



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

Processo nº 19515.002305/2005-05
Recurso nº 875.616 Voluntário
Acórdão nº **1201-00.656 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 1 de fevereiro de 2012
Matéria SUSPENSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA
Recorrente INSTITUTO DE ORGANIZAÇÃO RACIONAL DO TRABALHO - IDORT
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

SUSPENSÃO DE ISENÇÃO.

Descumpridas as condições estabelecidas na alínea "a" do parágrafo 2º, da Lei nº. 9.532/97, bem assim o disposto do caput do seu art. 15, é devida a suspensão da isenção. Comprovada a remuneração de dirigentes e a falta de conservação dos documentos que comprovariam as despesas realizadas.

MATÉRIA TRIBUTÁVEL NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Em relação ao lançamento propriamente dito, ou seja, a forma de apuração, a bases de cálculo, os fatos geradores e os cálculos efetuados, o sujeito passivo não apresentou qualquer contestação, razão pela qual considero tais matérias como não impugnadas. Aplicação do artigo 17 do PAF.

CSLL. PIS. COFINS.

Por decorrerem do mesmo procedimento fiscal e dos mesmos meios de prova, aplica-se a estes o disposto para o lançamento do IRPJ.

Recurso conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao Recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Rafael Correia Fuso, João Carlos De Lima Junior, Marcelo Cuba Netto, João Bellini Junior e Regis Magalhães Soares De Queiroz.

Relatório

Trata-se de suspensão de isenção tributária do período de 2000 a 2003, em razão de graves irregularidades encontradas pela fiscalização.

Vejamos de forma breve as conclusões do Relatório Fiscal:

A análise da sua atividade efetiva, seja sob o aspecto da renda, seja sob o aspecto da aplicação dos seus recursos, bem como a sua atuação no contexto econômico mostra que o IDORT é, na prática, uma empresa prestadora de serviços de consultoria e de assessoria empresarial, disputando o mercado de forma desequilibrada com outras empresas privadas do setor que não são beneficiárias de qualquer favor fiscal. Ademais, esse desequilíbrio se torna mais acentado na medida em que o inciso XIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93 dispensa de licitação a contratação, pelos órgãos públicos, de instituição nacional sem fins lucrativos, . incumbida regimental ou estatutariamente da: pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, científico ou tecnológico, desde que a pretensa contratada detenha inquestionável reputação ético profissional.

Não deve portanto ser confundida com 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 a que se refere o art. 15 da Lei nº 9.532/97.

De todo o exposto, podemos concluir que:

1. O IDORT não é uma associação civil que preste os serviços para os quais tenha sido instituída e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos a que se refere o art. 15 da Lei nº 9.532/97.

2. Ainda que o seu Estatuto Social determine que o Presidente, os Diretores, eleitos ou convidados, os membros do Conselho Consultivo e os do Conselho Fiscal exercerão seus cargos gratuitamente, ainda que o IDORT não distribua lucros ou dividendos diretamente, temos a seguinte situação:

- Empresas do Presidente, Vice-Presidente, Diretores e Administradores do IDORT, foram contratadas para prestar serviços ao IDORT;*

• *O IDORT não conseguiu comprovar o pagamento dos serviços recebidos de forma " clara e idônea a estas empresas;*

• *Muitos dos pagamentos foram efetuados em dinheiro, sem ao menos um recibo de quitação das citadas empresas;*

• *Alguns pagamentos foram efetuados diretamente às pessoas físicas dos sócios vinculados ao IDORT, ou a seus familiares, caracterizando a ilicitude do procedimento de remuneração aos dirigentes por Serviços prestados e infração de despesas não comprovadas;*

3. *O pagamento de despesas referente a serviços prestados ao IDORT não foi comprovado, visto que:*

• *Não foi apresentado nenhum contrato de prestação de serviços;*

• *Muitos dos pagamentos foram efetuados por meio de cheques ao portador ou nominais ao IDORT; isto quer dizer que o efetivo pagamento, dessa forma, não restou comprovado;*

• *Alguns dos pagamentos nem foram comprovados nem mesmo por cheques ao portador, caracterizando a infração de despesas não comprovadas;*

4. *Contabilização das despesas de serviços prestados ao IDORT:*

• *Não foi apresentada a contabilização dos serviços recebidos e dos pagamentos realizados, evidenciando, no Livro Razão o lançamento a que se referem, caracterizando a falta de manutenção de escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão.*

Ademais, como forma de vislumbrar todos os procedimentos, argumentos e provas trazidas pela entidade nos autos, tomo como parte integrante desse relatório as transcrições feitas pelo Relatório da DRJ, que identifica com clareza as duas fases do trabalho fiscal (suspensão da imunidade e cobrança de tributos):

2. *Após a primeira fase dos trabalhos de fiscalização e em cumprimento aos trâmites do art. 32 da Lei nº. 9.430/96, foi lavrada notificação fiscal para relatar os fatos que justificaram a suspensão da isenção tributária do sujeito passivo (fls. 180/198). Os elementos probatórios que basearam a notificação fiscal estão às fls. 03/179 e nos Anexos I a IV. As motivações contidas na notificação, que conduziram a autoridade fiscal a propor a suspensão da isenção, estão a seguir listadas:*

• *O IDORT não é associação civil que preste serviços para os quais tenha sido instituída e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos, a que se refere o art. 15 da Lei nº. 9.532/97;*

• *Trata-se, na prática, de empresa prestadora de serviços de consultoria e assessoria empresarial, disputando o mercado de*

forma desequilibrada com outras empresas privadas do setor, as quais não são beneficiárias de qualquer favor fiscal;

• Ocorrência de remuneração aos dirigentes por serviços prestados e de infração de despesas não comprovadas — ainda que o Estatuto Social determine que o Presidente, os Diretores, eleitos ou convidados, os membros do Conselho Consultivo e os do Conselho Fiscal exercerão seus cargos gratuitamente, e ainda que o IDORT não distribua lucros ou dividendos diretamente, ocorreram os seguintes fatos: o Empresas do Presidente, Vice-Presidente, Diretores e Administradores foram contratadas para prestar serviços ao IDORT; Não conseguiu comprovar o pagamento a estas empresas dos serviços recebidos de forma clara e idônea; Muitos pagamentos foram efetuados em dinheiro, sem ao menos um recibo de quitação das citadas empresas; Alguns pagamentos foram efetuados diretamente às pessoas físicas dos sócios vinculados ao IDORT, ou a seus familiares;

• Falta de comprovação do pagamento de despesas referentes a serviços prestados ao IDORT, ensejando infração de glosa das mesmas, vez que não foi apresentado nenhum contrato de prestação de serviços, muitos pagamentos foram efetuados por meio de cheques ao portador ou nominais ao IDORT (não restando comprovados os pagamentos) e para alguns pagamentos não foram apresentados quaisquer documentos, nem ao menos cheques ao portador,

• Não foi apresentada a contabilização dos serviços recebidos e dos pagamentos realizados, evidenciando, no livro Razão, os lançamentos a que se referem, caracterizando a falta de manutenção de escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades que assegurem a respectiva exatidão;

• Falta de comprovação da efetiva entrada em conta corrente da empresa de diversas receitas recebidas de órgãos públicos.

3. O sujeito passivo foi cientificado da notificação em 09/08/2005, tendo sido considerado, inicialmente, consoante despacho à fl. 204, que o mesmo não teria apresentado manifestação, sendo encaminhados os autos para o Gabinete da Delegacia para a emissão de ADE de suspensão da isenção, nos termos do parágrafo 4º, do art. 32, da Lei nº. 9.40/96.

4. Contudo, verificou-se, em seqüência, que o sujeito passivo havia apresentado duas manifestações, em 09/09/2005, via notificação extrajudicial, e em 10/10/2005, cumprindo o disposto no parágrafo 2º, art. 32, da Lei nº. 9.430/96. Tais manifestações e os respectivos documentos que as acompanham constam do Anexo 05, conforme despacho à fl. 206. A seguir transcrevo o teor da manifestação de discordância do sujeito passivo de forma resumida:

• Cerceamento do direito de defesa — o livro Razão só foi entregue em 05/10/2005, três dias antes do prazo legal

concedido (havendo um feriado nesse intervalo), prejudicando a elaboração de sua manifestação, vez que no referido livro constam informações essenciais para facilitar a localização de cada documento solicitado;

- *Tempestividade;*
- *Por meio de seus requerimentos anteriores já fez constar do processo administrativo parte dos documentos e provas reclamadas: Diário de 2000 a 2003, Razão de 2000 a 2003, cópias de notas fiscais e cheques, relatório das empresas selecionadas para comprovação, entrega de Dirf anual, contratos celebrados e faturas relacionadas às Municipalidades de Bertioga, Sorocaba e Jacareí. Foram, então, atendidos os itens "a", "b" e "c" da notificação (nota do relator: acredito que esteja fazendo menção aos itens indicados no tópico nº. 2 da notificação — relativamente a pagamentos a empresas com vínculo de Diretores);*
- *Despesas — Despesas com empresas sem vínculo (intimação nº. 2) — já foram enviadas cópias de todas as notas fiscais e dos respectivos cheques. Foram remetidas também declarações das próprias empresas que prestaram serviços. Tais pagamentos constam no Diário; o Já foram apresentadas cópias de cheques relativos ao Termo de Intimação nº. 2, sendo ofertados agora os extratos bancários com indicação das notas fiscais de recebimentos junto às prefeituras das cidades de Bertioga, Jacareí e Sorocaba. Tais serviços já estavam contabilizados no Diário, que foi devolvido pela autoridade fiscal (nota do relator: o sujeito passivo mencionou que os documentos referidos neste item e no anterior, referentes à intimação nº. 2, são os de nºs. 2 a 5, constantes às fl. 18/132 do Anexo 05);*
- *Ratifica que não possui nenhum contrato de prestação de serviços tanto das empresas de seus diretores e administradores, quanto das empresas constantes na 2ª intimação (sem vínculo);*
- *Quanto à não apresentação de lançamentos contábeis, estes ficam superados pela entrega e exibição dos livros Diário e Razão, os quais, como já se disse acima, voltaram ao controle do IDORT;*
- *Relativamente aos itens de 1 a 16 (nota do relator: tópico 2 da notificação, fl. 182/183):*

Item 1 - Quanto ao termo de intimação no. 03, de 17/03/2005, apresenta novas microfilmagens de cheques (fl. 133/135 do Anexo 05), com protesto para completar a exigência, vez que está na dependência das respostas às solicitações escritas já feitas nesse sentido;

Item 2 — com as entregas dos livros Diário e Razão, anteriormente, mais as cópias das notas e dos cheques, comprovou os pagamentos feitos, cuja consolidação encontra-se na Dirf;

Item 3 — não foram declinadas, pela autoridade fiscal, as pessoas jurídicas para as quais os pagamentos teriam sido efetuados, não sendo possível identificar as notas fiscais;

Itens 4 a 10, 12, 13 e 16 já foram satisfeitos anteriormente, através dos requerimentos protocolados e cujas cópias estão nos doc. n.º. 07 (fl. 136/153 do Anexo 05);

Item 11 — reconhece que houve mero erro ao não observar a data limite da nota fiscal de serviços modelo A-3 de nº 0036, que era de 14/06/2000, aceitando-a em 08/11/2000 Doc. n.º. 08, fl. 154/155 do Anexo 05). Entretanto, verifica-se que a empresa estava em atividade legal; tanto é verdade que as notas fiscais subsequentes foram emitidas dentro do prazo limite, conforme notas anexadas (Doc. 09, fls. 156/169 do Anexo 05);

• *Receitas - o Itens 2 e 3 - deu como cumpridos;*

Item 3 — os extratos bancários representados pelos Doc. n.º. 2/5 cumprem este item;

Item 4 — impossível atender no curto prazo;

Item 5 — as receitas e custos foram contabilizados regularmente nos livros Razão e Diário, mantidos neste órgão federal por período bastante razoável;

• *Resultados da auditoria - pagamentos indiretos a administradores e despesas não comprovadas:*

Item 3.1 — já promoveu a entrega de cópias de notas fiscais e cheques, com as devidas explicações que se faziam necessárias, ofertando agora os extratos bancários (doc. 10/14, fl. 170/328 do Anexo 05). Os cheques nunca foram emitidos ao portador e, sim, nominativamente. Apesar de já ter feito também a comprovação de pagamento à empresa Mir Psicologia e Consultoria S/C Ltda, referente à nota fiscal n.º. 225, de 02/12/2005, no valor de R\$ 8.107,50, torna a fazê-lo agora (Doc. no. 153/ 329 do Anexo 05);

Itens 3.2 a 3.10 — junta os extratos bancários, retratando as respectivas notas fiscais (Doc. n.ºs. 16/24, fl. 330/653 do Anexo 05);

• *Resultados da Auditoria — Despesas não comprovadas:*

Já foram feitas comprovações através dos livros Diário e Razão, notas fiscais e Dirf, sendo entregues, junto com a manifestação, microfilmagens de cheques, os quais não tinham sido solicitados anteriormente (Doc. n.º. 5 —fl. 92/132 do Anexo 05);

Os pagamentos feitos a Carlos Alberto Safatle, em decorrência da emissão de notas 536 e 539, foram feitos a pedido do prestador de serviços;

Os documentos nos. 25 a 55 (fl. 654/917 do Anexo 05) atendem a este item da notificação;

• *Contrariando as conclusões da notificação, atende as legislações federais, estaduais e municipais no que tange ser uma entidade sem fins econômicos, já que não distribui lucros ou dividendo, aplicando todos os recursos em território nacional, visando a melhoria, desenvolvimento e pesquisa, objetivo maior de sua própria constituição (vide histórico e adaptações de seu estatuto nos documentos nºs. 56/58 (fl 918/946);*

• *Apresenta certidão do Ministério da Justiça, de 20/07/2005, fazendo jus à manutenção do título de utilidade pública federal, e certidão da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, de 31/05/2005, de utilidade pública estadual, depois de ter sido aprovado relatório e demonstrativo de receita e despesa referente ao ano de 2004, exigido pelo art. 5º. do Decreto nº. 50.517/61, o que rebate a alegação de que não teria contabilizado a sua receita e despesa (vide Doc. nos. 59 e 60);*

• *O fato de alguns diretores estatutários desenvolverem serviços especializados para clientes seus não implica em confronto com a própria atividade estatutária de cada diretor;*

• *Os pagamentos em dinheiro foram feitos por solicitação expressa do prestador ou pelo fato de que estes não possuíam conta bancária. Não se podem ignorar as notas fiscais e os lançamentos tempestivos na Dirf anual;*

• *Em autos de agravo de instrumento (Doc. 61, fl. 949/952 do Anexo 05), teve reconhecida a sua imunidade em decisão judicial emana do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo;*

• *Junta prova de isenção concedida pelo Ministério da Fazenda em 1970, com ratificação pelo mesmo órgão em 1998, e da Prefeitura Municipal de São Paulo, de 15/03/2005, o que permitiu a confecção de nota fiscal de serviço — série C, de imunidade (Doc. nos. 62/65);*

• *O auditor do Ministério do Trabalho e Emprego concluiu opinando pelo arquivamento da inspeção. Junta certidão oficial de 17/02/2003 de nada consta contra o Idort e outra certidão expedida por aquele órgão em 23/05/2003, (Doc. nos. 66/68), seguidos do resultado do Termo de Encerramento da auditoria fiscal levada a efeito pelo Ministério da Previdência Social em 04/07/2005 (Doc. 69);*

5. *Em 19/10/2005 foi proferida decisão por meio do Despacho às fls. 206/211, pela improcedência das alegações e expedição de ADE de suspensão da isenção tributária. Em virtude disso foi emitido o ADE nº. 131, de 19/10/2005 (DOU de 24/10/2005), cuja cópia está às fl. 215/216.*

6. *A decisão proferida baseou-se no fato de que existem elementos, tais como cópias de cheques e extratos, que confirmam e ratificam a ocorrência de pagamentos às empresas de seus diretores e dirigentes, o que é vedado para o gozo do benefício da isenção nos termos do art. 14 do Código Tributário Nacional (CTN), alterado pela LC 104/01, da alínea "a", do*

parágrafo 2º., do art. 12, da Lei nº. 9.532/97, c/c o seu art. 15. Entendeu, ainda, que o sujeito passivo não se reveste das características essenciais que deveriam existir numa associação civil que pleiteia isenção de tributos, pois não possui associados, excetuados seus próprios dirigentes, que se beneficiam de suas atividades. Além disso, a existência de outras despesas não comprovadas reforça o entendimento pela suspensão da isenção.

7. O sujeito passivo foi cientificado do despacho decisório em 27/10/2005, conforme Termo de Ciência da Suspensão da Isenção e Intimação às fl. 218/219.

8. Neste termo o sujeito passivo foi intimado a apresentar DIPJ referente ao período de 2000/2003, vez que ao ter suspensa a isenção, passava a vigorar o regime de tributação pelo Lucro Real ou Presumido, um dos quais poderia ser optado por ele, vez que mantinha contabilidade regular. Foi solicitada também a apresentação de balancetes mensais para a comprovação das bases de cálculo da Cofins e do PIS.

9. Em requerimento à fl. 218/219, o sujeito passivo recusou-se a apresentar as DIPJ, vez que se entendia isento. Reintimado em 10/11/2005 (fl. 222), ratificou sua posição em não entregar as DIPJ, informando não possuir os balancetes reclamados (fl. 224).

10. A manifestação de inconformidade em relação ao despacho decisório consta às fls. 231/244, acostada dos documentos às fl. 245/402. Não há indicação da data do recebimento, constando apenas a data em que o documento foi elaborado, qual seja, 24/11/2005. Em resumo, são alegados os seguintes pontos, que serão devidamente analisados:

• *Preliminar*

A auditora deixou de cumprir o disposto no art. 904, caput e parágrafo 1º., do Decreto nº. 3000/99 (RIR/99), vez que a ação fiscal não decorreu no domicílio da empresa e não houve a orientação e os esclarecimentos estabelecidos no dispositivo. Por este motivo requer a manutenção da imunidade;

• *Mérito*

Livros Contábeis — Seus livros estão devidamente escriturados de acordo com a legislação específica, preenchendo todos os requisitos de escrituração contábil, o que distancia a situação do contido no art. 14, III, do CTN;

Contabilidade Regular — sua contabilidade sempre foi regular, atendendo as normas exigidas por lei. Em havendo dúvida sobre sua contabilidade, não apresentaria a Dirf anual e não deixaria seus livros à disposição de qualquer autoridade competente. Tal fato é confirmado no Temo de Ciência da Suspensão da Isenção e Intimação, onde se verifica a informação de que "a entidade mantém contabilidade regular";

O objetivo maior do Idort — é uma associação de caráter educativo, científico-cultural, sem fins econômicos, reconhecida como de utilidade pública pelo Decreto Estadual no. 6.284/34 e pelo Decreto Federal n.º. 1.155/36;

Evolução patrimonial — De acordo com as planilhas anexas (fl. 265/266) e cópia das respectivas Dirf dos períodos de 2000 a 2003 (fl. 267/312) fica demonstrada a sua evolução patrimonial, bem como os superávits acumulados, consignando que nunca houve nenhuma distribuição de lucros. Resta demonstrado que o instituto aplicou integralmente o resultado no próprio país e, sobretudo, na melhoria de sua capacidade de atender às empresas públicas e privadas. Os pagamentos feitos às empresas de alguns diretores, em função de prestação de serviços de acordo com suas competências e não pelos cargos que ocupam, apresentam valores demasiadamente ínfimos em relação à receita bruta do instituto;

Do pagamento e do serviço prestado

A Sra. Maria Alice Blasques Benatti nunca foi diretora estatutária, porém responsável pela área de treinamento e desenvolvimento. É, também, sócia da empresa MIR Psicologia e Consultoria com seu marido Ivan Rysovas, consultor e professor. A Sra. Lucila Blasques Benatti prestou serviços ao Idort em nome da MIR, por período curto, tendo os cheques sido pagos diretamente a esta por solicitação da MIR;

O Sr. José Roberto Batista também prestou diversos serviços ao Idort, ministrando cursos e consultas em nome da empresa MIR. Pela mesma razão, e também por solicitação pessoal, foram-lhe pessoalmente destinados os pagamentos;

O sócio Valter Benegra, que nunca foi diretor estatutário do Idort, mas exercendo a função de responsável na diretoria financeira por atribuição funcional, solicitou fossem feitos pagamentos diretamente às filhas Marjorie e Talita Benegra, que se ocuparam de prestação temporária ao Idort em nome da empresa VSB;

Percebe-se que não houve distribuição de parcela do patrimônio ou de renda, vez que é preciso remunerar os prestadores de serviços, vez que a escravidão está proibida na Carta Magna. A maioria dos juristas defende que o pagamento de remuneração feito aos diretores de entidades / imunes não significa dizer que houve distribuição de lucro.

Dos projetos — nesta parte o sujeito passivo mencionou algumas atividades sociais e educacionais desenvolvidas, juntando alguns portfólios que as demonstram (fl. 313/402);

Das certidões apresentadas — já foram anexadas a estes autos certidões que afirmam a idoneidade do Idort: certidão do Ministério da Justiça, de 20/07/2005, comprovando a aplicação dos recursos obtidos pelo Idort, fazendo jus à manutenção do título de utilidade pública federal; certidão da Secretaria da

Justiça e da Defesa da Cidadania, de 31/055/2005, reconhecendo a utilidade pública estadual, depois de ter sido aprovado relatório e demonstrativo de receita e despesa referente a 2004, exigidos pelo art. 5º., do Decreto nº. 50.517/61, o que rebate de forma cabal a alegação de que o Idort não teria mantido escrituração de receitas e despesas em livros revestidos de todas as formalidades legais e teria distribuído lucros; decisão judicial emanada do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Agravo de Instrumento no. 139.283, reconhecendo sua imunidade; certidão emanada do Ministério da Fazenda, de 1970, com a ratificação pelo mesmo órgão, em 1998, bem assim certidão da Prefeitura Municipal de São Paulo, de 15/03/2005, o que permitiu a confecção de nota fiscal de serviço, série C de imunidade; certidão de nada consta emitida pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que concluiu pelo arquivamento de inspeção em 26/03/2003, precedida por certidão oficial de 17/02/2003, bem assim outra certidão expedida em 23/05/2003; resultado do Termo de Encerramento da auditoria fiscal levada a efeito pelo Ministério da Previdência Social em 04/07/2005;

Protesta pela produção de todas as provas em direito previstas.

11. Em 28/11/2005 foram apensados a este processo os processos de nº 19515.003236/2005-20, 19515.003234/2005-50 e 19515.003235/2005-02 (fl. 404), referentes aos lançamentos de IRPJ (e reflexo de CSLL), PIS e Cofins, respectivamente, decorrentes da suspensão da isenção do sujeito passivo.

Processos apensados a este (19515.003234/2005-50, 19515003235/2005-02, 19515.003236/2005-20) —

12. Tratam os referidos processos de autos de infração de IRPJ e reflexo de CSLL, e de autos de infração de PIS e Cofins, às fls. 6088/669, 437/490 e 523/573, respectivamente, referentes aos anos-calendário 2000, 2001, 2002 e 2003, com crédito tributário total de R\$ 14.366.176,33, lavrados em consequência da suspensão da isenção antes referida.

13. Consoante a autoridade fiscal, vez que o sujeito passivo mantinha contabilidade regular, não seria adequado o arbitramento do lucro. Em vista disso, apurou o Lucro Relatado e as bases de cálculo das contribuições a partir dos livros Razão. Foram retiradas da contabilidade as receitas e despesas/custos, elaborando-se as planilhas demonstrativas anexadas aos autos de infração. A partir das planilhas foram apurados o lucro real e as bases de cálculo das contribuições. O enquadramento legal dos lançamentos consta dos Termos de Verificação Fiscal anexados aos autos de infração.

14. Cientificado dos lançamentos em 28/11/2005, o sujeito passivo apresentou a impugnação às fls. 674/679, via notificação extrajudicial (fl. 672), a qual foi recebida em 06/01/2006. A impugnação foi protocolada no cartório em 27/12/2005. Acostados à impugnação, estão os documentos às fl. 680/728.

Frise-se que foi apresentada a mesma impugnação via notificação extrajudicial de outro cartório, conforme fl. 730/785. Em síntese, as alegações foram as seguintes:

• *Preliminar*

Foram intimados em 28/11/2005 para receberem o termo de ciência de prorrogação do MPF 13-01-06, oportunidade em que a auditora devolveu os livros Razão, Diário e caixa contendo notas fiscais que se encontravam em seu poder (tal fato caracterizou cerceamento do direito de defesa, conforme alegado na impugnação da notificação de suspensão anteriormente apresentada). Tal atitude foi tomada antes da apreciação da impugnação apresentada. (vide fl.228/230).

Todavia, por motivos inexplicáveis, a auditora teria, ao que parece, enviado correspondência ao peticionário, sem data, mesmo sabedora, por antecipação, de que o patrono do peticionário (seu advogado) havia sido submetido a operação de varizes dos membros inferiores (doc. às fl. 681/685). Tal fato de força maior foi comunicado, por estagiário. Trata-se de caso típico de perseguição fiscal, vez que todas as vezes que o peticionário foi corretamente solicitado, ele se fez presente;

A arbitrariedade já consumada chega a ponto de, em breve consulta ao sistema de certidão conjunta, disponível no sítio da Receita Federal, constatar-se a emissão de certidão positiva, com efeitos de negativa, obstando frontalmente o regular prosseguimento das atividades normais do Idort, ao arrepio da lei (fl. 685);

• *Mérito*

Quanto às empresas MIR e VSB, os sócios que as compõem nunca foram diretores estatutários seus, mas, sim, simples diretores funcionais, com a percepção de honorários decorrentes apenas dos serviços prestados;

Quanto às outras empresas, Holicom e ANM, já se esclareceu que os seus sócios efetivamente prestaram seus serviços profissionais ao peticionário, mediante paga, inclusive fornecendo relação pormenorizada dos valores pagos e suas respectivas porcentagens, tomando por base o seu faturamento;

Em relação ao título "Auditoria:conclusões" do Termo de Verificação Fiscal tem a dizer o seguinte:

Oferta, nessa oportunidade, decisões emanadas dos Tribunais de Contas do município e do estado, reconhecendo que o peticionário é associação sem fins lucrativos (fl. 686/728).

Além disso, tem as certidões já anexadas e mencionadas anteriormente;

Entende que comprovou as prestações de serviços e formas de pagamentos constantes dos itens 2 a 4 deste título do Termo de Verificação;

A conclusão contida no item 4 deste título choca-se com a conclusão da auditora de que o Idort sempre possuiu contabilidade regular, meio pelo qual ela se serviu para apurar pretensão lucro real;

Não pode tentar confundir a expressão isenção com a imunidade prevista no art. 150 da CF e na Lei nº. 9.532/97, esta última comprovada por documentos hábeis emanados de órgãos oficiais.

15. Em 02/05/2006, o sujeito passivo apresentou um aditamento à impugnação anteriormente apresentada, conforme fl. 849/852.

16. Tendo em vista a transferência de competência para o julgamento do processo, conforme Portaria SRF nº. 528, de 16/05/2006, os autos foram encaminhados a esta DRJ.

A DRJ analisou em sua decisão a suspensão de isenção e os tributos incidentes, apresentando a seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

Ementa: SUSPENSÃO DE ISENÇÃO.

Descumpridas as condições estabelecidas nas alíneas "a" e "d", do parágrafo 2º, da Lei nº. 9.532/97, bem assim o disposto do caput do seu art. 15, é devida a suspensão da isenção. Comprovada a remuneração de dirigentes e a falta de conservação dos documentos que comprovariam as despesas realizadas.

PRELIMINAR DE DESCUMPRIMENTO DO ART 904 DO RIR/99. Tal dispositivo trata apenas de uma previsão autorizativa para que o AFRF possa realizar a verificação de documentos, livros e estoques in loco na empresa, quando tal providência se demonstrar necessária; o que não ocorreu no caso.

Solicitação indeferida.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

Ementa: ADE DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA.

A impugnação apresentada pelo sujeito passivo não tem efeito suspensivo em relação ao ato declaratório contestado, não havendo impedimento à continuidade do procedimento fiscal e, conforme o caso, à lavratura de auto de infração.

MATÉRIA TRIBUTÁVEL NÃO IMPUGNADA.

Em relação ao lançamento propriamente dito, ou seja, a forma de apuração, a bases de cálculo, os fatos geradores e os cálculos efetuados, o sujeito passivo não apresentou qualquer contestação, razão pela qual considero tais matérias como não impugnadas.

CSLL. PIS. COFINS.

Por decorrerem do mesmo procedimento fiscal e dos mesmos meios de prova, aplica-se a estes o disposto para o lançamento do IRPJ.

Lançamento Procedente

A entidade foi intimada da decisão da DRJ em 04 de janeiro de 2007, apresentou Recurso Voluntário em 1º de fevereiro de 2007, alegando em síntese que:

a) Alega que a impugnação complementar interposta muito tempo depois do protocolo de manifestação de inconformidade não poderia ser objeto de deslinde e desate ao ensejo da prolação do veredicto. Com isso, não teria validade o entendimento do julgador quando afirmou que:

"20.... vez que o direito de defesa e apresentação de razões já foi exercido quando da apresentação da impugnação original dentro do prazo legal, nos termos do art. 16, III, do PAF, alterado pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93. Não há previsão legal para a apresentação de novos argumentos a qualquer tempo, mas sim prazo limite para a apresentação da impugnação nos termos do art. 15, caput, do PAF. Frise-se que o parágrafo 40, do art. 16 mencionado, autoriza excepcionalmente a apresentação de documentos em situações especiais, mas não de argumentos, conforme pretendeu o sujeito passivo.

b) Afirma que há verdadeiro desacerto do entendimento do voto prolator ao não enfrentar as indigitadas razões formuladas na impugnação adicional, visto como o art. 17 do Processo Administrativo Fiscal (PAF), na redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97;

c) Considera que houve interpretação equivocada quanto ao artigo 17 do PAF, visto que a vedação é para a juntada de provas e não para a juntada de elementos adicionais de defesa, até porque, atento ao princípio da tipicidade cerrada e da verdade material, as considerações adicionais que o IDORT formulou, por sinal reconhecidamente antes da prolação do r. veredicto, são inteiramente procedentes e versaram apenas para questões de direito relacionadas à constituição do lançamento;

d) Por essas considerações entende o IDORT que a decisão está totalmente nula na ocorrência de cerceamento de seu direito de defesa (prejudicados assim exame da suspensão e manutenção dos lançamentos pela própria unicidade do veredicto) e, em sendo ela tornada inteiramente sem efeito pelo provimento de recurso, haverá de se determinar a baixa dos autos à instância de origem, para que outra seja apreciada também com o enfrentamento das razões adicionais de fls. 849/852, retomando o feito após os seus trâmites normais;

e) Quando da finalização de sua impugnação deixou claro o IDORT sua inconformidade não somente aos lançamentos de IRPJ/CSSL (a par de certos questionamentos objeto da impugnação adicional não conhecida), mas igualmente aos lançamentos de PIS/COFINS, tanto que assinalou ser "o presente requerimento" "abrangente para os três tributos federais lançados, quais sejam, PIS, COFINS e IRPJ e CSSL" para concluir com ênfase que "o IDORT deixa clara a sua insurgência contra o lançamento dos mesmos";

f) Acrescente-se a isto que principalmente o lançamento de COFINS, no Termo de Verificação Fiscal, a par da condicionante da suspensão da isenção, foi conformado dentro de entendimento isolado e a luz de legislação diversa. Assim o acórdão guerreado, frente à contestação isolada do IDORT, mesmo que ampla e genérica, não poderia quedar-se silente, assim não se eliminando a necessidade de enfrentamento no mínimo do lançamento do COFINS dentro de seus contornos apropriados. Mas nenhuma palavra se disse e os lançamentos todos, inclusive o do COFINS, ficaram meramente pela consagração no campo da decorrência do de IRPJ (cf. itens 66/67), o que a toda sorte não exaure a devida prestação jurisdicional;

g) Na omissão da prestação jurisdicional e na ocorrência do cerceamento de direito de defesa, novamente está aqui nula e viciada a decisão, impondo-se a decretação de sua inoperância com a prolação de outro acórdão na boa e devida forma;

h) Ao ensejo da emissão do Ato Declaratório Executivo nº 131, de 19 de outubro de 2005, o Sr. Delegado Adjunto da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo, na suspensão da isenção tributária do IDORT, referiu-se ao art. 14, incisos I e III, da Lei 5.172/66, deixando assim muito claro, a par da circunstância do inciso III, que o sujeito passivo não mantinha "escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão";

i) Já agora a r. decisão pluricrática, em contraste com o ato declaratório, após deixar entendido "que cabe razão ao sujeito passivo em sua alegação" de regularidade de escrituração, visto como "a própria autoridade fiscal reconhecer a sua regularidade nos Termos de Verificação Fiscal" avança para outro elemento acusatório, então arguindo que "a falta de apresentação de parte dos comprovantes de receitas e despesas pelo do sujeito passivo", que teria restado evidenciado nos autos, à luz então de um novel dispositivo invocado (o art. 12, § 2º, alínea "d" da Lei nº 9.532/97, não constante do Ato Declaratório), seria "motivo suficiente para a manutenção da suspensão da isenção";

j) No mérito afirma que a IDORT é uma entidade de "utilidade pública" (cf. item 34), que jamais aplicou o resultado de sua atividade fora do País, timbra ela por enfatizar uma suposta violação do art. 12, § 2º, alínea "a" da Lei. 9.532/97, pelo visto jamais invocada nos Atos de Suspensão de Isenção e lançamentos, na medida em que "o contribuinte efetuou pagamentos aos seus dirigentes pela prestação de serviços", não havendo "que se discutir o montante da remuneração ou o seu percentual em relação ao faturamento da empresa, pois a norma não estabelece tal condição" para desqualificá-la como entidade isenta. E arremata-se, neste passo, para indicar que a Instrução Normativa SRF nº 113/98, art. 4º, § 1º e enfaticamente o § 3º, que "qualquer remuneração paga, por qualquer serviço, ainda que não relacionado com a função de direção, representa descumprimento de requisito para fazer jus à imunidade e, da mesma forma, à isenção (haja vista o art. 15 da Lei nº 9.532/97);

k) Contesta ainda alegando que a decisão recorrida aplicou como determinante o art. 12, § 2º, alínea "a" da Lei 9.532/97, regra essa voltada para a entidade

imune e o IDORT nestes autos não foi dado como entidade imune, mas como entidade isenta (tanto que o Ato Declaratório fala em suspensão da isenção). Dentro do princípio da tipicidade cerrada não se sustentaria referida premissa julgadora. Uma coisa é a acusação de quebra de isenção e outra coisa é acusação de quebra de imunidade;

l) Questiona ainda a redação do artigo 14 do CTN e sua alteração dada em 2001 em razão da edição da Lei Complementar nº 104/2001, sendo que deveria a fiscalizar ter analisado os fatos e a imputação em consideração a redação anterior e posterior à edição da referida Lei Complementar;

m) Afirma que independentemente do exame dicotômico é de se ressaltar que a interpretação do art. 14, na primitiva ou até na novel redação, necessariamente não autoriza a Lei 9.532/97 a indicar que a remuneração ao dirigente é requisito para perda do benefício. Ali nem há qualquer referência específica e direta à figura do dirigente (criada limitativamente apenas pelo legislador ordinário), sendo ademais a norma dirigida à entidade (i) exclusivamente, na redação antiga, para não distribuir genericamente "parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação nos seus resultados" e (ii) na nova redação, para vedar a distribuição de parcela "de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título";

n) Por fim, questiona a suposta construção irregular da base de cálculo dos tributos lançados, requerendo ao final o provimento ao Recurso.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro RAFAEL CORREIA FUSO

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso o conheço.

Quanto às matérias preliminares, entendo pela análise de forma segregada, adotando a mesma ordem trazida no Recurso da entidade.

Quanto à questão da apresentação de petição complementar à defesa, cumpre-nos trazer o histórico processual.

A entidade foi intimada do relatório fiscal que propunha a suspensão da isenção em 09/08/2005, conforme fls. 198 dos autos.

O Ato Declaratório Executivo nº 131, que promoveu a suspensão da isenção foi editado em 19/10/2005, sendo publicado no DOU em 24 de outubro de 2005, conforme fls. 214 dos autos.

A entidade foi intimada via postal quanto à decisão da suspensão da isenção em 27/10/2005.

A entidade apresentou em 24/11/2005, tempestivamente, impugnação, atacando a questão da suspensão da isenção, juntando inclusive documentos, conforme fls. 231 e seguintes dos autos.

Paralelamente a esse procedimento de suspensão da isenção, a fiscalização havia prorrogado o MPF, com o intuito de cobrar os tributos federais decorrentes do ADE, sendo lavrados autos de infração, formando-se mais três processos administrativos:

<i>Número de Identificação</i>	<i>Assunto</i>
<i>19515.003236/2005-20</i>	<i>Auto de Infração - IRPJ</i>
<i>19515.003234/2005-50</i>	<i>Auto de Infração — PIS</i>
<i>19515.003235/2005-02</i>	<i>Auto de Infração —</i>
<i>COFINS</i>	

Houve a edição de um relatório fiscal específico para a cobrança dos tributos, sendo dado ciência ao contribuinte do seu conteúdo em 28/11/2005, conforme fls. 441 dos autos.

A ciência da lavratura dos autos de infração que cobram os tributos foi realizada em 28/11/2005, conforme fls. 486 dos autos, assinada pelo patrono da entidade.

A entidade apresentou uma nova impugnação em 06/01/2006, conforme fls. 674 e seguintes, trazendo novos argumentos ao processo, como cerceamento do direito de defesa sob fundamentos distintos da primeira impugnação apresentada, além de tratar novamente da questão da suspensão da isenção, afirmando no final que:

Finalizando, o presente requerimento é abrangente para os três tributos federais lançados, quais sejam, PIS, COFINS e IRPJ e CSLL, dissipando, de antemão, qualquer possível dúvida, até porque o IDORT deixa clara a sua insurgência contra o lançamento dos mesmos.

Em seu pedido feito na nova impugnação escreveu:

Reitera-se, mais uma vez o teor das manifestações anteriores, seja no que tange às preliminares argüidas, ora ratificadas, para os fins nelas reclamados, seja no que diz respeito ao próprio mérito, onde se busca a total rejeição para cada auto de infração e, conseqüentemente, a exoneração do recolhimento dos tributos, mantida para todos os fins de direito a imunidade do IDORT.

Nessa petição foram juntados vários documentos não apresentados anteriormente, como laudo médico do patrono da entidade, cópia de decisões proferidas pelo Tribunal de Contas do Estado de SP.

Em 21/03/2006, foi protocolada uma outra petição, sob o manto de Notificação Extrajudicial dirigida à Receita Federal, com o intuito de apresentar as cópias das defesas administrativas protocoladas perante a Receita Federal, no intuito de ver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, trazendo anexa cópia de petição datada de 26/12/2005, dirigida ao MPF.

Em 02 de maio de 2006, apresenta nova petição impugnando de forma complementar e com fundamentos não apresentados anteriormente os lançamentos dos tributos, dirigido ao processo administrativo nº 19515.003236/2005-49.

Em seu Recurso insurge quanto ao não enfrentamento de petições protocoladas posteriormente aos prazos processuais pela DRJ, como se fosse essas petições partes integrantes da defesa.

Ora ilustres julgadores, com todo o respeito à entidade, mas o PAF possui regras rígidas quanto aos prazos, os momentos da apresentação de documentos, não se tratando de mero veículo usado pelos contribuintes para peticionarem e requerem quando quiserem.

Portanto, agiu de forma correta a DRJ quando ignorou por completo os fundamentos e provas trazidas a destempo pela entidade, em estrita obediência ao princípio da legalidade, configurando a preclusão do contribuinte quanto aos fundamentos não ventilados em suas impugnações protocoladas tempestivamente.

Nesse sentido, afasto a primeira preliminar!

Quanto à interpretação equivocada do artigo 17 do PAF, com todo o respeito à retórica do Recorrente, mas não há que se falar em uma investigação profunda daquilo que está estampado no texto legal.

Basta se fazer uma leitura atenta do texto abaixo que se constatará a preclusão do contribuinte quanto aos fundamentos trazidos a destempo:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Assim, aquilo que foi considerado válido e tempestivo pela DRJ para fins de contestação, foi apreciado. Aquilo que foi apresentado a destempo, foi desconsiderado!

Desta forma, correta está a afirmação da DRJ quando tratou da preclusão da seguinte forma, entendimento esse adotado nesse julgamento por esse Relator:

Alegações novas na impugnação que ataquem diretamente a suspensão da isenção, mas não os lançamentos (fatos geradores, base de cálculo etc), não serão tratadas, vez que o momento único previsto em lei para a apresentação de argumentos contra a suspensão da isenção foi a apresentação da manifestação de inconformidade prevista no art. 32, parágrafo 7º, da Lei no. 9.430/96, c/c o art. 15, caput, do Decreto nº. 70.235/72 (PAF).

Em relação ao aditamento da impugnação dos lançamentos efetuados, não analisarei os argumentos nele contidos, vez que o direito de defesa e apresentação de razões já foi exercido quando da apresentação da impugnação original dentro do prazo legal, nos termos do art. 16, III, do PAF, alterado pelo art. 1º. da Lei nº. 8.748/93. Não há previsão legal para a apresentação de novos argumentos a qualquer tempo, mas sim prazo limite para a apresentação da impugnação nos termos do art. 15, caput, do PAF. Frise-se que o parágrafo 4º., do art. 16 mencionado, autoriza excepcionalmente a apresentação de

documentos em situações especiais, mas não de argumentos, conforme pretendeu o sujeito passivo.

Quanto à nulidade da decisão em razão do não enfrentamento da contestação genérica quanto aos tributos lançados, houve o enfrentamento efetivo daquilo que foi considerado como válido e tempestivo, trazido na impugnação. Vejamos:

2- AUTOS DE INFRAÇÃO

Preliminar

49. Em preliminar, o sujeito passivo alegou, em síntese, que não poderia ter sido dado seguimento à fiscalização, com a conseqüente lavratura dos autos de infração ora impugnados, sem que tivesse havido decisão definitiva quanto à sua manifestação de inconformidade contra decisão de determinou a suspensão da isenção via Ato Declaratório Executivo.

50. Fazendo uma leitura atenta do disposto no parágrafo 8º, do art. 32, da Lei nº. 9.430/96, verificar-se-á que o ato declaratório contestado tem aplicação imediata, não podendo ser suspensa pela impugnação (manifestação de inconformidade) apresentada pelo contribuinte.

Isto significa dizer que o procedimento fiscalizatório não tem solução de continuidade, podendo ser lavrado auto de infração sem o julgamento da manifestação pela DRJ e/ou pelo Conselho de Contribuintes (em caso recurso).

51. Tal fato resta evidenciado, quando o parágrafo 9º. do mesmo artigo determina a reunião em UM MESMO PROCESSO do ato declaratório de suspensão e dos autos de infração porventura lavrados. Ora, se já tivesse havido decisão definitiva relativamente à suspensão, o processo respectivo seria arquivo, não mais podendo ser juntados os autos de infração.

52. No caso, os autos de infração somente foram lavrados após a emissão do ato declaratório, não havendo, pois, quando irregularidade no procedimento.

53. No que se refere ao fato do advogado da empresa estar hospitalizado quando da intimação da autoridade fiscal para cientificar a empresa da continuidade da fiscalização e para a devolução dos documentos, esclareço que não haveria qualquer impedimento para que os diretores, o contador ou qualquer outro preposto da empresa comparecessem à delegacia para atestar a ciência e receber os livros. Ademais, o problema do advogado era "tão grave" que ele mesmo pôde tomar ciência dos termos fiscais.

54. Em relação à existência de débito suspenso na certidão positiva, com efeitos de negativa, obtida pelo contribuinte, não se trata de perseguição ou tentativa de impedir o regular prosseguimento das atividades normais da empresa "ao arrepio da lei-, conforme alegado. Tal certidão foi expedida após a lavratura dos autos de infração e antes do prazo final de

impugnação. Cientificados os lançamentos, os débitos respectivos passam a integrar o conta corrente do contribuinte, não podendo ser exigidos, contudo, por ainda não serem definitivos. Então, a certidão apenas fotografou a situação do contribuinte naquele momento, não acarretando qualquer prejuízo operacional ao mesmo, vez que com efeitos de negativa.

Mérito

66. Não cabe aqui a discussão do cabimento da suspensão, o que já foi feito quando da análise da manifestação de inconformidade relativa ao despacho decisório Defic/São Paulo/SP, que determinou a suspensão da isenção nos termos dispostos na notificação fiscal.

67. Em relação aos lançamentos propriamente ditos, ou seja, a forma de apuração, as bases de cálculo, os fatos geradores e os cálculos, o sujeito passivo não apresentou qualquer contestação, razão pela qual considero tais matérias como não impugnadas, nos termos do art. 17 do PAF, com redação dada pelo art. 67, da Lei nº. 9.532/97.

Nestes termos, não há que se falar em nulidade por omissão de motivação em enfrentamento de matéria preclusa.

O generalismo trazido pelo Recorrente não lhe assiste no direito de ver analisado por esse E. Tribunal, nem pela DRJ de questões específicas, como a forma de apuração, as bases de cálculo, os fatos geradores e os cálculos. Se quisesse inferir contra essas questões deveria ter trazido expressamente em seu petição.

Não o fazendo, não cabe sequer enfrentar tais questões em sede de Recurso Voluntário, diante do instituto da preclusão.

Por fim, quanto à questão da fundamentação divergente entre o que constou no Ato Declaratório Executivo nº 131, de 19 de outubro de 2005, o Sr. Delegado Adjunto da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo, quando tratou da suspensão sob o fundamento do art. 14, incisos I e III, da Lei 5.172/66, deixando assim muito claro, a par da circunstância do inciso III, que o sujeito passivo não mantinha "escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão", ao passo que a decisão recorrida utiliza outro fundamento para, na sua retórica, considerar que o Ato Declaratório é válido, qual seja "a falta de apresentação de parte dos comprovantes de receitas e despesas pelo do sujeito passivo", entendo que não assiste razão o Recorrente.

Vejamos os enunciados que tratou do questionamento pelo contribuinte:

Em relação à irregularidade da contabilidade, que teria sido um dos motivos para a suspensão da isenção, haja vista o disposto no art. 12, parágrafo 2º., alínea "c", da Lei nº. 9.532/97 (abaixo transcrito), entendo que cabe razão ao sujeito passivo em sua alegação, vez que a própria autoridade fiscal reconheceu a sua regularidade nos Termos de Verificação Fiscal (página 3, "como a empresa tem contabilidade regular, não seria adequado o arbitramento do lucro. Restou à fiscalização o encargo de

apurar o Lucro Real e as bases de cálculo das contribuições, a partir dos Livros Razão dos quatro exercícios"). Tal fato é confirmado pelo fato de que a autoridade fiscal lançou os valores escriturados apenas, não incluindo as receitas e despesas que afirmou não estarem escrituradas.

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

(...)

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

Agora, a falta de apresentação de parte dos comprovantes de receitas e despesas pelo do sujeito passivo, que restou evidenciada nos autos, é motivo suficiente para a manutenção da suspensão da isenção nos termos do art. 12, parágrafo 2º., alínea "e, que assim dispõe:

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

(...)

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;

Apenas para o fim de exemplificar a falta de comprovação, cito alguns casos em que os documentos comprobatórios não foram apresentados:

- pagamento à MIR referente à nota fiscal 225 — não foi apresentado comprovante do pagamento;*
- diversas despesas para as quais apresentou apenas documentos internos intitulados Cópia de Cheque — Idort, não tendo entregue as cópias microfilmadas, as quais teriam valor probatório. Comprovou que protocolou pedido junto às instituições financeiras e que estaria aguardando o fornecimento. Passado mais de um ano, não anexou as referidas cópias;*

Desta feita, pelo que se observa dos enunciados acima, a decisão da DRJ acolhe o fundamento do contribuinte, apontando que não seria o caso de aplicação da alínea “c”, do artigo o art. 12, § 2º, da Lei nº 9.532/97, porém, usa em seus fundamentos, como retórica, que ainda que não considerasse a alínea “c”, o contribuinte poderia se enquadrar na alínea “d” do mesmo artigo.

Não se trata de reenquadramento ou ato de lançamento, visto que a intenção do julgador, em sua decisão foi usar no poder de argumentação a hipótese de enquadramento em outro requisito que excluiria a isenção, não que isso efetivamente ocorreu com a decisão.

Contudo, não foi apenas esse fundamento aplicado na suspensão da isenção. Tanto a DRJ quanto a DRF se basearam em outros fundamentos para suspender a isenção, fundamentos esses embasados inclusive em exigências legais (outras alíneas do o art. 12, § 2º, da Lei nº 9.532/97, não cumpridas pela entidade. Vejamos:

Outro Fundamento

Decisão da DRJ

Além disso, trata-se de uma associação que não coloca os seus serviços desenvolvidos à disposição do grupo de pessoas a seus membros, condição necessário para o enquadramento como instituição isenta, nos termos do caput do art. 15, da Lei no. 9.532/97.

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.

Decisão da DRF

Ademais, o IDORT não se reveste das características essenciais que deveriam existir numa associação civil que pleiteia a isenção de tributos. O art. 15 da Lei 9.532/97 define que "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". Não é esta a característica desta entidade que, pelo que se observa nos documentos acostados ao processo, não possui associados, excetuando seus próprios dirigentes, que se beneficiam de suas atividades. Trata-se, mais, de uma organização que serviria como intermediária para contratação de serviços de consultoria e assessoria por terceiros, serviços esses que são prestados, na prática, por outras pessoas físicas ou jurídicas, que não o próprio IDORT. Esta prática fica muito clara quando se observa, por exemplo, as notas fiscais de fls. 118 e 124 do Anexo 05, entregues pelo próprio contribuinte em suas manifestações. Nestes casos, a empresa Consultraining presta serviços de consultoria em informática para a Secretaria de Educação. Ora, o IDORT, então, serviria como intermediário para contratação da empresa Consultraining pela Secretaria de Educação, com o agravante adicional que a legislação permite a contratação, por órgãos públicos, de instituições nacionais sem fins lucrativos, desde que detenham inquestionável reputação ético-profissional, com dispensa de licitação!

Outro fundamento utilizado

Decisão da DRJ

Em seguida, o sujeito passivo argumentou que é uma associação de caráter educativo, científico-cultural, sem fins econômicos, com utilidade pública reconhecida.

Todavia, restou demonstrado nos autos, que o contribuinte é empresa prestadora de serviços de consultoria e de assessoria empresarial, mas não de caráter educacional, bastando ver o Estatuto da mesma, em seus art. 1º. e 3º., conforme já mencionado antes. Frise-se que em momento algum, nos autos, a autoridade fiscal afirmou que a empresa não era de utilidade pública, até porque, no caso, tal condição não acarreta qualquer alteração quanto à suspensão da isenção.

Decisão da DRF

Vide fundamento acima.

Outro fundamento utilizado

Decisão da DRJ

O argumento seguinte foi no sentido de que não distribui lucros, aplicando integralmente o resultado no próprio país. Alegou que os pagamentos feitos às empresas de alguns diretores, em função de prestação de serviços de acordo com suas competências (e não pelos cargos ocupados), apresentam valores ínfimos em relação à receita bruta.

(...)

Acontece que o contribuinte efetuou pagamentos aos seus dirigentes pela prestação de serviços, por meio de suas empresas, fato este reconhecido por ele, o que motivou a suspensão da isenção nos termos do art. 12, parágrafo 2º, alínea "a", da Lei nº. 9.532/97, que assim dispõe:

§ 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;

Percebe-se, do dispositivo acima, que não há exigência de que o beneficiário seja diretor estatutário, mas apenas dirigente, condição, esta, plenamente comprovada nos autos.

Decisão da DRF

A legislação relativa ao tema e, em especial, o art. 14 do Código Tributário Nacional - Lei 5.172/66, alterado pela LC 104/01, dispõe que, para o gozo do benefício da isenção, as entidades não podem distribuir qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas. A alínea "a" do parágrafo 2º do art. 12 da Lei 9.532/97, juntamente com o art. 15 da mesma Lei, salienta que uma instituição isenta não pode remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes por serviços prestados. Não é aceitável, assim, que existam pagamentos a diretores, vice-presidente,

presidente, bem como a seus familiares, seja diretamente, seja através de empresas a eles pertencentes. Tal fato que, por si só, já seria suficiente para a perda do benefício da isenção, torna-se ainda mais grave quando não é comprovada a efetiva prestação dos serviços e quando nem ao menos existe um contrato firmado entre as partes.

Entendo que, apenas com este argumento, já se deveria suspender a isenção do IDORT. Não verifiquei, nas alegações da entidade, elemento que comprovasse que não ocorreram pagamentos às empresas de seus diretores e dirigentes. Ao contrário, existem elementos, tais como cópias de cheques e extratos, que confirmam e ratificam a ocorrência destes pagamentos.

Nesse sentido, rejeito a nulidade da decisão recorrida quanto ao fundamento da mudança de critério de que não mantinha "escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão", que fora afastada.

Quanto ao mérito da suspensão da isenção, entendo que o completo relatório fiscal trouxe todas as provas e evidência para se aplicar a isenção da isenção, seja pela ausência da apresentação de contraprovas pelo contribuinte, seja em razão dos seguintes fundamentos:

a) A entidade não coloca os seus serviços desenvolvidos à disposição do grupo de pessoas a seus membros, descumprindo o disposto no artigo 15 da Lei nº 9.532/97. A entidade não possui associados, executando os serviços por meio de seus próprios dirigentes, que se beneficiam da entidade. Tal prática foi devidamente comprovada através das Notas Fiscais de fls. 18 e 124, por exemplo.

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;

b) A entidade não tem nenhum caráter educativo, tratando-se de prestadora de serviços de consultoria e assessoria empresarial, o que de plano não lhe atribui a condição de isenção tributária (vide artigos 1º e 3º do estatuto social).

c) Os pagamentos feitos aos dirigentes da entidade a título de prestação de serviços, por meio de suas empresas, fundamenta a inaplicabilidade da isenção nos termos do artigo 12, parágrafo 2º, alínea "a", da Lei nº. 9.532/97, não existindo nenhuma condição no texto de que os beneficiários sejam estatutários ou não. Vejamos:

§ 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;

Nestes termos, as provas colacionadas pela fiscalização confirmam que presidente, vice-presidente e diretores criaram uma entidade com características instituto sem fins lucrativos, como forma de se beneficiar da isenção tributária, porém tal entidade servia apenas como intermediária na prestação de serviços por empresas desses próprios dirigentes,

violando os artigos artigo 12, parágrafo 2º, alínea "a" e 15 da Lei nº. 9.532/97, se beneficiando da entidade.

Quanto às incidência tributárias do Pis, Cofins, IRPJ e CSLL, seguem os fundamentos para a manutenção dos lançamentos.

Quanto ao questionamento da tributação, cumpre consignar que a subsunção do conceito fato ao conceito norma dos tributos em análise, especificamente quanto às suas bases de cálculo, valores, sujeição passiva etc. não serão analisadas aqui em razão da não contestação pela entidade no prazo legal, ocorrendo a preclusão.

Ainda que assim não fosse, considerando por amor ao direito como válido o questionamento genérico trazido pela entidade em seus petitórios quanto aos tributos incidentes, entendo como válida a cobrança tributária em decorrência da suspensão da isenção, pelos seguintes fundamentos:

PIS e COFINS

Não estão alcançadas pela isenção de COFINS de que trata o inciso 11 do art. 46 do Decreto nº 4.524, de 2002, as receitas de entidade isenta, ainda que constituída como associação sem fins lucrativos, mas cuja atuação é de natureza exclusivamente econômica, as quais se sujeitam à tributação prevista pelo art. 10 desse diploma legal.

Serão tributadas pela COFINS as receitas que não atendam aos requisitos do artigo 15 da Lei nº 9.532/97, como as decorrentes da venda de bens e prestação de serviços para terceiros, mediante contraprestação financeira.

Quanto ao PIS, com a suspensão da isenção passa a recolher esta contribuição de acordo com art. 10 do Decreto nº 4.524, de 2002 — PIS Receita Bruta e não mais de acordo com o art. 9º deste mesmo Decreto.

IRPJ E CSLL

Adições não computadas no Lucro Real para fins de apuração do IRPJ devido, nos termos do artigo 249 do RIR/99.

Ausência de pagamento de CSLL, nos termos do Art 2º e §S, da Lei nº 7.689/88; Art. 19 da Lei nº 9.249/95; Art. 1º da Lei nº 9.316/96 e art. 28 da Lei nº 9.430/96; Art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições.

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso, e no mérito NEGO-LHE provimento.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL

CORREIA

FUSO

-

Relator

Processo nº 19515.002305/2005-05
Acórdão n.º **1201-00.656**

S1-C2T1
Fl. 1.084

CÓPIA