



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10970.000552/2009-41
Recurso Embargos
Acórdão nº 2402-011.212 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de abril de 2023
Embargante DELEGACIA DA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM UBERLÂNDIA/MG
Interessado FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE PATOS DE MINAS E FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 30/11/2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTOS. VÍCIOS VERIFICADOS. SANEAMENTO. DECISÃO EMBARGADA. INTEGRAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSENTES.

Para saneamento dos vícios verificados no acórdão recorrido, acolhem-se os embargos de declaração, que se integram à decisão embargada sem efeitos infringentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração opostos, sem efeitos infringentes, integrando-os à decisão recorrida, para sanear a omissão neles apontada, nos termos do voto que segue no acórdão.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros(a): Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo Duarte Firmino, José Márcio Bittes, Francisco Ibiapino Luz (presidente), Gregório Rechmann Junior e Wilderson Botto (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Uberlândia, em face do Acórdão nº 2402-004.073, proferido, na sessão plenária de 16 de abril de 2014, pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho, cujos dispositivo e conclusão do voto condutor transcrevemos (processo digital, fls. 208 e 344):

Dispositivo:

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, dar provimento parcial para declarar a nulidade do lançamento por vício material na fundamentação.

Conclusão do voto condutor:

Por todo o supra exposto, conheço em parte o Recurso Voluntário, para na parte conhecida, dar provimento parcial para declarar a nulidade do auto de infração por vício material (carência de motivação), à vista da solução de consulta e do parecer COSIT nº GQ169, que dispõe sobre a desnecessidade de CEBAS para as instituições sem fins lucrativos instituídas em lei.

Embargos de declaração

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Uberlândia opôs embargos de declaração por entender que o r. acórdão apresenta omissão e contradição (processo digital, fls. 223 a 232), cuja síntese transcrevo do Despacho de Admissibilidade (processo digital, fl. 277):

A embargante, por sua vez, alega, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo, não especificando e justificando, de maneira fundamentada, qual é a matéria discutida em sede de processo judicial (MS nº 1999.38.02.001968-8) que é concomitante com o recurso administrativo apresentado.

Acrescenta que o acórdão incorre em contradição quando deixa de conhecer do recurso voluntário "... no que se refere à matéria discutida em sede de processo judicial..." e em seguida, sob o subtítulo 'Em Preliminar - Da nulidade do Auto de Infração por vício material', declara que há respaldo na alegação do recorrente de que o auto de infração é nulo".

Admissibilidade dos embargos de declaração

O Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, mediante Despacho de Admissibilidade de Embargos datado de 11 de dezembro de 2015, admitiu parcialmente os embargos opostos pela Delegacia da Receita Federal em Uberlândia; trazendo, em síntese, de relevante para a solução da presente controvérsia (processo digital, fls. 275 a 278):

Ora, da leitura desse acórdão, é perfeitamente possível verificar o raciocínio subjacente à decisão sufragada.

Considerou-se que, muito embora não fosse possível discutir o direito à isenção da contribuinte com fulcro na imunidade constitucional e nos regramentos contidos na Lei nº 8.212/91, dado ser matéria sob litígio judicial, a instituição em comento faz jus à isenção por outra via, dado lhe ser aplicável os termos do Parecer nº GQ - 169 e da Solução de Consulta Interna Cosit nº 4/2003. E, não havendo o lançamento observado as prescrições naqueles estabelecida, padece ele, então, de vício material.

Primeiramente, cabe frisar que inexistente erro material na decisão a ser sanado pela via de embargos. O Colegiado, à vista dos autos, entendeu que o regime normativo ao qual se submete a Fundação Educacional de Patos de Minas é o contemplado pelo Parecer nº GQ - 169 e pela Solução de Consulta Interna Cosit nº 4/2003.

A pretensão de que o conteúdo da decisão seja reexaminado em sede de embargos, no caso, não condiz com a natureza desse recurso. Na prática, a embargante pretende que seja efetuada valoração das provas em sentido diverso da efetuada no julgamento contestado, o que não se traduz em contradição ou omissão sanável pela via estreita dos embargos de declaração. Nesse sentido, trago o seguinte precedente do CARF, o Acórdão nº 1102-001320, j. 29/7/2014:

Rejeitam-se os embargos cuja omissão apontada reside em suposta falha na análise dos elementos dos autos pelo colegiado. O objetivo dos embargos é a

revelação do verdadeiro sentido da decisão, não se prestando, a corrigir eventual decisão incorreta.

Por outro lado, entendo que a decisão foi efetivamente omissa quando, ao mencionar que estava deixando de analisar a questão da imunidade/isenção no que tange às matérias objeto de contencioso judicial, não trouxe maiores esclarecimentos sobre quais seriam tais matérias, de modo a que não permanecessem dúvidas quanto aos fundamentos passíveis de serem enfrentados em sede administrativa.

Tal omissão tornou um tanto obscuro o acórdão, no sentido de que não ficou claro o fato de que a abordagem normativa que levou ao provimento parcial do recurso voluntário guardava distinção com relação a versada no mandado de segurança.

Nessa linha, entendo que sejam parcialmente admitidos os embargos, para fins precípuos de suprir referida omissão, de modo **conste expressamente na decisão qual é a matéria discutida em sede judicial, que deixou de ser conhecida em sede administrativa.** (destaquei)

Conversão do julgamento em diligência

Reportada controvérsia foi inicialmente apreciada na sessão do dia 4 de junho de 2019, quando mencionado julgamento foi convertido em diligência, para que a unidade preparadora da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil adotasse as providências solicitadas por meio da Resolução nº 2402-000.757, da qual passo a transcrever os seguintes excertos (processo digital, fls. 348 a 350):

Em sede de juízo de admissibilidade dos embargos em apreço, o Presidente da 2ª. Turma/4ª. Câmara/2ª. Seção entendeu tempestivos e opostos por autoridade legítima:

[...]

Todavia, nas suas contrarrazões (efls. 281/332), o embargado denuncia, preliminarmente, questões de ordem pública, a saber: intempestividade e a ilegitimidade e incompetência da autoridade subscritora dos embargos de declaração.

De plano, há de se destacar que os embargos são tempestivos, vez que este foi encaminhado para ciência e análise do titular da Unidade da RFB em 27/02/2015 (e-fl. 368 do processo principal 10970.000551/2009-04 – ao qual este segue apenso) e foram opostos em **03/03/2015**.

Superada a tempestividade, cabe apreciar a legitimidade do signatário dos embargos em tela.

[...]

Os embargos foram assinados pela Delegada-Adjunta da DRF/Uberlândia/MG Sra. Magaly Souza Carvalho Hamade na data de 03/03/2015.

Ocorre que o art. 65, §1º., V, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n. 343, de 9 de junho de 2015, e alterações posteriores, estabelece que a competência para opor embargos de declaração é do titular da unidade da Administração Tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão.

[...]

É relevante destacar que não resta caracterizado nos autos se a Delegada-Adjunta, na data de 03/03/2015, detinha competência para opor embargos de declaração, mediante portaria específica ou, se, na referida data, havia ausência ou impedimento do Delegado-Titular, de forma a legitimar a sua atuação como substituta.

Nessa perspectiva, impõe-se averiguar junto à DRF/Uberlândia/MG, nos contornos acima definidos, a legitimidade da Delegada-Adjunta da DRF/Uberlândia/MG - Sra. Magaly Souza Carvalho Hamade - para opor embargos de declaração.

(Destaques no original)

Em atendimento ao que lhe foi requisitado, a unidade demandada apresentou a “Informação Fiscal DRF/UBL/RFB”, que registrou o resultado do reportado procedimento fiscal, e do qual extraio os seguintes excertos (processo digital, fls. 369 a 371):

5. Pois bem. O fato é que, conforme se pode constatar compulsando os autos do processo, em especial, pela identificação do Auditor-Fiscal responsável pela lavratura do auto de infração (fls. 02/88), bem como pela Portaria nº 1.715, de 25/09/2014, de designação do Sr. Valtair Soares Ferreira como Delegado da Receita Federal do Brasil em Uberlândia, e respectivo Termo de Posse (fls. 511/512), havia, na data de 03/03/2015, impedimento do Titular da Unidade para interpor os embargos de declaração, em razão de ter atuado como autoridade lançadora, o que legitimou a então Delegada Adjunta à prática do ato impugnado.

6. Portanto, a situação fática que, em 03/03/2015, data da oposição dos embargos, justificou a subscrição dos embargos pela Delegada-Adjunta, foi o impedimento do Delegado Titular da Unidade. O impedimento foi motivado pelo fato de que o então Delegado Titular (autoridade legitimada a opor embargos) já havia no processo assumido o papel de autoridade lançadora, pois fora, em época anterior à sua nomeação para o cargo em comissão de Delegado, o Auditor-Fiscal responsável pela condução do procedimento fiscal e, conseqüentemente, pela lavratura do auto de infração em questão.

[...]

14. Verificou-se também que, na época em que os embargos foram assinados vigia, no âmbito da DRF Uberlândia, a Portaria nº 58, de 01 de outubro de 2007 (alterada pela Portaria nº 48, de 30 de julho de 2009) (fls. 353/368), que delegou competência ao Delegado Adjunto, independentemente de ausência ou impedimento, para, dentre diversas outras atribuições, decidir sobre o encaminhamento de processos e expedientes, bem como lavrar os termos previstos na legislação.

“13-A Delegar competência ao Delegado Adjunto para a prática dos seguintes atos: (incluído pela Port. DRF/UBE nº 48/2009)

(...)

II - decidir sobre o encaminhamento de processos e expedientes, bem como lavrar os termos previstos na legislação;”

15. Dessa forma, demonstrado que havia impedimento do Titular da Unidade para interpor os embargos de declaração, por ter atuado como autoridade lançadora, e tendo em vista o disposto no artigo 303 da Portaria MF nº 203, de 14/05/2012, e no inc. II do art. 13-A da Portaria nº 58, de 01/10/2007, conclui-se que a Delegada Adjunta da DRF Uberlândia, Sra. Magaly Souza Carvalho Hamade, na data de 03/03/2015, detinha legitimidade e competência para atuar na condição de signatária dos referidos embargos como substituta.

(Destaques no original)

É o relatório.

Fl. 5 do Acórdão n.º 2402-011.212 - 2ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10970.000552/2009-41

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator.

Admissibilidade

Ditos embargos foram opostos tempestivamente, mas restou admitida apenas a omissão atinentes à delimitação da matéria discutida em sede judicial. Logo, embora atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no § 1º do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, dele conheço apenas parcialmente, apreciando-se somente a matéria acolhida no reportado Despacho de Admissibilidade.

Escopo do julgamento

Na parte admitida, o voto condutor da decisão embargada firmou o entendimento de que conhece apenas parcialmente do recurso interposto, não se apreciando a matéria objeto da discussão judicial, mas olvidando-se de delimitá-la. Portanto, o deslinde da controvérsia está em esclarecer a exata dimensão da renúncia ao contencioso administrativo empreendida pela Recorrente.

Objeto da ação judicial impetrada pela Contribuinte

Inicialmente, transcrevo excertos do documento apresentado pela Embargada após conhecer o resultado da diligência realizada pela unidade preparadora, segundo o qual “a decisão consolidada” no Mandado de Segurança por ela impetrado já transitou em julgado, razão por que foram afastados todos os motivos que supostamente justificaram referida autuação (processo digital, fls. 380 a 386):

4. A parte não conhecida do Recurso Voluntário tratava de argumentos atinentes ao Mandado de Segurança nº 1999.38302.001968-8 (CNJ nº 0001981-76.1999.4.01.3802), impetrado pela FEPAM, cujo objetivo é obter segurança para fruição do direito à imunidade tributária de contribuições sociais, prevista no §7º, do art. 195, da CF/88, dispensando-a da necessidade de preenchimento dos requisitos contidos no art. 55, da Lei 8.212/91.

[...]

9. Isto posto, cumpre reportar ao d. Julgador recentíssimo fato superveniente, de grande relevo ao presente processo, consistente no **trânsito em julgado da decisão judicial** proferida no Mandado de Segurança epigrafado, cujos contornos, repercussões e desdobramentos jurídicos influenciam diretamente a presente demanda.

[...]

11. Conforme esposado, o lançamento fora efetuado ao argumento de que a FEPAM não poderia usufruir da imunidade de contribuições sociais (§7º, do art. 195, CF/88) apenas por não possuir o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, previsto no art. 55, da Lei 8.212/91. Por sua vez, a FEPAM obteve concessão de segurança no Mandado de Segurança nº 1999.38302.001968-8 (CNJ Nº 0001981-76.1999.4.01.3802), expressamente dispensando-a do cumprimento de requisitos do art. 55, da Lei 8.212/91 como condição para acessar a referida imunidade tributária. A propósito, veja-se a ementa do respectivo Acórdão:

[...]

15. Finalmente, em 26.07.2022, não houve interposição de recurso contra a decisão, tendo transitado em julgado o Acórdão supratranscrito, restando consolidada a decisão que desobrigou a FEPAM de cumprir requisitos previstos no art. 55, da Lei 8.212/91,

como condição para usufruir da imunidade de contribuições sociais. (DOC. ANEXO – Íntegra do MS)

[...]

17. Portanto, como se denota, a referida decisão judicial, agora petrificada pelos efeitos da coisa julgada, se resolveu de forma diametralmente contrária à pretensão fiscal, dispensando a FEPAM de cumprir o único óbice vislumbrado pela Fiscalização como fundamento para efetuar o lançamento fiscal.

[...]

23. Em face do exposto, requer-se a juntada dos documentos anexos, bem como sejam apreciados os fatos supervenientes ora narrados para que, com efeito, reconhecendo-se o trânsito em julgado da decisão judicial consolidada no MS nº 1999.38302.001968-8 (CNJ Nº 0001981-76.1999.4.01.3802) de forma contrária à pretensão/motivação do lançamento fiscal, seja decretado o cancelamento integral dos lançamentos realizados nos autos.

Registre-se, por pertinente, que a documentação anexada às fls. 387 a 1.364, provam o alegado pela Embargada.

Com efeito, embora omissa no voto, reportado acórdão embargado é muito preciso em seu relatório, quando assevera que a Contribuinte impetrou manifestada ação judicial pretendendo ver seu direito à imunidade ora discutida tutelado judicialmente, e foi o que de fato ocorreu. Confira-se (processo digital, fl. 210):

A fiscalização menciona também que a Recorrente impetrou mandado de segurança de nº 1999.38.02.0019688, visando o reconhecimento do direito à imunidade das contribuições previdenciárias. A liminar foi deferida, a sentença denegou a segurança e, posteriormente, foi reformada pelo TRF da 1ª região. Atualmente os autos encontram-se aguardando julgamento de Recurso Extraordinário junto ao STF, sob o nº RE 481558.

Mais precisamente, consoante se vê nos excertos que ora transcrevo do Relatório Fiscal, os processos administrativos e judicial tratam do mesmo objeto, qual seja: a imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988. Tanto assim o é, que dito lançamento se deu para prevenir a decadência. Confira-se (processo digital, fls. 85 e 86):

1.3.1 A empresa apresentou, no período de apuração, Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, com código de **FPAS 639**, correspondente a ENTIDADE FILANTRÓPICA (Lei nº 3.577/59 e Decreto-Lei nº 1.572/77) e ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (Lei nº 8212/91) isenta da contribuição previdenciária patronal.

[...]

1.3.3 A entidade, no entanto, não comprovou ser portadora de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), bem como não consta na base de dados do CNAS pedido de isenção previdenciária formulado perante a RFB, motivo pelo qual não faz jus à isenção das referidas contribuições sociais.

[...]

1.4 A empresa ingressou com Mandado de Segurança (processo nº 1999.38302.001968-8) perante a Justiça Federal, visando o reconhecimento do direito à **imunidade** das contribuições previdenciárias (ART. 195, § 7º, CF 88). A liminar foi deferida, porém a sentença denegou a segurança. Posteriormente, obteve decisão favorável do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em acórdão prolatado em 03/06/2003.

[...]

1.4.2 A matéria não se encontra definitivamente julgada, pois contra o acórdão foi interposto Recurso Extraordinário (RE 481558) ainda não apreciado pelo STF.

1.4.3 O crédito tributário, portanto, encontra-se com sua exigibilidade suspensa até o julgamento definitivo do mandado de segurança acima mencionado (art. 151, IV, do CTN).

1.4.4 A constituição do crédito tributário objeto do presente lançamento visa prevenir a decadência.

Conclusão

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos, sem efeitos infringentes, integrando-os à decisão recorrida, para sanear a omissão neles apontada, nos termos do presente voto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz