiro teor da decisão. Com efeito, o sistema e-processo não retorna nenhum processo com o número indicado no especial (10120.720667/2001-99). Este número é também o indicado no site do CARF vinculado ao acórdão 203-09.098.

Na hipótese, e atento também ao fato de que a Procuradoria tampouco se deu ao trabalho de promover um adequado cotejo entre as decisões, consoante dispõe o regimento (art. 67, §8º), tomo como verdadeira a transcrição constante das contrarrazões para considerar não comprovada a divergência, visto que os dois paradigmas cuidaram de matéria que não foi abordada na decisão, até porque não foi objeto da acusação fiscal.

E não conheço do recurso.

Júlio César Alves Ramos - Relator