



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

**Processo n°** 19515.003011/2006-73  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1301-001.273 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de agosto de 2013  
**Matéria** IRPJ. Suspensão de isenção  
**Recorrente** INSTITUTO UNIBANCO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

ISENÇÃO. SUSPENSÃO. CRITÉRIOS LEGAIS. OBSERVÂNCIA.

As disposições do art. 12 da Lei 9.532/97 estabelecem a obrigatoriedade de destinação dos valores de eventuais superávits das entidades isentas em suas atividades estatutárias, não definindo, entretanto, qualquer critério temporal para essa aplicação.

APLICAÇÃO EM ATIVIDADES DIVERSAS. INEXISTÊNCIA.

A par da inexistência de critérios temporais para a aplicação dos recursos na respectiva legislação de regência, é também relevante destacar, no presente caso, a total inexistência de apontamento dos agentes da fiscalização de que a entidade tenha destinado os valores de seus indicados superávits a atividades diversas daquelas legalmente determinadas, inexistindo, assim, qualquer fundamento para a decretação da suspensão considerada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto proferidos pelo relator. Fizeram sustentação o representante do contribuinte, Dr. Ricardo Krakowiak, OAB/SP n° 138.192, e o Dr. Miquerlam Chaves Cavalcante, Procurador da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

VALMAR FONSECA DE MENEZES - Presidente.

(Assinado digitalmente)

CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes (Presidente), Carlos Augusto de Andrade Jenier, Paulo Jakson da Silva Lucas, Wilson Fernandes Guimaraes, Valmir Sandri e Edwal Casoni De Paula Fernandes Junior.

CÓPIA

## Relatório

Por bem descrever as circunstâncias específicas dos autos, adoto o relatório apresentado pela r. decisão de origem, onde destaco:

A pessoa jurídica acima identificada, constituída na forma de associação civil sem fins lucrativos, teve suspensa sua isenção tributária no período de 1º de janeiro de 2001 a 31 de dezembro de 2005 mediante o Ato Declaratório Executivo nº 212, de 22 de dezembro de 2006 (fls.529) por descumprimento dos artigos 15, § 3º, e 12, § 2º, alínea "b", e § 3º da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1.997.

Posteriormente, decorrente de auditoria nos livros da pessoa jurídica, foi lavrado em 14/11/2007 Auto de Infração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica — IRPJ (fls.769/771), no montante de R\$ 71.743.546,04, relativamente aos períodos de 2001 a 2005, em que foi apurado lucro operacional não declarado. Por tributação reflexa, também foram lavrados os seguintes Autos de Infração e seus correspondentes montantes: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL (fls. 778/781), R\$ 37.172.540,58, Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls.804/809), R\$ 1.314.500,03; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social — COFINS (fls. 830/835), R\$ 17.708.421,07, inclusos nos referidos valores acréscimos legais calculados até 31/10/2007, perfazendo o crédito tributário total de R\$ 127.939.007,72.

O relato dos fatos ocorridos consta na Notificação Fiscal (fls.246/255), no Relatório de Diligência Fiscal (fls.481/499) e nos Termos de Verificação: do IRPJ e CSLL (fls.757/762), do Pis (fls.787/792) e da Cofins (fls.813/818), elaborados pelo autor do procedimento fiscal, que verificou os seguintes pontos relevantes:

- após auditoria nos livros, documentos, balancetes e atos constitutivos apurou que a contribuinte obteve superávit nos anos de 2001 a 2005, conforme quadro abaixo

Ano	Superávit (R\$)
2001	142.426.827,14
2002	30.735.583,33
2003	18.644.374,66
2004	53.054.090,77
2005	94.643.351,14
total acumulado	339.504.227,04

- que o superávit havido em todos os anos referidos compõe-se de receitas provenientes de aplicações financeiras, ganhos de capital, equivalência patrimonial e plano de participação de executivo do capital Unibanco(Parex), o

que o levou a caracterizar a prática de atividades típicas de instituições financeiras, não previstas no estatuto da entidade;

- que, do superávit acumulado de R\$ 339.504.227,04, no período de 2001 a 2005, a entidade limitou os investimentos nos objetivos sociais em R\$ 18.368.782,61, cerca de 5,41%, o que caracterizaria a não aplicação integral dos recursos na manutenção e desenvolvimento dos recursos sociais;
- que, pelos motivos expostos, a empresa foi notificada a apresentar alegações e provas documentais que entendesse necessárias (fls.246/255);
- que, analisada a resposta da contribuinte (fls.256/279), foi suspensa a isenção tributária da entidade nos períodos de 2001 a 2005, através da Decisão Defic/SPO e ADE nº 212/2006 (fls.520/524);
- posteriormente, com base nas receitas apuradas e não declaradas, conforme superávits já constatados, foram lavrados os Autos de Infração do IRPJ, CSLL, Pis e Cofins referidos no intróito.

Cientificada a contribuinte em 03/01/2007 (fls.527, in fine) do Ato Declaratório Executivo nº 212/2006, interpôs impugnação contra a suspensão da isenção em 01/02/2007 (fls.534/557). Igualmente cientificada dos Autos de Infração em 14/11/2007 (fls.769, 778, 805 e 831), apresentou impugnação contra os lançamentos em 17/12/2007 (fls.841/884).

As razões de argumentação nas duas impugnações apresentadas, em face da relação de causa e efeito da suspensão e lavratura dos Autos, entrelaçam-se e se confundem, razão pela qual serão sintetizadas por pontos do arrazoado, sem distinção da origem. Assim, em resumo e substância, a contribuinte suscita as seguintes questões:

1. que jamais descumpriu qualquer dos dispositivos legais invocados pelo autuante;
2. não remunera seus administradores, não distribuiu lucros a quem quer que seja e em caso de extinção seu acervo liquido será destinado a outra associação congênere, conforme dispõem os artigos 1º, 10, 25 e 26 do estatuto da entidade;
3. o simples fato de a instituição apresentar superávit que ainda não foi aplicado em suas atividades institucionais, mas que poderá ser aplicado a qualquer momento porque tais recursos permanecem na sua contabilidade, destinados às suas finalidades, não faz com que perca a característica fundamental de entidade sem fins lucrativos;
4. o que o § 3º do artigo 12 da Lei nº 9.532/97 determina é que os resultados superavitários não sejam desviados para aplicação em outras atividades, devendo ser destinados (mesmo que não tenham sido ainda aplicados de fato) integralmente A manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais; desta forma, a fiscalização só poderia suspender os benefícios de isenção se a entidade tivesse de fato destinado os resultados superavitários para outras finalidades não previstas em seu estatuto;
5. para que o ADE de suspensão da isenção fosse válido seria necessário que a entidade de fato já tivesse aplicado este superávit em finalidades estranhas aos seus objetivos institucionais, o que não ocorreu;

6. a irrelevância da origem das receitas auferidas pela entidade, conforme já decidido pelo plenário do STF, inclusive não havendo incompatibilidade pois a própria Lei nº 9.532/97 prevê em seu artigo 15, § 2º, a possibilidade de entidades da espécie fazerem aplicações financeiras de renda fixa e variável sem que tal procedimento implique na perda da isenção;

7. igualmente, não há incompatibilidade entre a atividade da impugnante e a aplicação dos recursos enquanto não forem destinados às atividades institucionais, em ações ou quotas de outras empresas, por exemplo, na Banagro, pois seria uma forma de preservar o patrimônio da entidade;

8. também não é incompatível com a finalidade não lucrativa obter receitas de reversões de provisões operacionais;

9. que as receitas de pequeno valor com um plano de participação de executivos do conglomerado Unibanco (Parex) são eventuais e decorrem do fato de a entidade ter sido agente fiduciário deste Plano, sendo remunerado por isso, sendo aliás essas receitas também utilizadas em suas atividades institucionais. A acrescentar ainda que desde 2001, o Instituto foi desonerado da administração do Plano Parex, tendo restado apenas um residual de receitas apontado pelo Fisco;

10. que os valores considerados pela fiscalização como superávit do Instituto passível de aplicação nos diversos anos-base fiscalizados e sobre os quais calculou os percentuais de aplicação, devem ser ajustados pela exclusão: a) dos resultados de equivalência patrimonial e b) dos efeitos da marcação do valor de valores mobiliários, porque nem um nem outro valor representam receitas ou lucros efetivos, mas ganhos apenas potenciais. Além disso, a Fiscalização deixou de considerar, no ano de 2001, uma transferência patrimonial para o Instituto Moreira Salles no valor de R\$ 175.000.000,00, para que este Instituto fizesse frente às atividades culturais institucionais do Conglomerado;

11. que a comparação de superávit realizado passível de aplicação de cada ano, não pode ser comparado com as aplicações efetivas do mesmo ano. A comparação a ser feita deve ser entre o superávit realizado acumulado e aplicação do superávit acumulado;

12. que, além da expressa previsão legal de que as entidades isentas podem fazer aplicações em renda fixa e variável, o Fisco já teria se manifestado através da Decisão 292/97-7a RF no sentido de que a obtenção de receitas oriundas da aplicação do patrimônio ainda não destinado às finalidades institucionais não pode ser invocado para autorizar a suspensão do benefício da isenção, bem como ações judiciais, onde o STF em casos similares entendeu que receitas diversas não desvirtuavam as finalidades da entidade porque visavam custear as atividades institucionais das entidades;

13. mesmo que superávit acumulado por ela jamais venha a ser de fato utilizado, há a garantia estatutária e legal de que, na eventual extinção da entidade, seu patrimônio somente poderá ser destinado a outra entidade congênere, de modo que os seus recursos sempre estarão vinculados ao fomento das finalidades institucionais para as quais foi criada;

14. a nulidade dos lançamentos havidos, em face da fiscalização ignorar a aplicação da regra geral de tributação por períodos trimestrais, conforme o artigo 1º da Lei nº 9.430, de 1997, e ter aplicado no caso em comento a apuração anual do imposto;

15. a decadência do direito de o Fisco constituir os créditos tributários, em face do transcurso do prazo estipulado no artigo 150, § 4º, do CTN, para os fatos geradores ocorridos até outubro de 2002. Ainda, quanto as contribuições, não seria aplicável o disposto no art.45 da Lei nº 8.212/91, porque matéria relativa a prescrição e decadência só poderia ser objeto de lei complementar. Cita, nesse sentido, doutrina e julgados administrativos, bem como a Portaria SRF nº 4.066/2007;

16. a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 relativamente ao período em que aplicável ao Pis (até novembro/2002) e Cofins (até janeiro/2004), tendo em vista que as receitas financeiras e assemelhadas não compõem a receita de venda de mercadorias e/ou prestação de serviços. Nesse sentido, julgados do Plenário do STF, RE nº 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084;

17. os julgadores de processos administrativos, em face do princípio do contraditório e ampla defesa, não só podem como devem acatar e aplicar em suas decisões a jurisprudência pacificada pelo STF;

18. impossibilidade de se exigir juros de mora sobre a multa de ofício, seja por um enfoque literal, teleológico ou sistemático dos artigos 43 e 61 da Lei nº 9.430/96;

19. da inaplicabilidade da taxa Selic para efeitos de cobrança dos juros de mora, por ser composta de correção monetária, juros e valores correspondentes de serviços das instituições financeiras e extrapolar o percentual de 1% previsto no art.161 do CTN.

Analisando os argumentos aduzidos em sede de IMPUGNAÇÃO, entendeu a douta 7ª Turma da DRJ/SPOI pela PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO, em acórdão que assim então restou ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ*

*Ano-calendário: 2001,2002,2003,2004,2005*

*ISENÇÃO. SUSPENSÃO.*

*Caracterizado que a entidade não destinou o superávit havido para fins de aplicação na finalidade institucional, é de suspender-se a isenção pela não aplicação integral dos recursos na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos sociais.*

*DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. IRPJ/PIS/COFINS/CSLL.*

*O Imposto de Renda da Pessoa Jurídica insere-se no rol dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Entretanto, não ocorrido o pagamento do imposto, não há o que homologar, e, tratando-se de lançamento de ofício, conta-se o prazo decadencial na forma do art. 173, I, do CTN. Para as Contribuições Sociais, o prazo de decadência é de 10 anos do fato gerador, na forma da legislação específica.*

*PIS. COFINS. TAXA SELIC. ARGUMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

*Arguições de inconstitucionalidade, ilegalidades e outros juízos de valoração da lei, refogem competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação, o que não ocorreu no presente caso.*

**TRIBUTAÇÕES REFLEXAS.**

*Aplica-se aos lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido íntima relação de causa e efeito existente entre eles.*

**Lançamento Procedente**

Tendo sido devolvida a intimação enviada por AR à contribuinte, conforme-se verifica na documentação constante às fls. 2041 e ss., foi então afixado, em 10/07/2008, o edital nº 183/2008 nas dependências da DERAT – SPO, foi por ela então protocolado, em 25/08/2008 o seu competente Recurso Voluntário, destacando, em síntese, os seguintes argumentos:

**Preliminarmente:**

- a) Inconformismo em relação à intimação realizada por meio de edital;
- b) Nulidade no Lançamento de IRPJ e CSLL - Apuração anual, quando a regra a ser aplicada era a apuração trimestral;
- c) A ocorrência da decadência do direito à efetuação do lançamento,

**No mérito:**

- d) Invalidez da decisão DEFIC/SPO de 22/12/2006, tendo em vista que a simples ausência de destinação dos valores apurados a título de superávit não representa, por si só, o descumprimento das regras contidas no art. 12, par. 2º, alínea b, da Lei 9.532/97;
- e) O preenchimento integral de todos os requisitos pelo INSTITUTO para o gozo do benefício fiscal correspondente;
- f) A análise do conteúdo e o alcance das disposições do apontado Art. 12, par. 2º da Lei 9.532/97;
- g) A irrelevância da origem das receitas, conforme inclusive já reconhecido pelo STF, no julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 1802/DF;
- h) A adequada apuração do superávit, a partir da análise das circunstâncias próprias aplicáveis à contribuinte;
- i) A invalidade da cobrança do PIS (até Novembro/2002) e da COFINS (até janeiro/2004), em decorrência do reconhecimento da inconstitucionalidade do Art. 3º, par. 1º da Lei 9.718/98 pelo STF ((RE nº 357.9501RS);
- j) A invalidade da exigência dos juros de mora sobre a multa de ofício; e
- k) A imprestabilidade da Taxa SELIC como índice para efeitos do cômputo dos juros de mora;

Esse é o relatório.

CÓPIA

**Voto**

Conselheiro CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER

Sendo tempestivo o recurso, dele conheço.

A primeira ponderação trazida pelo recorrente em seu Recurso Voluntário diz respeito ao seu inconformismo em relação à utilização da intimação por edital, utilizada pela simples devolução do AR ao remetente, sem que, antes disso, tivesse sido utilizada qualquer outra forma possível de intimação, como, por exemplo, o encaminhamento desta aos sócios/associados/acionistas da contribuinte, o que, certamente, poderia causar relevantes prejuízos para a sua defesa.

Em que pese a relevância dos argumentos apresentados, insta ressaltar, antes mesmo de quaisquer considerações, que o protocolo do Recurso Voluntário, conforme aqui já apontado, fora efetivado dentro do prazo legal, sendo, de fato, a discussão proposta quanto à eventual invalidade da intimação por edital elemento completamente despiendo nos presentes autos.

Em face dessas considerações, deixo de analisar qualquer eventual invalidade da intimação, já que, no presente caso, inexistente qualquer prejuízo à defesa da contribuinte-recorrente.

Com efeito.

A par das ponderações relativas à intimação editalícia, verifica-se ainda na argumentação aduzida pela recorrente o apontamento de nulidade do lançamento em decorrência de equívoco na apuração dos tributos pela autoridade fiscal que, tendo determinado a suspensão do gozo da isenção pela contribuinte, promoveu a apuração dos tributos IRPJ e CSLL a partir da apuração anual, quando a regra, segundo sustenta, seria a apuração trimestral.

A apuração anual desses tributos - é relevante destacar -, é faculdade legalmente disponibilizada aos contribuintes, a partir de expressa opção por ele manifestada, conforme se verifica, inclusive, nas específicas disposições do art. 2º da Lei 9.430/96, sendo a regra geral a ser aplicada, de fato, a apuração anual, na linha do que sustentado pela recorrente.

Nada obstante, em que pese essas considerações iniciais - aqui apresentadas ainda sem qualquer análise material específica a respeito das circunstâncias fáticas constantes nos autos -, relevante ressaltar que, em que pese a possibilidade eventual do reconhecimento da nulidade apontada, a análise desta - assim como, também, todas as demais teses sustentadas no recurso - somente teriam pertinência em caso de julgamento desfavorável à recorrente, tendo em vista as expressas disposições do parágrafo 3º do Art. 59 do Decreto 70.235/72, que, sobre o assunto, inclusive, assim especificamente aponta:

**Art. 59: (...)**

**§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)**

Em decorrência desse mandamento, e, ainda, da análise feita em relação ao mérito do presente recurso, passo à apreciação da questão central aqui discutida, sem prejuízo da eventual abordagem dos temas acaso necessário. Vejamos:

### ***Da análise a respeito da (in)validade do ato de suspensão da isenção/imunidade***

A questão central discutida nestes autos refere-se, especificamente, à acusação, feita pelas autoridades da fiscalização, a respeito do suposto descumprimento, pela contribuinte, das disposições especificamente relacionadas ao gozo da isenção fiscal de que tratam as disposições do art. 12, par. 2º, alínea b c/c par. 3º da Lei 9.532/97, que, especificamente no que aqui nos interessa, especificamente estabelece:

***Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos. (Vide artigos 1º e 2º da Mpv 2.189-49, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)***

*§ 1º Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.*

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

*a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados; (Vide Lei nº 10.637, de 2002)*

***b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;***

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

*d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;*

*e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;*

*f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;*

*g) assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;*

*h) outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.*

***§3º Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado, integralmente, à manutenção e***

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

Nos termos da decisão DEFIC/SPO, donde decorreu o ADE nº 212/2006, que determinou a suspensão da imunidade/isenção, verifica-se:

*"CONSIDERANDO que as receitas apresentadas nas demonstrações de resultados caracterizam, em sua predominância, práticas de atividades de Instituições Financeiras;*

*CONSIDERANDO que, dos recursos disponíveis, a entidade limitou os investimentos nos objetivos sociais a um percentual mínimo, caracterizando a não aplicação integral dos seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos objetivos sociais;*

*CONSIDERANDO que o superávit admissível para que uma entidade seja considerada como entidade sem fins lucrativos é o que ocorre em um determinado e excepcional exercício; e*

*CONSIDERANDO que o interessado, ao menos desde 2001, apresenta, ininterruptamente, superávits de valores elevados, totalizando, segundo a Fiscalização, R\$339.504.227,04;*

*DEFIRO a proposta de SUSPENSÃO DA ISENÇÃO FISCAL do interessado em epígrafe, relativamente aos anos calendários de 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, por inobservância ao disposto nos artigos 12, §2º, alínea "b", c/c §3º e artigo 15, caput e §3º da Lei nº9.532, de 10 de dezembro de 1997."*

A questão que se coloca, então, na análise da matéria aqui apresentada em debate é relativa à adequada compreensão, no caso, das disposições do aponto Art. 12, par. 2º, alínea *b* e par. 3º da Lei 9.532/97, verificando-se se, da leitura de suas disposições, deve-se considerar que a obrigação de "***aplicação integral dos resultados positivos da entidade na manutenção e no desenvolvimento dos seus objetivos sociais***" representa a **imediata aplicação do superávit naquelas atividades** ou se, no caso, estar-se-ia a tratar, na verdade, de exclusiva vedação ao emprego daqueles valores em destinos diversos daqueles ali apontados.

A questão da hermenêutica do dispositivo em destaque, é importante ressaltar, não se mostra de forma tão simplificada como pretendem ambas as partes fazer transparecer em suas considerações, sobretudo porque, como se verifica, a interpretação das isenções no direito tributário brasileiro encontra, de fato, específica limitação nas disposições do art. 111 do CTN, que, sobre o assunto, assim então especificamente determina:

***Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:***

*I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;*

***II - outorga de isenção;***

*III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.*

Pois bem. Conforme aqui apontado, tratando-se, no caso, de específica hipótese de isenção fiscal, concedida pelas apontadas disposições do Art. 12 da Lei 9.532/97, verifica-se que, como se verifica, a exigência legal especificamente estabelecida (e única aqui especificamente discutida) diz respeito à condicionante apresentada tanto pelas disposições do par. 2º, alínea *b* quanto, também, pela parte final das disposições do par. 3º daquele mesmo dispositivo normativo, que é, como se verifica, a indicação da obrigatoriedade de destinação dos resultados positivos auferidos pela entidade especificamente para os fins a que fora constituída.

A fiscalização, conforme se verifica, entendeu que, considerando a acumulação de superávit do longo de diversos anos apontados (2001 a 2005), representava um descumprimento da determinação contida no dispositivo destaque, sobretudo porque, conforme restou assentado, num país como o Brasil onde as possibilidades de investimento nas áreas culturais são tamanhas, não seria crível que a contribuinte não tivesse ainda verificado projetos suficientes para a aplicação dos apontados recursos.

Ocorre que, a par das considerações apresentadas, relevante destacar que, de fato, nas disposições apontadas pela referida legislação, a exigência apresentada é a da aplicação, somente, não havendo a indicação da “aplicação imediata” e, nem tampouco, o estabelecimento de lapso temporal específico para a referida aplicação.

Tal ponderação, ao nosso sentir, faz-se aqui relevante, sobretudo porque, tratando-se de específica condição para o gozo do benefício fiscal em referência, não se pode admitir a sua presunção, exigindo-se, sob o esteio próprio das disposições do apontado art. 111 do Código Tributário Nacional, que tais obrigações estivessem de fato especificamente previstas nas apontadas disposições legais de regência.

Para a adequada apreciação da matéria, é relevante destacar, está-se no campo da estrita legalidade, não sendo admissíveis as ponderações e valorações sugeridas tanto pela fiscalização quanto pela própria decisão de primeira instância, referentes à incognoscível possibilidade de ausência de investimentos em tão largo espaço temporal.

Ora, de fato, inexistente na apontada legislação de regência qualquer apontamento temporal a respeito do prazo a que teria a contribuinte para a promoção dos referidos investimentos, e ainda, nem tampouco, qualquer consideração a respeito da impossibilidade de acumulação de saldo de superávit para eventuais investimentos futuros, sendo certo que, sem qualquer esteio legal específico, as ponderações contidas no lançamento efetivado, de fato, nada mais representam senão abusiva e ilegal criação de condicionantes para a fruição do benefício fiscal em referência, o que, com a mais respeitosa vênua, efetivamente não tem lugar em nosso ordenamento jurídico pátrio.

A r. decisão de primeira instância, inclusive, foi além. Não bastasse simplesmente ratificar as considerações apontadas pela fiscalização, chegou ainda a estabelecer outras “obrigações acessórias” à contribuinte, tendo em vista a necessidade de que esta deveria manter os referidos valores contabilizados, com o destaque do possível investimento futuro nas atividades e nos projetos relacionados, o que, com toda a certeza, também não se verifica em qualquer normativo especificamente relacionado à matéria em debate.

Insisto nesse ponto: o estabelecimento de condições para o usufruto de qualquer benefício no campo da incidência tributária é matéria exclusivamente sagrada à específica legislação de regência, não se podendo admitir, de forma alguma, que obrigações e exigências que importem na impossibilidade de usufruto de benefício fiscal sejam

estabelecidos ao bel prazer dos agentes da fiscalização, da forma como pretende fazer crer a autuação aqui debatida.

Observe-se que, em todo o arrazoado constante dos presentes autos não se verifica um único apontamento sequer a respeito da eventual aplicação de recursos - pela contribuinte -, em atividades estranhas àquelas previstas em seus estatutos, sendo certo que todas as considerações trazidas, tanto pela fiscalização, quanto, também, pela r. decisão de primeira instância, nada mais representam senão suposições, sem qualquer fundamento fático, legal ou mesmo regulamentar que lhe pudesse, ainda que eventualmente, servir-lhe de esteio.

A ausência (simplesmente) de aplicação do superávit obtido pela entidade, por qualquer período que eventualmente se pudesse supor, não representa, em nenhuma disposição normativa própria, qualquer elemento capaz de, per se, imputar a invalidade das atividades da contribuinte e, com isso, a consideração da impossibilidade de gozo do apontado benefício fiscal, sendo certo, e definitivamente incontestável, que a pretensão das disposições apontadas nada mais pretendem senão a garantia da impossibilidade de destinação diversa aos referidos recursos que não aqueles institucionalmente estabelecidos, não cabendo às autoridades administrativas fiscalizatórias, da forma como aqui pretendido, estabelecer condições laterais sem qualquer previsão legal específica a esse respeito.

Ademais, é importante ressaltar, nem a fiscalização e nem mesmo a r. decisão de primeira instância chegam a estabelecer, especificamente, qual seria o “prazo” da contribuinte para a aplicação dos referidos recursos em suas atividades institucionais, se no dia seguinte à apuração dos superávit, no mês seguinte, no trimestre, no semestre, no ano, ou mesmo no quinquênio subsequente.

Ora, sem a previsão normativa específica a respeito do estabelecimento de “prazo” para a aplicação dos recursos mantidos em *superávit* pela contribuinte, não se pode considerar como inválida a simples ausência atual de aplicação dos recursos apontados, sendo certo que, definitivamente, o que veda o dispositivo legal em referência não é a manutenção do saldo, mas sim, especificamente, a atuação ilegal positiva da contribuinte no sentido de dar destinação diversa à devida aos referidos recursos, o que, efetivamente, em momento algum se verifica nos presentes autos.

A ausência de condicionante legal específica a respeito da exigência apontada não significa outra coisa, senão, a inexistência dessa condicionante em nosso sistema normativo, sendo pois, com toda a certeza, completamente inválida a sua imposição da forma como pretendido pela autuação perpetrada.

Diante dessas considerações, entendo, com todas as vênias necessárias, pela necessidade de reforma da r. decisão de origem, aqui no sentido de reconhecer a completa ausência de fundamento legal para a autuação da forma como efetivada, tendo em vista que, inexistindo, conforme aqui apontado, qualquer determinação legal a respeito do prazo a que estaria adstrita as contribuinte para a aplicação dos referidos recursos em seus objetivos estatutários, importa na necessária conclusão da inexistência de obrigação legal nesse sentido, e, com isso, a inexistência também de qualquer vedação à acumulação de saldos de superávit para eventuais aplicações futuras, sendo certo que o que se encontra vedado pela específica legislação de regência não é - como quis considerar a fiscalização -, a simples inexistência atual de aplicação dos recursos, mas sim, propriamente, o emprego destes montantes em destinos diversos daqueles antes devidamente previstos e correspondentes aos bens jurídicos almejados pela específica norma isentiva.

Em face dessas considerações, encaminho o meu voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto, reconhecendo, no caso, a invalidade da imputação fiscal relativa à suspensão da isenção/imunidade pelo simples fato de que a contribuinte não ter dado (qualquer) destino aos valores por ela mantidos a título de superávit nos anos de 2001 a 2005, determinando assim a desconstituição integral dos termos da autuação efetivada e, por conseqüência, o cancelamento do lançamento constituído.

Por entender pela desconstituição integral do lançamento, deixo de me pronunciar a respeito da nulidade apontada, das arguições relativas à decadência e, ainda, às demais considerações apresentadas pela recorrente, tendo em vista o acolhimento da prejudicial de mérito, nos termos aqui apontados.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER - Relator