



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

Processo nº 15374.902971/2008-81
Recurso nº 516506 Embargos
Acórdão nº **1802-001.223 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 09 de maio de 2012
Matéria DCOMP ELETRÔNICA
Embargante FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL BRASLIGHT
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RELATÓRIO SUCINTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO

A simples objetividade da parte dispositiva do relatório do acórdão não configura omissão que mereça ser reparada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em REJEITAR os embargos nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Gilberto Baptista, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Marco Antonio Nunes Castilho.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 3.200-7 de 14/08/2001.

Autenticado digitalmente em 12/06/2012 por GUSTAVO JUNQUEIRA CARNEIRO LEAO, Assinado digitalmente em 12/06/2012 por GUSTAVO JUNQUEIRA CARNEIRO LEAO, Assinado digitalmente em 24/06/2012 por ESTER MARQUES LINS DE SOUSA

Impresso em 25/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos por entidade fechada de previdência privada, constituída sob a forma de fundação e mantida pelas contribuições da sua patrocinadora e dos seus participantes, visando sanar alegado vício de omissão constante do Acórdão nº 1802-00.823, proferido por este colegiado na sessão de 24/02/2011, às fls. 149 a 152.

Em 31.10.2002, a Embargante pagou débito de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), referente ao período de apuração de 30.09.2002, no valor de R\$ 249.952,68, com remissão parcial, nos termos da Medida Provisória (MP) nº 2.222, de 04.09.2001 e alterações posteriores, nas condições do art. 17 da Lei nº 9.779, de 19.01.1999, acrescido pelo art. 10 da MP nº 2158, de 24.08.2001. Suscita que esse pagamento foi indevido, em face da coisa julgada proferida no Mandado de Segurança (MS) nº 90.0010071-2 e no AG nº 1999.02.01.032025-0, que reconheceram sua imunidade à cobrança de todos os impostos, nos termos do art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal de 1988 (CF/88), de forma ampla e irrestrita.

Em 12.05.2004, a Embargante protocolou declaração de compensação utilizando o referido crédito de IRPJ para quitar, por compensação, débitos de COFINS, no montante de R\$ 2.261,85. No entanto, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro - Divisão de Orientação e Análise Tributária (DEINF-DIORT) não reconheceu o direito creditório da Embargante e, conseqüentemente, não homologou a declaração de compensação em questão.

Contra a referida decisão, a Embargante interpôs manifestação de inconformidade que a 1ª Turma da DRJ/RJI, por unanimidade de votos, julgou improcedente sob os fundamentos que:

- a) a Embargante teria perdido sua imunidade em razão da edição da MP nº 2.222/01 e do julgamento do Plenário do E. STF, no RE nº 202.700-6-DF, que decidiu que as entidades de previdência privada não gozam da imunidade prevista no art. 150, VI, “c” da CF/88 e
- b) a Embargante não seria imune, porque a partir do ano-calendário de 2002 passou a indicar em suas declarações a informação de que seria “ISENTA” e não mais “IMUNE”.

Em relação a essa nova decisão da DRJ/RJI, a Embargante interpôs recurso voluntário, suscitando que:

- a) a coisa julgada formada no MS nº 90.0010071-2 reconhece que a Embargante é imune à cobrança de todos os impostos, nos termos do art. 150, VI, “c”, da CF/88, de forma ampla e irrestrita (itens 3.1 a 3.8. do recurso voluntário);

b) ainda que houvesse alguma dúvida quanto ao fato da imunidade da Embargante ser ampla e irrestrita, ela (dúvida) foi sanada com a decisão proferida e transitada em julgado nos autos do AG nº 1999.02.01.032025-0, de que foi relator o Desembargador Federal Paulo Barata, que esclareceu que (itens 3.9 a 3.12 do recurso voluntário):

- a. a imunidade reconhecida à Embargante tem indole constitucional porque concedida com fundamento no art. 150, VI, “c”, da CF/88; e
- b. a alteração da legislação infraconstitucional não tem o condão de limitar a coisa julgada proferida no MS nº 90.0010071-2, mas somente a alteração do próprio art. 150, VI, “c” da CF/88 (o que não ocorreu).

c) o fato de o STF, no julgamento do RE nº 202.700-6-DF, de que foi relator o Ministro Maurício Corrêa, ter decidido que as entidades de previdência privada não gozam da imunidade prevista no art. 150, VI, “c”, da CF/88 não descaracteriza a condição de imune da Embargante, porque:

- a. esse julgamento produziu efeitos inter partes (apenas entre as partes litigantes), uma vez que o julgamento da inconstitucionalidade ocorreu em um caso concreto;
- b. no caso, a Embargante tem decisão judicial transitada em julgado reconhecendo a sua imunidade de forma ampla e irrestrita;

d) o pagamento do IRPJ realizado pela Embargante nos termos da MP nº 2.222/2001 e a informação da Embargante em sua declaração de que é "ISENTA" e não "IMUNE" não tem o condão de importar em reconhecimento de que o referido tributo era efetivamente devido nem de alterar os efeitos da decisão transitada em julgado

e) firmada a premissa de que o pagamento de IRPJ foi realizado indevidamente, em razão da imunidade da Embargante, ela tem o direito de utilizar esse crédito, acrescido de juros, para quitar, por compensação, débitos administrados pela RFB, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 e da jurisprudência pacífica do STJ e do próprio Conselho

Em sessão de julgamento realizada em 24.02.2011, 2ª Turma Especial da 1ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso voluntário, por meio do Acórdão nº 1802-00.823, com a seguinte ementa da qual foi relator o Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior:

“DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. IMPOSTOS RECOLHIDOS DIANTE DA INOVAÇÃO NO SISTEMA JURÍDICO POSITIVO APÓS IMUNIDADE RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL.

É ponto pacífico na jurisprudência e nos precedentes desse CARF que a coisa julgada não obsta que lei nova possa reger a matéria em termos diversos do disposto em decisão judicial, o

que implicaria, inarredavelmente, em desrespeito ao sistema de freios e contrapesos decorrente da tripartição dos poderes.”

No presente recurso a Embargante transcreve trecho do voto do Acórdão acima citado:

“(…) o enfrentamento da questão da recorrente deve ser realizado à luz da eficácia das decisões do Poder Judiciário, já que não se discute a efetividade dos pagamentos, como também não se discute o mandamento legal que impôs a superveniente obrigação à recorrente, tampouco, a mudança de posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca das entidades fechadas de previdência.

Relembre-se, portanto, que o óbice encontrado pela decisão recorrida consiste no fato de o Supremo Tribunal Federal, em caso alheio ao processo da ora recorrente, ter decidido que as entidades fechadas de previdência privada não gozavam da imunidade de impostos de que trata a alínea "c" do inciso VI do art. 150 da CF (sendo este o fundamento da imunidade da recorrente), e que a lei inovadora não encontra limites na sua eficácia em razão da decisão judicial anterior, evitando eternizar-se os efeitos da coisa julgada. Tem razão a decisão recorrida. Por óbvio não se olvida que em determinado período, cotejando a legislação e a jurisprudência que vigoravam, a recorrente obteve do Poder Judiciário declaração de ser ente imune, ocorre também que não se pode olvidar que o quadro normativo vigente, as leis que regem a matéria e o posicionamento do Poder Judiciário, evoluíram para os fins de obrigar a recorrente ao pagamento do imposto tido por ela como indevido.

(…)

Como bem observou a decisão recorrida, a recorrente gozou incontinente da reconhecida imunidade, até que sobreveio alteração no sistema jurídico vigente, fato que a obrigou ao pagamento do imposto, como de fato o fez nos recolhimentos por ela considerados, posteriormente, como se indevidos fossem. Ademais, é ponto pacífico na jurisprudência e nos precedentes desse CARF que a coisa julgada não obsta que lei nova possa reger a matéria em termos diversos, o que implicaria, inarredavelmente, em desrespeito ao sistema de freios e contrapesos decorrente da tripartição dos poderes.”

A Embargante alegou as seguintes omissões no citado acórdão:

- (i) que o mesmo é bastante sucinto por não possuir sequer uma folha inteira do processo e por ter resumido os argumentos suscitados pela Embargante em seu recurso voluntário no seguinte: *"Devidamente notificada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, argumentando que seria imune conforme reconhecido por provimento jurisdicional transitado em julgado e, portanto, os pagamentos efetivados foram flagrantemente indevidos, dando lastro às restituições/compensações pleiteadas."*

(ii) que, no relatório, não é feita menção a todos os argumentos suscitados pela Embargante no seu recurso voluntário, tendo sido omitido pelo Relator um dos principais argumentos da Embargante que justifica a homologação da compensação em exame, qual seja, o de que a decisão proferida e transitada em julgado nos autos do AG nº 1999.02.01.032025-0, de que foi relator o Desembargador Federal Paulo Barata, adota o entendimento de que (i) a imunidade reconhecida à Embargante tem índole constitucional porque concedida com fundamento no art.150, VI, "c", da CF/88 e (ii) a alteração da legislação infraconstitucional não tem o condão de limitar a coisa julgada proferida no MS nº 90.0010071-2, mas somente a alteração do próprio art. 150, VI, "c" da CF/88.

Em seguida transcreve a ementa do acórdão proferido nos autos do AG nº1999.02.01.032025-0, o qual entende que não foi devidamente abordado pelo Relator:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – COISA JULGADA. 1. Reconhecida a imunidade tributária da recorrida por sentença transitada em julgada, proferida em mandado de segurança, com base em dispositivo constitucional, não pode a Fazenda Nacional exigir o recolhimento de IOF com base em legislação infraconstitucional superveniente. (...) 3. Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado." (D.J., Seção II, de 11.07.2002.

Adiante, reproduz trecho do voto condutor do acórdão embargado que concluiu que somente a alteração do art. 150, VI, "c" da CF/88, pode restringir o alcance da coisa julgada formalizada no MS nº 90.0010071-2:

"Ao meu ver, não tem razão a ora agravante, pois, como salientou a juíza de 1 grau, a sentença transitada em julgado reconheceu ser a recorrida detentora de imunidade tributária, na forma prevista na Constituição Federal, sendo com ela incompatível a legislação infraconstitucional supramencionada.

(...)

O argumento da recorrente de que a coisa julgada não impede que lei nova passe a reger diferentemente os fatos ocorridos a partir de sua vigência não se aplica ao presente caso, já que se trata de legislação infraconstitucional, tendo sido declarada a imunidade tributária da recorrida, por sentença transitada em julgado, com base em dispositivo constitucional.

(...)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento e JULGO PREJUDICADO o agravo regimental. É como voto."

Em suma, entende que a decisão proferida foi omissa por não ter atendido os argumentos de que há decisão transitada em julgado reconhecendo: (i) que a Embargante é imune; e (ii) que a alteração da legislação infraconstitucional não afeta a coisa julgada que tem fundamento constitucional, a saber, o art. 150, VI, "c", da CF/88.

Por fim aduz que como consequência da omissão supra relatada, o argumento da Embargante sequer foi debatido pelos Conselheiros integrantes desta Turma e que pela leitura do voto do Acórdão nº 1802-00.823, os mesmos desconhecem por completo as filigranas processuais da ação judicial atrelada ao processo em causa, o que adotou o entendimento sobre matéria que já havia sido definitivamente julgada nos autos do AG nº 1999.02.01.032025-0 de forma favorável à Embargante.

Este é o Relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Relator.

Os Embargos são tempestivos, portanto deles tomo conhecimento.

Conforme exposto no relatório a Embargante ingressou com o presente recurso visando sanar alegado vício de omissão constante do Acórdão nº 1802-00.823, proferido por este colegiado na sessão de 24/02/2011, às fls. 149 a 152.

As omissões alegadas podem ser resumidas nos seguintes pontos:

- a) que o acórdão é bastante sucinto por não possuir sequer uma folha inteira do processo, o que implicou no resumo dos argumentos suscitados pela Embargante;
- b) que, no relatório, não é feita menção a todos os argumentos suscitados pela Embargante no seu recurso voluntário, tendo sido omitido pelo Relator um dos principais argumentos da Embargante que justifica a homologação da compensação em exame, qual seja, o de que a decisão proferida e transitada em julgado nos autos do AG nº 1999.02.01.0320250, de que foi relator o Desembargador Federal Paulo Barata, adota o entendimento de que (i) a imunidade reconhecida à Embargante tem índole constitucional porque concedida com fundamento no art. 150, VI, “c”, da CF/88 e (ii) a alteração da legislação infraconstitucional não tem o condão de limitar a coisa julgada proferida no MS nº 90.0010071-2, mas somente a alteração do próprio art. 150, VI, “c” da CF/88.

Deixando de lado os aspectos referentes à matéria que foi julgada, passamos a analisar somente os pontos que poderiam gerar a dita omissão alegada pela Embargante, eis que os presentes embargos não consistem no remédio adequado para reapreciar matéria já discutida.

Como se verifica à fl. 150 o relatório é objetivo, não trazendo todo o detalhamento almejado pela Embargante, contudo o mesmo destaca, em síntese, os principais pontos alegados pela defesa, de modo que esta objetividade não caracteriza qualquer omissão.

Ademais, cumpre-me informar que o voto condutor do acórdão ora embargado aborda todos os pontos elencados pela Embargante como omissos, conforme se verifica na transcrição *in verbis*:

“O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de admissibilidade, admito-o para julgamento.

Cuida-se como visto, de apresentação de DCOMPs cujo crédito seria oriundo de pagamentos efetivados indevidamente porquanto a recorrente, na qualidade de ente imune, pagou

impostos à União. Argumentou a recorrente que a referida imunidade teria sido reconhecida por provimento jurisdicional transitado em julgado, decorrendo daí, diante de pagamento espontâneo de impostos, o seu direito creditório.

A decisão recorrida, reportandose aos fundamentos também contidos no Despacho Decisório, refutou o crédito pleiteado já que os recolhimentos foram efetivados pela recorrente espontaneamente em 2002 e decorreram das disposições contidas na MP nº 2.222, de 04 de setembro de 2001.

A recorrente, por seu turno, insiste que tem reconhecida a imunidade por decisão judicial transitada em julgado, e diante disso, ainda que tenha efetivado os recolhimentos, esses se revestiriam de caráter de “tributo pago indevidamente”.

Tem-se, portanto, que o deslinde do caso concreto passa necessariamente pelo cotejo dos efeitos da norma individual e concreta obtida pela recorrente.

Inegavelmente (“vide” documentos de folhas 35 a 52 – cópias do processo judicial, incluindo certidão de trânsito em julgado), a recorrente obteve do Poder Judiciário, posicionamento no qual se assinalou que entidades fechadas de previdência privada (como seu caso), embora cobrando dos seus associados contribuições mensais a título de remuneração pelos serviços prestados, gozam de imunidade tributária.

Por essa razão é que se reafirma que o enfrentamento da questão da recorrente deve ser realizado à luz da eficácia das decisões do Poder Judiciário, já que não se discute a efetividade dos pagamentos, como também não se discute o mandamento legal que impôs a superveniente obrigação à recorrente, tampouco, a mudança de posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca das entidades fechadas de previdência.

Relembre-se, portanto, que o óbice encontrado pela decisão recorrida consiste no fato de o Supremo Tribunal Federal, em caso alheio ao processo da ora recorrente, ter decidido que as entidades de previdência privada não gozavam da imunidade de impostos de que trata a alínea “c” do inciso VI do art. 150 da CF (sendo este o fundamento da imunidade da recorrente), e que a lei inovadora não encontra limites na sua eficácia em razão de decisão judicial anterior, evitando eternizarse os efeitos da coisa julgada.

Tem razão a decisão recorrida. Por óbvio não se olvida que em determinado período, cotejando a legislação e a jurisprudência que vigoravam, a recorrente obteve do Poder Judiciário declaração de ser ente imune, ocorre, que também na se pode olvidar, que o quadro normativo vigente, as leis que regem a matéria e o posicionamento do Poder Judiciário, evoluíram para os fins de obrigar a recorrente, ao pagamento do imposto tido por ela como indevido.

Confirase, nesse propósito, o teor do artigo 1º da Medida Provisória nº 2.222/2001, convertida na Lei nº 11.053/2004, e cuja disciplina hospedou os recolhimentos efetivados pela ora recorrente, in verbis:

Art. 1º A partir de 1º de janeiro de 2002, os rendimentos e ganhos auferidos nas aplicações de recursos das provisões, reservas técnicas e fundos de entidades abertas de previdência complementar e de sociedades seguradoras que operam planos de benefícios de caráter previdenciário, ficam sujeitos à incidência do imposto de renda de acordo com as normas de tributação aplicáveis às pessoas físicas e às pessoas jurídicas não-financeiras.

Parágrafo único. O imposto correspondente à parcela do rendimento ou ganho apropriada ao participante ou assistido pelo plano não pode ser compensado com qualquer imposto ou contribuição devido pelas pessoas jurídicas referidas neste artigo ou pela pessoa física participante ou assistida.

Como bem observou a decisão recorrida, a recorrente gozou incontinente da reconhecida imunidade, até que sobreveio alteração no sistema jurídico vigente, fato que a obrigou ao pagamento do imposto, como de fato o fez nos recolhimentos por ela considerados, posteriormente, como se indevidos fossem.

Ademais, é ponto pacífico na jurisprudência e nos precedentes desse CARF que a coisa julgada não obsta que lei nova possa reger a matéria em termos diversos, o que implicaria, inarredavelmente, em desrespeito ao sistema de freios e contrapesos decorrente da tripartição dos poderes.

Dito isso, verifica-se que os pagamentos realizados pela recorrente, não se revestem do caráter de “pagamento indevido”, motivo pelo qual, encaminho meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.”

Deste modo, conheço dos embargos, mas no mérito voto no sentido de REJEITÁ-LOS frente a ausência da alegada omissão.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão

Processo nº 15374.902971/2008-81
Acórdão n.º **1802-001.223**

S1-TE02
Fl. 401

CÓPIA