



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

Processo n° 18471.002636/2003-66
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1201-001.744 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2017
Matéria COFINS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ASSOCIAÇÃO NÓBREGA DE EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

EMBARGOS. SUSPENSÃO DE IMUNIDADE. INCORREÇÃO NO PROCEDIMENTO ADOTADO. VICIO FORMAL.

O argumento ligado a impropriedade no procedimento de suspensão da imunidade previsto no art. 32 da Lei nº 9.430/96 enseja a nulidade do lançamento por vício formal e não material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher os embargos de declaração opostos, com efeitos infringentes, apenas para reconhecer a nulidade formal do lançamento fiscal em substituição à nulidade material que havia sido adotada no acórdão embargado. Vencidos os Conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli e Gustavo Guimarães da Fonseca, que não acolhiam os embargos.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente

(assinado digitalmente)

Luis Fabiano Alves Penteado - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli, Eva Maria Los, Gustavo Guimarães da Fonseca (Suplente) e José Carlos de Assis Guimarães.

Relatório

Recebidos os embargos tempestivos de fls. 480, nos termos do art. 49, § 7º, do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e alterações, que aprovou o Regimento Interno do CARF (RICARF).

Tratam-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (fls. 480) em que a FAZENDA NACIONAL alega CONTRADIÇÃO no Acórdão nº 1201-001.173 proferido por esta 1ªTO/2ªCam/1ªSeção do CARF, conforme trecho dos Embargos que abaixo transcrevo:

Pela análise do acórdão 1201-001.173, verifica-se que a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF anulou por vício material os autos de infração relativos aos anos de 1997 a 2000, vez que não era objeto do AD nº 5-G/2003, a suspensão da imunidade da Cofins.

Data venia, esse julgado incorreu em contradição, pois o argumento ligado a impropriedade no procedimento de suspensão da imunidade previsto no art. 32 da Lei nº 9.430/96 enseja a nulidade do lançamento por vício formal e não, material.

Nesse sentido:

Acórdão 105-16.411:

SEBRAE - IMUNIDADE - VICIO FORMAL - NULIDADE - Tratando-se de instituição de educação e assistência social, sem fins lucrativos, a entidade integrante do sistema "S" goza de imunidade tributária, cuja suspensão deve obedecer o rito instituído pelo art. 32 da Lei nº 9.430/96. É nulo, por vício formal, o lançamento não precedido daquelas formalidades.

Acórdão 9101-000.877:

PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PARA A SUSPENSÃO DE IMUNIDADE PREVISTO NO ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.430/96. A ausência da observância do procedimento específico para a suspensão da imunidade acarreta vício formal ao lançamento tributário. A nulidade atinge o IRPJ e os tributos a ele correlatos, principalmente se a entidade goza de isenção, nos termos do artigo 32, §10, da Lei nº 9430/96. (...)

O Acórdão ora embargado, por unanimidade, ACOLHEU a preliminar de decadência de janeiro a novembro de 1997; por maioria de votos, AFASTOU a preliminar de decadência de dezembro de 1997; por unanimidade de votos, ENTENDEU que a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão nº 9101000.702, de 08/11/2010, não alcança a COFINS; por unanimidade de votos, DECLAROU a nulidade material dos autos de infração

dos anos-calendário de 1997 a 2000; e, por unanimidade de votos, DEU provimento ao recurso voluntário dos anos-calendário de 2001 a 2003.

Em vista dos Embargos apresentados pela Fazenda Nacional, a contribuinte apresentou petição por meio do qual defende que "... é inconteste que, caso sejam admitidos os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, o que se admite apenas para fins de argumentação, visto que não há qualquer contradição no acórdão embargado, tais embargos devem ser desprovidos, uma vez que, como demonstrado, o vício incorrido no lançamento é efetivamente de natureza material e não formal, em razão da violação ao artigo 142, do Código Tributário Nacional, como lógica e acertadamente restou reconhecido no acórdão embargado."

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado - Relator

Os requisitos de admissibilidade dos presentes embargos já foram analisado através do competente despacho de admissibilidade. Sendo assim, passo à análise dos argumentos dos presente embargos.

Sustenta a Embargante que esta 1ª Turma de Julgamento anulou por vício material os autos de infração relativos aos anos de 1997 a 2000, vez que não era objeto do AD nº 5-G/2003, a suspensão da imunidade da Cofins.

Neste sentido, mencionado julgado incorreu em contradição, pois o argumento ligado a impropriedade no procedimento de suspensão da imunidade previsto no art. 32 da Lei nº 9.430/96 enseja a nulidade do lançamento por vício formal e não, material.

Entendo que cabe razão à Embargante quando alega que a incorreção no procedimento de suspensão de imunidade, da forma como ocorrido no presente caso, enseja a nulidade por vício formal e não material do lançamento. A jurisprudência deste Conselho vai no mesmo sentido.

Assim, o acórdão deve ser corrigido, de forma que o parágrafo que diz:

*"Portanto, há nítida **nulidade material** quanto à Cofins do período de 1997 a 2000, pois não existe ato de suspensão, exigível sob o ponto de vista jurídico, para essa contribuição, para que pudesse servir de fundamento para a fiscalização exigir o referido tributo."*

Deve passar a contar com o seguinte texto:

Portanto, há nítida **nulidade formal** quanto à Cofins do período de 1997 a 2000, pois não existe ato de suspensão, exigível sob o ponto de vista jurídico, para essa

contribuição, para que pudesse servir de fundamento para a fiscalização exigir o referido tributo.

Conclusão

Diante do exposto, ACOELHO os Embargos de Declaração opostos com efeitos infringentes de forma a reconhecer a nulidade formal do lançamento fiscal em substituição à nulidade material que havia sido reconhecida no acórdão embargado.

É como voto!

(assinado digitalmente)

Luis Fabiano Alves Penteado