

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

Processo nº 19515.004875/2003-60
Recurso nº 161.854 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.167 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2009
Matéria Auto de Infração de Cofins (Imunidade)
Recorrente SESP - SOCIEDADE EDUCACIONAL SÃO PAULO
Recorrida DRJ-SÃO PAULO I/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/01/1996 a 30/11/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR.

Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários dos tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação é a do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos a contar da data do fato gerador..

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/1998 a 31/10/2003

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA Nº 2.

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária, no caso, envolvendo os requisitos exigidos pelo artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, para fins da imunidade da Cofins.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/1998 a 31/10/2003

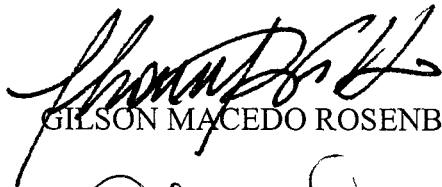
AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. ENTIDADE DE EDUCAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. IMUNIDADE DO § 7º DO ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA.

A concessão de bolsa de estudos não transforma uma *instituição de educação sem fins lucrativos* (imune a impostos, nos termos da alínea c do inciso VI do

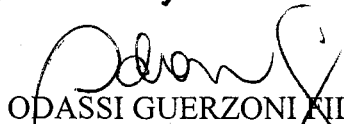
art. 150 da Constituição Federal) numa *entidade beneficente de assistência social* (imune às contribuições sociais, nos termos do § 7º do art. 150, da Constituição Federal), ainda mais quando, fosse esse o caso, deixa de atender aos requisitos legais para tanto, fixados no artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

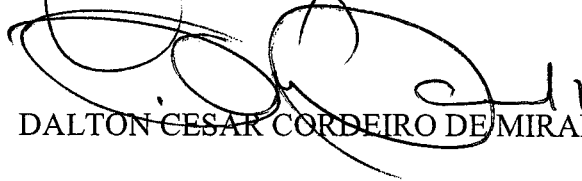
ACORDAM os membros do colegiado, em dar provimento parcial ao recurso nos seguintes termos: a) por maioria de votos, considerar atingidos pela decadência os períodos de apuração anteriores a dezembro de 1998, pela aplicação da regra do § 4º do art. 150, do Código Tributário Nacional. Vencido o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho (Relator), que aplicava a regra do inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional. Designado o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda para redigir o voto vencedor; b) por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso na parte em que o mesmo versa sobre inconstitucionalidade de leis, em face da aplicação da Súmula nº 2; e c) por unanimidade de votos negar provimento ao recurso quanto às demais matérias. O Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda votou pelas conclusões no quesito referente ao afastamento da imunidade.



GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO - Presidente



ODASSI GUERZONI FILHO – Relator



DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA – Redator designado

EDITADO EM 01/10/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

O Recurso Voluntário se insurge contra os termos do Acórdão nº 16-15.961, de 21/12/2007, proferido pela 8ª Turma da DRJ/São Paulo I/SP, que manteve integralmente o lançamento consubstanciado pelo Auto de Infração cientificado ao sujeito passivo em 17/12/2003, relativo à Cofins dos períodos de apuração de janeiro de 1996 a outubro de 2003, cujo crédito tributário, nele incluídos o principal, juros de mora e multa de ofício de 75%, montou a R\$ 1.163.688,44.

De acordo com o autor do procedimento¹, durante a auditoria fiscal do IRPJ constatou-se que a empresa, uma sociedade civil sem fins lucrativos e imune a impostos nos termos da letra c, do item VI, do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, c/c o disposto no

¹ Vide Termo de Verificação Fiscal às fls. 154/156.

caput do artigo 12 da Lei nº 9.532², de 1997, não informara em DCTF e tampouco efetuara o recolhimento da Cofins relativa aos períodos acima especificados, muito embora tivesse registrado em sua contabilidade as receitas correspondentes.

Na Impugnação, a autuada afirma que o presente lançamento decorreu da suspensão de sua imunidade, decretada pelo Ato Declaratório Executivo nº 14, de 16/01/2003, sob o argumento de que não teria observado ao disposto nas alíneas *c*, *d*, e *f*, do § 2º do artigo 12 da Lei nº 9.532, de 1997, o que não poderia prosperar, haja vista ser o referido Ato inconstitucional, ilegal e, portanto, nulo, vez que uma lei ordinária não teria o condão de se imiscuir em regramento ditado pela Constituição. Acrescenta que os "requisitos legais" a que se refere a parte final da alínea *c*, do inciso IV do art. 150, da Constituição Federal não poderiam ser arrolados por uma lei ordinária e sim por lei complementar. Reporta-se a Impugnante à existência de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a referida Lei nº 9.532, de 1997, no sentido de que somente uma lei complementar poderia tratar da imunidade, bem como que uma liminar deferida na citada Adin suspendeu os efeitos da alínea *f*, do § 2º do art. 12 da referida lei.

Contesta o argumento principal utilizado pelo Fisco para a edição do Ato Declaratório Executivo que lhe suspendeu a imunidade, qual seja, o fato de supostamente não escriturar a movimentação financeira no ano de 1998, alegando que tal movimentação, na verdade, consistiria em empréstimos bancários cuja autenticidade não pôde por ela ser comprovada durante a fiscalização em face de os documentos estarem em poder das respectivas instituições financeiras. Assim, não teria incorrido em infração ao disposto no inciso III do artigo 14 do Código Tributário Nacional. Contesta também a competência legal da autoridade que lhe suspendeu a imunidade em face de o artigo 14 da Lei nº 9.532/97 estar suspenso em face da acima mencionada Adin.

Argumenta ainda a Impugnante que, nos termos do § 7º do artigo 195 da Constituição Federal³, é isenta (imune) da Cofins, haja vista que, no conceito de beneficência, enquadrar-se-iam todas as entidades que tem seu patrimônio e finalidades inteiramente dedicados a interesses altruísticos e que, ao complementar ou substituir funções que, na essência, são próprias do Estado, fazem-no, ainda, com objetivos caritativos, prestando serviços aos que não podem pagá-los, ainda que suas atividades não sejam exercidas de forma exclusivamente gratuita em relação a todas as pessoas. Nessa linha, colaciona decisão do STF.

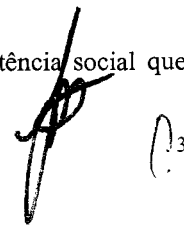
Assim, entende que, ao conceder bolsas de estudos aos mais carentes, é isenta (imune) à incidência da Cofins, e que o que lhe foi suspensa foi a imunidade relativa ao artigo 150, inciso VI, *c*, e não aquela relativa ao § 7º do artigo 195 da Constituição Federal, sob a qual considera-se abrigada.

Também não considera válido o argumento de que o artigo 11 da Lei nº 9.732, de 11/11/1998, que restringiu o significado de *entidade beneficente* àquelas entidades

² 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.
(...)

³ Art. 195. (...)

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



que promovam o atendimento inteiramente gratuito, visto que também tal dispositivo está suspenso em decorrência da Adin nº 2.028-DF.

Suscitou ainda a Súmula 273 do STJ para ressaltar o entendimento nela exposto de que as sociedades civis prestadoras de serviços regulamentados por lei são isentas do recolhimento da Cofins.

Por fim, informa que aderiu ao PAES e que "os débitos ora apontados" foram incluídos no referido programa de parcelamento, devendo ser excluída a multa de ofício sobre eles incidentes.

A DRJ, por seu lado, restringiu o seu julgamento tão somente às questões relacionadas à alegada isenção da Cofins e a alegada adesão ao Paes, não conhecendo, pois, de toda a argumentação relacionada à suspensão da imunidade que fora decretada pelo Ato Declaratório Executivo, visto que considerou tais matérias como não sendo objeto do presente lançamento.

E sobre a alegada isenção (imunidade), entendeu a instância de piso que a autuada não pode alterar a sua qualificação jurídica apenas para fins de tributação, qual seja, de uma *entidade de educação sem fins lucrativos* que é, devidamente enquadrada na alínea c do inciso VI do art. 150, e, portanto, imune a impostos, e pretender ser considerada como uma *entidade beneficente de assistência social*, a ser enquadrada no § 7º do art. 195 da Constituição Federal, de forma a ser considerada como imune às contribuições sociais. Para a instância de piso, o fato de conceder algumas bolsas de estudos a alunos carentes não a coloca no mesmo patamar das chamadas *entidades beneficentes de assistência social*, as quais complementam e substituem o Estado nas ações eminentemente sociais de atendimento aos necessitados, no sentido de proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, amparo às crianças e adolescentes carentes, à promoção da integração ao mercado de trabalho, a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária, nos termos do que preceituam os artigos 203 e 204 da Constituição Federal.

Suscita ainda a DRJ a falta nos autos do registro e do certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, a que se refere o artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, lei esta que disciplina a imunidade concedida para as contribuições sociais.

Quanto à Súmula 273 do STJ, a instância de piso argumenta que a mesma não versa sobre isenção da Cofins, mas de matéria diversa, e que, portanto, não se aplicaria ao presente caso.

Por fim, quanto à alegada adesão ao Paes, entende que a autuada ficou apenas na argumentação, sem trazer qualquer documento aos autos que a comprovasse, daí não ter sido considerada no julgamento.

A referida decisão restou assim ementada:

Acórdão DRJ Nº 16-15961 de 2007

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins AUTO DE INFRAÇÃO. IMUNIDADE. INEXISTÊNCIA. A concessão de bolsas de estudos a parcela de alunos não confere direito à entidade de educação sem fins lucrativos a ser tida como entidade beneficente de assistência social para fins de

se exonerar da COFINS, dado o sentido de assistência social expresso nos artigos 203 e 204 da CF

No Recurso Voluntário a autuada contesta o desprezo da instância de piso às suas argumentações envolvendo a edição do ADE que lhe suspendera a imunidade, haja vista que, para ela, foi a partir dele que o presente lançamento se consumou; assim, reiterou os termos já postos na impugnação quanto à sua inconstitucionalidade, ilegalidade e, portanto, sua nulidade, bem como que não precisaria a autoridade fiscal ter "arbitrado" seu lucro visto que disponibilizara toda a movimentação financeira e bancária para a fiscalização.

Quanto à imunidade, considera-se perfeitamente enquadrada nos dispositivos fixados pelo artigo 203 da Constituição Federal e que não necessita fornecer a bolsa de estudos a todos para que seja considerada como uma *entidade beneficente de assistência social*.

No mais, repete, com a alguma ou outra ênfase, os argumentos expendidos na sua impugnação, inclusive no que se refere à sua alegada adesão ao Paes antes do presente lançamento.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 23/07/2008, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 14/08/2008. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Decadência de ofício

Embora não suscitada pela autuada a ocorrência da decadência do lançamento de alguns períodos de apuração, o faço de ofício em face de tal instituto ser de ordem pública.

É que, de acordo com o recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da edição da Súmula Vinculante 8, o dispositivo legal que dava sustentação ao entendimento de que o prazo decadencial para o PIS/Pasep e para a Cofins era de dez anos, qual seja, o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, foi considerado inconstitucional. Assim, para fins de definição do termo inicial do prazo decadencial, são dois os dispositivos legais a serem consultados, quais sejam, o art. 150, § 4º, e o artigo 173, I, ambos do CTN.

No presente caso, em que não houve nenhum pagamento, entendo que a regra a ser seguida é a do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, segundo a qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.



Assim, de acordo com essa regra e considerando-se que a ciência do auto de infração se deu em 17/12/2003, o prazo que a fiscalização dispunha para constituir o crédito tributário das contribuições relativas aos períodos de apuração de janeiro a dezembro de 1997, expirou em 31/12/2002, de modo que o mesmo deve ser cancelado, visto que totalmente atingido pela decadência.

Como sei que esse entendimento não corresponde ao da maioria dos integrantes deste Colegiado, passo a expor as razões pelas quais a ele me filio.

Na doutrina, invoco Luciano Amaro, que, *in Direito Tributário Brasileiro*, Ed. Saraiva, 2005, 11ª ed., p. 409, ensina que, *verbis*, "(...), quando não se efetua o pagamento 'antecipado' exigido pela lei, não há possibilidade de lançamento por homologação, pois simplesmente não há o que homologar; a homologação não pode operar no vazio. Tendo em vista que o artigo 150 não regulou a hipótese, e o art. 149 diz apenas que cabe lançamento de ofício (item V), enquanto, obviamente, não extinto o direito do Fisco, o prazo a ser aplicado para a hipótese deve seguir a regra geral do art. 173, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo).o lançamento de ofício poderia ser feito".

Nessa mesma linha se posiciona Carlos Mário da Silva Velloso, *in Decadência e prescrição do crédito tributário...*, Revista de Direito Tributário, n. 9/10, p. 184-5, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1979, ao afirmar que a homologação não tem lugar quando inexistente pagamento antecipado, pois o artigo 150, § 4º, só trata da hipótese de ter havido pagamento.

A jurisprudência do STJ é farta nesse mesmo sentido, a exemplo do julgado no REsp 678454/SC, Recurso Especial 2004/0088634-5, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/09/2007, p. 211, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art.150, § 4º, do CTN. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. 3. No caso dos autos, não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, motivo pelo qual a Fazenda Pública estadual lavrou Notificação Fiscal em 25 de janeiro de 1988, pugnando por débitos de ICMS referentes ao período de janeiro de 1982. Assim, o prazo que o Fisco estadual possuía para efetuar o lançamento era até 1º de janeiro de 1988, tendo em vista que, na hipótese, o prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"

(art. 173, I, do CTN). Portanto, efetivamente se implementou a decadência, não havendo o que ser reformado no acórdão recorrido. 4. Recurso especial desprovido.

Acórdão. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. (grifos meus)

Assim, pelo fato de não ter havido pagamento antecipado, a regra para a contagem do prazo decadencial é a do inciso I do artigo 173, do Código Tributário Nacional, razão pela qual, de ofício, devem ser cancelados os lançamentos correspondentes ao período de apuração de janeiro a dezembro de 1997.

Suspensão da imunidade por meio do Ato Declaratório Executivo

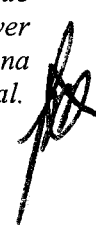
Em nenhuma parte do auto de infração que consta do presente processo há a menção de o referido lançamento tenha decorrido da edição do ADE, de sorte que, realmente tem razão a instância de piso ao deixar de enfrentar as argumentações da autuada contra o referido documento.

Ora, a suspensão da imunidade por meio do ADE se deu para fins de lançamento do IRPJ (imposto) e não para fins de lançamento da Cofins (contribuição), visto que o entendimento da autoridade fiscal – e o da DRJ – é o de que a autuada se enquadraria na situação de imunidade a impostos prevista pelo artigo 150, VI, c, e não imunidade a contribuições sociais na prevista pelo § 7º do artigo 195, ambos da Constituição Federal. Assim, a autuada nunca esteve abrangida pela imunidade à incidência das contribuições sociais.

Nesse ponto a Recorrente traz para o presente debate argumentos completamente dissonantes da matéria que o processo enseja, haja vista que, para o presente lançamento, não houve nenhuma espécie de arbitramento e tampouco se baseou a autoridade fiscal na ausência de movimentação financeira na escrituração contábil; diferentemente disso, partiu das próprias receitas constantes dos livros Razão da empresa para determinar a base de cálculo e apurar a contribuição devida, ao final lançada. Esses temas, "arbitramento" e "movimentação financeira", hão de ser contestados e apreciados junto aos processos administrativos que tratam dos autos de infração do IRPJ, do PIS/Pasep (reflexo) e da CSLL; não neste processo.

Ademais disso, fosse o caso, este Colegiado tem manifestado o entendimento quanto à desnecessidade de ato administrativo prévio da autoridade competente suspendendo a imunidade dê uma instituição para que possa a mesma sofrer os efeitos da incidência das contribuições. Nesse sentido, o Acórdão nº 203-10.664, de 25/01/2006, assim ementado:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SUSPENSÃO DA IMUNIDADE. A submissão ao rito do art. 32 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não atinge a Cofins, por envolver apenas a imunidade tributária relativa a impostos, prevista na alínea "c", do inciso VI, do artigo 150, da Constituição Federal.



Não conheço, pois, da argumentação da Recorrente relacionada ao Ato Declaratório Executivo editado em janeiro de 2003.

Imunidade (artigos 150, VI, "c" e 195, § 7º da Constituição Federal)

A discussão principal, portanto, é se pode ou não ser exigida a Cofins da autuada, uma entidade educacional que se diz sem fins lucrativos e que busca abrigo na imunidade do § 7º do artigo 195 da Constituição Federal por conceder bolsas de estudos a alguns de seus alunos, ou se, conforme entende o Fisco e a DRJ, sua condição se submeteria às regras do artigo 150, VI, c, também da Constituição Federal.

Pois bem!

Valho-me, agora, dos argumentos expendidos pela Conselheira Sílvia de Brito Oliveira no Acórdão nº 203-10.272, proferido na Sessão de 07/07/2005, em que se travou debate análogo ao de agora. Escrevera ela:

"Relativamente à alegada natureza de imposto da Cofins, impõe que se examine o ato legal que a instituiu para se perquirir se sua natureza jurídica conforma-se ao delineamento jurídico de imposto ou de contribuição.

Assim, convém trazer a lume o art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, que instituiu a contribuição em tela com os seguintes termos:

Art. 1º Sem prejuízo da cobrança das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), fica instituída contribuição social para financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social. (Grifou-se)

Observe-se que a lei expressamente vincula as receitas arrecadadas relativas à Cofins com as despesas concernentes às áreas de saúde, previdência e assistência social e de outra forma não poderia ser, sob pena de ofensa a comando constitucional, visto que, tratando-se de contribuição social prevista no art. 195, inc. I, da Constituição Federal, por expressa determinação desse dispositivo, ela deve servir ao financiamento da seguridade social.

É pois evidente que a essa contribuição está relacionada uma atividade estatal específica, qual seja, os serviços compreendidos na seguridade social e, sendo assim, afasta-se a possibilidade de atribuir-lhe natureza jurídica de imposto, visto que seus contornos jurídicos, legais e constitucionais, colidem frontalmente com a definição de imposto contida no art. 16 da Lei no. 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), ipsis litteris:

Art. 16. Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte.(Grifou-se)

Destarte, não há que se falar em imunidade dessa contribuição com fundamento no art. 150, inc. VI, "c", do texto constitucional, o qual, e isso a própria recorrente não contesta, alcança somente os impostos sobre o patrimônio, a renda ou os serviços.

Ademais, não seria de boa técnica legislativa dar fundamento para a instituição de um tributo (contribuição social) no art. 195 e tratar de sua imunidade no art. 150, quando, no mesmo art. 195, há, em seu § 7º, disposição sobre a imunidade referente às contribuições de que trata o caput.

Resta então examinar a possibilidade de se dispensar à recorrente o tratamento "isencional" previsto no § 7º do art. 195 da Constituição Federal de 1988. Nesse ponto, claro está que o dispositivo constitucional refere-se a imunidade subjetiva deferida às entidades beneficentes de assistência social, que atendam às exigências da lei.

Ora, a entidade educacional sem fins lucrativos não é necessariamente entidade de assistência social, como quer fazer crer a recorrente. O conceito de assistência social vincula-se à realização altruística de atividades, sem contraprestação financeira, com vista ao atendimento de pessoas carentes e ao bem estar coletivo. Assim, dispõe a Constituição Federal, em seu art. 203, que:

A Assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Note-se todavia que não compete a essa instância de julgamento cancelar as atividades da recorrente como de assistência social. Tal cancela é atribuição do Conselho Nacional de Assistência Social que o faz por meio da emissão de certificado que, portanto, uma vez emitido, não caberia aqui prescrutar a natureza das atividades da recorrente.



Ocorre que a própria recorrente declara, à fl. 81, não possuir essa certificação, afastando-se pois, de pronto, a possibilidade de se verificar o cumprimento dos demais requisitos legais para gozo da imunidade prescrita pelo art. 195, § 7º, do texto constitucional.

Destarte, concluo que, inexistindo documento comprobatório de que a recorrente é entidade de assistência social, emitido pelo órgão competente, não há como afastar a exigência da Cofins formalizada no auto de infração objeto deste processo.

Pelas razões expostas, voto por negar provimento ao recurso".

Bem se vê que o caso em debate é mesmo bastante semelhante ao do Acórdão acima transcrito, haja vista que em ambos os casos, neste e naquele, as interessadas não lograram apresentar o comprovante de reconhecimento por parte do Conselho Nacional de Assistência Social de que são, de fato, uma entidade de assistência social. Assim, não cumprido o disposto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, é de se concluir pela inexistência do cumprimento das condições impostas para que não sofra a incidência da Cofins.

Inconstitucionalidade de leis

Quanto à alegada inconstitucionalidade do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, cabe a aplicação da Súmula nº 2, aprovada na Sessão Plenária de 18 de Setembro de 2007, publicada no DOU de 26/09/2007, Seção I, pág. 28, segundo o qual "O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária", razão pela qual esta parte do Recurso Voluntário não deve ser conhecida.

Adesão ao Paes

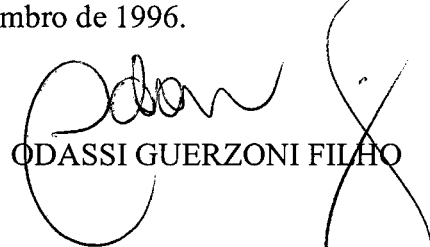
Mesmo tendo sido ressaltado pelo Acórdão ora recorrido que a autuada se limitara apenas a argumentar – e nada comprovar – a respeito de sua alegada adesão ao **Paes** envolvendo débitos constantes deste lançamento, nada de novo foi acrescido ao Recurso Voluntário, que continuou a tratar do assunto apenas na base da argumentação, isto é, sem se fazer acompanhar de qualquer documento comprobatório de que, realmente, tivesse a autuada incluído no **Paes** débitos que constam do presente auto de infração.

Ademais disso, na premissa de que a autuada tenha mesmo se antecipado ao Fisco e incluído os débitos da Cofins que ora lhe são exigidos por meio de auto de infração no **Paes**, estaria implícito o seu reconhecimento quanto ao não enquadramento nas regras da imunidade da Cofins, não se mostrando coerente a sua argumentação em sentido oposto – de que, diante da cassação de sua imunidade pelo ADE, se prevenira e aderira ao programa especial de parcelamento, visto que, se, realmente, se considerava protegida pela imunidade, poderia efetuar depósitos administrativos ou judiciais, em vez de praticamente "confessar" aqueles débitos.

Afasto, pois, a argumentação da Recorrente quanto à sua alegada adesão ao **Paes**.

Conclusão

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso apenas para reconhecer, de ofício, a decadência dos lançamentos correspondentes aos períodos de apuração de janeiro a dezembro de 1996.


ODASSI GUERZONI FILHO

Voto Vencedor

CONSELHEIRO DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, Redator designado

Com o devido respeito, ousou divergir de parte do voto do Ilustre Conselheiro relator quanto aos períodos considerados decaídos para efeito de lançamento, pois entendo aplicável a espécie o artigo 150, parágrafo 4 do CTN, e, não, o artigo 173, I, do mesmo diploma legal.

E assim o faço com fundamento em face de decisão a que chegou o Colegiado Pleno do então Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, à larga maioria e ao final do ano de 2008.

Portanto, entendo decaídos os períodos objeto do lançamento e anteriores a dezembro de 1998.

É como voto.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

